

FİNANSAL KİRALAMAYA KONU VARLIK KİRACININ MÜLKİYETİNE NE ZAMAN GEÇER?

Tugay MANAV*

ÖZ

Modern finansman yöntemlerinden biri olan finansal kiralama işlemleri, ülkemizde çoğunlukla taşınır ve taşınmaz mallar üzerine yapılmaktadır. Taşınır ve taşınmaz malların mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya geçebilmesi için bu hususun sözleşmede öngörülmüş olması gerekmektedir. Özel sicili bulunan taşınırlarda mülkiyetin kiracıya geçebilmesi için bu sicile tescil işleminin yapılması gerektiği düşünülmektedir. Özel sicili bulunmayan taşınırlarda ise kısa elden teslim yoluyla zilyetliğin kiracıya geçirilmesi yeterlidir. Taşınmazlarda ise mülkiyetin kiracıya geçirilebilmesi tescille olmakta ve mülkiyet devrini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılması gerekmekte olup taşınmazın mülkiyetinin kiracıya geçmesi için tapuda tescil işleminin yapılması gerekmektedir.

1.GİRİŞ

İşletmelerin gerek kuruluşlarında gerek kurulduktan sonra faaliyetlerini devam ettirebilmelerinde gerekse de faaliyetlerin genişletilmesi bağlamında yeni yatırımlar yapabilmesi için fonlara ihtiyacı bulunmaktadır. İhtiyaç duyulan bu fonların ise temelde işletme ortaklarınca sağlanması ya da işletme dışından kaynaklara başvurularak temini olmak üzere iki şekilde finansmanı söz konusu olmaktadır. İstanbul Sanayi Odası tarafından her yıl yayınlanan İSO 500 Büyük Sanayi Kuruluşu araştırmasına göre 2017 yılında şirket bilançolarında %62,9 olan borçların payı, 2018 yılında %67'ye çıkmış olup özkaynakların payı ise %37,1'den, %33'e düşmüştür.(<http://www.ekonomigazetesi.com/gundem/devlerin-cirosu-yuzde-345-artti-h14487.html>) Bu veri kısıtlı nitelikte olsa da buradan hareketle işletmelerin finansman yöntemi tercihlerinin genel olarak işletme dışı kaynaklar olduğu söylenebilir. İşletme dışı kaynaklardan sağlanan finansman ise klasik finansman anlayışı ve modern finansman anlayışı olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Klasik finansman anlayışı temelde banka ve benzeri finansman kurumlarından fon ihtiyacının karşılanmasını ifade ederken modern finansman anlayışı ise bundan farklı

* Vergi Müfettişi

olarak örneğin senetli veya senetsiz alacakların satılması (factoring, forfaiting) ya da finansal kiralama yapılması gibi işlemleri ifade etmektedir. Modern finansman anlayışı ülkemizde 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile uygulama alanı bulmaktadır. Bu çerçevede işletmelerin gerek kuruluşlarında gerek kurulduktan sonra faaliyetlerini devam ettirebilmelerinde gerekse de faaliyetlerin genişletilmesi bağlamında en sık başvurulmuş müesseselerden biri finansal kiralama olup ihtiyaç duyulan taşınır veya taşınmaz malların bu şekilde temini mümkün olabilmektedir. Finansal kiralama yoluyla temin edilen taşınır veya taşınmaz malların, bu mallara ihtiyaç duyarak finansal kiralama yapan tarafın hukuki zeminde mülkiyetine ne zaman geçtiğinin belirlenmesi özellikle; vergi kanunlarında yer alan ve süre geçmesi şartına bağlı istisnalarda süre başlangıçlarının belirlenmesinde ya da icra ve iflas hukuku veya amme alacaklarının tahsilinin sağlanması bakımından yapılacak hacizlerde önemli olabilmektedir. Makalenin ilerleyen bölümlerinde finansal kiralama yoluyla temin edilen taşır ve taşınmaz malların mülkiyetinin finansal kiralama yapan tarafa ne zaman geçtiği ele alınacaktır.

2. 6361 SAYILI KANUN KAPSAMINDA FİNANSAL KİRALAMA İŞLEMLERİ

6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nda (6361 Sayılı Kanun) finansal kiralama, bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla, yetkilendirilen kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi; kiracıya kira süresi sonunda malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması; kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsamaması veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksanından daha büyük bir değeri oluşturması hâllerinden herhangi birini sağlayan kiralama işlemi olarak tanımlanmıştır. Ülkemizde finansal kiralama işlemleri anılan kanun kapsamında yürütülmekte olup finansal kiralama yapılabilmesi için bir finansal kiralama sözleşmesi yapılması gerekmektedir. Söz konusu kanunun 18'nci maddesine göre finansal kiralama sözleşmesi; kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında, kiracıya

bırakmasını öngören bir sözleşmedir. Bu sözleşmenin aynı kanunun 22'nci maddesine göre yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Finansal kiralama işleminin konusunu ise 6361 sayılı kanunun 19'uncu maddesi uyarınca taşınır ve taşınmaz mallar oluşturmakta ancak bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikrî ve sınai haklar finansal kiralama işleminin kapsamına girmemektedir. Bunun yanında bütünüleyici parça veya eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilmektedir.

6361 sayılı kanunun 23'ncü maddesinde finansal kiralamada, finansal kiralama konusu malın mülkiyetinin kiralayana ait olduğu belirtilmiş ancak tarafların sözleşmede, sözleşme süresi sonunda kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz olacağını kararlaştırabilecekleri hükme bağlanmıştır. Kural olarak finansal kiralamaya konu varlığın mülkiyeti kiralayana ait olup kiracı sadece varlığın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere belirli kira bedeli karşılığında elde etmektedir. Dolayısıyla kiralama sözleşmesinde yer alan süre boyunca varlığın mülkiyeti kiralayanda kalmakta, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça da sözleşmede öngörülen süre bitse dahi bu durum devam etmekte kiralayan varlığın mülkiyetine sahip olmaya devam etmektedir. Mülkiyetin sözleşme süresi sonunda kiralayana geçebilmesi için sözleşmede bunun kararlaştırılması gerekmektedir. Nitekim 6361 sayılı kanunun 32'nci maddesi, sözleşme sona erdiğinde sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya bu hakkı bulunmayan kiracıyı finansal kiralama konusu malı derhâl geri vermekle mükellef kılmıştır. Satın alma hakkı tanınan finansal kiralama sözleşmesine konu taşınır mallarda, kira süresinin bitiminde; bu hakkın doğumundan itibaren otuz günlük süre içerisinde kullanılabilceği 6361 sayılı kanunu 23'ncü maddesinde düzenlenirken taşınmaz mallarla ilgili olarak kanunda bu şekilde belirlenmiş bir süre bulunmamaktadır. Bunun yanında kiracının satın alma hakkının nasıl kullanılacağına (noter yoluyla, yazılı veya sözlü iletişim vb.) ilişkin de net bir düzenleme bulunmamaktadır.

Finansal Kurumlar Birliği'nin 2018 yılına ilişkin yayınladığı faaliyet raporuna (2018 Yılı Finansal Kurumlar Birliği Faaliyet Raporu, 2019, 7) göre 2018 yılında yapılan finansal kiralama işlemlerinin konularını %20,8 ile iş ve inşaat makineleri, %19,2 ile diğer makine ve ekipmanlar, %17,7 ile gayrimenkuller, %11,8 ile tekstil makineleri ve %9,2 ile de metal işleme makineleri oluşturmaktadır. Görüleceği üzere finansal kiralama işlemlerinin yapıldığı varlıkların çok büyük bir bölümü taşınırlar ve taşınmazlardan

meydana gelmektedir. Bu bağlamda finansal kiralamada kiralamaya konu varlıkların kiracının mülkiyetine ne zaman geçtiği taşınır ve taşınmazlar bakımından ayrı ayrı ele alınacaktır.

2.1. Finansal Kiralamaya Konu Taşınırların Kiracının Mülkiyetine Geçiş

Ülkemizde finansal kiralama sözleşmelerine konu olan varlıklar sınıflandırıldığında, en büyük işlem hacminin taşınırlarda olduğu görülmektedir. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 762'nci maddesine göre taşınır mülkiyetinin konusunu, nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddî şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçler oluşturmaktadır. TMK'nun 763'ncü maddesinde ise taşınır mülkiyetinin nakli için zilyetliğin devri gerekmektedir. Maddenin devamında ise bir taşınırın zilyetliğini iyi niyetle ve malik olmak üzere devralan kimse, devreden mülkiyeti devir yetkisi olmasa bile, zilyetlik hükümlerine göre kazanmanın korunduğu hâllerde o şeyin maliki olmaktadır. Bu bağlamda TMK'na göre tarafların anlaşması ve mülkiyetin devri ile taşınır mülkiyeti el değiştirmekte ve bunun dışında başka bir prosedüre gerek bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle taşınır mülkiyetinin el değiştirmesinde zilyetliğin devri yeterli olmakta, taşınırın tescile tabi olması ya da olmaması, tescile tabi olması durumunda ise bu tescilin yapılıp yapılmaması taşınır mülkiyetinin devrini etkileyen bir husus olmamaktadır. Bununla birlikte TMK'nun ilgili maddeleri her ne kadar taşınırlarda mülkiyetin, zilyetliğin devri ile geçtiğini düzenlese de bir takım taşınırlar bakımından özel sicillere tescil işleminin yapılması gerekmektedir. Örneğin, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 20/d bendinde tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirlerinin, satış ve devri yapılacak araçtan dolayı motorlu taşıtlar vergisi, gecikme faizi, gecikme zammı, vergi cezası ve trafik idari para cezası borcu bulunmadığının tespit edilmesi ve taşıt üzerinde satış ve/veya devri kısıtlayıcı herhangi bir tedbir veya kayıt bulunmaması halinde, araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi veya trafik tescil kayıtları esas alınarak noterler tarafından yapılacağı, noterler tarafından yapılmayan her çeşit satış ve devirlerin geçersiz olduğunu hükme bağlamıştır. Aynı şekilde 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1001'nci maddesi gemi siciline kayıtlı olan bir geminin devri için, malik ile iktisap edenin, mülkiyetin iktisap edene devri hususunda anlaşmaları ve geminin zilyetliğinin geçirilmesinin şart olduğu,

mülkiyetin devrine ilişkin anlaşmanın yazılı şekilde yapılarak imzaların noterce onaylı olması gerekmektedir. Bunun yanında anlaşma gemi sicil müdürlüğünde de yapılabilmektedir. Her iki örnekte de tescil işlemi taşınır zilyetliğinin devri bakımından asli unsurdur. Yani taşınır zilyetliğinin devri tek başına taşınır mülkiyetinin el değiştirmesi için yeterli olmamaktadır. Bunun haricinde finansal kiralamaya konu olabilen taşınırlardan tekstil makineleri ya da diğer makine ve ekipmanlar bakımından tescil işleminin yapıldığı özel bir sicil bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu gibi taşınırlar bakımından finansal kiralama sözleşmesinde kiracının satın alma hakkının bulunması ve 6361 sayılı kanunun 23'üncü maddesi kapsamında sözleşme süresinin biterek satın alma hakkının otuz gün içerisinde kullanılması durumunda TMK'nun 763'ncü maddesi uyarınca zilyetliğin devri ile taşınır mülkiyetinin devri söz konusu olabilmektedir. Bununla birlikte finansal kiralama sözleşmesi uyarınca kiracı hâlihazırda kiralananın doğrudan zilyetliğini haizdir dolayısıyla bu durumda ilgili taşınır mülkiyetinin devri kısa elde teslim yoluyla gerçekleşir. Bu şekilde kısa elden teslim halinde mülkiyet zaten malın zilyedine devredildiğine göre, esasen bir zilyetlik devri olmamakta, tarafların anlaşması ile zilyedin sıfatı değişerek malın mülkiyeti devredilmektedir. (Sağocak, 2016, s.276)

Finansal kiralamaya konu taşınırlarda mülkiyetin devri bakımından 6361 sayılı kanunun 23'üncü maddesinde özel bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre;

- Finansal kiralama konusu tescile tabi taşınır mala ilişkin kiracı adına satın alma hakkının doğumundan itibaren otuz günlük süre içinde bu hakkın kiracı tarafından kullanılmaması ve,
- 6361 sayılı kanunun 32'nci maddesi uyarınca malın kiralayana iade edilmemesi durumunda,
 - Taraflar arasında yapılan sözleşmede bu hususta karara varılmış olması ve,
 - Kiracıya, konu hakkında tebligat yapılmış veya adresinde bulunmadığından tebligatın yapılamamış olması kaydıyla kiralayan tek taraflı olarak kiralananı kiracıya devir ile ilgili her türlü işlemi yapabilmektedir. Bu kapsamda mülkiyeti devir işlemi ile ilgili kiralayan tarafından yapılan tek taraflı talepler ilgili sicil tarafından yerine getirilmektedir.

6361 sayılı kanunun yukarıdaki maddesi özetle kiracının otuz günlük sürede suskun kalması durumunun, kanunun kiracının bu suskun kalmasını alım hakkının kullanılmasına ilişkin örtülü bir irade beyanı saydığı

belirtilmekte ve kanunun ifadesindeki durumların gerçekleşmesi halinde kiracı ile kiralayan arasında bir satış sözleşmesinin ipsoiure¹ kurulmuş sayılacağını ve kiralayanın malın mülkiyetini devir, kiracının ise sözleşmedeki satış bedelini ödeme borcu altına gireceği ifade edilmektedir. (Sağocak, 2016, s.276) Belirtildiği üzere TMK'ya göre tarafların anlaşması ve mülkiyetin devri ile taşınır mülkiyeti el değiştirmekte ve bunun dışında başka bir prosedüre gerek bulunmamaktadır. Ancak 6361 sayılı kanunun yukarıdaki maddesi ise yukarıda bahsedilen anlaşmaya dahi gerek olmaksızın, kiralayanın sicile yapacağı tek taraflı taleple mülkiyet kiracıya geçmektedir. Ancak belirtmekte yarar vardır ki, maddede belirtilen koşulların gerçekleşmesiyle kiracının mülkiyeti doğrudan kazandığını söylemek doğru olmayacaktır. Bu kapsamda hükmün diğer ifadesi “... kiralayan ... kiracıya devirle ilgili her türlü işlemi yapabilir.” uyarınca açıktır ki kanun kiralayana kiracının katılımı olmaksızın mülkiyet hakkını kiracıya devretme hakkı tanımaktadır; ancak, kiralayanın talebi olmadan mülkiyetin geçtiğini söylemek doğru bir yorum olmayacaktır. (Sağocak, 2016, s.276)

2.2. Finansal Kiralamaya Konu Taşınmazların Kiracının Mülkiyetine Geçişi

Finansal kiralama sözleşmelerine konu taşınmazların sözleşme süresi sonunda kiracının mülkiyetine geçmesi, taşınırlara göre nispeten daha açık düzenlemelere sahiptir. TMK'nın 704'üncü maddesine göre taşınmaz mülkiyetinin konusunu arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler oluşturmaktadır. Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması ise TMK'nın 705 ve 706'ncı maddeleri uyarınca tescille olmakta ve taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olabilmesi için resmî şekilde düzenlenmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmelerinde, sözleşme süresi sonunda kiracının sözleşmeye konu taşınmazları satın alma hakkını haiz olduğunun kararlaştırılması ve kiracı tarafından bu hakkın kullanılması durumunda, taşınmazın mülkiyetinin kiracıya geçmesi için tapuda tescil işleminin yapılması gerekmektedir.

¹ Kanundan dolayı, hukuken

3. SONUÇ

Modern finansman anlayışının bir uygulaması biçimi olan finansal kiralama işlemleri 6361 sayılı kanun çerçevesinde yürütülmekte ve taşınır ve taşınmaz mallar ile bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları finansal kiralama sözleşmelerine konu olurken patent gibi fikrî ve sınai haklar finansal kiralama işleminin kapsamına girmemektedir. Bunun yanında finansal kiralama için bir sözleşme yapılması gerekmekte ve bu sözleşmenin yazılı şekilde yapılması zorunludur. Kural olarak finansal kiralamaya konu varlıkların mülkiyeti kiralayana aittir ancak sözleşmede sözleşme süresi sonunda kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz olacağı kararlaştırılabilmektedir. Ülkemizde finansal kiralama sözleşmelerine konu edilen varlıkların dağılımı incelendiğinde bu dağılımın büyük bölümünü taşınır ve taşınmaz mallar oluşturmaktadır. Bu bağlamda finansal kiralamaya konu edilen taşınır ve taşınmaz mallara ilişkin düzenlenen sözleşmede kira süresi sonunda kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz olacağı kararlaştırılması ve bu hakkın kiracı tarafından kullanılması durumunda;

- Özel sicili bulunan ve bu sicile tescilli zorunlu bulunan taşıt veya gemi gibi taşınır mallarda mülkiyetin kiracıya geçebilmesi için 6361 sayılı kanunun 23'üncü maddesi uyarınca satın alma hakkının doğumundan itibaren otuz gün içinde bu hakkın kullanılması ve taşınırın sicile tescilinin yapılması gerekmektedir. Finansal kiralamanın mahiyeti gereği zilyetlik zaten kiracıda olduğundan kısa elden teslim yoluyla esasen bir zilyetlik devri olmamakta, tarafların anlaşması ile zilyedin sıfatı değişerek malın mülkiyeti devredilmektedir. Bu bağlamda TMK'nın 763'üncü maddesinde yer aldığı üzere özel sicili bulunan taşınırlarda zilyetliğin devrinin mülkiyetin devri için yeterli olmadığı düşünülmektedir. Bir başka ifadeyle özel sicili bulunan taşınırlarda zilyetliğin devri mülkiyetin devri için tek başına kurucu bir unsur değildir.
- Özel sicili bulunmayan stil makineleri ya da diğer makine ve ekipmanlar gibi taşınırlarda ise kira süresinin bitiminde satın alma hakkının doğumundan itibaren otuz gün içinde bu hakkın kullanılması yeterli olup belirtildiği üzere kısa elden teslim yoluyla tarafların anlaşmasına binaen zilyedin sıfatı değişerek malın mülkiyeti devredilmektedir.
- 6361 sayılı kanunu 23'üncü maddesinde yer alan özel düzenleme uyarınca ilgili şartların oluşması durumunda, kiracının otuz günlük sürede suskun kalmasının alım hakkının kullanımına ilişkin bir irade beyanı sayılarak bir

satış sözleşmesinin kurulmuş sayılacağı ve kiralaayanın malın mülkiyetini devir, kiracının ise sözleşmedeki satış bedelini ödeme borcu altına gireceği anlaşmaya dahi gerek olmaksızın, kiralaayanın sicile yapacağı tek taraflı taleple mülkiyetin kiracıya geçtiği ifade edilmekle birlikte kiralaayanın talebi olmadan mülkiyetin geçtiğini söylemek doğru bir yorum olmayacaktır. (Sağocak, 2016, s.276)

- Finansal kiralama sözleşmelerine konu taşınmazların sözleşme süresi sonunda kiracının mülkiyetine geçmesi TMK'nın 705 ve 706'ncı maddeleri uyarınca tescille olmakta ve taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olabilmesi için resmî şekilde düzenlenmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmelerinde, sözleşme süresi sonunda kiracının sözleşmeye konu taşınmazları satın alma hakkını haiz olduğunun kararlaştırılması ve kiracı tarafından bu hakkın kullanılması durumunda, taşınmazın mülkiyetinin kiracıya geçmesi için tapuda tescil işleminin yapılması gerekmektedir.

KAYNAKÇA

2018 Yılı Finansal Kurumlar Birliği Faaliyet Raporu. (2019). [y.y.] : [yayl.y.]

Devlerin cirosu. Erişim Adresi: <http://www.ekonomigazetesi.com/gundem/devlerin-cirosu-yuzde-345-artti-h14487.html> Erişim tarihi : 06.05.2020

Sağocak, K. T. (2016). Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Kiracının Kiralananı Kiralayana İade veya Kiralananı Satın Alma Borcu. *Hukuk Postası*
T.C. Yasalar (03.01.2011) 6102 Sayılı *Türk Ticaret Kanunu*, Ankara: Resmi Gazete (27846 Sayılı)

T.C. Yasalar (13.10.1983) 2918 Sayılı *Karayolları Trafik Kanunu*, Ankara: Resmi Gazete (18195 Sayılı)

T.C. Yasalar (21.11.2012) 6361 sayılı *Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu*, Ankara: Resmi Gazete (28496 Sayılı)

T.C. Yasalar (22.11.2001) 4721 Sayılı *Türk Medeni Kanunu*, Ankara: Resmi Gazete (24607 Sayılı)T