



FİNANSAL KİRALAMA HUKUKU SEMPOZYUMU

GÖRÜŞME TUTANAĞI
AÇILIŞ - BİLDİRİLER - PANEL

9 Ekim 2004
Galatasaray Üniversitesi

İşbu kitap, Galatasaray Üniversitesi ve Fider-Finansal Kiralama Derneği işbirliğiyle 9 Ekim 2004 tarihinde Galatasaray Üniversitesi'nde gerçekleştirilen sempozyumun açılış konuşmaları, sunulan bildiriler, panel konuşma ve tartışmalarının derlemesidir.

Her hakkı Finansal Kiralama Derneğine ait olup, adı geçen derneğin yazılı izni alınmadan aynen veya kısmen iktibas edilemez. Kitap dernek merkezinden temin edilebilir.

FİDER Finansal Kiralama Derneği
Nispetiye cad.Levent İş Mrk.No:6 Kat:2
34330 1.Levent/İstanbul
Tel : (0212) 284 53 10 (pbx)
Fax :(0212) 281 66 47
e-posta : fider@fider.org.tr
www.fider.org.tr

Tasarım - Baskı - Cilt
Lebib Yalkın Yayınları ve Basım İşleri Anonim Şirketi
Oto Sanayii, Barbaros Cad. No:78 4.Levent / İSTANBUL
Tel: (0212) 282 39 00

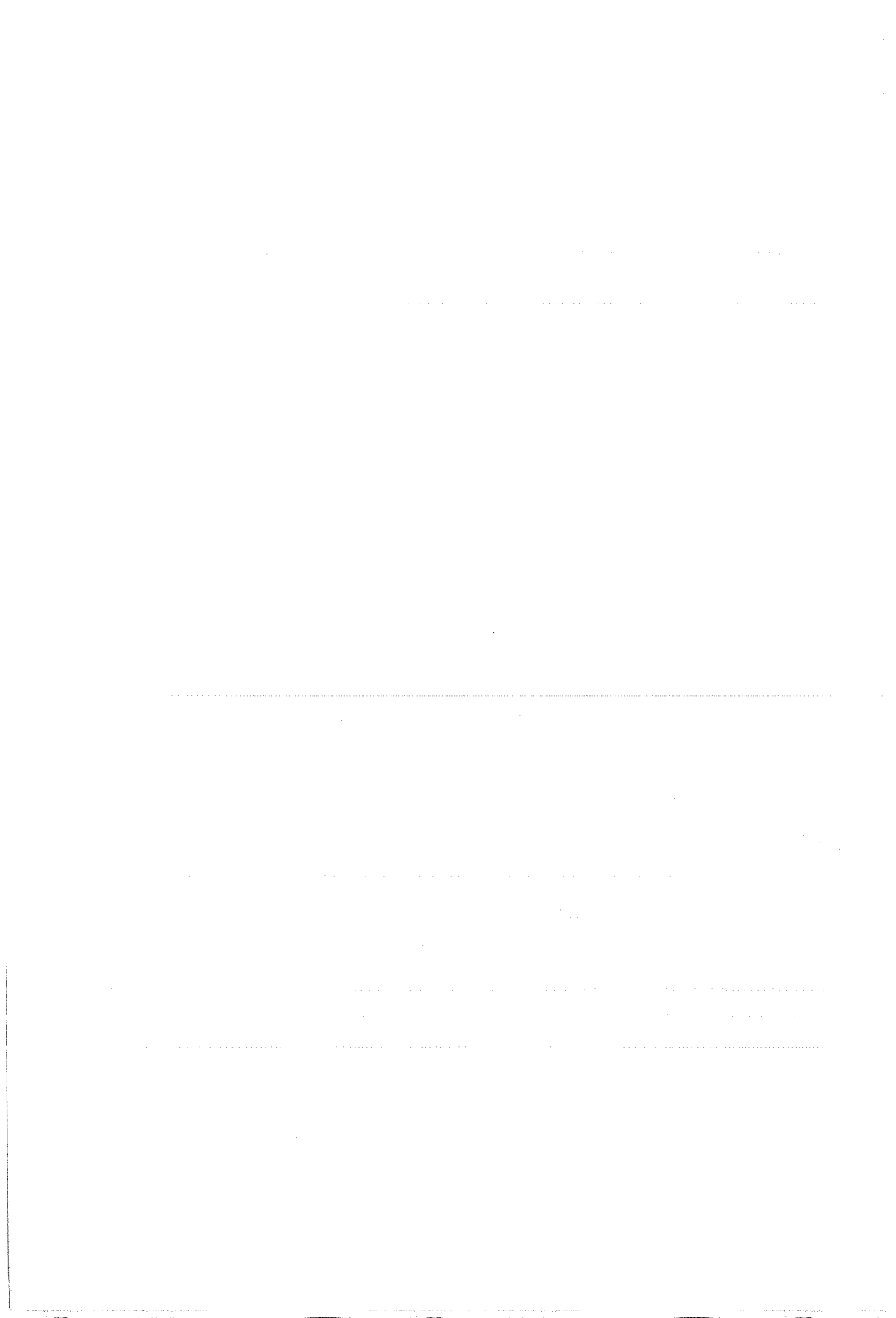
İÇİNDEKİLER

AÇILIŞ KONUŞMALARI

Prof. Dr. Duygun YARSUVAT <i>Galatasaray Üniversitesi Rektörü</i>	9
Prof. Dr. Hamdi YASAMAN <i>Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı</i>	11
Dursun AKBULUT <i>Fider Yönetim Kurulu Başkanı</i>	13

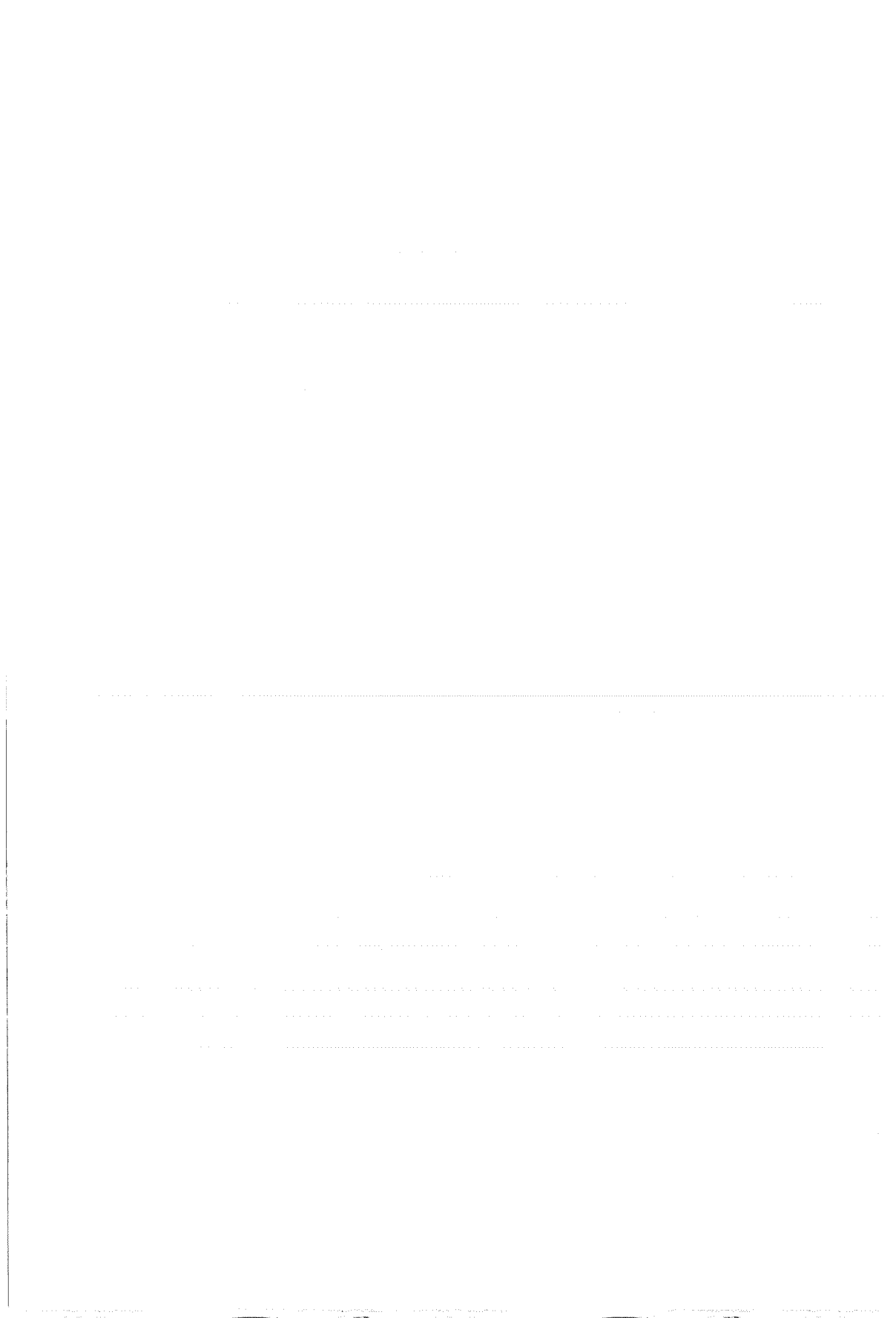
BİLDİRİLERİN SUNULMASI

Sunuş	33
Oturum Başkanı: Bülent TAŞAR <i>Fider Yönetim Kurulu Üyesi</i>	
1. Bildiri	35
Finansal Kiralama Kanununun Genel Olarak Değerlendirilmesi Prof. Dr. Erden KUNTALP <i>Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi.Emekli Öğretim Üyesi</i>	
2. Bildiri	40
Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu Prof. Dr. Atilla ALTOP <i>İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı</i>	
3. Bildiri	47
İcra ve İflas-İflaşın Ertelenmesi Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ <i>Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi</i>	
Tartışma	56



PANEL

Sunuş	77
Panel Başkanı: Işıl ULAŞ <i>Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı</i>	
Panelistler	
Prof. Dr. Ünal TEKİNALP	78
<i>İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi</i>	
Prof. Dr. Cumhuri ÖZAKMAN	82
<i>Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı</i>	
Prof. Dr. Nami BARLAS	85
<i>Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi</i>	
Dursun AKBULUT	93
<i>Fider Yönetim Kurulu Başkanı</i>	
Soru-Cevap ve Tartışma	99



SUNUŞ

MÜGE KARIŞMAN - FİDER Genel Sekreteri

Değerli katılımcılar hoş geldiniz.

Öncelikle, bu sempozyumun düzenlenmesi ve hazırlanmasındaki destekleri ve işbirlikleri için, Sayın Rektör nezdinde Galatasaray Üniversitesine, Sayın Dekan nezdinde Hukuk Fakültesine ve akademik kadrosuna, bu sempozyumun Galatasaray Üniversitesi ile birlikte düzenlenmesine öncülük eden ve sempozyum hazırlıklarının her aşamasında katkıda bulunan Sayın Erden Kuntalp Hocamıza teşekkürü bir borç biliriz.

Sempozyuma bildiri ve görüşleri ile katkıda bulunan, tebliğ sunan ve panelde yer alan tüm hocalarımıza ve panel başkanı olmayı kabul eden Sayın Işıl Ulaş'a ayrıca teşekkür ederiz.

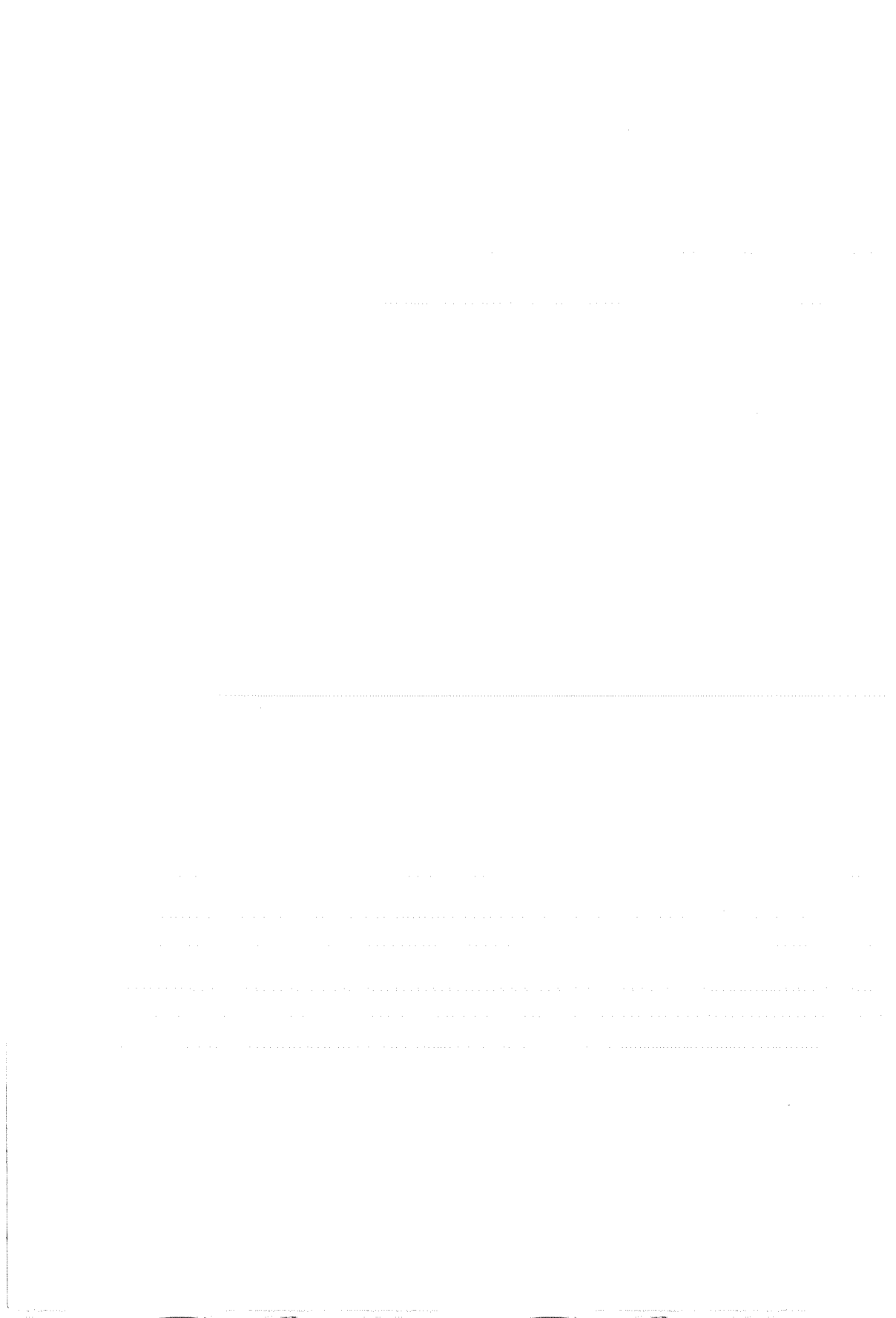
Sektörümüzle ilgili bu sempozyumlar bizim için önem taşıyor. Finansal kiralamanın 19 yıllık döneminde, bu üçüncü sempozyumumuz. Maalesef, çok sık düzenlenemiyor bu tip sempozyumlar; ama, bu tip akademik değerlendirme ve tartışma zeminlerinin yaratılması ve değerli hocalarımızın görüşlerinin ve yine, kamu otoritelerinin, temsilcilerinin katkı ve görüşlerinin alınması, bu tip sempozyumlarda, son derece önem arz ediyor.

Ayrıca, bilindiği gibi, gündemde olan Kredi Kuruluşları Kanun Tasarısında, sektörümüzün de içinde bulunduğu, banka dışı mali kuruluşların, düzenleme ve denetleme yetkisinin Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kuruluna geçeceği yer alıyor. Dolayısıyla, yakın dönemde, gelecek dönemde, finansal kiralama sektörüne yönelik, bazı yeni düzenlemeler gündemde olabilir. Bu nedenle, bu değişikliğin gündemde olduğu bu dönemde, bu sempozyum, ayrıca da önem taşıyor.

Bu sempozyum, kitapçık halinde basılacak, tüm katılımcılara ve ilgili kuruluşlara gönderilecek. Bu nedenle, konuşmalar kayda alınmakta; tüm katılımcıların, soru sorarken ve konuşmalarına başlarken, kendilerini her seferinde tanıtmalarını rica ediyoruz.

Tüm katılımcılara teşekkür ediyoruz, iyi ve yararlı bir sempozyum olmasını diliyoruz.

Açılış konuşması için, Sayın Rektör Prof.Dr.Duygun Yarsuvat'ı kürsüye davet ediyorum.



AÇILIŞ KONUŞMALARI

PROF. DR. DUYGUN YARSUVAT
Galatasaray Üniversitesi Rektörü

Sevgili meslektaşlarım, saygıdeğer hâkimler, öğrenciler, hanımlar, beyler; bugün, burada, Galatasaray Üniversitesinin çatısı altında, yeni bir hukuk şölenine başlıyoruz.

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi ile Finansal Kiralama Derneğinin müştereken organize ettiği bu sempozyuma hepimize hoş geldiniz diyorum.

Esasında, bu sempozyum, Türk hukuk sistemi içinde çok önemli bir konuyu ele almakta ve bu konuyu masa üzerine sermektedir.

Hepinizin bildiği gibi, 1985 yılında, 3226 sayılı Leasing Kanunu yapılmıştır. Bu Kanun, esasında, Amerika Birleşik Devletlerinde, 1930'lu yıllarda, uygulanana gelen bir sistemdir. İkinci Dünya Harbinden sonra da, okyanusun öbür tarafına sıçramış ve Kara Avrupası hukuklarında da bu sistem yer almaya başlamıştır; ancak, özel kanunla düzenlenen bu konu, diğer ülkelerde, başka hukuk sistemlerinde, özel bir kanunla düzenlenmemiştir.

Leasing, uzun süredir, 20 yıla yakın bir süredir, ülkemizde uygulanmaktadır. Uygulama birtakım problemleri de ortaya getirmiştir.

Bu sempozyumda, bu problemlerin de tartışılabilceğini tahmin ediyorum ve yeni çıkacak, yapılması düşünülen yasada da bu eleştiriler, bu düzeltmeler mutlaka yer alacaktır diyorum; ama, biliyorsunuz ki, Türkiye'de, artık kanunlar, çok çabuk çıkıyor, fazla üzerinde durulmuyor. Bunun örneği, resim 1'de görüldüğü gibi, Türk Ceza Kanunudur. 2 aylık bir süre içerisinde, bir kanun projesi yapılmış ve süratle de geçmiştir. Niçin bu kadar süratle geçirildiğini, niçin Avrupa komiserlerinin bu Kanun üzerinde ısrar ettiğini anlayamıyorum.

Gelelim bugünkü konumuza. İnşallah bu, Ceza Kanunu gibi süratle geçmeyen ve tartışılarak olgunlaştırılan bir kanun olabilsin.

Birtakım sorunlar var dedik. Birinci sorun olarak, sözleşmeye konu olacak mallar konusunu düşünüyorum. Biliyorsunuz ki bireysel leasing, Türk hukuk sisteminde pek kabul edilmemiştir.

İkinci sorun, sat-geri al sorunudur; yani "sale-lease back" sorunudur. Acaba Kanuna göre, Kanunun yorumuna göre yapılabilir mi, yapılamaz mı konusu ortaya çıkmıştır; ama, Yargıtayımız, bu konuda kesin olarak "hayır" diye bir karara varmıştır. Acaba bu düzeltilebilir mi?

Alt leasing, sub leasing dediğimiz konu. Birçok firma, bu konuda zarar görmektedir. Rent a car'lar sub leasing yaptığına göre, meseleyi nasıl halletmemiz icap eder gibi bir sorun da ortaya koymak istiyorum.

Sözleşmenin süresi ikinci bir nokta. Sözleşmenin süresi 4 yıl mı olsun ve de kiralaan ile kiracı, aralarında bir sözleşmeyle bunu değıştirebilsinler mi? Özellikle, ekonomik ömürleri kısa olan teknolojik ürünlerin uzun süre finanse edilmesi, leasing yapılması mümkün değil ve bu nedenledir ki, insanlar bunlardan kaçmaktadırlar.

Yine bir ayırımı tespit ettim. Uluslararası leasing şirketleri ile Türk leasing şirketleri arasında bir ayırım var. Türkiye’de bulunan Türk leasing şirketleri veya yurtdışında faaliyet gösterip de Türkiye’de şube açmış olan leasing şirketleri ile yurtdışından leasing yapan tek bir şirketin faaliyetleri arasında bir farklılık vardır. Birinciler; yani, Türkler izne tabidir. Yabancılar için ise, sadece Müsteşarlıkta sözleşmenin tescil edilmesi yeterli görülmektedir.

Burada, kendi konumla ilgili olarak söylemek istediğim konu da şu: Bir ülkede, suç siyaseti olmalıdır; nelerin suç teşkil edeceği ayrıca belirlenmelidir; amaçları olmalıdır. Maalesef, Türkiyemizde bu suç siyaseti mevcut değil.

İzin almayanlara 3 aydan, 1 yıla kadar hapis cezası getirilmektedir. Ki, Ceza Hukukçusu olmama rağmen, benim kişisel fikrim, özellikle bu gibi alanlarda, ceza tehdidini, ceza müeyyidesini uzak tutmak gerekir.

Nitekim, Yargıtay leasing sözleşmesiyle ilgili olarak vermiş olduğu bir kararda -bana göre çok uygun davranmıştır- iade edilmeyen malların, Türk Ceza Kanununun 510 uncu maddesine girmeyeceğine karar vermiştir; çünkü, bunu hukuki bir ihtilaf olarak görmüştür. Aynı hukuki ihtilafı, isteriz ki, kanun koyucu da görsün, ceza hükümlerini buradan çıkarsın; ama anladığıma göre ve hava da o şekilde ki, bu konu daha da sıkılaştırılacak. Halbuki, bir serbesti tanınması görüşündeyim.

Son olarak, şunu da söyleyeyim: Türk hukuk sisteminde birtakım gariplikler var. Bunların da düzeltilmesi lazım. 2003 yılında, Vergi Usul Kanununda bir değışiklik yapıldı. Hepiniz bunu biliyorsunuz, söylememe gerek yok; ama bu acayıpliğe temas etmek istiyorum. Mükerrer 290 ıncı maddede, vergi açısından leasing tarif edildi. Şimdi, biz hangi leasingi uygulayacağız, hangi tarifi uygulayacağız; acaba, Vergi Usul Kanunu 290 ıncı maddedeki tarifi mi, özellikle bu konuyu düzenleyen kanundaki tarifi mi; bunun da, yeniden değerlendirilmesi ve hukuk sistemimizin bu arazlarının düzeltilmesi gerekir diye düşünüyorum.

Bütün bu konular, bu sempozyum boyunca ele alınacak, tartışılacak, ortaya güzel bir tablo çıkacaktır. Bu tablonun, kanun koyuculara, uygulayıcılara ve uygulamayı yapan leasing şirketlerine yol göstereceğini umuyorum. Bu sempozyumun başarılı geçeceği hususunda hiçbir tereddüdüm yok.

Hepinize tekrar hoş geldiniz diyorum.

PROF. DR. HAMDİ YASAMAN
Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı

Sayın Rektör, sayın Yargıtay üyeleri, sayın meslektaşlarım, avukatlar ve öğretim üyeleri; Finansal Kiralama Derneği ile Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesinin birlikte düzenlemiş bulunduğu bu sempozyuma hoş geldiniz.

Esasında, açılış konuşmaları, genellikle, bir kişi tarafından yapılır. Burada, 2 kişi tarafından yapılıyor. Sayın Rektör açılış konuşmasını yaptı.

Ben, çok kısa konuşacağım; ama, Duygun Yarsuvat'ın açılış konuşması, klasik bir açılış konuşması olmadı. Dernek ve biz, biraz atlamışız, Sayın Duygun Yarsuvat'a tebliğ vermesini teklif etmek daha iyi olurdu. Bu kısa zamanda, leasingin bazı önemli sorunlarını irdeledi, eleştirilerini yaptı ve küçük bir tebliğ sundu diyebiliriz. O bakımdan, ben daha klasik bir açılış konuşması yapacağım.

İlkönce, bu tip sempozyumların, gerek uygulamaya gerek akademik hayata büyük faydaları olduğuna inanıyoruz. Bu bakımdan da, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesinde bu tip toplantılara, sıklıkla yer veriyoruz. Bilhassa, geçen sene ve bu sene, önümüzdeki günlerde, hemen hemen her hafta, fakültemizde, bu tip konferanslar ve sempozyumlar olacak. Bu, gerek öğrencilere gerekse uygulamacılara büyük faydalar sağlayacaktır.

Bu tip konuların, gerek uygulayıcılar gerek akademisyenler ve bu uygulamayı denetleyen, karar veren yargı organlarının önünde tartışılması ve bunlardan sonuçlar çıkarılması, son derece yararlı. Bu toplantıda da aynı sonuca varılacağı, gerek uygulamacıların gerek akademisyenlerin bundan büyük fayda sağlayacağına inanıyorum.

Bu tip kurumlar, belki de, bizim mektep yıllarımızda bilmediğimiz ve okumadığımız birçok kurum, Türkiye'ye geldi. Finansal kiralama da bunlardan biri. Factoring, forfaiting veya Ticaret Kanunundaki bazı kurumlar, franchise sözleşmesi gibi, daha çok yabancı terimlerle anılan yeni kurumlar ortaya çıktı, yeni sözleşme tipleri ortaya çıktı. Bu da çok doğal bir şey. İlkönce, ekonominin gelişmesi, teknolojinin gelişmesi sonucunda, bu tip kurumları düzenlemek ihtiyacı var.

Tabiatıyla, dünyada ekonomisi ve teknolojisi en gelişmiş ülke, Amerika Birleşik Devletleri. Son zamanlarda, bilhassa ticaret alanında ve teknoloji alanında, bütün yenilikler, ilk örnekler Amerika'da ortaya çıkmakta ve ilk hukuki düzenlemeler de Amerika'da olmaktadır. Nitekim, finansal kiralama kurumu da, 1930 yılından sonra, Amerika'da ortaya çıkmış ve orada gelişmiştir. Oradaki gelişmeden sonra, bunu Kıta Avrupası ele almış, oradan da bize gelmiştir.

Burada, bu geliş sırasına baktığımız zaman, kanaatime göre, finansal kiralamada da aynı geliş sırasını görmek mümkün.

Finansal kiralamanın en önemli özelliği, bana göre, teknoloji bakımından, teknolojinin çok hızlı ilerlemesi ve teknolojinin çok pahalı olması, yeni bulunması halinde, bu kurumun, büyük yararlar sağlamasıdır. Bir makine, bir alet, bilhassa, bilgisayar sektöründeki yenilikler, ilkönce, çok büyük meblağlara, rakamlara baliğ olur. Bunları satın almak, son derece zordur. Bunun yanında, teknoloji o kadar hızlı ilerler ki, bilhassa, bilgisayar teknolojisinde veya tıpta, bazen, 1 sene sonra o teknoloji eskimiş olur. Bu bakımdan, yatırımcıların, doğrudan doğruya bir malı alıp, 1 sene sonra eskimesi, onlar için finansal açıdan ve işleme politikası açısından son derece zararlıdır. Finansal kiralama, bunu önleyebilen bir mekanizma. Hem büyük rakamları birdenbire satın almak zor. İkincisi, teknolojiyi takip etmek mümkün.

Bu teknolojiye, kiralayan firma bu malı ilkönce, diyelim ki, Amerika'da uygulamaya koydu, firmanın malı orada teknoloji eskidiği zaman Avrupa'ya, belli bir zaman sonra Ortadoğu'ya, daha sonra da bunu daha az gelişmiş ülkelere kiralaması, satması mümkün. Böylece, teknolojinin amortismanı da sağlanmış olmaktadır.

Şirketler için bir finansal araç olduğu gibi, teknolojiyi takip etmek ve teknolojiye geri kalmamak için de, önemli bir araç olarak gözükmektedir. Bu bakımdan, önemli ve yeni bir kurumdur.

Türkiye'de de, kanun olarak 1985 yılında çıktığına göre, çok yeni bir kanun sayılır. Yaygınlığı son yıllarda artmıştır; ama çok yaygın olduğunu söylemek mümkün değil. Onun için, sorunlarla belki de, son yıllarda karşılaştık. Olaylar, ihtilaflar, Yargıtayın önüne son yıllarda geldi. Daha önce böyle bir sorunumuz yoktu. O bakımdan, şu anda, tam olgunlaşmış, belli bir yere gelmiş bir sorundur.

Bu sempozyumda da, bu sorunların, belki, hepsine değinmek mümkün değil; ama, birçoğuna değinip, tartışma imkânını bulacağız. Bu bakımdan, bu sempozyumun faydalı olacağını umuyorum. Sözü fazla uzatmak istemiyorum. Sempozyum için başarılar diliyor; hepinize tekrar hoş geldiniz diyorum.

DURSUN AKBULUT
Fider Yönetim Kurulu Başkanı

Değerli misafirler, hoş geldiniz. Ben, hukukçu olmadığım için, sizlere sadece, finansal leasing nedir, uygulama şekilleri nasıldır ve bugüne kadar da sektörde çalıştığım için, uygulamada ne tür problemler var, bu problemlerin giderilmesi için ne tür değişiklikler yapılması gerektiği hususunda bir sunum yapacağım. Leasing, tabii İngilizce bir terim. Bu kelimeyi, Türkçeye "içerisinde finansman olan veya mali konu olan bir kiralama türü" diye çevirebiliriz.

Leasingin normal bir kiralama işleminden farkı nedir ? Neden buna kiralama değil de, leasing demişler veya böyle bir terim geliştirilmiş; çünkü İngilizcede kiralama dediğimiz "renting" dir. Fakat renting kavramının dışında yeni bir tabir geliştirilmiş ve buna da leasing denmiştir.

Bunun nedeni ne acaba? Bu bir takım farklılıklardan kaynaklanıyor. En önemli farklılıklardan biri, genellikle leasing işlemlerinde, kiralanan mal, kiracı tarafından seçilir. Renting yani adı kiralamada ise, kiralanan mal, kiralayana tarafından seçilir. Bir örnek verelim, bir kişi gidip bir gayrimenkul satın aldığı zaman, gayrimenkulu önce gidip kiracıya beğendirmiyor, gidip kendisi satın alıyor; gayrimenkulu daha sonra kiracı kir alıyor. Dolayısıyla, normal bir adı kiralama işleminde, renting dediğimiz işlemde genellikle kiralanan mal kiralayana tarafından seçiliyor, halbuki leasingde kiralanan mal kiracı tarafından seçiliyor.

Yine, adı kiralamada, genellikle kira süreleri, 12 ayın altında olur. Özellikle ekipman kiralamasında bu geçerli. Belki, gayrimenkul kiralamasında, bu biraz daha uzun olabilir. Özellikle ekipman kiralamasında, yine adı kiralamada, kiralanan mal ile ilgili servis verilir ve adı kiralamanın önemli unsurlarından bir tanesi, kira dönemi sonunda, mal mutlaka iade edilir. Örneğin, bir gayrimenkul kiralamasında, kiracı belli bir süre oturduktan sonra; kiraladığı gayrimenkulu sahibine iade eder.

Diğer bir ayırım ise, özellikle ekipman kiralamasında geçerli olan bir husus; toplam kira bedeli genel olarak, mal bedelinden daha düşük olur; ödenen kira tutarlarının toplamı, mal bedelinden daha düşük olur. Halbuki, adı kiralamanın dışında olan; yani içerisinde finansman olan kiralamada ise -biz buna leasing diyoruz- şu farklılıklar var: Genellikle, kiralanan mal kiracı tarafından seçilir. Kiracı gider der ki "benim bu mala ihtiyacım var, bu malla ilgili bir yatırıma var, yatırımda bu malı kullanacağım, dolayısıyla sen git, bunu satın al, bana bunu kirala." Demek ki; leasingi rentingten veya finansal kiralamayı adı kiralamadan ayıran en önemli unsurlardan bir tanesi, kiralanan malın kiracı tarafından seçilmiş olması.

Diğer bir ayırt edici husus ; kira süresi genel olarak amortisman süresine yakın veya eşit olur.

Adi Kiralama ve Leasing Ayrımı

Adi Kiralama (Renting)

- Kiralanan mal kiralayan tarafından seçilir
- Kısa vadeli < 12 ay
- Kiralanan mal ile ilgili servis verilir
- Kiralanan mal mutlaka iade edilir
- Kira bedeli mal bedelinden oldukça düşüktür

Leasing (Finansal Kiralama)

- Kiralanan mal kiracı tarafından seçilir
- Kira süresi amortisman süresine yakın veya eşittir
- Kira bedeli mal bedeline yakın veya eşittir
- Finansmanın yanında bazen kiralanan mal ile ilgili servis de verilebilir

Başka bir ayırt edici unsur ise -dikkat ederseniz leasingin içinde finansman vardır- toplam kira bedeli mal bedeline yakın veya eşittir.

Bir diğer husus, adi kiralamada kiralanan malla ilgili bazen servis verilir. Burada leasing işlemlerinin bir çeşidi olan operasyonel leasing işlemleriyle bir benzerlik ortaya çıkıyor. Çünkü operasyonel leasing işlemlerinde bazen finansmanın yanı sıra servis de verilebilir. Ancak genel olarak leasing işlemlerinde, kiralanan malla ilgili olarak servis verilmez.

Bunlar, bir leasingi veya finansal kiralamayı, adi kiralamadan veya rentingden ayıran unsurlar.

Şimdi, kaç türlü leasing şekli var veya kaç türlü finansal kiralama şekli var, ona bakalım. Dünyadaki uygulamalara baktığımız zaman, leasing çeşitleri temel olarak ikiye ayrılıyor. Bunlardan bir tanesi, finansal leasing dediğimiz bir uygulama şekli. Bu, bir yerde kredi benzeri bir kiralama sistemi. Burada, mal sadece teminat olarak kabul edilir ve malla ilgili tüm bedel tamamen kiracı tarafından ödenir. Tabii leasing Türkçeye, "finansal kiralama" olarak geçtiği için, biz buna "satın almalı finansal kiralama" diyebiliriz. Çünkü bu tür leasing işlemlerinde, dönem sonunda mal düşük bedelle, mutlaka kiracıya devrediliyor.

Operasyonel leasing işlemlerinde ise, genel olarak mal kiralandıktan sonra kiracıya iade edilir ve biz buna da yine Türkçe deyimimizle "satın almasız finansal kiralama" diyebiliriz. Ama burada unutmamız gereken bir şey var, operasyonel leasing dediğimiz işlem, yine bir leasing işlemi ve yine mal kiracı tarafından seçiliyor, kesinlikle kiralayan tarafından değil. Buradaki farklılığı birazdan göreceğiz; ama yine de operasyonel leasing, kesinlikle bir leasing işlemi veya finansal kiralama işlemidir.

Finansal leasingi operasyonel leasingden ayıran ana unsurlardan bir tanesi; kiracı kiralanan malı satın almaya yönlendirilir. Kontrat öyle bir yapılır ki, kira dönemi sonunda ekonomik olarak, artık bu malın mülkiyetinin mutlaka

Leasing Çeşitleri

- Finansal Leasing (Kredi Benzeri veya Satın Almalı Finansal Kiralama)
- Operasyonel Leasing (Satın Almasız Finansal Kiralama)

kiracıya geçmesi gerekir ve zaten ağırlıklı olarak, yapılan işlemlerde kira dönemi sonunda mal kiracıya düşük bedelle devredilir. Finansal leasingde, yani satın almalı finansal kiralamada, mal bedeli ve finansman maliyetlerinin tamamı kira bedeli olarak ödenir. Zaten, bu nedenle de, kiracı satın almaya yönlendirilmiş olur.

Bir diğer unsur; kiracı mal bedelinin tamamını ödediği ve kira dönemi sonunda da malı satın alacağı için bu malın esas ekonomik maliği kiracı olacaktır. Dolayısıyla, ekonomik malik kiracı olduğu için bu kiralama sözleşmesi kiracının mutlaka bilançosuna yansiyacaktır ve bilançosunda görülecektir.

Sözleşmenin feshedilemezlik süresi, genellikle kiralanan malın amortisman süresine eşittir veya büyüktür. Dikkat ederseniz, burada kiralanan malın amortisman süresinden veya ekonomik süresinden küçük değil, mutlaka bu süreye eşittir veya büyüktür. Ya büyüktür veyahut da eşittir.

Tamamen finansman amaçlı yapılmış olan bir kiralamadır ve bu işlemlerde sadece finansman sağlanır, kesinlikle ilave bir servis verilmez. Türkiye’de yapılmış olduğumuz tüm leasing ve finansal kiralama işlemleri bu kategoridedir.

Operasyonel leasing dediğimiz satın almasız finansal kiralamaya geldiğimiz zaman, burada işin şekli bir miktar değişiyor. Burada yine finansman var ve burada yine malı kiralayan değil kiracı seçiyor. Ancak kiralayan şirket mala ilişkin bir miktar risk alıyor, yani kiracı mal bedelinin tamamını değil de tamamına yakın bir kısmını ödüyor. Dolayısıyla, kiralayan şirket mala ilişkin bir miktar risk almış oluyor. Risk dediğimiz şeyde, ikinci elde satış riskidir.

Genel olarak dünyadaki uygulamalarda, eğer kiralayan şirket, kiralanan malla ilgili yüzde 20’nin üzerinde risk almışsa, bu tür işlemlere operasyonel

Finansal Leasing (Kredi Benzeri veya Satın Almalı Finansal Kiralama)

- Kiracı kiralanan malı satın almaya yönlendirilir ve mal genel olarak baştan belirlenen bir (düşük) bedelle kiracı tarafından satın alınır.
- Mal bedeli ve finansman maliyetinin tamamı kira bedeli olarak ödenir (full-payout).
- Bu nedenle kiracı ekonomik maliktir ve kira sözleşmesinin hak ve yükümlülükleri kiracının bilançosuna yansır.
- Sözleşmelerin feshedilemezlik süresi kiralanan malın amortisman süresine eşittir veya büyüktür.
- Net kiralamadır (sadece finansman sağlanır ilave servis sağlanmaz).
- Türkiye’deki tüm leasing işlemleri bu kategoridedir.

Operasyonel Leasing (Satın Almasız Finansal Kiralama)

- Kiracı kiralanan malın bedelinin genel olarak %80'ini veya daha azını öder. Kiralayanın kiralanan malla ilgili riski > %20 civarındadır, kiralayan finansmanın yanında kiralanan malla ilgili ikinci el değer riski taşır.
- Kiralayan şirket ekonomik maliktir ve sözleşme hak ve yükümlülükleri kiracının bilançosuna yansımaz.
- Kiralama süresi amortisman süresine yakın olur.
- Kiralanan malın teknolojisi çabuk değişiyor ise kiralanan mal genel olarak iade edilir.
- Teknolojisi çabuk değişmeyen mallar genel olarak kira dönemi sonunda rayiç değerden kiracı tarafından satın alınır veya rayiç bedel üzerinden yeniden kiralanır.

leasing işlemleri veya satın almasız finansal kiralama işlemi diyoruz. Bu durumda, kiralayan şirket mala ilişkin bir miktar risk aldığı için, ekonomik maliktir. Dolayısıyla, kiracının bu sözleşmeyle ilgili hak ve yükümlülükleri bilançosuna yansımamaktadır. Zaten, bu operasyonel leasingin çıkış amaçlarından bir tanesi de bilanço dışı finansman sağlamaktır. Dolayısıyla operasyonel leasing işlemlerinde kiracı ekonomik malik olmadığı için, işlem kiracının bilançosuna yansımamaktadır.

Kiralama süresi, amortisman süresine genellikle yakın olur. Eşit değildir; ama çok yakındır.

Kiralanan malın teknolojisi çabuk değişiyorsa, kiralanan mal genel olarak iade edilir. Bazen ikinci eli olan, fakat kiracının işine de yarayan ekipmanlarda, bir dönem operasyonel kiralama olur, ancak kiralama dönemi sonunda - bu çok önemli- baştan belirlenen bedelden değil de, o andaki rayiç bedelden yeniden kiralama yapabilir veya satın alabilir. Bu tür işlem de yine operasyonel leasingdir.

Neden operasyonel leasing gündeme gelmiş, nedir bunun faydası, niye finansal leasing yanısıra, dünyada leasing sektörü bir miktar operasyonel leasinge doğru kaymış? Operasyonel leasingde, mal bedelinin tamamı öden-

Operasyonel Leasing'in Faydaları

Kiracı Açısından

- Mal bedelinin tamamı ödenmediğinden Finansal Leasinge göre daha düşük kiralar ödenir.
- Bilançoya yansımadığından bilanço dışı fonlama imkanı verir
- Yatırım bütçesi yerine operasyonel bütçe içinde yatırım yapma imkanı verir. Kiralar Genel Gider olarak muhasebeleştirilir
- Teknoloji değişiminin riskini almama imkanı sağlar

Kiralayan Açısından

- İşlem hacminde artış ve daralan marjlar nedeniyle üstlenilen aktif riskinden ikinci elde gelir elde etme imkanı sağlar

Türkiye'deki Uygulama

- 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 9.Maddesinde kiracı için kiralanan malın satın alınması opsiyon olarak verilmiştir.
- Madde 9-Finansal kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayan şirkete aittir. Ancak taraflar sözleşmede,sözleşme süresi sonunda kiracının,malın mülkiyetini satınalma hakkını haiz olacağını kararlaştırabilirler.
- Ayrıca Madde 23 de temerrüt hali mülkiyetin kiracıya geçip geçmemesine bağlı olarak değişecek şekilde düzenlenmiştir.
Dolayısıyla 3226 sayılı kanun Operasyonel Leasinge cevaz vermektedir.
- Tüm Finansal Kiralama işlemleri Finansal Leasing olarak algılanmaktadır (Satın Almalı Finansal Kiralama).
- Vergi Usul Kanunu Mükerrer 290. maddesinde sadece Finansal Leasing İşlemlerinin nasıl vergilendirileceği düzenlemiştir. Bu nedenle Operasyonel Leasing işlemlerinin vergilendirilmesi ile ilgili belirsizlik mevcuttur.

mediğinden finansal leasinge göre, daha düşük kiralar ödenir, çünkü profesyonel yönetimler, her zaman için bir gelir gider bütçesi yapar, kârlılık bütçesi yapar. Dolayısıyla, 4 sene sonra ikinci eli olan bir malın, bugünden bedelini ödemek yerine, daha düşük bedel ödeyip, daha az giderleştirme ve şirketi daha kârlı gösterme imkânına kavuşmuş olur.

İkincisi, bu tür işlemler bilançoya yansımadağı için, bilanço dışı fonlama imkânı verir. Çünkü leasing işlemleri bilançoya yansıdığı zaman, şirketin aktif kârlılığını, öz kaynak kârlılığını düşürmüş olacaktır. Dolayısıyla bu sayede, bilançoya yansımadan, direkt olarak yine bir leasing işlemi yapabiliyorsunuz.

En önemli hususlardan bir tanesi, özellikle uluslararası şirketlerde ve büyük şirketlerde, yatırım bütçesi yerine operasyonel bütçe içerisinde yatırım yapma imkânı vermesi, çünkü genellikle büyük şirketlerde, yatırım bütçesi her sene bir önceki seneden hazırlanır; ama sene içerisinde, birtakım yatırım ekipmanlarına ihtiyaç olur. Bunlar için merkezden tekrar onay almak uzun bir süreç gerektirdiğinden dolayı, şirketler bu yöntemle genel giderler içerisinde yatırım yapma imkânına kavuşmuş olur.

Bir diğer husus, teknoloji değişimi riskini almama imkânı sağlar. Bilgisayarlarda, özellikle hastane ekipmanlarında, teknolojinin çok çabuk değiştiği

Neden Leasing

- Amerika'da II. Dünya savaşı sonrası oluşan resesyon akabinde şirketlerin ve bankaların iflas etmesi nedeniyle bankaların (mevduat toplayan) yeniden yapılandırılma sürecine girmesi.
- Bu nedenle bankaların kredilendirme işlemlerinde daha titiz davranarak ticari risk ölçümü zor olan yeni kurulan şirketlere ve KOBİ'lere kaynak aktarmaması.
- Bu gelişmelere bağlı olarak bankacılık sistemine zarar vermeden,yeni kurulan şirketlere ve KOBİ'lere kaynak aktarmak için yatırım mallarının teminat olma işlevi gözönünde bulundurularak geliştirilmiş bir alternatif finansman yöntemidir.

Destekleyici Unsurlar

- Kiralanan malın **hukuki mülkiyetinin** leasing şirketine ait olmasının getirdiği hak
- Temerrüt halinde malın geri alınarak hemen satılabilmesi
- Tescil nedeniyle malın üçüncü şahıslara satılamaması

Yukarıda belirtilen unsurlar Kredi riskini, kiracının ödeme kabiliyetinin kalmaması halinde geri alınan malın ikinci el piyasasında değerlendirilerek, azaltılmasını sağlamakta diğer değişle kiralanan malın teminat işlevi görmesine imkan vermektedir.

durumlarda, belli bir bedeli ödeyip, o bedelin ve sürenin sonunda, ekipmanınızı iade edip yeni teknolojiye uygun ekipman kiralama imkanına kavuşmuş olacaksınız. Şöyle bir soru gelebilir: Peki leasing firması, teknolojisi eskimiş olan bu ekipmanları aldığı zaman ne yapacaktır? Onlar çok geniş bir pazarlama ağı olan satıcı şirketler vasıtasıyla bu ekipmanları satacaklardır. Türkiye’de belki bu ekipmana ihtiyaç yoktur ama bu ekipman yurtdışında, daha az gelişmiş bir ülkede kullanılabilir. Dolayısıyla bu ekipmanlar yurtdışında, bu ekipmanlara daha fazla ihtiyacı olan ülkelere satılabilecektir; ama kiracının böyle bir imkânı yok. Kiracı, yurtdışını tanımadığı için, pazarlama işlemini bilemediği için, bunları kimin kullanacağını bilemediği için, böyle bir imkândan yoksundur. Dolayısıyla operasyonel leasingin böyle de bir avantajı vardır.

Operasyonel leasingin kiralayan açısından, leasing şirketleri açısından faydası ise, özellikle daralan marjlarda -çünkü faiz oranları aşağı doğru geldikçe marjlar da aşağı doğru geliyor, kârlılık aşağı düşüyor- leasing şirketleri de bu mala ilişkin ikinci el riskini alarak para kazanma yoluna gitmesidir. Özellikle "captive" dediğimiz yani üretici veya satıcı firmaların kurmuş olduğu leasing şirketleri, malı ve malın ikinci el değerini çok iyi bildikleri için, nelerde pazarlayacaklarını bildikleri için, mala ilişkin risk alıp, kiracıya daha az bedel ödetip, kira dönemi sonunda malı alıp, ilgili pazarlarda satarak ilave gelir elde etme imkânına kavuşmaktadırlar. Dolayısıyla, böyle de bir faydası var.

Şimdi, Türkiye’deki uygulamaya baktığımız zaman, Leasingin adı finansal kiralama olarak konulmuş, böyle tanımlanmış ve 3226 sayılı Kanunla uygulama imkânı bulmuştur. Aslında Türkiye’deki Finansal Kiralama Kanunu, operasyonel leaseinge, yani satın almasız finansal kiralamaya kesinlikle ce-

Leasing’in Avantajları

- Kredilendirme prosedürünün bankalara göre daha esnek ve çabuk olması bu prosedürün bankalarda olması gereken kısıtlayıcı unsurlara sahip olmaması
- Malın mülkiyetinin finansal kiralama şirketinde kalması nedeniyle yatırımcıların teminat ihtiyacının asgariye inmesi; bu nedenle bankaların kredi veremediği şirketler için alternatif olması
- Risk yönetiminde aktif riskinin ticari risk yönetimine göre öncelikli olması. (Aktif riski leasing firmaları tarafından daha iyi yönetilmektedir.)

Leasing'in Avantajları

- Beklenmedik faiz ve maliyet artışları ile karşılaşılması
- Satın alma (ithalat) ile ilgili tüm işlemlerin leasing firması tarafından yapılması (KOBİ'lerin çoğu ithalat mevzuatında uzman değildir)
- İşletmelerin fon akışlarına göre hazırlanan uygun ve esnek ödeme planları ile nakit akışını düzenli tutması
- İşletmelerin yatırımlarında orta ve uzun vadeli fon ihtiyaçlarının karşılanması
- İşletmelerin yatırımlara ayıracağı kaynağının işletme sermayesi olarak kullanılması

vaz vermektedir. Şu anda Türkiye'de yapılan tüm işlemler, satın almalı finansal kiralama; ancak Kanun satın almasız finansal kiralamaya; yani operasyonel leasinge de kesinlikle izin veriyor. Bunlardan bir tanesi -en önemlisi- Finansal Kiralama Kanunu Madde 9: "Malın mülkiyeti kiralayan şirkete aittir. Ancak, taraflar, sözleşmede, sözleşme süresi sonunda kiracının malın mülkiyetini satın alma hakkına haiz olacağını kararlaştırabilirler." Dolayısıyla, Finansal Kiralama Kanununda "kiracıya devredilecek" diye zorunlu bir devir şartı yok.

Özellikle 23 üncü maddede, temerrüt maddesinde, eğer kira sonunda malın mülkiyeti kiracıya devredilecekse; 60 günlük bir temerrüt süresi veriliyor. Eğer malın mülkiyeti kiracıya devredilmiyorsa; 30 günlük temerrüt süresi veriliyor. Dolayısıyla, bu da şunu gösteriyor ki, Finansal Kiralama Kanununda da malın kiracıya devri zorunlu değil, sadece opsiyon olarak verilmiştir. Taraflar, sözleşme sonunda, malın kiracıya geçip geçmeyeceği hususunda serbestçe anlaşabilirler. Bu da, demektir ki aslında, bizim mevcut Finansal Kiralama Kanunumuz, satın almasız finansal kiralamaya veya operasyonel leasing dediğimiz uygulamaya imkân veriyor.

Ancak, Türkiye'de, biraz sonra göreceğiz, kavram kargaşası nedeniyle, maalesef yaptığımız tüm finansal kiralama işlemleri, satın almalı finansal kiralama işlemleridir. Maalesef, satın almasız finansal kiralama işlemleri yapmıyoruz. Tamamen tanımından gelen bir terddütten kaynaklanmaktadır.

Bu tereddütü, bir de Vergi Usul Kanununun mükerrer 290 ıncı maddesi destekliyor, çünkü Vergi Usul Kanunu 290 ıncı maddesi, tamamen finansal leasingi tarif ediyor; yani tüm finansal kiralama işlemlerini finansal leasingmiş gibi tarif ettiğinden dolayı, satın almasız finansal kiralama işlemlerinde veya operasyonel leasing işlemlerinde nelerin uygulanacağı hususunda bir belir-

Leasing'in Avantajları

- Negatif Net İşletme Sermayesi yaratmaması
- K.D.V. avantajı : Yatırımcı özkaynaklarıyla ya da diğer finansman yöntemleriyle temin ettiği bir mal için %18 K.D.V. öderken, leasing yoluyla gerçekleştirilen işlemlerde bir çok mal için %1 K.D.V. ödenmesi

Leasing Sektörünün Performansı

- Türkiye’de finansal kiralama şirketleri, ilk işlemlerin gerçekleştiği 1987 yılından bu yana geçen 17 yıllık gelişim sürecinde yaklaşık 155.000 adet proje finanse ederek 19 milyar USD’in üzerinde yatırıma orta ve uzun vadeli kaynak sağlamıştır.
- Ortalama işlem hacminin 120.000 USD olduğu göz önüne alınırsa ağırlıklı olarak KOBİ yatırımları finanse edilmiştir.
- Finanse edilen mallar ağırlıklı olarak makine ve ekipmanlardan oluşmaktadır.

sizlik var. Dolayısıyla sektör, bu belirsizlikten korktuğu için, maalesef, operasyonel leasing işlemleri yapamamaktadır.

Bu ayırımı yaptıktan sonra; neden leasing ortaya çıkmış, ona bakalım. Leasing önemli bir şey mi; banka kredisi varken, neden leasinge ihtiyaç duyulmuş?

Hocalarımızın söylediği gibi, leasing aslında, 1930’lu yıllarda başlamış; ama özellikle 1950’den sonra gelişmiştir. Bunun nedeni de, bizde yaşanan sürece benzer bir süreç. Özellikle, İkinci Dünya Savaşından sonra resesyon oluşuyor. Bu resesyon sonucunda, bankalar maalesef, iflas etmeye başlıyor. Bankalar iflas edince, tabii bu sefer, bankacılık sistemine düzenleme ve denetim getiriliyor; çünkü bunlar mevduat toplayan kurumlar. Mevduat toplayan kurumlar, iflas ettikleri zaman, kamuya zarar getirdiklerinden dolayı, daha iyi bir denetim sistemi getiriliyor. Bu denetim sistemi gelince tabii, bu sefer, bankaların kredilendirme işlemleri, kredilendirme prosedürleri, belli ölçüm ve kurallara tabi tutuluyor. Bu nedenle bankalar, riskini ölçemediği özellikle yeni kurulmuş olan şirketler ile küçük ve orta ölçekli firmalara -ki bu küçük ve orta ölçekli firmaların bilançoları genellikle olmaz, ticari bir risk değerlendirmesi yapamazsınız- kredi verememeye, kredi ve kaynak aktarmamaya başlamışlar.

Yıllık İşlem Hacmi

İşlem Hacmi	2003	2004/6
Milyar (USD)	2.2	1.3

Mal Gruplarına Göre Dağılım

	2003	2004/6
Makine ve Ekipman	% 68	%73
Kara, Deniz, Hava Ulaşım Araçları	% 16	% 13
Bilgisayar ve Büro Ekipmanları	% 9	% 7
Gayrimenkul	% 7	% 7

Türk Leasing Sektörünün Dünyadaki Yeri

- 2001 kriz yılı olduğundan Türkiye, Dünya leasing sıralamasında 35. sıraya düşmüştür. Ancak 2002 yılında Türkiye'nin yeri 29. sıradadır.
- Gelişmiş ülkelerde penetrasyon oranı %15 ila %30 arasındadır. Türkiye'de bu oran %8 civarındadır.
- Türkiye'de yapılan işlemlerin tamamı Satın Almalı Finansal Kiralama (Finansal leasing) şeklindedir.

Bu gelişmelere bağlı olarak, bankacılık sistemine zarar vermeden, yani mevduat toplayan kurumlara ve kredi kuruluşlarına zarar vermeden, küçük ve orta ölçekli firmalara kaynak aktarmak için bu yöntem geliştirilmiştir. Niye bu yöntem geliştirilmiş, onun nedenini de söyleyeyim. Bu yöntemin geliştirilmesinin ana nedeni; kiralanılan malın hukuki mülkiyetinin leasing şirketine ait olması. Bu, leasingin gelişmesini ve önünün açılmasını sağlayan en önemli unsurdur.

Mülkiyetin leasing firmasında olmasının ne faydası var? Temerrüt halinde malın geri alınarak hemen satılabilmesi. Örneğin, ipotekli bir malın paraya çevrilmesi, Türkiye'de olduğu gibi dünyanın her tarafında uzun bir süreç. Dolayısıyla, bu süreç sonunda malınızın ikinci eldeki değeri düşeceğinden dolayı, ipotekli bir krediye göre malik olmanın önemli bir avantajı var. Çünkü biz malı geri aldığımız zaman, hemen ikinci elde bunu satabiliyoruz, ama ipotekli bir kredide, kredi ödenmediği zaman, ipoteğin paraya çevrilmesi uzun bir süreç. Dolayısıyla, hukuki mülkiyetin böyle bir avantajı var. Hukuki mülkiyetin en büyük avantajı; malın daha kısa sürede geri alınması, geri alınan malın ikinci el piyasada rahatlıkla, kolaylıkla satılabilmesi.

Özellikle, tescil müessesesi - ki bu bütün dünyada vardır- finansal kiralama işlemleri diğer deyişle leasing işlemleri tescil edilir, bu tescil ile malın geri alınabilirliği kolaylaşır. Tescilin nedeni de; malın üçüncü şahıslara satılmasını engeller; yani siz biliyorsunuz ki malınız üçüncü şahıslara satıldığı zaman, gidip onu geri alabilirsiniz. Dolayısıyla belirtilen bu unsurlar, kredi riskinin, ki-

Dünyada Leasing Hacmi

YIL	(Milyar USD) TUTAR
1978	41
1980	64
1985	138
1990	331
1995	409
2000	499
2002	461

Dünya Leasing Hacmi

2002 Yılı

	ÜLKE	İŞLEM HACMI (Milyar USD)	PENETRASYON ORANI (%)
1	ABD	204.0	31.10
2	Japonya	62.1	9.30
3	Almanya	39.7	9.80
4	İtalya	22.3	8.60
5	Fransa	22.2	12.90
6	İngiltere	19.0	15.30
7	Kanada	10.4	20.20
8	İspanya	9.3	5.40
9	İsviçre	6.1	23.30
10	İsveç	5.8	13.00
11	Avustralya	5.2	20.00
12	Hollanda	4.6	5.60
13	Avusturya	3.5	9.40
14	Danimarka	3.0	7.90
15	Belçika	2.8	7.90
16	Güney Afrika	2.7	na
17	Norveç	2.6	7.40
18	Çek Cumhuriyeti	2.6	18.60
19	Macaristan	2.6	19.00
20	Portekiz	2.5	na
21	Polonya	2.4	na
22	Çin	2.2	na
23	Kore	2.0	3.90
24	Rusya	2.0	3.60
25	Brezilya	1.6	3.60
26	Meksika	1.4	3.00
27	İrlanda	1.4	na
28	Finlandiya	1.3	4.60
29	Türkiye	1.3	8.50
30	Hong Kong	1.2	na
31	Yunanistan	1.1	9.00
32	Slovakya	1.0	13.20
33	Hindistan	1.0	2.90
34	Romanya	0.9	30.80
35	Tayvan	0.8	4.40
36	Kolombiya	0.7	6.70
37	Fas	0.5	na
38	Peru	0.5	5.30
39	Slovenya	0.5	8.70
40	Yeni Zelanda	0.5	na
41	Şili	0.3	10.00
42	Lüksemburg	0.3	na
43	Nijerya	0.3	na
44	Pakistan	0.3	14.00
45	Estonya	0.3	8.80
46	Malezya	0.2	na
47	Suudi Arabistan	0.2	0.10
48	Sri Lanka	0.2	12.00
49	Bengaldeş	0.1	na
50	Kosta Rika	0.1	7.20
	Toplam	461.6	

Avrupada Leasing Hacmi

Mio Euro	Leasing İşlem Hacmi		
	2003	Değişim	Penetrasyon
		(%)	(%)
ALMANYA	44,000	0.0	18.1
İngiltere	32,821	-7.5	13.8
İtalya	32,155	-14.4	13.6
Fransa	26,037	-2.0	19.6
İspanya	11,715	21.1	7.5
Avusturya	5,059	10.3	13.2
İsviçre	4,952	-6.9	10.8
Hollanda	4,242	0.0	7.7
İsveç	3,916	-12.8	11.6
Belçika	3,451	1.6	10.8
Çek Cum.	3,412	-0.8	19.7
Portekiz	3,331	-0.7	11.5
Macaristan	2,771	24.2	22.2
Danimarka	2,606	-8.1	8.7
Polonya	2,542	21.5	22.1
Norveç	2,227	-11.2	7.3
Yunanistan	1,965	31.0	na
Türkiye	1,851	28.3	7.2
Slovak Cum.	1,070	13.0	14.9
Slovenya	996	47.1	17.5
Finlandiya	852	-5.9	5.7
Estonya	734	11.0	29.9
Romanya	706	13.0	17.7
Fas	503	-1.0	na
Toplam	193,914	-2.6	
KAYNAK : LEASEUROPE			

racının geri ödeme kabiliyeti kalmaması halinde geri alınarak ve ikinci el piyasada değerlendirilerek azaltılmasını sağlamakta; diğer bir deyişle, kiralanın malın teminat işlemi görmesine imkân vermektedir. Bu, çok önemli bir husustur. Leasinge bu nedenle ihtiyaç duyulmuş ve bu nedenle geliştirilmiş. Kiralanan malın teminat işlevi olduğu için, bankalara göre leasing firmaları daha rahat ölçüm yapabiliyor ve daha rahat kredilendirme yapabiliyor, diğer bir deyişler daha esnek davranabiliyor.

Peki, nedir leasingin avantajları? Demin söylediğim nedenden dolayı, kredilendirme prosedürünün bankalara göre daha esnek, daha çabuk olması ve prosedürün, bankalarda olmasını gerektiren kısıtlayıcı unsurlara sahip olması.

Malın mülkiyetinin finansal kiralama şirketinde kalması nedeniyle, yatırımcıların teminat ihtiyaçlarının asgariye inmesi, bu nedenle bankaların kredi veremedikleri şirketler için alternatif bir finansal kaynağı olması.

Leasingde risk yönetiminde, aktif riskinin, ticari risk yönetimine göre daha önceliklidir. Biz ticari riskten çok, öncelikle malın riskine bakarız. Aktif ris-

Türk Leasing Sektörünün Dünyadaki Yeri

- Gelişmiş ülkelerdeki leasing işlemlerinin %30 ila %35'i Operasyonel Leasingden oluşmaktadır.
- 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununda yer almasına rağmen V.U.K. Mükerrer 290. Maddesindeki düzenlemeyle Operasyonel Leasing yapılamamaktadır.
- Bu nedenle Türkiye'deki Leasingin Yatırımlardaki Kullanım Oranı (Penetrasyon Oranı) %8 civarında kalmıştır.

ki ise, bankalardan çok leasing firmaları tarafından daha iyi yönetilmektedir. Özellikle üretici firmalar, satıcı firmalar dolayısıyla bunların ortak olduğu veya birlikte çalıştığı leasing firmaları, hangi malın, hangi tarihte, ne kadar edeceğini, bankalara göre çok daha iyi bilirler.

Diğer bir avantajı ise, beklenmedik faiz ve maliyet artışlarıyla karşılaşmaz. Çünkü leasingde faizleri arttıramazsınız, kiralari değiştiremezsiniz. Dolayısıyla yatırımcılar için böyle bir avantajı vardır.

Diğer taraftan bir başka avantajı ise, özellikle küçük ve orta ölçekli firmalar için geçerlidir, bu firmalar ithalat işlemlerini bilmedikleri için, makine ekipman yatırımlarını leasing yoluyla yaptıkları zaman, leasing firmaları da ithalatta daha tecrübeli oldukları için, leasing şirketleri malın ithalatını sağlayıp getirip teslim etmektedirler.

Diğer unsurlar ise, genellikle uzun vadeli fonlamadan gelen avantajlardır. Tabii uzun vadeli kredi de uzun vadeli fonlamanın getirmiş olduğu avantajlara sahiptir.

Bir miktar da vergisel avantajı var. Özellikle yeni başlayan şirketler için, KDV'nin bir finansman maliyeti vardır. Leasingde ise KDV daha düşük olduğu için, leasingin maliyet avantajı mevcuttur.

Şimdi, bir miktar leasing sektörünün performansına bakalım. Özellikle 1987 yılından sonra, leasing yoluyla yaklaşık 19 milyar dolarlık bir yatırım finansmanı yapılmıştır Türkiye'de. 155 000 proje finanse edilmiştir. Bu yatırım tutarını 155 000'e böldüğümüz zaman, ortalama kontrat tutarı yaklaşık olarak 120 000 dolar civarında çıkmaktadır. Bu da şunu göstermektedir: Leasing KOBİ'ler tarafından, küçük ve orta ölçekli firmalar tarafından kullanılan bir finansman yöntemidir ve finanse edilen ekipmanlar ağırlıklı olarak makine ve ekipmandan oluşmaktadır. 2003 yılında yapılan leasing işlemlerinin yüzde

Gelişmesi İçin Uygun Ortam

- Yatırımların olması
- İstikrarlı ekonomi ve mali piyasalar
- Hukuki alt yapı
- Vergi uygulamasının raporlama ve muhasebe standartlarından ayrı tutulması

Gelişmesi İçin Uygun Ortam -Hukuki Alt Yapı-

- Mevcut 3226 sayılı kanun mahkemelerce iyi anlaşılmiş ve alınan kararlar ancak 16 yılda içtihat haline dönüşmüştür. Mevcut kanunun temerrüt ve malın üçüncü şahıslara devredilemezlik hükümleri kiralanana malî teminat unsuru haline getirmiştir. Bu nedenle mevcut kanunun bu hükümleri ile diğer hükümlerinin bir çoğu yeni kanunda mutlaka muhafaza edilmelidir.
- Yeni Kanunda Yapılması Gerekli Düzenlemeler;
 - Sat ve Geri Kiralamaya imkan verilmelidir.
 - Birlik kurulması ve sözleşmelerin Noterler yerine Birlikte tescil edilmelidir. Birlik kurularak sözleşmelerin Birlikte tescil edilmesi hem kiralayana hem kiracı hemde üçüncü şahıslar açısından daha pratik ve faydalı olacaktır.
 - Alt kiralamaya izin verilmelidir.

68'i makine ekipman finansmanında kullanılmış, yüzde 16'sı kara-deniz-hava ulaşım araçlarında kullanılmış, yüzde 9'u bilgisayar ve büro ekipmanlarında, yüzde 7'si ise gayrimenkul işlemlerinde kullanılmış. 2004'ün ilk 6 aylık dönemindeyse, leasing işlemlerinin makine ekipman yatırımlarında kullanımında artış var. Bu da şunu gösteriyor: Leasing, ağırlıklı olarak makine ekipman yatırımında kullanılan bir yöntemdir.

Yine Türkiye'deki işlem hacmine baktığımız zaman, 2003 yılında 2.2 milyar dolarlık bir yatırım finansmanı yapılmış. 2004 yılının altı aylık döneminde 1.3 milyar dolarlık bir yatırım finansmanı yapılmış. Yıl sonunda bu rakamın 2.5 milyar dolar civarında olmasını beklemekteyiz.

Şimdi bu performans belki iyi olabilir; ama bir de dünya ile karşılaştırmak lazım, Avrupa ile karşılaştırmak lazım. Dünyaya baktığımız zaman, dünyadaki işlem hacmi 2002 yılı itibariyle, 461 milyar dolar mertebesinde. İşlem hacminin ülkelere göre dağılımına baktığımız zaman, yaklaşık 461 milyar doların yarısına yakın kısmı Amerika Birleşik Devletlerine yapılmıştır. Amerika Birleşik Devletlerinde 2002 yılında yapılan leasing hacmi 204 milyar dolardır. Önemli bir husus da penetrasyon oranıdır. Penetrasyon oranı, yapılan her 100 liralık yatırımdaki leasingin payıdır. Amerika'da yapılan her 100 dolarlık yatırımın 31'i leasing yoluyla yapılmaktadır. Ondan sonra Japonya, Almanya, İtalya, Fransa, İngiltere, Kanada, İspanya sıralaması gelmekte. Gelişmiş olan

Gelişmesi İçin Gerekli Ortam -Hukuki Alt Yapı-

- Feshedilen sözleşmelere ait malların değer kaybı olmaması için daha hızlı bir şekilde kiracıdan alınarak satılmasına imkanı sağlayacak ancak haksız fesih varsa kiracıya tazmin hakkını verecek bir düzenleme yapılmalıdır.
- Leasing şirketlerine sadece kredi veren kuruluşlar olarak bakılmamalı (finansal leasing yapan kuruluşlar) operasyonel leasing yapma işlevi göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca Leasing şirketleri mevduat toplayan kuruluşlar olmadıklarından Bankacılık kurallarına tabi tutulmamalıdır.(Banka iştiraki leasing firmaları konsolide bazda Bankacılık Kurallarına tabidir ve BDDK tarafından konsolide bazda denetlenmektedir)

	Leasing şirketlerinin kuruluşu için yasal bir form var mı?	Kuruluş ve İşleyişe ilişkin Özel Düzenlemeler Mevcut mu?	Bankacılık Denetimi var mı?	Kuruluş ön izne tabi mi?
Avusturya	Yok	Finans kurumu statüsündedirler (Finance institution)	Yok	Evet
Belçika	Yok	Yok	Yok- Dolaylı olarak konsolidasyonda banka iştirakleri için var	Tüketici leasingi yapanlar için mevcut
Çek Cum.	Yok	Yok	Yok	Hayır
Danimarka	Yok	Yok	Yok	Hayır
Finlandiya	Yok	Leasing aktivitesinde bulunan finans kurumları için bazı düzenlemeler mevcut	Yok	Hayır
Fransa	Finansal leasing için Var	Finansal leasing yapanlar finans kurumu olarak tescil olurlar	Finansal leasingte Bankacılık ve Finans Kanunu uygulanır	Evet
Almanya	Yok	Yok	Yok-Dolaylı olarak konsolidasyonda banka iştirakleri için var	Hayır
Yunanistan	Finansal leasing için var	Finansal leasing kuruluşları için sermaye şartı	Merkez Bankası denetiminde	Evet
Macaristan	Finansal leasing için var	Finans kurumu statüsünde	Yok	Finansal leasing için Bankacılık Kurumundan
İrlanda	Yok	Yok	Banka iştiraki olan leasing şirketleri bankalarıyla konsolide olur	Hayır

İtalya	Finansal leasing için var	Finans kurumu statüsünde	Yok	Finansal leasing için var
Lüksemburg	Yok	Yok	Leasing şirketi aynı zamanda mevduat toplayan bir statüde ise Var (Sermaye yeterliliği, sermaye şartı)	Hayır
Hollanda	Yok	Yok	Sermaye piyasalarına bono ihraç eden şirketler leasing aktivitesinde bulunuyorsa, Kredi Kurumu statüsü ve denetim mevcut	Hayır
Norveç	Finansal leasing için var	Finans Kurumları	Finansal leasing şirketleri bankacılık kurallarına tabi-Satıcı orijinli (Captive) şirketler bu kapsama girmiyor	Var (Government concession)
Polonya	Yok	Yok	Yok	Hayır
Portekiz	Leasing yapmak üzere kurulmuş A.Ş. Statüsünde şirketler	Yok	Var	Merkez Bankası
Rusya	Yok	Yok	Yok	Lisans gerekli
Slovakya	Yok	Yok	Yok	Hayır
İspanya	Finansal leasing için var	Finansman şirketleri	Merkez Bankası	Hayır
İsveç	Finansal leasing için var	Finans kurumu statüsünde	İsveç Finans Şirketleri Kurumu	Evet İsveç Finans Kurumu
İsviçre	Yok	Yok	Yok	Hayır
İngiltere	Yok	Tüketici leasing yapanlar tüketici kanununa tabi	Leasing yapan mevduat toplayan kuruluşlar için var.Ayrıca banka iştiraki leasing şirketleri bankalarıyla konsolide olurlar.	Hayır

Gelişmesi İçin Gerekli Ortam -Hukuki Alt Yapı-

- İcra iflas Yasasının 179. Maddesinde yapılan İflasın Ertelenmesi ile ilgili düzenleme leasingde malın teminat olma unsurunu ortadan kaldırmıştır.
- Bize göre leasing konusu malların bu kararla etkilenmemesi gerekmektedir. Ancak etkileniyorsa iflasın ertelenmesi ile ilgili birtakım dengeleyici düzenlemeler getirilmelidir.
- En azından iflasın ertelenmesi kararları mutlak sürette ehil kişilerce hazırlanmış bilirkişi raporlarına dayandırılmalı ve şirket ortaklarının mal kaçırmaları önlenmelidir.

Ülkelerde leasing sektörü de gelişmiş ve leasing sektörünün penetrasyon oranı da yüksektir. Türkiye'ye baktığımız zaman, Türkiye 29 uncu sırada. Dolayısıyla 2.2 milyar dolarlık bir işlem hacmiyle dünya sıralamasına baktığımız zaman, çok iyi bir yerde de değiliz.

Bir miktar Avrupa Birliği ile karşılaştırılabilir; oraya baktığımız zaman Türkiye, Yunanistan'ın alt tarafında yer almakta. Dolayısıyla Avrupa Birliği'ndeki ülkelere göre de sıralamamız çok iyi değil. Yani leasing sektörü çok fazla gelişmiş durumda değil. Avrupa liginde veya dünya liginde baktığımız zaman, hakikaten çok fazla gelişmiş değil.

Burada en önemli nedenlerden bir tanesi; dünyadaki leasing işlemlerinin yüzde 35'i operasyonel leasingten oluşmakta; fakat maalesef, Türkiye'de tanım farklılığından dolayı, biz operasyonel leasing işlemleri yapamamaktayız. Dolayısıyla, operasyonel leasing işlemleri yapmış olabilseydik, bizim mutlaka işlem hacmimiz çok daha fazla olacaktı.

Özellikle bizi operasyonel leasingden ayrı kılan veya yapmamızı zorlaştıran; Vergi Usul Kanununun mükerrer 290 ıncı maddesi. Çünkü orada sadece finansal leasing tanımlanıyor, diğer işlemler tanımlanmıyor. Operasyonel leasingin olmaması Türkiye'deki penetrasyon oranına etki etmiştir. Sektörün işlem hacmi düşük kalmış ve sektör çok fazla gelişmemiştir.

Gelişmesi için neler lazım? Bunlardan temel olanları; yatırımların olması, istikrarlı ekonomi ve mali piyasaların olması, hukuki altyapının iyi olması, vergi uygulamasının da istenilen şartlara uygun hale getirilmesidir.

Ben, yatırımlar ve ekonomiyle ilgili kısmı geçeceğim, hukuki altyapıdan bahsedeceğim, çünkü kanun değişikliği gündemde var. 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu; doğrudur, çok ülkede böyle bir kanun yok ve genel kanunlar içerisinde leasing işlemleri yapılmaktadır, ancak Türkiye'de artık bir uygulama bulduğu için, yaklaşık 19 yıllık süre içerisinde artık kararlar içtihat haline dönüşmüş ve hâkimler ve yargıçlar tarafından iyi bilinen bir kanun ve uygulama haline gelmiştir. Dolayısıyla leasingin teminat işlevini koruyucu temel kurallarının mutlaka yeni kanunda korunması gerekiyor.

Bir diğer husus, hocamız bahsetti, mevcut kanunda, sat ve geri kiralama işlemini yapamıyoruz. Bunun mutlaka yeni kanunda yer edinmesi lazım.

Dünyada Leasing İşlemlerinde Vergi ve Muhasebe Düzenlemeleri Amortisman Uygulaması

ÜLKE	Vergi		Muhasebe	
	Hukuki Mülkiyet	Ekonomik Mülkiyet	Hukuki Mülkiyet	Ekonomik Mülkiyet
ABD		X		X
Brezilya	X		X	
Avustralya	X			X
Şili	X			X
Kosta Rika	X			X
Çek Cumhuriyeti	X		X	
Danimarka	X			X
El Salvador	X		X	
Finlandiya	X		X	
Fransa	X		X	
Guatemala	X		X	
Honduras	X		X	
İsviçre	X		X	
İrlanda	X			X
İtalya	X		X	
Japonya	X		X	
Kanada	X			X
Fas	X		X	
Norveç	X			X
Pakistan	X			X
Panama	X			X
Peru	X			X
Filipinler	X			X
Sri Lanka	X			X
Tayland	X			X
Yunanistan	X		X	
İngiltere	X			X
Türkiye		X		X
Avusturya		X		X
Belçika		X		X
Çin		X		X
Almanya		X		X
Gana		X		X
Lüksemburg		X		X
Kore		X		X
Meksika		X		X
Hollanda		X		X
Yeni Zelanda		X		X
Portekiz		X		X
Nijerya		X		X

Gelişmesi İçin Gerekli Ortam -Vergi-

- Amerikada Kiralayanın leasing sözleşmesinde %20 nin üzerinde alacağı varsa (value at risk) finansal ve operasyonel leasingde her zaman kira konusu ekipmanın amortisman hakkı kiralayandır.
- Avusturya ve Almanyada ise leasing işlemlerinde ağırlıklı olarak ekonomik malik kiralayandır.
- Diğer taraftan leasing sektörünün gelişmiş olduğu diğer ülkelerde amortisman hakkı hukuki mülkiyet esasına göre düzenlenmiştir. Türkiye'de ise yeni düzenleme ile amortisman hakkı ekonomik mülkiyet esasına göre düzenlenmiştir.
- En azından Vergi Usul Kanununun 290. Mükerrer Maddesi revize edilerek Operasyonel Leasing işlemlerinin önü açılmalıdır.

Özellikle bu tescil işleminin daha pratik hale getirilmesi gerekli, çünkü noterde yapılan tescil işlemi bazen, hakikaten anlamsız hale geliyor. Leasing sözleşmeleri kurulacak bir Birlik bünyesinde tescil edilirse, bir ekipmanın leasinge konu olup olmadığının nereden sorulacağını herkes bilir ve dolayısıyla, hem kiralayan açısından hem kiracı açısından hem de üçüncü şahıslar açısından Birlik bünyesinde tescil edilmesinin çok büyük faydası olur.

Alt kiralama mutlaka izin verilmelidir.

Bir diğer husus: Bir kiracı temerrüde düştüğü zaman alacak davası açıyoruz. Arkasından, malın iadesi davasını açıyoruz. Malın iadesi davası, tüm dünyada olduğu gibi belli bir süreç alıyor, bir iki sene sürüyor. Bu bir iki senelik süre içerisinde malın ikinci el değeri düşmüş oluyor veya teknolojisi değişmiş oluyor. Dolayısıyla hem ülkeye zarar hem kiralayana zarar hem kiracıya zarar. Özellikle temerrüt halinde geri alınan malın, çabuk şekilde satılabilmesi için, mutlaka uygun bir düzenleme yapmak lazım. Ama burada, şu hususu unutmamak lazım: Yanlış bir fesih varsa ve kiracının bir zararı varsa, kiracıya tazmin hakkının da mutlaka verilmesi lazım.

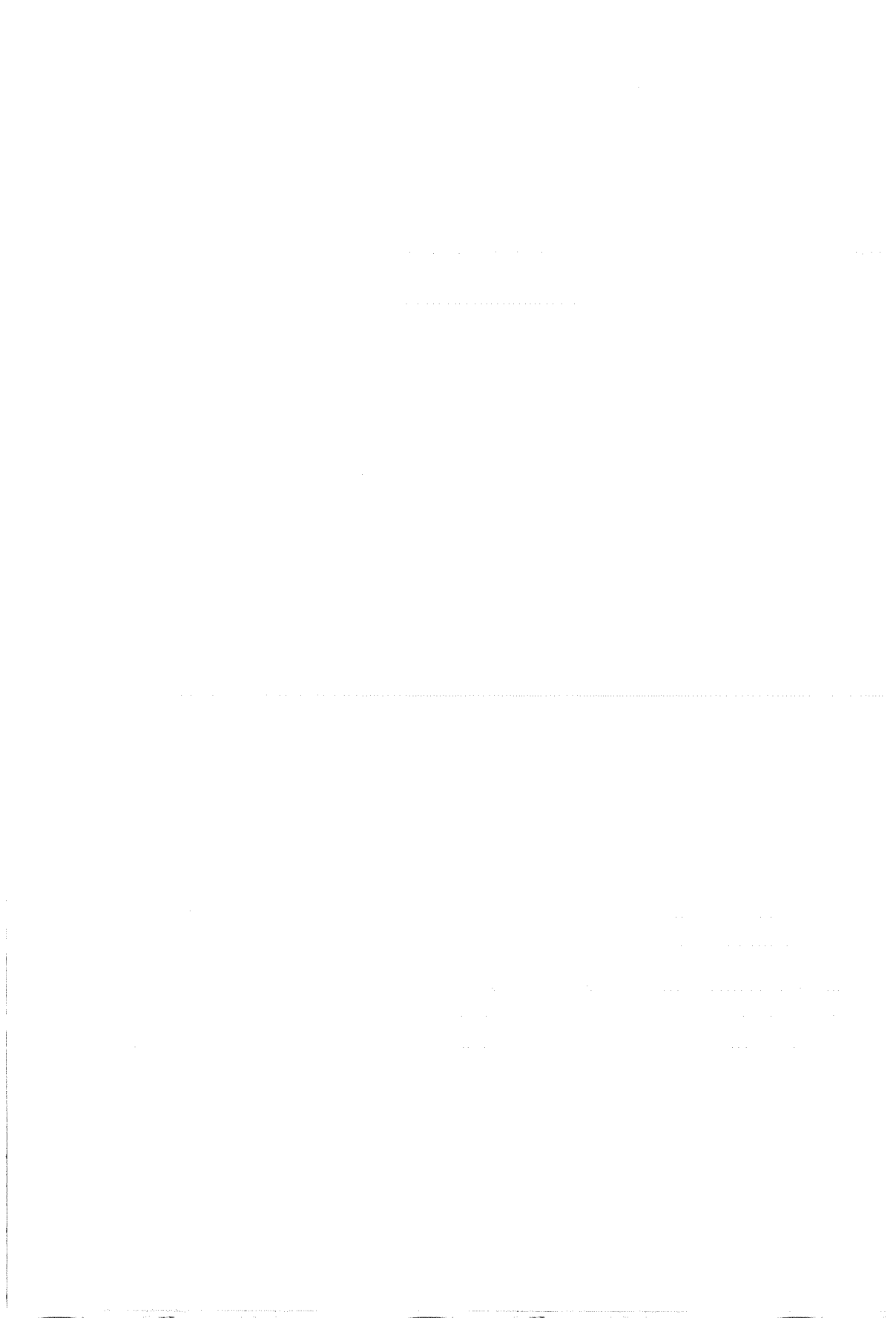
Son dönemde gündemde, bizim BDDK'ya bağlanma durumumuz var. Ancak bu durum dolayısıyla, bize, leasing şirketlerine, sadece kredi kuruluşu gözüyle bakılmamalı; çünkü biz mevduat topluyoruz. Bunun yanında, demin belirttiğim gibi, sadece finansal leasing işlemi değil, operasyonel leasing işlemlerini de yapabilmemiz lazım. Dolayısıyla bu açıdan baktığımız zaman, leasinge ait düzenlemelerin, bankacılık kurallarına göre biraz daha esnek olmasında fayda var. Çünkü kamuya herhangi bir zararımız yok; ama şu kesin: Bir leasing şirketi bir bankanın iştirakiyse, konsolide bazda bankacılık kurallarına mutlaka tabi olması gerekir.

Ben bir miktar da, dünyada nasıl denetim yapılıyor, onları göstereceğim. Dünyanın pek çok ülkesinde leasingle ilgili bir denetim yok, kurallar yok. Ancak leasing şirketi bir banka iştirakiyse mutlaka konsolide bazda denetime ve düzenlemeye tabi. Bazı ülkelerde de -bu ülkelerde leasing şirketleri bankacılık yapma imkânına da sahip- leasing şirketleri kredi kuruluşu sayılıyor ve mevduat toplama imkânına, finansman toplama imkânına, finansman bono-

su ihraç etme imkânına sahip. Eğer bir leasing şirketi bu şekilde aktivite gösteriyorsa, mutlaka bankacılık denetimine tabi bu tip ülkelerde. Bu da son derece doğal. Ama bunun dışında, bir leasing şirketi eğer bir bankanın iştiraki değilse, mevduat toplamıyorsa, bono ihraç etmiyorsa, bankacılık kurallarına tabi olmasının çok doğru olmayacağı kanaatindeyim.

Bir de son olarak, özellikle leasingde, başta anlatmıştık, malın teminat olma unsuru çok önemli; çünkü bizim sistemimizin temeli bu. Yeni İcra ve İflas Kanununun 179 uncu maddesinde yapılan değişiklikle, iflasın ertelenmesi konusu gündemde. Bu ertelemelere leasingde konu ekipmanlar da dahil olmakta; yani biz gidip malımızı geri alamıyoruz veya temerrüte düşüremiyoruz kiracıyı. Bu da bizim sistemimizin temelini sarsmakta. Bunun, bize göre, leasingde konu olan ekipmanlar için geçerli olmaması lazım veya en azından geçerliyse leasing için birtakım düzenlemeler yapmak gerekir görüşünderiz veya bu da olmayacaksa en azından -çünkü gördüğümüz kadarıyla kararlar çok çabuk veriliyor- özellikle bilirkişi raporlarının mutlaka ehil kişilerce hazırlanmış olması lazım. Bu arada da, şirket ortaklarının, bu iflasın ertelenmesini bahane ederek, göz önüne alarak mal kaçırmamasına mutlaka dikkat etmek lazım.

Bizim sorunlarımız bunlar. Beni dinlediğiniz için çok teşekkür ederim; hepinize saygılar sunarım.



BİLDİRİLERİN SUNULMASI

BÜLENT TAŞAR – Oturum Başkanı **Fider Yönetim Kurulu Üyesi**

Zaman olarak programın 40 dakika gerisindeyiz, ama tahmin ederim ki sayın panelistlerimizin yardımıyla zamanı yakalarız. Panelistlerin sunumlarının ardından, soru cevap kısmında, belki de, konuları enine boyuna irdeleme şansımız olacak; o yüzden ben, özellikle bu bölümü çok önemsiyorum. O nedenle, süre açısından ben sadece, kısa bir teşekkür konuşması yapmak istiyorum.

Özellikle, Sayın Rektör ve Dekanın nezdinde Galatasaray Üniversitesine ve diğer bütün panelistlere, sunum yapan herkese, katılımcılara ve sizlere tabii ki, buraya kadar geldiniz, çok teşekkür ederiz.

Sektörümüz açısından çok önemli bir gün olduğunu düşünüyorum; çünkü Avrupa Birliği ile ilgili gelişmelere artı ve eksi yönüyle baktığım zaman, ben artı tarafta olduğunu görüyorum. Avrupa Birliği sürecinde, Türkiye'nin de özellikle finans sektörünün çok önemli bir ayağı olan leasing sektörünün gelişmesinde, hemen biz olaya müdahale edip müzakere sürecinin birinci tarafında leasingi ele alıp, aslında kendimizi, Avrupa Birliği standartlarına getirmemiz lazım. Çok uzak olduğumuzu söylemem mümkün değil. Aslında, en hazır sektörlerden birisi.

Ben, Dursun Beyin anlatımındaki rakamsal boyut olarak geri kalmış olduğumuz 2.5 milyar doları çok önemsiyorum, 70 milyon nüfuslu bir ülkede az gibi gözüküyor. Ama ben, çalışmış olduğum kurumdan dolayı ve sorumluluğumdan dolayı, orada ismi geçen Polonya ve Macaristan'da –ki Avrupa Birliğinin yeni 10 üyesinden biridir– ne şekilde leasing yaptıklarını çok iyi bildiğim için, aslında leasing yapma şekli ve leasingi bilme açısından onlardan çok ileride olduğumuzu düşünüyorum. Çünkü onların rakamlarının yüzde 75 ile yüzde 90'ı araba leasingidir. Bizim 1985'li yıllarda başlayan, 90'lı yıllara kadar giden, daha işin çok başında yapmış olduğumuz işlem şeklindedir. Makine ve ekipmana geçiş, vendor leasing dediğimiz leasing satıcı işbirliği tarafları henüz çok gelişmemiştir.

Bir şeyi iyi yapıyorlar; Avrupa Birliği standartları çerçevesinde, leasingin iki ayaktan oluştuğunu çok iyi anlamış durumdadır, henüz uygulamaları yavaş olsa da. Operasyonel leasingi mutlaka bastırıyorlar. Yani biz, bugüne kadar, çok başarılı bir şekilde, iki ayaklı olan bir sistemi tek ayak üzerinde koşturmaya, yürümeye çalışarak gerçekleştirdik. Başarılı olduğumuz söylenebilir, çok iyi bir ivme yakalanmıştır, ama tek ayakla gidebileceği yere kadar gidebilmiştir. Aslında iki ayağımız bastığı zaman, bu sürati daha da artırabileceğimizi ve bunu da çok kısa zamanda yapabileceğimizi düşünüyorum.

Çok kısa bir şey daha söyledikten sonra, sayın hocalarımıza söz vermek isterim. Dünyada leasingin boyutu çok değişiyor. Dünya Leasing Konferansında

bir kapanış cümlesi söyleme imkânı bulmuştum, sizlerle de paylaşmak isterim: Para, artık dünyayı yöneten unsur değil, daha doğrusu leasing dünyasını yöneten unsur değil; leasing dünyasını yöneten unsur ekipman. Ekipmanı çok iyi tanımak lazım. Ekipmanı tanıırken de, ekipmanın kredi analizinin, ekipmanın yeniden pazarlanmasının bence bundan sonraki leasing döneminde rekabet üstünlüğünü sağlayan üç önemli unsur olduğunu unutmamız lazım. Artık sadece parası olan bu işi yapamıyor. Para tek başına bir unsur değil. Yapılan araştırmalara göre, faiz oranları rekabette üçüncü derecede önemli. Hizmet ve ekipmanı tanımak ve ekipman üzerinde pazarlama imkânlarını yapmak çok çok önemli, yani remarketing dediğimiz hususlar çok önemli.

Dünyada bütün gelişmiş ekonomilerde ve gelişmiş olan firmalarda, halka açık olarak faaliyet gösterdikleri için, tek bir kriterle değerlendiriliyorlar artık. Kâr-sermaye rasyoları, bu rasyolar çok önemli değil. EVA dediğimiz "economic value added", yani katma değer dediğimiz kritere bakıyorlar. Herkes alıyor bilanço, alıyor ve "economic value added" hususuna bakıyor. Pozitifse anlamlıdır, rakam çok daha büyükse çok daha anlamlıdır, buna göre hisseleri alıp satıyorlar. Kimse açıp başka hiçbir şeye bakmıyor.

"Economic value added" hususunun leasing sektöründeki anlamı şudur: Bilançonuzda "asset" yani aktif taşımayacaksınız; çünkü "economic value added" i belirleyen kriterlerden bir tanesi bilanço büyüklüğüdür; yani paydasında bilanço vardır bu rasyonun. Bunu küçük tuttuğunuz müddetçe, sizin "economic value added" rasyonuz çok pozitif çıkacaktır. Bu da hisse senedi değerinin artması demektir ve bu da firmaların rekabet ve kazanç gücünü artırmak suretiyle değerini arttıracaktır. "Economic value added" ı en iyi belirleyen unsurlardan bir tanesi de operasyonel leasingdir; çünkü "asset" hiçbir zaman o şirketin bilançosunda olmayacaktır.

Bugün çıkın –leasingle ilgili bütün arkadaşlarıma söylüyorum- Türkiye’de faaliyet gösteren uluslararası bir şirkete finansal kiralama yapmaya çalışın; hiçbiri "asset" i bilançosunda taşımayı kabul etmeyecektir, bahse girerim; çünkü bilançolarını bozacaktır. Onun için biz, mutlaka operasyonel leasingi, hem Avrupa Birliği üyeliği süreci içerisinde; ama kendi bilincimiz doğrultusunda, çok süratli olarak devreye sokmamız lazım. Bunun için, bu toplantı çok önemli. Burada altı çizilecek unsurlardan bir tanesinin bu olduğunu düşünüyorum. Hukuki altyapıyla ilgili çok önemli sorunlarımız var. Şimdi, hocalarımız, panelistlerimiz onları değerlendirecekler.

Şimdi ben, tüm katılımcılara teşekkür ediyorum, hocalarıma teşekkür ediyorum. Herbiri Leasing sektörüne ilk günlerden beri çok değerli katkılarda bulunmuş hocalarımız, panelistlerimiz. Bu sıraya göre gideyim, zaten ben de en genç hocamız olan Erden Hocamdan başlamayı düşünüyordum.

Şöyle bir şey yapmak istemiyorum: Özgeçmişler var. Buradaki topluluğa baktığım zaman, leasing sektörünü mutlaka birinci günden bugüne kadar takip etmiş, içinde bulunmuş, bürokrasi tarafında, devlet tarafında, kurumlarda destek olmuş arkadaşlarımızı görüyorum ve onun için bu hocalarımın bugü-

ne kadar leasinge yapmış oldukları katkıları, buradaki herkesin bildiğini düşünüyorum. Bilmiyorsak, bugüne kadar sizlere tanıtamamışsak, bu bizim ayıbımızdır; yani sektörümüzün ayıbıdır. Ben, hepsinin çok değerli katkıları olduğunu biliyorum, sizlerin de kendilerini çok iyi tanıdığımızı biliyorum. Hepsi profesör, doktor seviyesinde ünvana sahiptir ve leasing sektörümüze gerçekten -ben de birinci günden beri işin içinde olduğum için biliyorum- çok değerli katkıları olmuştur, beraber çok çalışmalar yapmışızdır.

Özgeçmiş vermeyeceğim ve sözü fazla uzatmadan Prof.Dr.Erden Kuntalp Hocama veriyorum.

Teşekkür ederim. Buyurun Hocam.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP
Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi

Sayın Rektörüm, Sayın Dekanım, Sayın Yargıtay daire başkanlarım, Yargıtay üyeleri ve Yargıtay mensupları -burada saymam gereken çok kişi var-Galatasaray Üniversitesi sayın öğretim üyeleri ve yardımcıları, sayın avukatlar ve sayın dinleyenlerim; Sayın Başkan bizim özgeçmişimizi vermeye gerek görmedi, doğru; fakat vermiş olsaydı, herhalde, benimle ilgili olarak, şu anda duyduğum bir heyecanı da ifade etmiş olurdu. Benim özgeçmişimden söz ederken, mutlaka benim Galatasaray Lisesi mezunu olduğumdan da söz edecekti. Ben, 8 yaşındayken bu okula geldim, bu okuldan mezun oldum ve mesleki hayatta emekliliği de buranın üniversitesinde tattım; ama hâlâ, kendimi buradan emekli olmuş bir kişi olarak değerlendirmiyorum. Ne kadar ilginçtir ki, Galatasaray Üniversitesi, Galatasaray camiası, burada beraber çalıştığım arkadaşlarım, benim için ne kadar önemliyse, onların katıldığı bir toplantıda konuşmak da, o derece heyecan verici.

Bu heyecan, bir başka açıdan da kendini çok güçlü olarak hissettiriyor. Leasinge ilgilenen bir kişi olarak, 1985 yılında 3226 sayılı Yasanın kanunlaşmasına hazırlık yapan komisyonlarda görev aldım, Meclisten geçmesine şahit oldum ve o tarihten beri adeta elimde doğmuş bir çocuk gibi büyümesini yaşadım. Şimdi de, bu büyümenin en yüksek noktasında, onun gelişimini tartışacağız. Nasıl olması gerektiğini, gelişimin ne yönde gerçekleşeceğini tartışacağız. Adeta doğup büyümüş, sorunlarını- tabii hiçbir hukuki kurum sorunlarını halledemez- ama gelişime açık sorunlarla buraya geldik ve burada onu tartışacağız. Bu bakımdan da benim için, ayrıca heyecan verici bir toplantı.

Sayın Rektörüm konuşmasında leasingin şu anda, bir yığın tartışma konusu olduğunu ifade etti. Sayın Akbulut da burada yapmış olduğu açıklamada, gerçekten leasingin gelişimine ilişkin çok ilginç ipuçları verdi.

Anladığımız şu: 1985 yılında, daha Türkiye henüz finansal kiralamadan pek fazla haberdar değilken, bir kanun çıkarılıyor, bir düzenleme getiriliyor, o düzenleme çerçevesinde 19 yıl uygulama yapılıyor ve 19 yıl sonra öyle bir noktaya geliniyor ki, 3226 sayılı Kanunun çizmiş olduğu tip artık dar gelme-

ye başlıyor, elbise ekonomik gelişmeye dar gelmeye başlıyor. Dar gelmeye başlayınca, tabiiyle burada burada elbiseyi mi muhafaza edeceğiz yoksa elbiseyi mi genişleteceğiz sorusu gündeme geliyor. Tabii bu sorunu çözerken, bilmemiz gereken birtakım temel ilkeler var.

3226 sayılı Kanunu bir tarafa bırakalım, bugün Türk hukukunda geçerli olan, akit serbestisidir, sözleşme özgürlüğüdür. Taraflar, diledikleri tipte, diledikleri içerikte -tabii kanunlara aykırı olmamak kaydıyla- her türlü sözleşmeyi yapma imkânına sahiptirler. Bir tipin, bir akit tipinin, kendi içindeki düzenlenmesini değiştirebilirler, o tipi kendi içinde farklılaştırabilirler, yeni çıkan ihtiyaçları gidirecek elbiseleri hazırlayabilirler. Hukukun buna engel olacak bir tarafı yoktur. O halde, burada üzerinde durmamız gereken nokta, 3226 sayılı Kanunun getirmiş olduğu temel tip nedir, hedef aldığımız, örnek aldığımız tip nedir?

Tabii, bir tipin kendi özelliklerini belirlemeden, o tip hakkında bir kavrama, bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Tipolojik düşünce açısından, ilkönce belli bir tipin, hukukun yarattığı veyahut uygulamanın yarattığı temel özelliklerini belirledikten sonra, bu temel özellikler çerçevesi içerisinde, bu tipin alanlarının nereye kadar genişleyebileceğini, nereye kadar gidebileceğini, ne dereceye kadar kendi içinde farklılaşacağını bilmemiz gerekir. Bunu yapabilmemiz için de, kanundaki akit tipine modellik etmiş, uygulamanın yarattığı tipi bilmemiz lazım. Ancak, ne var ki, 3226 sayılı Kanunun bir özelliği, uygulamanın yarattığı bir modele sahip olamamasıdır. Çünkü finansal kiralama ilişkisi bize dışarıdan getirilmiş bir ilişki, dışarıdan getirilmiş bir sözleşme tipidir. Biz, sadece o sözleşmeyi burada, belli bir yasal düzenlemeye kavuşturup, uygulamaya soktuk. O halde, bizim elimizdeki tip, kanunun yaratmış olduğu bir tip olup, uygulamanın yaratmış olduğu bir tip değildir. Fakat ne kadar ilginçtir ki, 19 yıllık uygulamadan sonra Kanunun yaratmış olduğu bu tipin, bizim için, gelişmeyi engelleyici birtakım hususlar içerdiği düşünülmekte ve ileri sürülmektedir. Şimdi bunun değerlendirilebilmesi için, Kanunun öngördüğü tipin ne olduğu ve bunun özelliklerinin neler üzerine kurulduğu hususlarında bilgi sahibi olmamız gerekiyor.

İlkönce, bir temel özellik var. Zaten, Kanunun daha 1 inci maddesi sözünü ediyor. Burada, finansman amacına yönelik bir ilişki var. Demek ki bu sözleşmedeki amaç, finansman sağlayabilmek. Finansman sağlayabilmek dediğimiz andan itibaren, bizim karşımıza çıkacak olan sorun; bu finansmanın yarattığı bir risk var; bu risk kimin üzerindedir? Finansmanı kim sağlamışsa, kural olarak risk de onun üzerindedir. Kiralayan olarak, finansal kiralama şirketi, finansmanı sağlamış olduğuna göre, bu finansmanın riskini yüklenmektedir. O halde, bütün kredi kurumlarının, bütün finansman kurumlarının yaptığı gibi, bu riski garanti altına almak, bunu bir teminata bağlamak zorundadır.

Nedir burada teminat? İşte, finansal kiralamanın getirdiği en önemli özelliklerden bir tanesi, bu finansman türünün kendi teminatını kendi içinde taşıyabilmesidir. Mülkiyetin finansal kiralama şirketinde olmasının temel işlevle-

rinden biri ve belki de teki, bir teminat oluşturmasıdır, yani finansal riske katılan finansal kiralama şirketi için bir teminat oluşturmasıdır.

Yine, Finansal Kiralama Kanununa göre, birtakım riskler var. Finansal Kiralama Kanununa göre bu risklerin nasıl paylaşıldığını iyi bilmek gerekiyor. İlkönce, bir mal söz konusu. Bu mal, ayıplı olabilir. Bunun riskine kim katlanacaktır? Finansal kiralama sözleşmesine veyahut finansal kiralama ilişkisine göre, malın herhangi bir şekilde ayıplı çıkmasına, hiçbir zaman, finansal kiralama şirketi katlanmaz. Kim katlanır? Buna daima, malı beğenmiş, seçmiş ve alınması konusunda talepte bulunmuş olan kiracı katlanır.

Sonra, mal ile finansal kiralama şirketinin ilgisi sadece teminattır. Teminat olduğu zaman, malın mülkiyetine sahip olmaktan doğan risklere de finansal kiralama şirketinin katlanmaması gerekir. Mülkiyetten doğan riskler, doğrudan doğruya kiracıya aittir. Çünkü malı o seçmiştir, kendi yatırımı için malı o kullanacaktır.

Nedir mülkiyetten doğan riskler? Mülkiyetten doğan en önemli risk, malın telef olmasıdır. Mal telef olduğu takdirde, bir olağan kira sözleşmesinde, kira sözleşmesi sona ererken, yani kiracı ve kiralayan karşılıklı borçlarından kurtulurlarken, finansal kiralama ilişkisinde kiracının borcu devam eder. Mal telef olmuştur, kullanamamaktadır, buna karşın leasing bedellerini ödemek durumundadır. Neden? Çünkü, amaç finansman sağlamaktır. Finansal kiralama şirketi bu amaç çerçevesinde, sağlamış olduğu finansmanın geri dönüşünü beklemektedir. Bu geri dönüş için de bir teminat söz konusudur, o da malın mülkiyetidir. Mal telef olursa teminatını yitirir; ama leasing bedellerine ilişkin talep hakkı ortadan kalkmaz.

Tabiiyla bu karşılıklı dengeler içerisinde, işletmeden de doğan bir risk vardır. Nedir işletmeden doğan risk? Malın kendisinden beklenen yararı sağlayamamasıdır. Ekonomik açıdan beklenen yararı sağlayamamasıdır. Bunun riskine kim katlanacaktır? Bunun riskine de malı seçmiş olan kiracı katlanacaktır. İlişkinin herhangi bir aşamasında "mal benim beklediğim ekonomik yararı sağlamıyor, ben vazgeçtim bu işten" demek imkânına sahip değildir. Tabiiyla mala ilişkin riskin doğrudan doğruya kiracı şirkete bırakılmış olması, kiracının mal üzerindeki yararlanma imkânlarını normal bir zilyedin yararlanma imkânlarından çok daha öteye götürülmesine yol açmıştır. Hatta kiracı kuramsal açıdan malı tahrip dahi edebilir. Yalnız tahrip ettiği zaman, kiralayanın kiracıya "sen benim malımı tahrip ettin, bundan dolayı tazminat istiyorum" demesi söz konusu değildir; ama bir tek şeyi söyleyebilir "benim teminatımı kaybettirdin." Çünkü, o mal teminat teşkil ediyor. O nedenle, malı tahrip etmeden kullanması gerekir. Malı tahrip etmeden kullanmasının temel nedeni, esas itibariyle, kiralayanın teminata ilişkin haklarını korumaktır. Kuramsal açıdan dedim, nedeni de budur. Malı tahrip dahi edebilir. Nitekim, Kanunumuz tanımları verirken, kiralayanın, kiracının kullanımının çok yoğun olduğuna, "her türlü faydayı elde edecek şekilde zilyetliğini devredebilir" demek suretiyle işaretlemiştir.

Böylece, Amerikan Hukukunda olduğu gibi, Türkiye’de de finansal kiralama ilişkisi içerisinde, mülkiyetin adeta ikiye bölündüğü söylenmiştir; bir tarafıyla hukuki bir mülkiyet, öbür tarafıyla ekonomik mülkiyet. Yargıtay Hukuk Genel Kurulumuz da bunu, 2001 yılında vermiş olduğu bir kararla kabul etmiştir.

Esasında, burada bir parantez açıp, önemli bir noktaya değinmek gerekiyor. Amerika, ekonomik gücüyle, teknolojik üstünlüğüyle, giderek dünya hukukunu istila etmeye başladı. Haklıdır, güçlü olan herkes kendi hukukunu kabul ettirir. İkinci Dünya Savaşından sonra, Türkiye’nin tanışmış olduğu bütün yeni kurumlar, Amerikan kökenlidir. Oradan Kara Avrupasına, oradan da Türkiye’ye gelmişlerdir. Demin Sayın Dekan bunları saydı; faktoring var, forfaiting var, franchising var, leasing var. Bunlar hep Amerika Birleşik Devletlerinden gelmiş kurumlar. Amerika Birleşik Devletlerinin hukuk sistemi ile Kara Avrupası hukukunun çok farklı özellik göstermesi, bizi zorlamaya başlıyor. Gerçekten, bizim hukukumuzda mülkiyet tektir. Bir nesne üzerinde, farklı nedenlerden dolayı, birden çok mülkiyeti biz düşünemeyiz. Ama karşımıza finansal kiralama böyle bir olgu çıkıyor. Gerçekten, ekonomik açıdan maldan yoğun bir biçimde yararlanan kiracının karşısında, malla ilgisi sadece bir teminat olan kiralayan yer alıyor. Öyle olunca, ister istemez, ekonomik mülkiyet ve hukuki mülkiyet ayırımlarına doğru gitmek zorunda kalıyoruz. Neden ? Çünkü, bu ayırma bağlı olan çok önemli hüküm ve sonuçlar var. Bu önemli hüküm ve sonuçları gözardı etmemiz mümkün değil. Oysa bu önemli hüküm ve sonuçları kabullendiğimiz andan itibaren de, ister istemez böyle bir ayırım bizim gündemimize giriyor.

Demek ki, bugün Kanunun göz önüne almış olduğu düzenlemede taraflar arasında belli riskler paylaşımı söz konusudur. Taraflar arasında belli riskler paylaşılmıştır. Zaten bu risklerin paylaşımı sonucunda, bir hukuki mülkiyet kavramıyla, bir ekonomik mülkiyet kavramı gündemimize gelmiştir.

Tabii, mülkiyetin bu türlü ayrılmış olması kimin zaman zorluklara neden olmuyor mu; kesin olarak oluyor. Yasaların, çoğu kez sadece maliki hedef aldığı yerlerde, siz ister istemez düşünüyorsunuz, acaba Kanunun doğrudan doğruya, ismen maliki hedef almış olduğu yerlerde, finansal kiralama şirketi mi sorumlu olacaktır, yoksa maldan her türlü ekonomik yararı elde eden kiracı mı sorumlu olacaktır? Bu ciddi bir tartışma. Esasında, kanunlarımızın henüz buna hazır olmamasının bu türlü sorunlar ortaya çıkarttığı tartışmasızdır.

Şimdi, 3226 sayılı Kanunun tipini genel olarak böylece belirledikten sonra, bir noktaya daha değinmek lazım. Finansal kiralama sözleşmesi, kanunen düzenlenmiş bir tiptir, bir kanuni tiptir, isimsiz bir tip değildir. Kanunun bünyesine girmiş, programına girmiş, Kanun tarafından düzenlenmiş bir tiptir; ama Borçlar Kanununda değil de bir başka kanunda düzenlenmiştir.

Bir tip olduğuna göre, bütün akit tiplerinde geçerli olan temel kuram uyarınca, bu tipin de kendi içinde farklılaşması mümkündür; çünkü her somut uygulamada karşımıza çıkan finansal kiralama sözleşmesinin, aynen Finansal Kiralama Kanunundaki tipe uygunluk göstermesi şart değildir; çünkü fi-

nansal kiralama sözleşmesi, bir tip olarak ele aldığımız zaman, sadece kendi benzerlerine uygulanan hükümleri içeren bir düzenleme niteliğindedir. Benzerlik önemlidir, yoksa tıpatıp aynıyet önemli değildir. Bu nedenle, bir taraftan da akit serbestisinin varlığı finansal kiralama tipini kendi içinde farklılaştırmaktadır.

Bu bağlamda, ağırlıklı olan noktalardan bir tanesi, şurada kendini gösteriyor: Ne noktaya kadar yaptığımız bir somut sözleşme Finansal Kiralama Kanununun kapsamı içerisinde kalacaktır; ne noktadan itibaren yaptığımız sözleşme Finansal Kiralama Kanununun kapsamı alanı dışına çıkacaktır? Bu aşamada geçerlilik kavramı ile ilgili olarak bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Hukuken geçerlilik farklı bir kavramdır. Sizin yapmış olduğunuz bir sözleşme, bir satım akdine, bir kira sözleşmesine, bir finansal kiralama sözleşmesi unsurlarına tıpatıp uygun düşmezse, buna geçersiz diyemezsiniz. O Kanunun kapsamına girmezse, yine geçersiz diyemezsiniz, yeter ki sözleşmenin meydana gelebilmesi için gerekli koşullara uyulmuş olsun, uygun irade beyanları bulunsun. Neden; çünkü akit serbestisi var. Siz, mevcut olan tipleri değiştirebilmek, onlara yeni içerikler kazandırabilmek, yeni geleceklere doğru açılımlar yapabilmek imkânına sahipsiniz. O halde burada önemli olan hukuki geçerlilik değildir; önemli olan, Kanunun belli bir hükme bağlanmış olduğu hüküm ve sonuçların uygulanabilmesi için en az hangi unsurların mevcut bulunması gerektiğinin incelenmesi ve irdelenmesidir. O unsurlar olmadığı takdirde sözleşme yine geçerli olur, fakat karşınızda karşınızda o tipe bağlanmış hüküm ve sonuçların uygulanacağı, doğrudan doğruya uygulanabileceği tipik bir sözleşme söz konusu olmaz. Bu, zaman zaman gözlerden kaçan bir husustur.

Nitekim, ben, bir iki yazımda da sözünü ettim, Alman Yüksek Mahkemesinin garanti mektupları ve kefaletlere ilişkin verdiği çok ilginç bir karar vardır. Biliyorsunuz, kefalet talidir, ikincildir. Kefaletin ikincilliğini taraflar ortadan kaldıramazlar mı; hiç kuşkusuz kaldırır. Bu, sözleşmenin geçerliliğini etkilemez; ancak o zaman ne olur, artık bir kefalet olmaz, başka bir sözleşme olur. İşte, finansal kiralama ilişkisinde de durum aynıdır. Finansal Kiralama Kanunun öngördüğü tipin temel özelliklerinden, esaslı unsurlarında değişiklik yapılması halinde bu değişiklik hukuken geçerli olur, ne var ki artık o sözleşme kanuni finansal kiralama tipinin dışına çıkar. Tabiiyle, yeni sözleşmeler ortaya çıkacaktır, yeni tipler ortaya çıkacaktır. Belki de, finansal kiralama konusunda yapılması artık gereken, 1985 yılında, çoğu kişinin fazla bilgi sahibi olmadan yürürlüğe sokulan bu Kanunu, oturup yeni baştan, 19 senelik uygulamadan edinilen bilgiler ve tecrübelerle gözden geçirmekve uygulamaya istikrarlı ve güvenli bir düzen sağlamak; bu doğrultuda bu gün ortaya çıkmış bulunan tereddüt ve ihtiyaçları karşılamaktır. Kısaca bu elbise şayet uygun değilse, bunu uygun hale getirmemiz lazım; çünkü gelişimi engellememiz doğru değildir.

Ben, ilginiz için çok teşekkür ederim. İyi günler.

BAŞKAN- BÜLENT TAŞAR

Hocam, çok teşekkür ederiz. Hem zamanı çok iyi kullandınız hem kısa sü- re içerisinde, çok değerli noktalara değindiniz. Sektörün hakikaten en can alıcı noktaları, bu mevcut Kanun ile yeni yapılması beklenen kanun arasinda- ki ilişkide, temel unsurların nerede olması gerektiği hususunda çok değerli bilgiler verdiniz.

Özgeçmiş söylemememden dolayı beni affedin; çünkü bir Beşiktaşlı ola- rak sizin Galatasaraylılık heyecanınızı ben sizden iyi yansıtamazdım. Özürü kabahatinden büyük demeyin. Tamamen zamana yönelik bir uygulamaydı.

Şimdi, hemen konuşmalar bittikten sonra, tartışma seansına geçmeden önce, ben değerli hocalarımla yapmış olduğu konuşmalardan, ikişer üçer, çok önemli noktaları hatırlatacağım, küçük notlar aldım.

Şimdi, vakit kaybetmeden, sözü, bu sabah programının çay kahve mola- sı öncesinde, çiçeği burnunda Dekanımız -çok genç yaşta, kendisini ayrıye- ten de tebrik etme şansına sahip olduk bugün, kendisini kutlar, başarılarının devamını dileriz- Sayın Prof.Dr.Atilla Altop'a devretmek isterim. Kendisi ha- kikatken, hukuk alanındaki en büyük zamanını, emeğini, çabasını, benim gör- düğüm kadarıyla, leasingte geçirdi, bizlerle geçirdi. Kendisine, ayrıca sektör adına teşekkür ederiz.

Buyurun Sayın Hocam.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı

Sayın Rektör, değerli meslektaşlarım, sayın Yargıtay üyeleri ve sayın ko- nuklar,

Öncelikle böyle bir toplantıyı düzenledikleri ve beni konuşmacı olarak da- vet ettikleri için Galatasaray Üniversitesi'ne ve FİDER'e teşekkür eder, sizle- ri saygıyla selamlarım. Gerçekten de Kanun, 1985 yılında yürürlüğe girdi, ben de Kanun yürürlüğe girmeden çok kısa bir süre önce doktora tezi konusu olarak finansal kiralama seçmişim ve 1987 yılında Kanunun yürürlüğe gir- mesinden yaklaşık 2 yıl sonra da finansal kiralama sözleşmeleri teziyle dok- tor oldum. O zamandan beri de, çok çeşitli şekillerde, sektörün içerisinde bu- lundum ve yakından ilgilenmeye çalıştım.

Şimdi, burada, tebliğ konusunu belirlerken FİDER Hukuk Komitesi üyesi ar- kadaşlarla yaptığımız görüşmede, uygulamada sorun yaratan bir konuyu ele al- manın uygun olacağı konusunda görüş birliğine vardık. Bu doğrultuda finansal kiralama sözleşmesinde kiralayanın borçlarını ele almayı ve bu borçlar içerisin- de de uygulamada en sık sorun yaratan finansal kiralama konusu malı kiracıya zamanında ve gereği gibi teslim etme borcu üzerinde daha ayrıntılı olarak dur- mayı kararlaştırdım. Bu nedenle şimdi kısaca kiralayanın diğer borçlarını ayrı ayrı ele aldıktan sonra, finansal kiralama konusu malı kiracıya zamanında ve gere- ği gibi teslim etme borcuna ilişkin ayrıntılı açıklamalarıma geçeceğim.

Şimdi, malı kiracıya teslim etme borcu dışında hangi borçları öngörölmüş kiralayanın, finansal kiralama sözleşmesinde? Bir tanesi, sözleşme süresince finansal kiralama konusu malı, kiracının her türlü faydayı elde edecek şekilde kullanmasına engel olmama borcu şeklinde açıklayabileceğim olumsuz bir borç yüklenmiş. Gerçekten de Finansal Kiralama Kanununa göre kiracı sözleşme süresince maldan, sözleşmedeki amaca uygun olmak kaydıyla, her türlü faydayı elde etme hakkına sahiptir. Bunun olabilmesi için de bu imkânı ortadan kaldıracak davranışlarda bulunmaması lazım kiralayanın; ama burada kast edilen, hemen söyleyeyim, kiralayanın kendi kusuruyla bu tür davranışlarda bulunmamasıdır; yani satış bedeli taksitle ödenecektir satıcıya, onları ödemez, o nedenle de satıcı mala el koyar, o sırada da malı kullanamaz kiracı. Yoksa kiracının malı kullanamaması kiralayanın kusurundan kaynaklanmıyorsa, o zaman, kiralayanın herhangi bir sorumluluğu olmayacak. Özellikle de kanun, çok açık bir şekilde, sözleşme süresince hasar ve ziyadan sorumluluğu kiracıya yüklediği için, kiralayanın bu açıdan herhangi bir sorumluluğu olmayacak.

Kanunda, kiracı açısından, borç olarak ikinci bir düzenleme, kiralama konusu malın mülkiyetini kira süresi boyunca bir üçüncü kişiye devretmeme. Burada da Kanun şöyle bir sınırlama getirmiş: Sözleşmede, açıkça buna izin verilmediği sürece, kiralayan üçüncü kişiye finansal kiralama konusu malın mülkiyetini devredemez; ama eğer taraflar sözleşmede böyle bir devrin olabileceğini kararlaştırmışlar, kiracı da buna sözleşmeyle izin vermişse, ancak bir diğer finansal kiralama şirketine bu malın mülkiyetini devredebilir ki, sözleşmeye bir zarar gelmesin; çünkü biliyoruz ki finansal kiralama sözleşmesi yapma yetkisi, sadece finansal kiralama şirketlerine -bir iki küçük istisna dışında- ait olduğundan, bu devrin de ancak bir finansal kiralama şirketine yapılması gerekiyor ki, sözleşme, finansal kiralama sözleşmesi olma niteliğini yitirmesin.

Burada, tabii, finansal kiralama konusu malın mülkiyetinin, bu şekilde bir başka finansal kiralama şirketine devredilmesi halinde, devralan kişi artık o tarihten sonra sözleşmenin tarafı oluyor ve her türlü hak ve yükümlülüklerle, artık o tarihten sonra, yeni finansal kiralama şirketi sorumlu olacak.

Üçüncü borcuna gelince, kanunda düzenlenen üçüncü borç, finansal kiralama konusu malı yine sözleşme süresince sigorta ettirme borcu. Bu borç kiralayana yüklenmiş; çünkü belki sadece bir borç olarak değil, aynı zamanda Erden Hocamın da çok yerinde bir şekilde belirttiği gibi, finansal kiralama konusu mal aslında kiralayan için en önemli teminat Her ne kadar uygulamada belki öyle görülmesi de aslında en önemli teminat. Böyle olduğu için de bu malın sigortalı olması yine kiralayana menfaat sağlayacağından, bunu kiracının üzerine bırakmamıştır ki, kiralayan garanti etsin sigortanın yaptırdığını kendi yaptırın. O nedenle, uygulamada bazen, bana göre gereksiz yere sorunlar çıkıyor; çünkü kiracılar birdenbire gidiyorlar, bu malı kendileri sigorta ettiriyorlar. Sonra da "biz ettirdik, biz onu yapıyoruz", kiralayana da diyor ki "senin yaptırdığın sigorta beni ilgilendirmiyor".Bu doğru değil, hukuken

böyle bir şey mümkün değil. Tersini olamaz mı? Kiralayan sözleşmeye bir hüküm koydurarak "sen yaptır, tamam izin veriyorum" diyemez mi; gayet tabii diyebilir. O takdirde, kiracının yaptırmada bir sorun yok, hatta yaptırmaya zorunluluğu var.

Yalnız, tabii, sigorta ettirme yükümlülüğü açısından çok önemli bir düzenleme de var Finansal Kiralama Kanununda; bir taraf sigortayı yaptırıyor, öbür taraf da primleri ödüyor yasal zorunluluk olarak. Bu tabii, bazı sorunları beraberinde getiriyor. Nedir o; kiracı diyor ki "sen gittin, bir sürü gereksiz sigortalar da yaptırdın, benim sigorta yükümü de artırdın, üstelik gittin kendi yavru şirketine bu sigortayı yaptırdın, onun için de normal bedellerden daha yüksek yaptırdın, beni ayrıca yük altına soktun." Şimdi burada, tabii, çok önemli ; Kanuna bakıyoruz hiçbir şey demiyor, sigorta yaptıracaksın diyor ama sigortanın kapsamı nedir, kime yaptıracaksın, hiçbir şey söylemiyor. Hiçbir şey söylememenin tabii ki, biz hukukçular, şu anlama gelmediğini kesin biliyoruz: canın istediği gibi yaptırırın, istediğin sigortayı, istediğin fiyata, istediğin şirkete de yaptırırın, hiç sorun yok demek değil tabii ki. Ne yapacağız? O zaman, Medeni Kanunun ikinci fıkrasındaki o hakkın kötüye kullanılması yasağına ve dürüstlük kuralına uygun hareket etme yükümlülüğü çerçevesinde, bir de ayrıca hani bizim hep nitelendirdiğimiz, fazla aşırı olmayacak bir şey de söylenmemişse yani orta kalite olacaktan yola çıkarak, aşırı fiyatlarda ve gereksiz risklere karşı da sigorta yaptırmamak lazım. Yalnız, tabii, bunu söylemesi kolay, onu ben de biliyorum. Birtakım sorunlar yaratacak; çünkü ne kadar siz kendi açınızdan değerlendirme yapıp bunlar önemli desiniz de, yarın birgün tersine bir şey çıkma riski var.

Bunu önlemenin yolu yok mu? Bana sorarsanız bunu önlemenin yolu da var ve son derecede basit. İster sözleşmede - ama illa sözleşmede de olması gerekmiyor, sözleşmeyi de çok fazla maddeye boğmamak için- veya sözleşme sonrasında da tarafların oturup hangi risklere karşı sigorta edileceği konusunda anlaşmalarında mutlaka yarar var diyorum. Ben kiralayan şirket olsam, risk almamak için mutlaka kiracıyla böyle bir mutabakat yaparım; çünkü ondan sonra sorun olmayacak artık. Kiracı çıkıp şunu niye yaptırmadım, buna niye olmadı...

Kendim yaşadığım için biliyorum sigortadan kaynaklanan bu sorunları; çünkü eğer kiralayan olarak sigorta yaptırmayı unutursanız veya önemli bir riski sigorta kapsamına almayı unutursanız, o risk gerçekleştiğinde, sigorta yapılsaydı sigorta şirketi ne kadar teminat ödeyecekse, o miktarı kiracıdan isteyemiyorsunuz. Kiracı o miktarda kurtuluyor kendi yükümlülüklerinden. Bu açıdan çok önemli. Buna da dikkat etmek lazım.

Şimdi, gelelim, dördüncü, asıl sorun yarattığı söylenen ve üzerinde durduğumuz konuya. O da, malı teslim etme borcu. İzin verirsiniz, ben bu malı teslim etme borcunu 3 ayrı bölümde incelemek istiyorum. Bir tanesi; malın vasıtasız zilyedliğini kiracıya zamanında teslim etme borcu. İlk bölüm olarak buna değinmek istiyorum.

Gerçekten de, kanuna baktığımızda diyor ki "her türlü faydayı sağlamak üzere ondan yararlanacak." Demek ki sözleşme süresince vasitasız zilyedlik kiracıda olacak. Bunu sağlamak zorunda kiralayan; ama yine biliyoruz ki bunu illa da kendisinin yapması gerekmiyor. Ki uygulamada zaten, yüzde veremeyim ama belki yüzde 98 inde de böyle olmuyor. Nasıl oluyor; satıcıya bunu yüklüyor. Diyor ki: "Sen direkt git, bunu kiracıya teslim et". Bunda hiçbir sakınca yok. Bu şekilde, satıcı malın vasitasız zilyedliğini kiracıya verdiği anda, kiracı vasitasız zilyet oluyor, kiralayan da vasıtalı asli zilyet olarak hem de malın mülkiyetini kazanmış oluyor o anda. Bir sorunumuz yok bu açıdan.

Tabii, ne zaman bu teslim yapılacak? Sözleşmede bir hüküm yoksa -hüküm varsa zaten mesele yok- o zaman da makul bir süre tanımak lazım tabii ki kiralayana, bunu sağlayabilmesi için. O süre içerisinde bu teslimin yapılması lazım.

Şimdi, teslim yapılamazsa ne olacak? Kanuna baktığımız zaman, Kanun diyor ki "kiracıyla kiralayanın sözleşme yapmaması veya gerekli ödemede bulunmaması nedenleriyle mal teslim edilemezse, o zaman Borçlar Kanunu 106 daki temerrütle ilişkin hükümler uygulanacak." Hatta biz onu tabii sadece 106 değil de, 106 ve devamı hükümlerin uygulanacağı şeklinde algılıyoruz; yani kiralayanın sorumluluğu olacak; ama dikkat ederseniz, saydığı örneklerle bakarsak, kiralayanın kendi kusuru nedeniyle sözleşmeyi yapmaması halinde bu hükümler uygulanacak. Yoksa, kiralayanın kendi kusurundan kaynaklanmayan sebepler söz konusu olduğunda -ki diğer sebepleri de böyle algılamamız lazım; kiralayanın kendi kusurundan kaynaklanmayan diğer sebepler olarak anlamamız lazım- kiralayanın şahsi bir sorumluluğu olmayacak; çünkü burada, çeşitli vesilelerle, benden önce söz alan meslektaşlarım söylediler; finansal kiralamanın özelliği gereği, genelde, malı bulan, satıcıyla anlaşan hep kiracı olduğu için satıcıdan kaynaklanacak aksaklıklardan kiralayana sorumlu tutmak, hakkaniyete uymayacak. O nedenle, demek ki, kusuru varsa sorumlu olacak; kendisinden kaynaklanarak, zamanında yerine getirmiyorsa sorumlu olacak; ama kendisinden kaynaklanmıyorsa, herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmayacak. O zaman, kim sorumluydu ona gidilip ondan sorumluluğun karşılanmasına çalışılacak. Bu, bu konunun birinci bölümü; yani malın vasitasız zilyedliğini sağlama borcu.

İkinci olarak, ayıba karşı tekeffül borcu olarak niteleyebileceğim borç söz konusu oluyor; yani mal teslim edildi ama malda birtakım eksiklikler, bozukluklar var. Sözleşmede söylenen nitelikleri taşıyor veya sözleşmede kararlaştırılan amacı tam olarak sağlamaya yeterli bir mal verilmedi; yani hukuki tabirle söylersek, mal ayıplı çıktı. Bu durumda ne olacak?

Şimdi, Hocam da söyledi; kanun çıkarken, o zaman, kanunda birtakım doğal olarak, eksiklikler var. Ne olacağına ilişkin olarak bu konu düzenlenmemiş; ne yapacağız? Şimdi, nedir bu finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği? Finansman unsuru da olsa, sui generis de olsa, sonuçta bir kullanım devrini de içeriyor. Akla ilk gelen kira sözleşmesi oluyor ve kira sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması ne demek; kiralayanın bütün

bu ayıplardan sorumlu olması demek; ama yine biliyoruz ki finansal kiralama sözleşmesinin özelliği, bizim bunu kabul etmemizi mümkün kılmıyor; çünkü, biraz önce konuştuk, gidiyor işte, satıcıyı bulan o, malı bulan o, malı bilen o, maldan anlayan o, malı kontrol edebilecek olan o, malın özelliklerini bilen o, hepsini bir araya topladığınızda, sadece kafasında finansmanı sağlama ve bu şekilde bir gelir elde etme olan, maldan hiç anlamayan, yüzde 98 malla hiç temasta da bulunmayan -belki yüzde 99 neyse- kiralayanı bu ayıplardan sorumlu tutmamamız gerekiyor.

Uygulamaya bakıyoruz, zaten finansal kiralama sözleşmelerine buna ilişkin bir hükmün koyulduğunu görüyoruz. Deniliyor ki orada -hepsinde tabii farklı olarak da olsa, genel olarak, içerik olarak deniyorki- "malı sen teslim alacaksın, teslim sırasında bütün ayıp kontrollerini yapacaksın, gerekiyorsa ihbarlarını yapacaksın, ben sorumlu olmayacağım". Ama tabii sadece burada kalsa, bu sefer de kiracıya haksızlık olacak. O nedenle kiracının da zarar görmemesi için, zorunlu olarak, bir adım daha ileriye atılıyor. Diyor ki kiralayan "ayrıca benim satım sözleşmesi nedeniyle satıcıya karşı sahip olduğum ayıba karşı tekeffülden doğan haklarımı da ben sana devrediyorum, onları da kullan." Demek ki, ayıbı tespit eden kiracı, satıcıya ihbarda bulunacak ve satım sözleşmesinden doğan seçimlik haklarını -çok kısaca değinirsek, hepimiz bildiğimiz için tekrarlamak istemiyorum ama- ayıpsız bir misliyle değiştirilmesini talep edebilir, semenin ayıp oranına indirilmesini talep edebilir, mümkünse ayıbın giderilmesini talep edebilir ve en nihayet de sözleşmeden dönebilir; ama bunları hep satıcıya karşı kullanacak ve bu durum normal şartlarda, kiracının kendisinin finansal kiralama sözleşmesi çerçevesinde olan borçlarını yerine getirmesini de prensip olarak engellemeyecek bu şekilde ve bu sistemin, finansal kiralamanın mahiyetine de uygun düştüğü için, genel olarak, hepimiz hakkaniyete de uygun olduğunu kabul ediyoruz.

Yalnız, uygulamada bir noktaya dikkat etmek lazım. Bu söylediklerim hep olağan sistem ve böyle yürüyorsa hiç sorun yok; ancak bazen bakıyoruz, sözleşmelerde diyor ki "sen malı teslim alabilirsin; ama ancak ben sana yetki verirsem." Yetkiyi verirse, yine sorun yok; ama bazen bakıyorsunuz uygulamaya, böyle yazıyor, yetkiyi de vermiyor. Ne yapıyor; kendi gidiyor malı teslim alıyor, sonra gidiyor kendi elemanlarıyla, hatta bununla da yetinmiyor, gidiyor o firmaya, kendisi kuruyor, bu durumda da sonra da dönüp "sen ayıpları belirlemedin, ihbarda bulunmadın, senin sorumluluğunda, ben karışmam" diyemez. O nedenle, uygulamada buna çok dikkat etmek lazım; yani eğer uygulamada tipten çıkan, normal, olağan akışa aykırı bir durum varsa, o zaman kiralayan, biraz önce söylediğim gibi, kira sözleşmesine ilişkin hükümler çerçevesinde bu ayıplardan sorumlu olacak. Kendi teslim alıyorsa, o riski üstleniyor demektir. İstese bırakabilirdi; bırakmıyorsa, o riski de üstlenecek, kontrolü de yapacak. Yapmazsa da, ayıplardan dolayı kiracıya karşı sorumluluğunu alacak; ama bu, çok nadir ortaya çıkabilecek bir durumdur. Ben de biliyorum belki binde bir tanesinde ortaya çıkar; ama çıkarsa da, uygulamada bunun gözden kaçmaması lazım; çünkü bu söylediklerimiz hep olağan tipe ilişkin.

Son olarak, fazla uzatmak istemiyorum süremiz sınırlı olduğu için, iki kelime de zapta karşı tekeffülden bahsedeyim. Orada da, zaten, durum çok benzer. Normal şartlarda, kira sözleşmesi gibi algılanırsa; zaptan yani mali yeterli derecede kullanmasına engel olacak şekilde üçüncü kişilerin müdahalelerinden kiralayanın sorumlu olması gerekirdi; ama yine, aynı ayıba karşı tekeffülden söylediğimiz gerekçelerle, sözleşmeye konan hükümlerle, zapta karşı tekeffül yükümlülüğü de kiracıya aktarılıyor; ama yine dediğim gibi, kiralayan, satım sözleşmesi çerçevesinde, satıcıya karşı sahip olduğu zapta karşı tekeffülden doğan hakların kullanılmasını da kiracıya bırakıyor ve bu şekilde bir denge sağlanmış oluyor.

Ben daha fazla uzatmak istemiyorum. Dinlediğiniz için teşekkür ederim.

BAŞKAN - BÜLENT TAŞAR

Atila hocamıza çok teşekkür ederiz; çok değerli bilgiler verdi.

Tabii, bir şey çok önemli; sektörün, hem kuramsal tarafını iyi bilmek hem de sektörün uygulama tarafını iyi bilmek. Bugün bu panelde ve daha sonraki panelde, tebliğ sunan bütün hocalarımız, katılımcılar, hakikaten sektörün iki tarafını da çok iyi biliyorlar. Bundan dolayı çok şanslıyız. Sektörün birinci gününden beri işin içinde biri olarak, sanki “birtakım şeyler kalmadı artık, her şeyi biliyoruz, özüksedik” desek de, bu yaşanan süreç içerisinde “bu da varmış, bunada dikkat etmemiz gerekiyor” dedirten çok önemli konular çıkıyor.

Çok teşekkür ederiz hocam. Hem vakti çok iyi kullandınız hem çok değerli bilgiler verdiniz; sağ olun.

Şimdi, programa bağlı kalalım, yarım saatlik bir aramız var. Zamana uygun kalıp, 11.30’da dönelim lütfen.



BAŞKAN- BÜLENT TAŞAR

Özellikle, kahve molasını çok iyi ve zamanında kullandığınız için hepimize çok teşekkür ederiz. Bu gibi toplantılarda zamanı iyi kullanmak çok önemli. Çok sağ olun.

Şimdi, bu sabahki sunum programının üçüncü bildirgesini, Prof.Dr.Hakan Pekcanitez Hocamız sunacak.

Herkesin sizi çok iyi tanıdığını bildiğim için yine özgeçmişini atlıyorum. Sizin de Galatasaraylı olduğunuzu belirteyim. En azından o kısmını atlamamış olayım.

PROF. DR. HAKAN PEKCANITEZ

Lise yönünden değil; ama...

BAŞKAN- BÜLENT TAŞAR

Üniversiteden. Hocam, belki ben de buradan çıkarken Beşiktaşlılığı bırakıp Galatasaraylı olabilirim. Biz kalalım değil mi? Birileri muhalif kalsın. Hocam, süreye uyacağınızı biliyorum. Sözü size veriyorum.

Teşekkür ederim.Buyurun.

PROF. DR. HAKAN PEKCANITEZ

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

Ben teşekkür ederim.

Değerli meslektaşlarım, ben, iflasın ertelenmesini, tıpkı Sayın Altop gibi, mümkün olduğu kadar, finansal kiralama bakımından değerlendirmeye çalışacağım; ama ister istemez, İcra İflâs Hukukuyla ilgili bazı genel açıklamaları da yapacağım.

Önce şunu ifade etmek istiyorum: 1980'li yıllardan sonra, özellikle Avrupa'da, iflâs demode bir müessese olmaya başladı, çünkü iflâs ile büyük işletmelerin sona ermesi ekonomileri üzerinde çok olumsuz etkiler yarattı. Bu sonuç, çalışan kişilerin işsiz kalması gibi sosyal bazı sorunları da ortaya çıkardı. Bunun yanında imtiyazlı olanlar dışında çoğu kez alacaklılar alacağını ya hiç alamadı ya da çok az bir kısmını tahsil edebildi. Bu gelişmeler iflâs kurumunun tartışılmasına neden oldu. Bu tartışmaların ardından da, Avrupa'da, özellikle Almanya'da, Fransa'da iflas müessesesi kaldırıldı; bunn yerine iflasın olumsuz sonuçlarını gideren başka gelişmeler değerlendirildi. Bunlardan bir tanesi de, özellikle büyük işletmelerin, sermaye şirketlerinin borca batık olması halinde dahi, hemen iflasları yerine, iyileşme tedbirlerinin alınabilmesi, tekrardan ekonomiye kazandırılmaları. Bu çerçevede, ülkemizde, tartışmalar yapıldıysa da, bu anlamda kanunlaştırma, İcra ve İflâs Kanununda, 4949 sayılı Kanunda yapılan değişikliklerle sağlandı.

Bu değişiklikleri yapılmasından kısa süre öncesinde Türkiye, bir "İstanbul yaklaşımını" olarak anılan borçluların uzalaşma suretiyle borçlarının yeniden yapılandırılması sürecini yaşadı. Bu uygulama aslında hem borçlular hem alacaklılar hem de sosyal açıdan önemli olumlu sonuçlar doğurdu. Ayakta kalabilen işletmenin devlete vergisini ödemeye devam etmesi, iş yerlerinin muhafazası ile sosyal yönden olumlu katkısı, kazandırdığı artı değerler yanında alacaklıların alacaklarını daha fazla tahsil edebilme olanağı uzlaşmanın çeşitli açılardan olumlu yönlerini ortaya çıkardı. Kısa sürede olsa bu uygulamanın cesareti ile İcra ve İflas Kanununda, bildiğiniz gibi, konkordatoya ilişkin yeni hükümler getirilmesi yanında, "mal varlığının terki suretiyle konkordato" denilen yepyeni bir konkordato biçimi kabul edildi. Gerçi, bu, borçtan kurtulma düşüncesine çok uymayan bir sistem; ama, yine de, iflasa nazaran, tercih edilebilecek bir müesseseydi.

Bunun dışında, iflasın ertelenmesi kurumu İcra ve İflas Kanununda ayrıntılı olarak düzenlendi. Özellikle 1980'li yıllardaki, iflasın demode hale gelişi, İsviçre'yi de etkilemişti. İsviçre'de de iflasın ertelenmesi, 1991 yılında, tekrardan gözden geçirildi ve yeni bir düzenlemeye tabi tutuldu. İflasın ertelenmesi müessesesi, bizim hukukumuzda, yani Ticaret Kanununa, İsviçre'den alınan bir müessese. İlk olarak iflasın ertelenmesi 1936 yılında İsviçre'de kabul edilmişti. 4949 sayılı kanunla İcra ve İflâs Kanununda değişiklik yapılırken, 1991 yılında İsviçre hukukunda iflasın ertelenmesi ile ilgili değişiklikleri de göz önünde tutarak, iflasın ertelenmesini İcra ve İflas Kanunumuzda düzenledik.

Bütün bunların yanında, bir de uzlaşma suretiyle sermaye şirketlerinin yeniden yapılandırılması diye bir müesseseyi, özellikle Amerikan Hukukundan esinlenerek aldık.

Şimdi, Kanunumuza baktığımızda, hem Avrupa'daki hem de Amerika'daki gelişmeler doğrultusunda, biraz da fazla ve değişik borçtan kurtarma müesseselerini görüyoruz. Bir tarafta iflasın ertelenmesi, bir tarafta konkordato, bir tarafta yeni bir mal varlığının terki suretiyle konkordato, bir taraftan da uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma. Acaba, bir kanunda, bu kadar çok müessesenin yer alması doğru mu; eleştirilebilir; ama hemen şunu söyleyeyim: Herhalde bu müesseseler, zaten uygulamada tercih edilecek.

Bunlardan bir tanesini, konkordatoyu, zaten, bu kanunlaşma sırasında, işlemeze hale getirdik. Meflûç hale geldi konkordato; çünkü özellikle son yıllardaki kanun yapma tekniği bakımından, bizim hukukumuz bakımından, bir yenilik ifade edilebilir, o da şu: Adalet Komisyonlarında, kanunlara müdahale ile pek çok hüküm değiştiriliyor. Düşünün, bir yasayı yıllarca tartışıyorsunuz, yıllarca üzerinde değerlendirmelerde bulunuyorsunuz; fakat komisyona geliyor, bir el kaldırılmak suretiyle, bütün yasanın sistemi bozuluyor. Bakın, konkordato da bu şekilde, meflûç hale getirildi. Komisyon tarafından hazırlanan taslakta, İsviçre'deki düzenlemeye benzer bir şekilde, konkordatoda ilk verilen mühlet 6 ay, daha sonra da 12 ay uzatma biçimindeydi; yani toplam 18 aydı; ama Adalet Komisyonunda yapılan teklif sonunda toplan süre onsekiz aydan beş aya indirildi. 5 ay içerisinde konkordato mühleti verilecek ve siz

bu 5 ay içerisinde teklif ettiğiniz konkordatoyu alacaklıları davet ederek ve onlarla yaptığınız müzakere sonunda kabulünü sağlayarak beş ay içinde tasdik ettireceksiniz. Eğer tasdik ettiremezseniz, tedbir yoluyla dahi zaten takipleri durduramıyorsunuz. Dolayısıyla, 5 ay içerisinde tasdik ettirme yükümlülüğünüz var. Bunu sağlamanın olanaksız olduğunu söylemek mümkün. Bu nedenle de uygulamada işlemesi söz konusu olmayacak.

Geriye ne kaldı; iflasın ertelenmesi ve uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma.

Uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma müessesesinin hem çok yeni oluşu hem de daha pahalı oluşu ve uygulamada bilinmemesi ve belki de en önemlisi, alacaklılarla anlaşmanın söz konusu olması, genellikle, iflasın ertelenmesi müessesesini, uygulamada, yegâne müessese olarak karşımıza çıkardı. Bunun sonucu olarak da, bugün, uygulamada, iflasın ertelenmesini, her zamankinden çok daha fazla duymaya başladık.

Şimdi, öncelikle, iflasın ertelenmesinin sermaye şirketleri ve kooperatifler bakımından söz konusu olabileceğini söyleyeyim.

Bu arada da, bir benzetme yapmama izin verin. Dikkat ederseniz, hukukumuzda, bu iflasın önlenmesi, borçluların borçtan kurtarılması, daha çok sermaye şirketleri bakımından düşünülmüş. Halbuki, her türlü borçlu bakımından bu olanak, konkordato için söz konusuydu; yani bugün sermaye şirketleri dışında kalan borçluların, açıkçası, 5 ayla sınırlı bir konkordato dışında, borçtan kurtulabilme olanağı hemen hemen hiç yok. Sadece sermaye şirketlerinin "iflasın ertelenmesini mi isteyelim yoksa acaba, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırmayı mı tercih edelim" şeklinde bir seçimlik hakları var; ama maalesef diğer borçlulara tanınmış böyle bir olanak şu anda yok.

Borca batık olma halinde borçlunun iflasını istemesinin zorunlu olduğunu biliyoruz; ama borca batık olmanın nasıl değerlendirileceği konusu, maalesef, çok açık değil. Bu konuda, her ne kadar doktrinde, bunun bir yıl sonu bilançosu olmadığı, borca batıklık bilançosunun farklı olduğu, özellikle satış değerlerinin esas alınarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilse de, bilirkişiler bu konuda diledikleri şirketleri borca batık, diledikleri şirketleri de gayet sıhhatli şirketler olarak gösterebiliyorlar.

Bütün bunlar, öncelikle, borca batıklık halinin değerlendirilmesi bakımından, önemli bir ayırımı gerektiriyor. Bu konuda herhalde bilanço hükümleri bakımından, borca batıklığın tespitinin nasıl yapılabileceği konusunun daha da açık düzenlemesi gerekiyor.

Özellikle, İsviçre Hukukundaki borca batıklıkla ilgili müesseseden de söz etmek istiyorum. Benden sonra, değerli Hocam Sayın Ünal Tekinalp Hocam konuşacak ve bu konuları kendisi anlatacağı için, ben bu konuda sadece başlık olarak bilgi vermek istiyorum; haddimi aşmak istemiyorum. İsviçre Hukukunda, borca batıklık bildiriminde bulunma zorunluluğunu ortadan kaldıran bir "sıradan vazgeçme sözleşmesi" var. Bu, bir yerde iflasın ertelenmesini

gerektirmeyen, şirketi borca batık olmaktan kurtaran bir durum. Bu yönde İsviçre hukukunda 1991 yılında açıkça düzenleme yapıldı. Bu, tabii ki, İcra ve İflas Kanununa alınacak bir değişiklik değildi. O yüzden, İcra ve İflas Kanunu hükümleri değerlendirilirken bu benimsenmedi ya da kanuna alınmadı. Belki hocamdan dinleyeceğiz, yeni Ticaret Kanunuyla ilgili taslakta bu düzenleme yer almış olabilir veya bu borca batıklığın yeniden belirlenmesi bakımından yeni hükümler getirilmiş olabilir, ama bugünkü düzenleme bakımından uygulamada bilirkişilerin, bu anlamda çok sağlıklı bir bilgi verebilecek durumda olduklarını söyleyebilmek mümkün değil.

Uzlaşma yolu ile yeniden yapılandırmada, borca batıklık, bağımsız denetim kuruluşları tarafından inceleneceği için bu yöndeki belirlemenin daha güvenilir olacağını söyleyebilirim.

Borca batık durumda olan bir şirketin, iflâsın ertelenmesini talep edebilmesi için, mahkemeye iyileşme konusunda tekliflerini sunması gerekir. Bu konuda mahkemenin iyileşmeyi kendiliğinden araştırması veya bilirkişi marifetiyle yapacağı araştırma sonucunda, bazı tekliflerde bulunması söz konusu değil; ancak bu iyileştirmenin, Vergi Hukuku bakımından, İcra İflas Hukuku bakımından ve Ticaret Hukuku bakımından, son derece önemli yönleri olduğunu söylemem gerekir. Bu iyileşme öyle sağlanmalı ki, mutlaka, borca batık durumda olan şirketin erteleme süreci sonunda orta süreli ve sürekli bir iyileşmesinin sağlanması gerekir.

Maalesef, bu konuda, Nasreddin Hocanın hikayesindeki gibi, koyunların geçeceği yola dikenlerin dikilip, oradan koyunların geçeceği, dolayısıyla, geçerken yünlerin dikenlere takılacağı, sonra bu yünlerin toplanacağı, arkasından da kazak örülüp satılacağı, böylelikle paranın elde edileceği şeklindeki iyileştirmeye benzer iyileştirme projeleri uygulamada mahkemelere verilebilmekte. Bir projeden söz edeyim. Gazete kupürlerini koymuş. Diyor ki "2004 yılında turizm artacak, bu turizmin artışı neye neden olacak; turist gelecek, turistler gelince ne olacak; otomobil kiralayacak, otomobil kiralayınca ne olacak; biz de borçtan kurtulacağız." Bu tür iyileşme projesi olamaz. Böyle bir teklife dayanılarak, erteleme kararı verilemez. Finansal bilanço ve işletme organizasyonu bakımından bunun değerlendirilmesi lazım; artık kapital kaybının bu iyileşme sonucunda ortadan kalkması lazım; borca batıklık endişesinin bulunmaması lazım; önlenemeyecek bir likit sıkışıklığının bulunmaması lazım; ama en önemlisi, bu projenin sonunda, alacaklıların alacaklarının ne zaman ödeneceğinin de belli olması lazım. "Dur bakalım, durumumuz iyileşsin, elimiz bollaşsin, o zaman size de alacaklarınızı ödeyeceğiz" gibi, çok genel anlamda bazı ifadelerle sunulan bir iyileşme projesinin kabul edilebilmesi, doğru olamaz. Bunun, mutlaka, ciddi şekilde incelenmesi gerekir.

İsviçre Hukukunda, özellikle bu konuda yazılmış epeyce inceleme var. Bunlardan İsviçreli Broger'e göre, bu iyileşme planında, hangi tedbirlerle öncelikle borca batıklığın tam olarak giderileceği ve ekonomik olarak borçların ne zaman ödenebilir hale geleceğinin, çok açık bir şekilde gösterilmesi gerektiğinden söz ediyor ve bunun için de gerekli bütün belgelerin bu plana eklenmesi gerekir.

Ben bu konuda teklif edilen projelerde, genellikle, borçlunun erteleme süresi içinde yapmayı düşündüğü daha doğrusu yapması zorunlu olan tasarrufların ne olduğunu görmedim. Ancak uygulamada bazı Asliye Ticaret Mahkemelerinin çok mükemmel kararları var. Özellikle, erteleme talep eden şirketlerden, önce tasarruf etmeleri bu kararlarda ifade edilmiş. Örneğin bu kararlardan birisinde kiralık işyeri için ayda 10 000 dolar ödenmesi yerine, kira giderinin azaltılması için daha ucuz yerler kiralanması veya bazı kiralanmış yerlerden vazgeçilmesi zorunlu kılınmış. Bu durum özellikle, finansal kiralama yoluyla kiralanmış bulunan mallar açısından öbnet taşıyor. İflasın ertelenmesini talep eden şirketin finansal kiralama yolu ile kiraladığı otomobiller bulunabiliyor. Bu otomobiller şirket için vazgeçilmez ise, tasarruf edilemez ise, erteleme süresi içinde de kullanılması gerekecektir. Buna karşılık bu otomobil lük bir otomobil ise ve yönetim kurulu başkanının kullanımına sunulmuş ise, iflasın ertelenmesinde bu otomobilin kullanımına izin verilmemelidir. Aksi takdirde iflasın ertelenmesi sonunda olumlu bir sonuç alınabilmesi mümkün olmayacak ve borçlu hiçbir fedakarlık yapmadan kötü niyetle iflasını geciktirmeyi başaracaktır. Bunun yanında finansal kiralama şirketine de erteleme süresi içinde borcunu ödemeyerek ayrıca kötü niyetle hareket edebilecektir.

İflasın ertelenmesi, tabii ki, borçlar bakımından bir nefes alma imkânı; ama bu nefes alma, rahatlatma, borca batık olan borçlunun alacaklılarına alacaklarını ödemedi, borca batık haline rağmen lüks kullanımlarından, lüks mallardan vazgeçmeme anlamına gelmemeli. Bu bakımdan, erteleme kararı verilirken, bu tür finansal kiralama yoluyla satın alınmış mallar varsa, bunlardan vazgeçilmesinin mümkün olup olmadığı iyice araştırılmalıdır. Özellikle lüks kullanımların erteleme süresi içinde ertelenmesi, ancak iyileşme sonunda bunlara tekrar dönülmesi düşünülmelidir.

İkinci olarak işyerinde personel indirimi önemli sorunlardan birisini oluşturuyor. İflasın ertelenmesi ile mümkün olduğu kadar, işçilerin işyerlerinin korunmasını amaçlıyor. Ancak iflasın ertelenmesi, hiçbir işçinin çıkarılmayacağı anlamına da gelmemeli. Pekâlâ iflasın ertelenmesi ile birlikte personel indirimi yapılabilir, bunun yanında işletmenin bazı kısımlarının kısmen veya tamamen kapatılması mümkündür.

Hakkında erteleme kararı verilecek işletmenin pazarı ile ilgili tedbirlerin alınması da gereklidir. Bu anlamda erteleme süresi içinde yoğun bir pazarlama faaliyetinin düşünülmesi, yeni pazarlara girilmesi, yeni üretim tekniklerinin araştırılması ve fiyat ve indirim paletinin değiştirilmesi gerekir.

Yine sermaye ile ilgili iyileştirme tedbirleri arasında, sermaye yükseltilmesi, sermayenin artırılması, yabancı sermayenin katkısının sağlanması ya da yabancı şirketlerle birleşme, likitlerin artırılması değerlendirilmelidir. Bunların yanında İcra ve İflas Kanunu sistemi içerisinde, konkordato teklifi de iflasın ertelenmesi ya da erteleme süresinin uzatılması bakımından düşünülebilir.

İflâsın ertelenmesi için iflasın ertelenmesini talep eden borçlunun fevkalade mühletten yararlanılmamış olması gerekir. Bu hüküm Kanuna konulmasa idi, hiçbir eksiklik hissedilmeyecekti; çünkü bugüne kadar zaten Türkiye'de hiç kimse fevkalade mühletten faydalanmadı. Faydalansa dahi, borçlu böyle bir durumda tamamen kusursuz olduğu için bu duruma gelinmesinde kusuru olmadığı için onun bir yıl daha beklemesini istemek çok isabetli olmamıştır.

Diğer bir husus; iflasın ertelenmesini talep eden borçludan, masrafların peşin olarak alınması gerekir. Bu konuda açık bir düzenleme bulunmamakla beraber İcra ve İflas Kanununun 181. nci maddesinin 160. ncı maddeye atfı nedeniyle, böyle bir masrafın alınmasının isabetli olduğu kabul edilmektedir.

İflâsın ertelenmesi için borçlunun talebi gerekir. Doktrinde, bazı yazarlar, iflasın ertelenmesinin kendiliğinden dahi olabileceğini söylüyorsa da bu kanaatimce mümkün değil; ancak bu vesile ile özellikle söylemek istediğim bir nokta var: İflâsın ertelenmesi, iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağına tabi olmamalı. Ben de bu görüşe katılıyorum; çünkü savunmanın genişletilmesi, bir kimsenin lehine olan savunmasını ileri sürmesi halinde yasak olarak kabul edilmiştir. Halbuki, iflasın ertelenmesi, sadece borçlunun lehine bir savunma olmayıp, bütün alacaklıları ilgilendiren bir savunma olması bakımından, bu yasakla karşılaşmamalıdır. Ancak bu durum davada çelişkili davranma yasağı ile karıştırılmamalıdır. Bir olay var elimde, alacaklı iflas takibi yapmış, borçlu da diyor ki "borca batık durumda değilim, benim o kadar çok gayrimenkulüm var ki, bir tanesini satsam senin borcunu öderim" İcra iflas davası bu şekilde devam ederken, iflasın kesinleştiğinin ilanı üzerine bir banka iflasa itiraz ederek borçlunun borca batık olduğunu ve iflasın ertelenmesine karar verilmesi gerektiğini itiraz olarak ileri sürüyor. Bilirkişi incelemesi daha yaptırılıyor ve bilirkişi diyor ki "evet, maalesef, bu borçlu borca batık, borçlarını ödeyemeyecek durumda." Halbuki, kendisini savunan borçlu, davada, o güne kadar, o zamana kadar "ben borçlarımı ödeyebilecek durumda'yım, bir taşınmazımı satsam yetecek kadar malım var" derken, birdenbire borca batık olduğunu kabul ederek iflasın ertelenmesini talep ediyor. Şimdi, bu davada çelişkili davranmama yasağını, düşünmemiz gerekir. Bir kimse, böyle birdenbire fikrini değiştirmemeli, gerçek durum neyse o esas alınmalı; ama, maalesef, borca batık olma ile şirketin gayet iyi durumda olması hali hazırlanan bilançoya göre değişebiliyor.

İflâsın ertelenmesi talep edildiği takdirde mahkeme, uygulamada ertesi gün veya aynı gün bir tedbir kararı alınabiliyor. Örneğin elimdeki bir kararda, iflasın ertelenmesini talep tarihi 22.10.2003, buna karşılık borçluya karşı yapılan takiplerin durmasına ilişkin tedbir kararı tarihi 23.10.2003; yani iflasın ertelenmesini bugün istiyorsunuz, ertesi gün tedbir kararları veriliyor; ama bu konuda uygulamada bazen bir yıl geçmesine rağmen iflasın ertelenmesine karar verilemiyor. Bu durum bazı hallerde çok tehlikeli. Çünkü, ihtiyatî tedbir kararının iflasın ertelenmesiyle doğrudan bir ilgisi yok. Bu, genel hükümlere göre verilen bir tedbir kararı. O zaman şu soruyu soracağız: Peki, bu ihtiyatî tedbir kararı talep eden borçludan teminat isteyecek miyiz? Uygulamada bu

çoğu kez istenmiyor. Zaten borca batık durumda olan kişi nasıl teminat gösterebilir? Bunun yerine kayyım atanması düşünülebilir. Bu durumda mahkeme bu süre içinde borçlunun tasarruflarını denetlettirebilir ve özellikle kötü niyetle davranışlarını önleyebilir. Aksi takdirde, uzun bir süre tedbir yolu ile ertelenmenin sonuçlarını kontrolsüz sağlamak, iflasın ertelenmesi kurumu ile ilgili olumsuz uygulamaya neden olacaktır.

İflasın ertelenmesi kararı verilirken, iflasın ertelenmesi kurumu ile ilgisi olmayan kararlar da verilmektedir. Öyle ki, iflasın ertelenmesi kararının içerisinde iflasın ertelenmesi kurumuna aykırı kararlar verilebilmektedir. Uygulamadan bazı örnekler vermek istiyorum. Örneğin, mahkeme iflasın ertelenmesi kararında "alacaklıların takip hukuku dışında kullanabilecekleri temlik, takas, mahsup, hapis, protesto, temerrüt gibi hukuki işlemlerin yapılmasının ve hukuki sonuçların durdurulması"na karar verilmektedir.

Halbuki İcra ve İflas Kanununun 179/b maddesinde, sadece takip işlerinin durmasına ilişkin bir düzenleme yer almakta. Her ne kadar, hâkim, bu konuda, başka tedbirlerin alınmasına da karar verir ise de, herşeyden önce takip işlemlerine ilişkin karar verilmesi gerekir. Takip işlemleri dışında iflasın ertelenmesi ile mahkemelerin maddî hukuka ilişkin sonuçlara müdahale etmesi lazım. Hele hele temerrüt gibi, protesto gibi sonuçlara mahkemenin hiçbir şekilde müdahale etmemesi lazım. Maalesef, yeni bir müessese olduğu için, şu anda, uygulamada çok farklı, çok çeşitli tedbirler veriliyor. Hatta, bildiğiniz gibi, iflasın ertelenmesinde ayırık tutulan iki alacaklı grubu var. Biri ipotekli alacaklar, biri de 206 ncı maddenin 1 inci sırasındaki işçi alacakları; ama maalesef uygulamada, tedbir olarak şu karar verilmiş: "İpoteklerin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan ve yapılacak olan takiplerin ihtiyatî tedbir yoluyla durdurulmasına.". Merak ettim, bu karar herhalde eski değişiklikten önce verildi dedim. Hayır, mahkeme bu kararı 6.5.2004 tarihinde yani iflasın ertelenmesiyle ilgili düzenlemeden sonra verilmiş.

Başka bir tedbir ise şöyle: "Davacı şirketin borçlu olduğu senetler protesto edildiği takdirde, Merkez Bankası bültenlerine geçirilmelerinin tedbiren önlenmesine"

Yine başka kararlara göre ;

"Davacı şirket alacaklarının tahsil amacıyla icra işlemleri dışında uygulayabilecekleri takas, mahsup, hapis hakkının durdurulmasına."

"Yukarıdaki tedbirlerin şirketin müşterek ve müteselsil borçlarıyla, müşterek müteselsil kefilleri hakkında geçerli olduğuna, bu konuda ilgili yerlere yazı yazılmasına"

"Davacı borçlu şirketin mal, para, alacak vesaire hakları üzerinde alacaklıların koyduğu hacizlerin kaldırılarak davacı şirketin çalışması açısından kendisine teminine". Bu tedbirlerin hiçbirisi iflasın ertelenmesi kurumu ile bağdaşmayan tedbirler.

Bir tedbir kararında iflasın ertelenmesi kurumuna tamamen aykırı biçimde erteleme kararından önce konulmuş olan hacizlerin kaldırılmasına karar ve-

ren mahkeme gerekçe olarak "bu hacizlerin muhafaza edilmesi sonucu gereksiz yere masraf yapılmasını önlemek için hacizleri kaldırılmasını göstermiştir. Kanaatimce iflasın ertelenmesine karar veren mahkemenin, kesinlikle böyle bir yetkisi yok. Çünkü kanun erteleme ile sadece takiplerin durmasına karar verilebileceği kabul edilmiştir. Yoksa erteleme kararından önceki takip işlemleri kaldırılamaz.

Bu vereceğim örnek de, biraz bankaların lehine. Borçlu hakkında iflasın ertelenmesine karar veren mahkeme, tedbiren, erteleme ile ilgisi olmayan ve bir bankanın borçlu lehine verdiği teminat mektubunun paraya çevrilmesinin önlenmesine karar vermiş.

Bir başka iflasın ertelenmesi kararında "yönetim kurulu üyeleri ile onların ikinci dereceye kadar hısımlarının mallarının haczedilmemesi, bunlar hakkında takiplerin yapılmamasına" karar vermiş. Yönetim kurulu üyesi iflasın ertelenmesi sayesinde takiplerden kurtulduğu gibi, onun ikinci dereceye kadar hısımları da takiplerden, hacizlerden, iflasın ertelenmesi süresi bakımından kurtuluyor. İflasın ertelenmesini bu hale getirirseniz, açık söyleyeyim, kısa süre sonra bu müessesenin de işlemez hale gelmesi söz konusu olabilir. Halbuki, Türkiye'nin, böyle bir müesseseye ihtiyacı var. Mutlaka, bizim de, Avrupa'daki ülkeler gibi, iflası en son çare olarak değerlendirmemiz; ama bunun da dürüst bir şekilde, doğru bir şekilde uygulanmasını sağlamamız gerekir. Şunu söyleyeyim: Bunu sağlayamadığımız takdirde, çok kısa bir süre sonra, iflasın ertelenmesiyle ilgili bu düzenlemeleri tekrar değiştireceğiz ve bunun sonunda da bu müesseseyi işlemez hale getireceğiz. O zaman, maalesef, bu şirketler iflas ile sona erecek. Bugün herkes, alacaklılar da, borçlular da, bu şirketlerin ayakta tutulmasını, mümkün olduğu kadar kurtarılmasını, bunun için, belli bir zaman için, herkesin fedakârlık yapmasını düşünüyor. Bu fedakârlığın yapılması beklenirken, kötü niyetli uygulamaları engellememiz lazım.

Bugün keşke, 19 uncu Hukuk Dairesinden de üyelerimiz burada olsaydı; çünkü onların bildiğim, çok yeni kararları var. Belki, bugün yazılmış ve gelmiş olacaktı bu kararlar; birlikte değerlendirebilecektik. Artık, o kararları, daha sonra, uygulamada takip edeceğiz.

Tabii ki, iflasın ertelenmesiyle ilgili söylenebilecek, daha pek çok şey var; ama, zamanı aşmamak için, şimdilik, burada bitiriyorum.

Eğer sorular olursa, sorularla beraber bunlara da cevap vereceğim. Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Hakan Hocamıza çok teşekkür ederiz.

Şahsen, benim bilgi olarak, en zayıf olduğum konulardan biriydi; çünkü çok güncel ve sektör olarak da karşımıza çok yakın zamanda çıktı. Dolayısıyla ne yapacağımızı da bilemez haldeydik. Bir sürü çareler aradık. Bu sempozyumun önemli konularından da bir tanesiydi. Çok da güncel. Bu güzel ve de-

taylı açıklamalar için çok teşekkür ederiz kendisine. Gerçekten, ben şahsen çok çok bilgilendim. Bu konuda, ben kendimi geliştirmiş olarak ayrılacağımı düşünüyorum buradan; ama tabii ki, her tebliğin ardından, bir de tebliğ sunanların karşısında, bu işin uygulayıcıları, teorisyenleri, kamu ve devlet tarafında, hukuk tarafında, mahkemeler, Yargıtay tarafında bir sürü görüş olacaktır. Bunları paylaşmak, bu sempozyuma çok şey katacaktır.

Zamanda yarım saati aşmış gibi gözüküyoruz. Eğer soru-cevap sayısı artarsa, belki de yemek süresini birazcık daha kısa tutabiliriz. Amaç mümkün olduğu kadar verimli bir toplantı yapmaksa, 1 saat ayrılmış olan bu soru-cevap kısmı için yarım saatimiz kaldı; bu kalan süreyi, yemek süresinden bir 15 dakika almak suretiyle, 45 dakikaya çıkararak kompanse ederiz diye düşünüyorum. Belki benim yetkim de değil; ama böyle bir yetkiyi kullanmış olayım. Ne yapayım, teminat mektuplarını nakde çevirmek engelleniyorsa, ben de yemekten bir 15 dakika almayı düşünüyorum.

Şimdi şöyle bir şey yapalım: Aslında, herkesin notlar aldığını gördüm. Erden Hocamın söyledikleriyle ilgili çok kısa bir şey söyleyeceğim. Sadece bir hatırlatma. O, muhtemelen size aktarmış oldukları konularla ilgili bir hatırlatma yapacak. Tek bir cümleyle söylüyorum: Kanun, dışarıdan alınmış olarak gelmiş, yaratılmış olduğu için, uygulamayla şu anda çok bağdaşır halde değil. Dolayısıyla, yaratılmış olduğu için, uygulamaya uygun değil. Elbise şu anda dar geliyor. Elbiseyi değiştirelim mi, genişletelim mi? Tabii, burada çok önemli bir şey var. 19 yıllık deneyimimizi de, zor kazanılan, hepimizin beraber yaşayarak kazandığımız deneyimimizi de, bu değiştirme süreci içerisinde veya genişletme süreci içerisinde, mutlaka kullanalım, gözardı etmeyelim.

Bunu, sadece çok kısa, vakitten almamak için, Atilla Hocamın görüşünü çok kısaca özetlemem gerekirse, kiralayanın sorumlulukları çerçevesinde, mülkiyetin üçüncü kişiye devredilmesi, sigorta ile ilgili zorunluluklar, malın teslim etme konusuyla ilgili olarak, vasitasız zilyedlik veyahut satıcı üzerinden indirekt olarak zilyedlik...

Burada, bunların üzerinden geçmeyeceğim; çok kısa bir şey söyleyeceğim; kiralayanın sorumlulukları, sözleşme ve kanunda düzenlenmiş olan kısmı dışında sözleşmeyle düzenlenirken, bunu mutlaka, uygulamada atlama-mamız lazım; yani yetki devri yapmadan, ben satıcıya yetkiyi devretmedim; ama teslimatı o yaptı veyahut kiracıya sigorta yaptırmaması için yetkiyi devretmedim, devretmeden bu nasıl olsa olur gibi bir şeye düşmeyelim. Kiralayanın yükümlülükleri bu şekilde ortadan kalkmaz, sakıncalı olur gibi çok önemli bir noktaya değindi; yani ben, bu konularda, başından beri, 19 yıldır yaşadığım için, hakikaten bu hassasiyetler beni bazen hem uyandırıyor hem de ürkütüyor. Hakikaten, sektörde bu tür uygulamalar var mıdır; varsa nerelerdedir; bu sektörü nerelerinden yaralar; çünkü ben hep şunu düşünürüm: Şirketler patronlarıdır, kurumlarıdır, halka açık şirketler halkındır; ama sektörlerle ilgili olarak, içinde bulunduğu şirketlerin zor duruma düşmesi, sektörü tümüyle zedeler. Dolayısıyla, bir veya iki şirketin bu tür hatalarından dolayı sektöre dolaylı olarak çok zarar geleceğini düşündüğüm için, onun için za-

ten, böyle bir dernek sahibiyiz. Bu dernek üzerinden bütün bunları paylaşma ihtiyacımız var. Hepimizin dikkatli olması gerekiyor, belki de yaptıklarımızı bir kez daha gözden geçirmemiz gerekiyor. Bazen soğuk duş şeklinde gelse de çok önemli.

Son olarak -çok kısa söyleyeceğim- Hakan Hocamızın şöyle bir görüşü var; diyor ki: "İflasın ertelenmesi çok önemli bir müessese ve her hukuk devletinde mutlaka olmalı; ama bugünkü haliyle ve bugünkü şekliyle böyle uygulaması söz konusu olamaz. Bunu bu şekilde uygulamaya kalkarsak, konkordato gibi, yetersiz hale gelir ve anlamsız hale gelir. Bu müesseseyi, hem borçlu hem alacaklı açısından son derece anlamlı hale getirecek unsurları vermek suretiyle, düzenlemeleri yapmamız lazım." Bu konuyla ilgili olarak, böyle bir özet yapabiliyorum.

Son olarak, şunu söylemem lazım: Türkiye'de şirketler batıyor; ama, patronlar batmıyor. Hakikaten herkes uçağına, teknesine, gemisine binerek devam ediyor. Dolayısıyla bu, iflasın ertelenmesi konusu içerisinde, hakikaten patronların yaşam tarzının da yakından takip edilmesinin çok önemli olduğunu ve gerçek göstergeler olduğunu düşünüyorum. Son olaylarla da bunu hepimiz yaşıyoruz. Hakikaten şirketler batıyor, patronlar bir türlü batmıyor. 10 yıl sonra, 5 yıl sonra, bizim hafızamız zayıf olduğu için başka şirketlerle çıkıyorlar, bir daha batıyorlar, bir daha paraları topluyorlar. Bunda belki de dikkatli olmak lazım. Dersler bir kere, iki kere iyi de, devamlı aynı dersleri bu toplum alırsa, devamlı patinaj yaparız diye düşünüyorum.

Şimdi şunu da söylemek isterim: Belirli sorular mutlaka kafanızda oluşmuştur. Zamanı kullanalım. Yorum getirmekten çok - yorumlar da tabii çok değerli olacaktır; onu hiçbir zaman kısıtlamak istemeyiz; ama- direkt panelistlerimize soru şeklinde ve çok kısa olarak belirtirseniz, çok memnun oluruz.

Buyurun.

Av. NECATİ AKSOYOĞLU - İş Bankası

Uygulamada iflas ertelenirken, mahkemeden sadece ve sadece iflaslarının ertelenmesi isteniyor; yani şu söylenmiyor: "Biz borca batıdık, aslında iflas etmemiz gerekir, iflasımıza karar verin; ancak şöyle şöyle projeksiyonlarımız var, şöyle iyileştirme projelerimiz var, bu da kanıtlardır, buyurun, iflas kararımızı da erteleyin." denmiyor, sadece "bizim durumumuz daha iyi olacak, iflaslarımızın ertelenmesine" deniyor. İflas talebi hiç yok. Bu mümkün müdür bu kurum içerisinde? Bunu sormak istiyorum.

İkinci sorum da, anlayamadım onun için, Hakan Hocam biraz açıklama yapabilirler mi, bilemiyorum. "İflas içerisinde alınması gereken önlemler içerisinde konkordato da düşünülebilir" demiştiniz; bunun yeri nedir, onu çok anlayamadım.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Hocam, buyurun.

PROF.DR.HAKAN PEKCANITEZ

Peki, teşekkür ediyorum. Özellikle 1 inci sorunuza, bunu açıklama fırsatını verdiği için, teşekkür ediyorum. Zira, aslında iflasın ertelenmesi talebi, bir davadaki terditli taleplerden ilki.

Öncelikle, mahkeme tarafından incelenmesi gereken, iflasın ertelenmesi talebidir. Mahkeme bu talebi, kabul etmediği takdirde, ikinci talep iflası inceleyip gerekirse iflas kararını vermelidir. Yoksa tek başına, iflasın ertelenmesi istenemez. Sermaye Şirketi veya kooperatif borca batık ise, o zaman da, yönetim kurulunun iflası isteme yükümlülüğü var. Dolayısıyla bunlar, birbirinden ayrı olarak talep edilmemelidir. Ancak uygulamada yukarıda da belirttiğim gibi, iflasın ertelenmesi adeta bir tür ihtiyatı tedbir gibi kabul ediliyor. İflasın ertelenmesi talebinin ihtiyatı tedbir niteliğinde olmadığını değerlendirmemiz lazımdır.

Özellikle üzerine basarak söylüyorum, iflasın ertelenmesi, bir tür geçici hukuki koruma tedbiri değildir. İflasın ertelenmesinin, 2 türlü istenmesi mümkün, biri çekilmesiz yargı biçiminde, borçlunun bizzat gidip iflasını istemesi ve dolayısıyla iflasına karar verilmesini talep etmesi; bu birinci yol.

Diğeri de, kendi aleyhine yapılan takipler sırasında, borçlunun borca batık olması koşuluyla iflasın ertelenmesini isteyebilmesidir. Bu iflasın ertelenmesi iflas davasında borçlu tarafından istenebilecektir. Bu davada iflasın ertelenmesini borçlular yanında alacaklıların da müdahil olarak talep etmeleri mümkündür.

Bu konuda, aslında çok açık olmadığı halde, hiç tereddüt edilmeyen; ama düşündüğümüzde nasıl olacak bu iş dediğimiz, bir başka husus daha var. İflasın ertelenmesi kararlarını temyiz edebiliyoruz. Hatta, her erteleme kararında yine temyiz ediyoruz. Halbuki, bu bir nihai karar değil. Bizim hukukumuzda ise, nihai olmayan kararlara karşı kanun yoluna başvurulamaz.

İsviçre’de bu mümkün; çünkü İsviçre’de istinaf yolu mümkün. İsviçre’de bunu istinaf yoluyla üst mahkemeye, istinaf mahkemesine götürürlerken, biz de bunun temyiz edilebileceğini uygulamamızda kabul etmiŐiz. Uygulama hiç tereddüt etmemiş; nihai olmayan bu karar, Şu anda temyiz edilebiliyor.

Konkordato konusuna gelince, iki Şekilde olabilir.

Birincisi iflasın ertelenmesi talebindeki iyileştirme, konkordato projesiyle birlikte sağlanabilir. Yani, konkordato iflasın ertelenmesi talebinin içerisinde yer almakta.

İkincisi; erteleme sırasında, yeni bir süre talebi içinde bir konkordato teklif edilebilir. görüŐülebilir. Birinci veya ikinci erteleme süresi içerisinde istene-

bilir. Diyeceksiniz ki, özellikle iflas ertelendikten sonra, konkordatonun kabul edilmesi oldukça zor. Bunların birbiriyle bağdaşması çok kolay olmayabilir; ama, birbirinden tamamen ayrı müesseseler de değil; yani iflasın ertelenmesine, pekâlâ, teklifle beraber veya tekliften sonra, uzatma süresi içerisinde konkordato teklif edebilmek, borçlu açısından mümkün.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Hocam, teşekkür ederim. Bir de galiba konkordato, sermaye şirketleri olmayan şirketler konusunda bir çıkış noktası. Onların başka çaresi de yok gibi görünüyor bugünkü haliyle, sizden öğrendiğim kadarıyla.

Elimde birtakım sorular var. Derneğimizin hukuk komitesi bu panelle ilgili olarak hazırlıkta büyük emek harcadılar ve birtakım sorular hazırlamışlar. Onları direkt olarak da sorabilirler ya da ben, salondan gelen soruların ardından, onları size yöneltmek isterim.

Buyurun.

Av. AYSUN TANDOĞAN - Vakıf Leasing

Sayın Atilla Altop Hocama bir soru yöneltmek istiyorum. Finansal kiralama konusu malın, kiracıya tesliminden önce, örneğin nakliyesi sırasında hasara uğraması halinde, hiç teslim edilememesi ya da hasarlı teslimi durumunda, sözleşme gereğince, kiracının, sözleşme nedeniyle doğan yükümlülükleri devam eder mi? Teşekkür ederim.

BAŞKAN –BÜLENT TAŞAR

Teşekkür ederiz. Buyurun Hocam.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Gerçekten de çok enteresan ve önemli bir konuya değindiniz. Şimdi, Kana baktığımız zaman, Finansal Kiralama Kanununun, yanılmıyorsam 13 üncü maddesi: "Kiracı, sözleşme süresince finansal kiralama konusu malın zilyeti olup..." diyor ve devam ediyor. Demek ki zaten, farklı nitelermeler de olsa, sonuçta bir kullanımın devri de işin içerisinde olduğu için, bu ifadededen de anlıyoruz ki, sözleşme süresi ancak vasıtasız zilyedliğin devriyle işlemeye başlaması lazım. Kullanacak ki, karşılığını da bir şekilde ödeyecek.

Buna karşılık, hasara ilişkin düzenleme; Kanun hasarı da kiracıya bırakmış ama hangi dönem için bırakmış; "sözleşme süresince hasar kiracıya aittir" diyor. Şimdi, ikisini birlikte, 13 ve 14 üncü maddenin birinci fıkralarını beraber değerlendirdiğimizde çıkan sonuç, sizin söylediğiniz aşamada; yani daha henüz vasıtasız zilyet devredilmemişse, ama biraz sonra orada da bir ayırım yapacağım, şimdilik onu bir kenara bırakarak söylüyorum; yani şu olasılığı dü-

şünüyoruz: Henüz mal, satıcının veya onun adamı pozisyonundaki taşıyıcının elinde. O varsayımdayım. Şimdi, burada da ikili ayırımı yapmak zorundayım. O durumda, henüz vasitasız zilyedlik kiracıya geçmediği için, sözleşme süresi başlamayacağından hasar da intikal etmedi henüz kiracıya. Ne yapacağız o döneme ilişkin olarak? O döneme ilişkin olarak, kiralayan şirket olarak, tedbir almak durumundayız. Nedir tedbir; sigorta sözleşmesi yaptırmak olabilir, buna ilişkin, illa kendisi yaptırmak, kendisi katlanmak diye bir zorunluluğu da yok ama dikkat edin, Kanunda sigorta yaptırmaya zorunluluğu ile ilgili de yine aynı ifade var "sözleşme süresince malı sigorta etmek." Zorunluluk yok ama kendisini korumak için, bu taşıma dönemi içerisinde, ya satım sözleşmesi uyarınca satıcıdan talep edecek "sen bu malı sigorta ettir bana gelene kadar" diye veya kendisi kiracıya da bunu teklif edebilir, kiracıya da, sözleşmeye koymak kaydıyla, ona da yükleyebilir, bu anlaşmaya bağlı ama bir şekilde kendisini teminat altına alması lazım. Aksi takdirde çünkü, mal kendisine zamanında teslim edilmediği için, ödemelerini de durdurma yoluna gidebilecektir kiracı; bu risk ortaya çıkabilecektir, eğer başladıysa, başlamadıysa da başlamama yoluna gidebilecektir.

Yalnız, ikili ayırım yaptım; çünkü taşıyıcı, malı taşımakta olan kişi, kiracının da adamı olabilir; satım sözleşmesinde "ben sana orada teslim ederim, sen alacaksın" da diyebilir. Bu durumda, tabii durum farklı. Artık temsilcisine teslim edildiği için, kendisine vasitasız zilyedlik geçmiş olacağından, artık sözleşme süresi de işlemeye başlamış olacağından, hasar da kendisine geçmiş olacaktır. O süreç içerisinde de ayrıca bir anlaşma yapmaya gerek olmaksızın da, hasar, bu ikinci durumda, kiracıya ait olacaktır.

Hasarlı teslim halindeyse, hiç teslim etmeme değil de, hasarlı teslimden söz ettiğinizde, burada da, ayıplı bir mal söz konusu; oradaki hükümlere göre hareket etmemiz lazım. Artık orada tabii, sadece sözleşmelere konan hüküm çerçevesinde, kiracı satıcıyla ilişkiye girerek, onunla işi çözmeye çalışacak; ama bu taraftan ödemelerini geciktirme diye bir durum, ondan kaçınma diye bir durum da söz konusu olmayacaktır kiralayana karşı.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN –BÜLENT TAŞAR

Hocam teşekkür ederiz. Burada yine, böyle bir taşıma ile ilgili olarak, kiracıda kalması için, taşımayla ilgili yetkiyi de yine vermek gerekiyor, değil mi? O olmadan yine bir risk taşıyoruz; yani, her konuda, yetkiyi verirken, onu yapmamız lazım.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı**

Burada, bir hususa işaret etmek istiyorum.

Burada, iki kavramın bir arada bulunma ihtimalinin olmadığı kanaatini ta-

şıyorum. Bir taraftan kiracıya teslimden bahsederken -bunun sınırlarını iyi çizmemiz gerektiği açısından söylüyorum- eğer kiracıya malı teslim ettiysem, zaten artık temsil yetkisi vermeme gerek yok. Ben borcumu yerine getirmiş oluyorum.Yani buradaki teknik terimleri kullanırken, iki terimin karışmaması açısından araya girme ihtiyacını hissettim.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Hocam, malın teslimiyle ilgili değil mi? Mesela, sigorta ile ilgili olarak, malı teslim etmemize rağmen...

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Sigorta, zaten her halükârda yapılacak bir şey. Sayın Altop onu söylediler.

Yine, aynı konuda bir problem var tahmin ediyorum, ama gümrük işlemlerini bilmediğim için söylüyorum. Mal ithal ediliyorsa, bu mal kimin ? Leasing şirketi olarak, ben ithal etmek zorundayım herhalde. İşte bu safhada belki, Sayın Altop'un söylediği temsil yetkisini verip de ona ithal ettirsem, o safhada bu yetkiyle teslim sorumluluğundan kurtulurum. Malı teslim ettikten sonra zaten, temsil yetkisi vermeme ihtiyaç yok diye düşünüyorum.

BAŞKAN –BÜLENT TAŞAR

Sağ olun Hocam.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Çok doğru Cumhur Hocamın söylediği. Özellikle bu noktada, önemli bir sorun ortaya çıkıyor; o da şu: Cumhur Hocamın belirttiği gibi, gümrük işlemlerinde mallar finansal kiralama şirketi adına geldiği için, işlemlerin onun tarafından yapılması lazım.

Yalnız ben bu noktada, bir şey daha söyleyeceğim -Cumhur Hocam çok güzel belirtti onu, o nokta önemli- görüyorum ki o nokta bazen unutuluyor. Ne yapılıyor, kiralayan şirket doğal olarak diyor ki "ben kime güvenirim, kendi adamıma, kendi çalıştığıma güvenebilirim" Doğru, bunda da yanlış bir şey yok; ama hiç olmazsa o kişiye yetki verirken, aynı zamanda, kiracının da, o kişinin bu işlemleri yapması konusunda onayı olduğu ve onun da yetkisini buna verdiği konusunda bir anlaşma yapmak lazım. İlla "kiracının adamı yapmasın, aman biz de kendimizi garantiye alalım" denmiyorsa bile, hiç olmazsa bu noktaya dikkat etmek lazım.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Tabii burada Ceza Hukukunu bilmediğim için soruyorum. Ben, bu konuda temsil yetkisini kiracıma verdiğim takdirde, o da farklı bir listeden bu malı ithal etmişse, cezai yükümlülükten herhalde leasing şirketinin yönetim kurulu üyeleri olarak kurtulamıyorum. İşte "ben kime güveneyim" derken, siz herhalde bu hususu kastettiniz. Teşekkür ediyorum.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Evet, ama hiç olmazsa onayını alalım, o kişinin bu işlemleri yapması konusunda kiracının da onayını alalım ki, sonra bir problem çıktığında anlatmak, ayıba karşı tekeffül açısından, daha doğru olabilsin.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Erden Hocamın da bir katkısı olacak galiba.Buyurun.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Bir şeye değinmek istiyorum. Sistemin çalışmasında bir şeye çok dikkat etmek gerekiyor -Sayın Altop onu çok güzel izah etti- finansal kiralama şirketinin, malla ilgisi yoktur; finansal kiralamadaki özelliklerden bir tanesi bu. Malı seçen ve malın alınması konusunda talepte bulunan kiracı, teslim fiiline de katılacaktır, o tesellüm edecektir ve tesellüm ettiği zaman, genelde yapılan bir şey vardır, malda hiçbir ayıp olmadığını beyan eden bir tesellüm makbuzu imzalar ve bu tesellüm makbuzuyla, finansal kiralama bedellerini ödemeye başlar. O nedenle, Sayın Altop'un söylediği çok yerinde. Mümkün olabildiğince, kiracı teslim faaliyetlerine katılmalıdır ki, kiralayan üzerinde herhangi bir sorumluluk kalmamasın.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Hocam, teşekkür ederim katkınız için, sağ olun.Buyurun.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Sayın Hocamın söylediklerine tamamen katılıyorum ama bu madde, eğer ben leasing şirketiysen, teslim yükümlülüğünü bana getiriyor. Teslim yükümlülüğü bende olduktan sonra bunları, herhalde kiracının teslim hazırlık fiilleri olarak, işlemleri olarak nitelemek lazım, değil mi ? Çünkü teslim borcuna kiracının katılması söz konusu olamayacak tabii. İşte bunun sınırı uygulamada bir hayli esnek diye düşünüyorum.Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Sağ olun Hocam. Buyurun.

PROF. DR. NAMİ BURLAS

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

Sevgili meslektaşım ve dostum Atilla Altop'a bir soru sormak istiyorum ama soru maalesef, isteğinizin aksine yorumlu olmak zorunda.

Altop, sigorta ettirme yükümlülüğü açısından meseleye girdi ve şunu söyledi: "Kiralayan sigorta ettirmek zorunda, 17 nci maddenin ikinci fıkrasına göre ama tabii ki kiracıyla anlaşarak, bunu kiracının yaptırmasını da sağlayabilirler." Bundan anladığım, 17 nci maddenin ikinci fıkrasının birinci cümlesi emredici değildir demek istedi sevgili dostum.

İfadeye bakarsanız "kiralayan şirket... sigorta ettirmek zorundadır" diyor. Bu yüzden, hükmün emredici nitelikte olup olmadığını düşünülmesini arzu ediyorum ama, benim şahsi kanaatim de, lafza bağlı kalarak "zorundadır" kelimesini her gördüğümüz yerde o hüküm emredicidir dememeliyiz. Burada önemli olan, o malın sigorta ettirilmesidir. Bunun kimin yaptığıyla ilgilenmiyor Kanun. Bu sigorta yaptırılmalı. İşte sorum şimdi geliyor: Sözleşmeye hüküm konu ve sigortayı kiracı yaptıracak. O zaman, kiracı bunu kendi adına mı yaptıracak, yoksa üçüncü şahıs lehine sigorta tarzında mı?.. Ki, herhalde, her halükârda, kiralayan adına yaptıracak ama operasyonu kendisi yürütecek, sorumluluğunu kendisi üstlenecek ve bunu yapmadığı takdirde, kiralayana "sigorta ettirmediniz" diye sorumlu tutamayacak. Böyle mi düşünüyorsunuz, sayın Altop, bunu merak ettim. Teşekkür ederim.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Çok güzel bir şekilde ifade ettiniz hukuki ayırımı, tamamen böyle.Yani, tamamen kiralayan adına bunu yaptıracak, bedelleri ödeyecek. Önemli olan, kiralayan eğer sözleşmeye böyle bir yükümlülük koydurduysa ve bu yükümlülüğün - ben de emredici olmadığına katılıyorum, her ne kadar, söylediğiniz gibi, ifade okunduğunda, lafzen sanki bir emredicilik varmış gibi anlaşılıyorsa da- özüne baktığımızda amaç, malın sigortasız kalmaması. Bundan da zaten, ikisi de yararlanacak ama, ilk aşamada yararlanacak olan kiralayan olduğu için, teminatını korumak açısından, emredici olmadığını, ki zaten uygulama da bunu kabul etmiş durumda, ama mutlaka, çok doğru bir şekilde ifade ettiğiniz gibi, kiralayan adına yaptıracak kiracı sigortayı. Bunda hiçbir görüş ayrılığımız yok, tamamen aynı fikirdeyim.

BAŞKAN -BÜLENT TAŞAR

Ben tahmin ediyorum uygulamada, şu anda bütün şirketler, kiracı üzerinden gittiği zaman, mutlaka dain ve mürtein sıfatıyla kendi üzerlerine alıyorlar. Böyle bir uygulamanın yüzde 100'e yakın olduğunu düşünüyorum.Hocam, buyurun.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Bir noktaya değinmek istiyorum. 17 nci maddenin ikinci fıkrası, sahasında emredici bir hüküm niteliği verecek şekilde ifade ediyor, ancak burada, kiralayana getirilmiş bir yükümlülük yok. Çünkü bu yükümlülüğe aykırı hareket ettiği takdirde, karşı tarafın tazminat isteyebilmesi lazım ki, böyle bir şey söz konusu değil. Burada, olsa olsa, bir düzen hükmü var. Düzen hükmü olarak bunu değerlendirmek gerekiyor, çünkü bunun bir sonucu var; buna bağlanmış bir sonuç var. Sigorta ettirmediği takdirde, şayet zararlı olayı meydana getirirse, riskli olay meydana gelirse, sanki sigorta ettirmişçesine, ne elde edilecekse, o düşünülecektir talepten. O nedenle, aykırı harekete bağlanmış bir sonuç var ama bu, gerçek anlamda bir borç, bir tazminat yükümlülüğü biçiminde ortaya çıkmadığı için, burada olsa olsa, bir düzen hükmü vardır. Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Sağ olun Hocam.

Şöyle bir şey yapabilir miyim: Hocama bir soru var, Işıl Beyin sorusunu aldıktan sonra, elimde 5 tane soru var, arkadaşlar yazılı olarak vermişler sorularını. Bu soruların üzerinden gidelim, sonra tekrar salona dönmek isterim. O arkadaşlar da, muhtemelen salondadırlar diye düşünüyorum. İsimleri okunduğu zaman, lütfen kendilerini tanıtınsınlar ve sorularını sorsunlar diye düşünüyorum.

Buyurun Hocam. Ben, okulda olduğumuz için, herkese hocam diyorum, kusura bakmayın. Buyurun.

IŞIL ULAŞ - Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı

Sigorta konusu açılmışken, konuyu biraz açmak bakımından, ben de şu nu sormak istiyorum: 17 nci maddenin ikinci fıkrasındaki sigorta kapsamı ne olmalıdır?

Teşekkür ederim.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Işıl Beye çok teşekkür ediyorum. Kısa bir şekilde tebliği sunarken, tabii, bir cümleyle değindim. Hakikaten de, kanun koyucu bunu belirlememiş. O nedenle problem çıkıyor ve uygulamada da, hiç akla hayale gelmedik problemler ve büyük çaplı problemler çıkıyor.

Nedir kapsamı dersenez, ne söyleyebiliriz dersenez, benim söyleyebildiğim, genelde de diğer ülkelerin uygulamalarına da baktığımızda, genelde söylenen, o finansal kiralama konusu mal neyse eğer, o malın dahil olduğu branş gereği yapılması gereken sigortalar neyse, onların yapılması gerekir şeklinde bir ifade kullanılıyor. Bu hiçbir zaman için, katılıyorum, çok somut bir

şekilde neleri kapsadığını söylemiyor. O nedenledir ki önerim şuydu: Mutlaka bu konuda, kiralayan şirket tarafından baktığımızda, kiracı açısından da baktığımızda ama daha fazla, madem ki burada bunun yapılmamasının yükümlülüğü ilk etapta kiralayan şirkete çıkacak, Erden Hocanın da belirttiği gibi sonuç ona çıkacak, ben olsam kiralayan şirketin yerinde, mutlaka kiracıyla bir mutabakat sağlarım. Tek tek hangi risklere karşı, hangi rizikolara karşı sigorta yapılması gerektiği, sigortanın hangi riskleri kapsamaması gerektiğini tek tek belirlerim ki, sonradan kiracının bana dönüp şu risk çıkmasın diye...

Sadece, bir küçük örnek vermek istiyorum. Bundan epey önceydi. Hatırlar mısınız, 1996 yılında bütün basın sektörünün, medya sektörünün taşındığı İkitelli civarında bir derenin taşması sonucu, bir büyük su baskını oldu. Konu önüme çok enteresan bir şekilde geldi. Bir finansal kiralama şirketi ile bir özel kişi arasında bir sorun ortaya çıkmış. Sorun da şu: Sigorta sözleşmesi yapılırken, kiralayan kendi yapmış, yani yetkiyi devretmemiş kiracıya, kendisi yapmış sigorta sözleşmesini ve harici su baskını bu sigorta kapsamı içerisine koymamış. Ne olacak bu durumda diye ve de hatta şu yüzden enteresan geldi bana, hiç daha önce böyle bir şeyle karşılaşmamıştım, son derece uygar bir şekilde iki taraf da demiş ki "bu konunun uzmanı birine soralım, mahkemelere gidip uğraşmaktansa, ne diyorsa, bilen birine soralım." Bana geldiler ve hakikaten de iş, söylediğim şekilde de çözümlendi. Ama, maalesef bu unutulduğu için tabii ki, bunun sorumluluğu kiralayan şirkete kalmak durumundaydı; çünkü orada bir eksiklik oldu. O nedenle, çok önemli sigortanın kapsamının belirlenmesi.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Teşekkürler. Şimdi, şöyle süratli bir uygulamaya geçelim. Erden Hocama gelen bir soruyla başlamak isterim. Yapı Kredi Leasing'ten Aydan Sert; buyurun.

Av. AYDAN SERT - Yapı Kredi Leasing

Özellikle motorlu araçların kiralınmasında leasing şirketlerinin sıklıkla yaşadığı bir problem söz konusu. Sözleşme süresi sona erdiği ve mal bedeli tamamen ödendiği halde, kiracı malın devrini almamakta ve bu durumda leasing şirketleri, motorlu taşıtlar vergilerini ödemek zorunda kalıyorlar ve bu, uzun yıllar, bu şekilde devam ediyor. Hocam, bu konuda nasıl bir görüşünüz var, onu öğrenmek istiyorum.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Teşekkür ederim.

Esasında, bu konuda nasıl bir görüşüm olduğu, çok önce de sorulmuştur; ne varki o zamandan beri, dört başı mamur bir cevap bulamadık bu soruya. Çünkü, kiracının bir opsiyon hakkı var, kendisi bu hakkı kullanmak imkânına sahip. Siz kullanamazsınız, o, ister kullanır ister kullanmaz.

Bu bağlamda, hukuken, ilk akla gelen, şöyle bir çözüm: Opsiyon hakkını kullanmıyorsa, getirip aracı iade etmesi lazım; ama, kiracı hem opsiyon hakkını kullanmıyor hem de aracı getirip teslim etmiyor ve finansal kiralama şirketinin eli bağlı kalıyor; yapacak hiçbir şeyi yok. Zorlayamazsınız opsiyon hakkını kullanması için. Zaten kendisini bulamıyorsunuz. Çoğu kez bulunamıyor. Araba kayıp, kişi kayıp; ama finansal kiralama şirketi sürekli olarak vergileri ödüyor. Tabii, bunun en akla yakın çözümü, trafikle ilgili yasalarda bir düzenleme yaparak belli bir süre opsiyon hakkı kullanılmadığı takdirde, finansal kiralama şirketinin talebi üzerine, arabanın hurdaya ayrılacağını kabul etmektir. Başka bir çözüm, şu anda, benim hatırıma gelmiyor. En doğru çözüm de bu. Sözleşmede belirtilecek süre içerisinde opsiyon hakkı kullanılmamışsa ve araba teslim edilmemişse, finansal kiralama şirketi, bu iki olguyu ortaya koyup, müracaat eder ve trafik sicilinden arabanın kaydını hurdaya ayırmak suretiyle sildirtir. En doğru çözüm bu.

Teşekkür ederim efendim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Çok teşekkür ederim Hocam. Galiba sektörün çok önemli bir sorununa açıklık getirdiniz. Çünkü burada konu; para, getiri gibi bir konu değil, teslim edememekten dolayı üçüncü partilerin açacağı birtakım vergisel, ilave masrafların önüne geçmektir. Bu, çok iyi bir çözümdür. Teşekkür ederiz. Buyurun.

HÜVEYDA KARAKIŞ - Yargıtay 12. Hukuk Dairesi Üyesi

Konu geçmiş olmasına rağmen, çok önemli gördüğüm için tekrar dönmek istiyorum.

3226 sayılı Yasanın 17 nci maddesinde, sigorta ettirme yükümlülüğünü, bir uygulayıcı olarak, kanun koyucu, bilinçli olarak, zorunlu olarak, kiralayana vermiş; bu hakkın devrini öngörmemiş şeklinde düşünüyorum. Şöyle ki: Kiralayan, finansal kiralama konusu malın tüm incelikleriyle -Sayın Başkanımız Işıl Ulaş Beyin de, sigorta kapsamı ne olacak şeklindeki sorusunu, ben bu şekilde anlıyorum- tüm ince teferruatlarına kadar sigorta kapsamına alarak, kendisinin bir nevi sigorta ettirmek gibi bir teminatı var. Tüm ince detaylarıyla malı sigorta ettirme yükümlülüğü kiralayana ait. Ancak, buradaki incelik - tabii sigorta kapsamı ne kadar geniş olursa, prim o kadar yüksek olacak- prim ödeme mükellefiyetini de kiracıya bırakmış. Burada, bu "zorunluluk" kelimesini ben kesinlikle, bunun kiralayana ait olması gerektiği şeklinde yorumluyorum ve düşünüyorum.

Ayrıca, bu hakkı kiracıya devrederseniz, taraflar arasında bir menfaat çatışması olacak. Kiracı, mümkün olduğu kadar sigorta kapsamını dar tutar, primleri de düşük tutar. Bu nedenle, bilinçli olarak 17 nci maddenin kaleme alındığını düşünüyorum. Yapılacak bir finansal kiralama sözleşmesindeki değişiklik de bu maddenin biraz daha açılması gerekir zannediyorum. Teşekkür ederim.

BAŞKAN -BÜLENT TAŞAR

Sağ olun. Bu ortamda, bir şeyi öngörüyoruz, bu konuda çok farklı görüşler var. Öğleden sonra panel var. Belki de yine sigorta konusu çok sıcak duruyor. Üzerinde konuşulması ve düşünülmesi gerekir. Zaman kazanmak adına, ben bu görüşü alıyorum. Çok teşekkür ederim. Tartışmak üzere, öğleden sonraya bırakıyorum.

Şimdi, Hakan Hocama bir soru var. Buyurun Sayın Şenses.

Av. PERİHAN ŞENSES - BNP-Ak-Dresdner Leasing

Teşekkür ederim. Hocam, gerçi olumsuz kararlar arasında bahsettiniz ama ben kefillerin durumuyla ilgili bir soru yöneltmek istiyorum. Mahkemeler, verdikleri kararlarda kefillerin takip yasağı dışında kalacağını belirtiyorlar. Bu, tabii bizim elimizi kolumuzu iyice bağlıyor. Bu konuda, şöyle bir görüş daha var; deniyor ki: "Mahkemelerce böyle bir karar verilmesi dahi, böyle bir tedbir kararı verilmesi dahi, kefalet ferî bir borçtur. Bu nedenle de, siz, asıl borçluya yöneltilmediğiniz iddiaları, kefile karşı da yöneltilmezsiniz."

Bu konudaki değerlendirmenizi alabilir miyim?

PROF. DR. HAKAN PEKCANITEZ

Teşekkür ediyorum. Burada, takas ve mahsupla beraber, kefaleti de birlikte değerlendirmek mümkün. Bu konuda, bizim hukukumuzda ben bu soruyla ilgili herhangi bir cevap bulamadım ama İsviçre Hukukunda, özellikle takas bakımından iflastaki hükümlerin; yani İcra ve İflas kanunundaki 200 ve 201 inci maddelerin iflasın ertelenmesinde de geçerli olmasından gerektiğinden söz ediliyor. Yani burada takas ileri sürecek alacaklı ve borçlunun ilişkisinin, iflasın ertelenmesinden önce doğmuş olması gibi koşulu, iflasın ertelenmesinde de arayabiliriz. Kıyasen bunu söylüyorum.

Kefillerin durumu ilginç. Öncelikle şunu söyleyeyim: Müşterek ve müteselsil kefiller bakımından -ki bu bir ticari iş olacağına göre öyle değerlendirme gerekir- iflasın ertelenmesinde hiçbir sıkıntı olacağını düşünmüyorum. Yani mahkemenin müşterek ve müteselsil kefillere müracaatı engelleyeceği, ihtiyatî tedbir yoluyla, böyle bir tedbirin olmaması gerekir. Bunda hiç tereddüt yok.

İsviçre Hukukunda adi kefalet bakımından konkordato ile ilgili bir gelişmeden söz etmek istiyorum. Şöyle ki; İsviçre'de bizim Borçlar Kanunumuzun 495 inci maddesini karşılayan madde, 1941 yılında değiştirilmiş. Bu değişiklik, 1 Temmuz 1942'de yürürlüğe girmiş ve bunun sebebi de şu: Kanun, kefile başvurulabilmesi için asıl borçlunun iflasının açılmasını arıyor. İflasın açılması ile konkordato aynı anlama gelemeyeceği için, İsviçre kanun koyucusu, konkordatoyu da bu maddeye dahil etmiş. demiş ki "iflasın açılması veya konkordatonun teklif edilmiş olması, mühlet verilmiş olması." Böylelikle, her iki halde de kefile müracaat etme bakımından bir problemin olmayacağını söylemiş.

Daha sonra, iflasın ertelenmesi konusu tartışma konusu yapıldığında da, hem Federal Mahkeme hem de İsviçre'deki doktrin, konkordatodaki menfaatler ile iflasın ertelenmesindeki menfaatlerin aynı olması sebebiyle, burada, adi kefalette dahi kefile başvurulabilmesinin hiçbir engel bulunmadığını savunuyor.

Bizim Borçlar Kanunumuzda da buna benzer, iflas halinde bir zorunluluk getiriyor. Aksi halde, sonuçlarına katlanmak durumunda, masaya yazdırmak zorunda. Ancak bizim Borçlar kanunumuza İsviçre'deki gibi konkordato eklenmiş değil. Borçlar Kanununda, böyle bir düzenleme olmadığı için, yorum yoluyla adi kefalet için İsviçre'deki gibi bir sonuca varabiliriz ve iflastaki durum ile iflasın ertelenmesindeki durumu benzetirsek, burada, herhangi bir şekilde kefile başvurmanın bir engeli olmadığını ve özellikle de mahkemelerin böyle bir karar vermemesi gerektiğini söylememiz gerekir. Tıpkı nasıl teminat mektuplarının paraya çevrilmesini mahkeme engelleyemiyorsa, maddî hukuka ilişkin tedbir kararı verilemiyorsa, sadece mal varlığını azaltıcı nitelikteki davranışlara yönelik yapılıyorsa, burada da aynı sonucun olması gerektiğini düşünüyorum. Ancak müteselsil borçlular ve kefiller bakımından iflasın ertelenmesi kararı ile alacaklının onlara başvurması engellenemez.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Teşekkür ederim Hocam.

Şöyle bir soru var; bunun cevabının alındığını düşünüyorum; bunu Deniz Leasing'ten Ökkeş arkadaşımız Sayın Hocam Atilla Altop'a sormuş: "Kiralayan mal bedelini satıcıya ödemesine rağmen, satıcı malı teslim etmezse, kiralyanın sorumluluğu nedir? Anladığım kadarıyla, bu yetki devrini yapmışsa problem değil, yapmamışsa problemdir. Sizin bu sorunun cevabını verdiğinizizi düşünüyorum.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Burada, tabii soruda şöyle bir durum var, şöyle bir olasılıktan söz ediliyor: Mal bedeli teslimden önce ödeniyor. Bu hangi sıklıkta yapılıyor bilmiyorum ama...

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

İthalatta "at sight" akreditiflerin hepsi böyledir. Ödenir, sonra mal gelir.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Burada, tabii yine, sorun şuradan kaynaklanıyor. Burada da mal teslim edilmediği takdirde, bir taraftan vasıtasız zilyedlik kendi üzerine geçirilmediği için, hâlâ finansal kiralama bedellerini ödemeye devam edecek mi sorunu ortaya çıkıyor. Bu nedenle, bu durumlarda bence, yine riske girmemek için, bu tür finansmanın geri alınamaması halinde... Mal gelmiyor, finansmana da

ulaşamıyorsanız, geri alamıyorsanız ödediğiniz bedeli de, o takdirde, bundan doğacak riskin de, kiracıya ait olacağına ilişkin sözleşmeye bir hüküm koymakta çok büyük yarar var. Çünkü aksi takdirde, sorun çıkma durumu söz konusu olabilecektir. Bu açık bir şekilde ortaya konmamışsa çünkü vasıtasız zilyedliği sağlayamamış oluyorsunuz, kullandırmayı sağlayamamış oluyorsunuz, buna rağmen finansal kiralama bedellerini, hiçbir şey olmamış gibi, ödemeye devam etmesini beklemek sorun yaratacaktır. O nedenle, sözleşmeye konacak özel bir düzenlemenin çok yararlı olacağını düşünüyorum. Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

şimdi, zaman kazanmak adına, soru soran arkadaşlarımdan özür diliyorum, direkt sormak yerine bana iletmişler, ben iletmek isterim. Erden Hocama arka arkaya 3 soru var. Sonra, Hakan Hocama da bir soru soracağız ve muhtemelen, zamanında da toparlayacağız.

Finansal kiralama konusu mal, sözleşmenin feshini müteakiben kiralayan tarafından talep edilmektedir. Kanun diyor ki kiracıya "bunu geri ver". Fakat malın iadesi davası açılıyor ama kiralama konusu mal, dava sonuçlanana kadar kullanılmıyor, belki de yeddieminde kalmak suretiyle. Ciddi şekilde değer kaybına uğruyor mal, dava uzun sürdüğü için. "Türkiye ekonomisi açısından çok büyük bir kayıp" diye belirtmiş Tekstil Leasing'ten Av.Kubilay Marangoz arkadaşımız. Çok da önemli bir soru sormuş. Kendisi de burada, teşekkür ederiz. Erden Hocama bir bu soru var.

Mütemmim cüz ve teferruat niteliğindeki malların, kiracı ve kiralayanın mutabakatları halinde, finansal kiralamaya konu olup olamayacakları hakkındaki bir görüş; yani burada "Kanunda, bunu bağlayıcı bir hüküm var mı? Bu olmasına rağmen, mutabakatla bunu aşabilir miyiz?" gibi bir açılım bekleniyor hissine kapıldım. Bunu da, İş Leasing'ten Av.Murat Ruben belirtmiş.

Bir de Hocama direkt olarak yöneltilen, bilgisayar programlarının leasinge konu olup olamayacağı ile ilgili bir soru var. Bu da tabii, Kanundaki hükümden dolayı.Hocamın, bu 3 soruyu 5 dakikada toparlamasını rica ediyorum. Arkasından Hakan Hocamıza bir sorumuz olacak.

Buyurun Hocam.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Süretle cevap vereyim.

İlkönce, finansal kiralama konusu malın, sözleşmenin feshi halinde iadesine ilişkin ortaya çıkan bir sorun var. Tabii, ısrarla altı çizilerek söylendi. Finansal kiralama konusu mal, gerçekte, bu finansman operasyonunda teminat işlevi görüyor; fakat, çok ilginç bir teminat bu. Temin ettiği alacağın, alacaklısının elinde olmayan bir teminat; yani, finansal kiralama şirketinin bir alacağının teminatıdır bu; ama teminat, borçlunun elindedir. Gayet ilginç. Do-

ğaldır ki işlem, fesih nedeniyle sona erdiğinde, yapılması gereken ilk iş, teminatın alacaklıya verilmesidir; çünkü alacaklı o teminat aracılığıyla, alacağını elde edecektir. O nedenle, Kanunun 25 inci maddesi, sözleşmenin feshi halinde, teminatın, malın iade edileceğini ifade ediyor ve devam olarak da diyor ki: "Bedelin ödenmesi gerekmektedir." Bunu, öğleden sonra, Nami Barlas arkadaşımız açıklayacak.

Tabiatıyla, burada, Kanunun getirdiği ilginç bir sistem var. Şimdi, mülkiyetin teminat olarak kabul edilmiş olması karşısında, sözleşme feshedildiğinde, mal derhal iade edilmezse ve aradan zaman geçerse, teminat sürekli olarak değer kaybedecek ve bundan da alacaklı zarar görecek. Burada, iki tarafın menfaatleri açısından ciddi bir çatışma var. Alacaklı olarak finansal kiralama şirketi, bir an önce teminatına sahip olup, mal değerini yitirmeden önce, bunu paraya çevirmek istiyor. Buna karşılık, kiracı durumunda olan kişi, kendisine karşı yapılan feshin haksızlığı nedeniyle, malı kullanmaya devam etmeyi sürdürüyor. Şimdi, arada çatışan iki menfaat var; Biz bu menfaatleri nasıl uyum içerisinde getirebileceğiz?

Esasında, burada, benim düşünebildiğim ve söyleyebileceğim şu: Sistem, malın mülkiyetinin alacaklı finansal kiralama şirketi için bir teminat oluşturması esası üzerine kurulmuş. O halde, Kanun burada, teminata bir öncelik getirmiş. Malın iade edilmesini bir teminat karşılığı sağlayabilirsek, taraflar arasında denge kurulabilir. Şu şekilde bir denge kurulabilir: Mal, finansal kiralama şirketine iade edilirken, finansal kiralama şirketi mahkemenin öngöreceği bir teminatı da kiracı lehine kurmuş olmalı. Şayet, finansal kiralama şirketi yapmış olduğu takipte haksız çıkarsa, bu teminattan kiracının zararının ödetilmesi söz konusudur. Haklı çıkarsa sorun yok, malı satabilecektir. Sorunun, ancak bu türlü çözümünün mümkün olduğunu zannediyorum, yani bir teminat mukabili malın finansal kiralama şirketine iade edilmesi, böylece finansal kiralama şirketinin bir tedbir karşılığı teminatına kavuşabilmesi. Bu, birinci suale vereceğim cevap.

İkinci olarak mütemmim cüz ve teferruatla ilgili olan soru gündeme gelmektedir, en zor suallerden bir tanesi; hal böyle iken üzerinde pek fazla tartışma yapılamadı; ama teferruat sorun değil, teferruat hukuki yapısını aynen bağımsız eşya olarak devam ettirir. Onun üzerinde pek fazla durmuyorum da, asıl önemli olan mütemmim cüz; çünkü bizim hukukumuzda mütemmim cüz, bağımsız eşya olma niteliğini kaybedip, aslın hukuki mukadderatına tabi olur. Aslın hukuki mukadderatına tabi oldu mu, finansal kiralama konusu mal ortadan kalkar ve ilişki biter. Oysa, benim bildiğim kadarıyla, mütemmim cüz niteliğindeki bir yığın eşya, finansal kiralama sözleşmesine konu yapılıyor.

Belki, burada şöyle bir ayırım yapmak mümkün: Şayet mütemmim cüz niteliğine bürünmüş olan eşya, bağımsız eşya olabilme niteliğini henüz yitirmemişse, finansal kiralama sözleşmesine konu olabilir, buna karşılık, mütemmim cüz haline gelen eşya, bağımsız eşya olma niteliğini kaybetmişse, artık yapacak bir şey yoktur diye düşünürüm.

Son bir soru var, ona da cevap vereyim: Bilgisayar programları, finansal kiralama sözleşmesine konu olabilir mi, olamaz mı? Maalesef, Kanunumuzun çok açık ifadesinin karşısında olması mümkün değil; çünkü "taşınır veya taşınmaz nesnelere" diyor, arkadan da "patent ve sınai haklar olamaz" diyor. Bu durum işte, Kanunun artık elbisesinin dar gelmeye başladığı alanlardan bir tanesidir. Taşınır maddi bir nesne olacak. Halbuki, bilgisayar programı, bir nesne somutlaşmış olsa bile, fikri bir yapıya sahip, maddi bir varlık değil. Konu olabilmesi mümkün gözüküyor.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Sağ olun Hocam, teşekkür ederim. Zaman kazanmış olduk. Saat 13.00'de bitirmeyi hedefleyelim. Şimdi, Hakan Hocama 1 soru var.

Şunu söylemek isterim: Benim çalıştığım şirketin Amerika'daki dalı yılda 2,5 milyar dolarlık işlem yapıyor, 1,5 milyar dolarlık kısmı software leasing. Yani leasingin en gelişmiş olduğu ülke Amerika ve Amerika'da en çok yapılan işlerden biri software. Elbise hakikaten dar geliyor. Onu, yeni kanun düzenlenirken, mutlaka düşünmemiz lazım. Madem ki, dünya uygulamalarına geçiyoruz, Avrupa'yı hedefliyoruz, bunun önünü açmamız lazım.

Öbür iki konuda, bana göre, Hocamın cevaplarından bir tanesini ben çok yeterli buldum, bir tanesini eksik buldum. Şu: Her konu böyle gelirse ve leasing şirketleri her konuyla ilgili teminat vermeye başlarsa, o da başka bir iflas yoluna götürür. Ben şöyle olmasının gerektiğini düşünüyorum: Kiracının kanunî hakkı ve tazmin hakkı açık olmak kaydıyla, iadesinin yapılması. Dava olumlu sonuçlanırsa, leasing şirketi bunu cezasıyla beraber geri ödemek durumunda kalır. Her zaman da hukuken bunun açık olduğunu düşünürüm. Yoksa bütün davalar Türkiye'de 2 yıl sürecek, leasing şirketleri yaklaşık, Dursun Bey söyledi, 19 milyar dolarlık iş hacmi için hepsinin böyle geliştiğini düşünürsek, böyle bir sektörü bugün konuşmamış olurduk İstanbul'da. Herkes kendi işini yapıyor olurdu. O konuyu, panelde bir kez daha irdelenmek gerektiğini düşünürüm.

Buyurun.

ÖZGÜR SELÇUK - Vakıf Leasing

Ben Hocama müteemmim cüz ile ilgili bir soru soracağım. Daha önce, leasing konusu yapılan bir mala, müteemmim cüz ile ilave bir leasing yapmak mümkün mü? Örnek vereyim; bir bina leasingi yaptınız, çatıyı leasing yapmak şu anda mümkün değil ancak çatı her ne kadar vasfını kaybetse bile, bina leasingi kiralayana ait olduğu için, çatı leasingi yapmak bana mantıklı geliyor veya bir araç leasingi yaptıktan sonra, bir motorunu leasing yapmak çok da abes gelmiyor.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Fevkalade ilginç bir sual. Teşekkür ediyorum.

Bina leasingi yaptığınız zaman, doğru, binanın mülkiyeti kime ait, finansal kiralama şirketine ait. Çatıda bir leasing yaparsanız, müteahhim cüz olarak ona ait olacak; yani görünüşte olabilir gibi geliyor. Şayet işlemin önünü açmak istiyorsanız düşünülebilir tabii. Doğru, haklısınız, düşünülebilir.

Şimdi, müsaade ederseniz, ben bir açıklık getirmek istiyorum.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Buyurun Hocam.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Demek ki, aceleden kendimi kötü ifade ettim. Malı iade etmesi gerektiği inancındayım ama kiracının da korunmaya değer bir menfaati var. Gerekli gördüğü yerlerde, mahkeme, tedbir karşılığı, bir teminat karşılığı iadeye hükmeder; ifade etmek istediğim oydu.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Sağ olun Hocam. "Gerekli gördüğü yerler" ifadesi benim için çok anlamlı oldu. Teşekkür ederim. Ben, o kısmını atlamış olabilirim veya algılama farklılığı olmuş olabilir.

Hakan Hocama son bir soru yöneltelim. Şöyle bir soru. "Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü ve Hazine tarafından finansal kiralama şirketleri kredi kuruluşu olarak değerlendiriliyor. Yani, sorunun içeriği şöyle: Kamu nezdinde, biz deve miyiz, kuş muyuz? Devekuşu gibi duruyoruz. - Ben öyle algılıyorum- Ama Yüksek Yargıtay ise, finansal kiralama şirketlerinin takiplerinde 150/ı madde kapsamında -ki, Yargıtayın Sayın Başkanı ve üyelerinin de burada olması açısından da çok güzel, önemli, kesin cevap alacağız- icra emri gönderilmeyeceği yönünde son kararlarında, gerekçe olarak, finansal kiralama şirketlerinin birer kredi kuruluşu olmadığı belirlenmektedir. Bu durumda biz neyiz?" diye sormuşlar. Ben de soruyorum Hocam. Buyurun.

PROF. DR. HAKAN PEKCANITEZ

Teşekkür ederim. Aslında, soru benim tebliğimle doğrudan ilgili değil; ama hazır yeri gelmişken belki soruyu soralım diye düşünüldü. Soruyu da ben dün alabildim. Hemen elimde bazı yayımlanmış ya da yayımlanmamış Yargıtay kararları var; onlara baktım, bu yönde bir soruya cevap olabilecek karar bulamadım bu kararlar içerisinde. Tarım Kredi Kooperatiflerinin, 150/ı'ya göre takip yapabileceklerini gördüm; finans kurumlarının keza yapabileceklerini gördüm. Buna karşılık TÜPRAŞ 150/ı maddesine göre takip yapmak, Yargıtay kredi kurumu olmaması nedeniyle "hayır, olmaz" demiş.

Yine bir başka finans kuruluşu yapmış; fakat bunları ararken, bir başka şeyi kaçırdığımı gördüm. Bugün, sağ olsun, Mustafa Bey hemen kararı bana verdi. Eylül ayında, Yargıtay Kararları Dergisinde, bu konuda Yargıtay 12 nci Hukuk Dairesi görüşünü açıklamış. Diyor ki "İcra ve İflas Kanununun 150/1 maddesi gereğince, taraflar arasında cari hesap, kısa, orta, uzun vadeli kredi şeklinde işleyen bir ilişki bulunmadığı için, borçlular hakkında ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılamaz." Siz de bu kararı tahmin ediyorum biliyorsunuz ve o yüzden soruyorsunuz.

Öncelikle ifade etmem lazım 150/1 maddesi çok istisnai uygulanması gereken bir madde. Her ne kadar bu maddede kredi kurumları denildiyse de, kanaatimce, açık açık "bankalar" denilmemesi için böyle bir yuvarlak ifade kullanıldı. Burada, kredi kurumları konusunda öncelikle, faktoring şirketleri konusunda bir tereddüt olmasa bile, açıkçası finansal kiralama şirketleri bakımından bir tereddüdün mevcut olduğunu gördüm. Finansal kiralama kurumları "Kredi kurumu benzeri" olarak sabahki sunumda belirtilmişti. Yine, daha sonraki konuşmalarda "kredi kurumu benzeri" olduğu sık sık dile getirildi. O yüzden burada, doğrudan bir krediden söz etmek çok doğru değil.

İcra ve İflas Kanununun 150/1 maddesinin, çok istisnai bir madde olması nedeniyle, Yargıtay'ın kararında belirttiği gibi ancak bu istisnaların içine giren hallerde uygulanabileceği yönündeki görüşünün isabetli olduğunu düşünüyorum. Eğer, bugün, finansal kiralama şirketlerinin kredi kuruluşları olduğu şeklinde çok açık ifadeler söyleneydi, belki bu beni de etkilerdi veya kararı da etkilerdi ama bunu söylemek, şu anda mümkün değil. Özel bir düzenleme olmadığı sürece de 150/1'nin bu şekilde uygulanmasının isabetli olduğunu düşünüyorum.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Teşekkür ederim Hocam.

Anladığım kadarıyla, biz devekuşu olarak devam edeceğiz çünkü çok yakında bizi BDDK'ya bağlıyorlar yani, bir kredi kuruluşu taslağı altında değerlendirileceğiz. Biz şuna karşı değiliz: Bir tane doğru vardır, o doğru ya "biz kredi kuruluşuyuz" ya da "değiliz." Yoksa hangisi doğru onu tartışmıyoruz. Böyle devamlı sağdan, soldan yumruk yiyen boksör durumuna düştük.

Buyurun.

MUSTAFA OSKAY - Yargıtay 12. Hukuk Dairesi Üyesi

İcra ve İflas Kanununun 150/1 maddesiyle ilgili olarak konu gündeme gelince, iki kelimelik bir açıklama yapmayı gerekli gördüm.

Bir defa, başlatılan takiplerde, biz uygulanacak maddeyi taraflara göre belirlemeyiz. Bu taraf kim olursa olsun, yasanın içerisindeki hükümlerin uygulanması gerekir.

Bilindiği gibi, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla başlatılan takiplerde belirleyici unsur; ipotek-akit tablosudur. İpotek-akit tablosu kesin borç ikrarını, karz ipoteğini ifade ediyorsa, malum İcra ve İflas Kanunu ilam hükmünde bir ağırlık tanır ve ilamların İcrasına ilişkin hükümler uygulanır.

Sonradan, tıpkı 68/b maddede olduğu gibi, 150/ı maddede de tabiri caizse, İcra ve İflas Kanununa bir yama yapıldı, bir ekleme yapıldı. Bu ekleme, Sayın Pekcanitez Hocamın söylediği gibi, istisnai bir hükümdür. Bu istisnai hükümün uygulanmasında, biz uygulayıcılar, belirsizlikleri aşmak durumundayız. Belirli, açık ve anlaşılır nitelikte olmayan hükümlerin, mutlaka istisnai hükümlerden istifade etmesinde titiz ve özenli davranmak zorundayız. Aksi takdirde, sistemin dışına çıkılır. İpotek akit tablosunun kesin borç ikrarını içermediği hallerde, 150/ı maddesi birtakım işlemlerde -ki bu işlemler, cari hesap şeklinde işleyen ya da kısa, orta, uzun vadeli krediler biçiminde işleyen krediler- kredi kullandıran kuruma bir imkân tanıdı. Diyor ki: "Noter marifetiyle ihtar çekersen, ihtardan sonra belli bir süre beklersen ve bundan sonra takibini ilamlı takip şeklinde yürütürsün." İşte, finansal kiralama kurumlarının bu özellikleri taşıyıp taşımadığı, bilim adamlarının da, hocalarımızın da, pek çok açıklamalarında tereddütlü biçimde, öyle de olabilir, böyle de olabilir, şu niteliktedir, nevi şahsına münhasır bir ilişkidir biçiminde tam ve net olarak da açıklanmamıştır.

Takip hukukunun bir özelliği var. İcra mahkemeleri, böylesine belirli olmayan sözleşmeleri yorumlama yetkisine sahip değildir. Karz ipoteği yaparsanız, takip yolu açıktır; ama 150/ı'dan yararlanmak istiyorsanız, tartışılır. Bu itibarla, Dairemizin görüşü, biraz önce Hocamın açıkladığı gibidir. Bilgilerinize saygıyla sunuyorum. Teşekkür ederim.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Size, şu anda, Yargıtay kimliğinizden sıyrılmanızı rica ederek bir soru sormak isterim. Finansal kiralama işlemini çok iyi biliyorsunuz. Finansal kiralama bir kredi işlemi midir, yoksa kredi dışı bir işlem midir? Şahsi görüşünüzü öğrenmek isterim.

MUSTAFA OSKAY

Kredi benzeri bir kuruluştur denmektedir. Değerli Kuntalp Hocam bir görüşünde aynen şöyle diyor: "Biz kredi verseydik de, zaten bu malı alacaktı." Yani, eğer kredi alsaydı, doğrudan doğruya gidip bu malı alacaktı. Böyle yapmadık da, biz malı alıyoruz, bu kredilendirilmiş bir işleme benzer. Bizim görüşümüz, uygulamada bu ifadelerden de anlaşılacağı üzere, açık ve net bir biçimde kredilendirme olgusunun olmadığı yönündedir.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Farklı diyorsunuz.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Ben bir tek hususu soracağım. Kredi nedir? Hüveyda Hanıma sorayım, kredi nedir hakikaten?

HÜVEYDA KARAKIŞ

Hocam, kredi, bende olmayan, herhangi bir işi yapabilmem için, sizden, belirli koşullarda aldığım paradır.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Para mıdır, yoksa?...

HÜVEYDA KARAKIŞ

Nakdi kredi veya gayri nakdi de olabilir; ancak ben, 3226 sayılı Yasanın 1 inci maddesini okumak istiyorum. Hocam, bunu kaleme alanlardan birisi de sizsiniz. "Bu Kanunun amacı, finansman sağlamaya yönelik finansal kiralama-yı düzenlemektir."

Şimdi bunu, ite, ite bir kredi işlemi şeklinde, finansal kiralama şirketlerini de kredi veren bir nevi banka statüsüne sokarsak, bunun sonucu ne olur? Bunun sonucu, finansal kiralama şirketleri BDDK'ya da tabi olur.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

O oluyor zaten.

HÜVEYDA KARAKIŞ

Şimdi, eğer Yasayı tüm olarak değerlendirirsek, gerçekten sui generis bir kira sözleşmesi. Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – BÜLENT TAŞAR

Bu görüşler doğrultusunda, BDDK'ya bağlandığımız anda, biz dava açarsak, Yargıtaya gelirse "siz kredi kuruluşu değilsiniz, BDDK'ya bağlanamazsınız" gibi bir kararın çıkacağını tahmin ediyorum.

Herkese afiyet olsun diyorum. 1 saat vakit yeterlidir diye düşünüyorum. Zamanı aştığımız için özür dilerim. Çok teşekkür ederim.



PANEL

IŞIL ULAŞ – Panel Başkanı Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı

Seçkin konuklar, bendeniz ve Panel Heyeti, hepinizi saygıyla selamlıyoruz.

Öğleden sonraki bu bölümde, 4 değerli konuşmacımız, kendi konularında, programa aktarılmayan; ancak burada açıklamak istedikleri kısımları açıklayacaklar.

Panel Başkanı olarak bana verilen bir görev, konuşmacıların özgeçmişlerini açıklamak. Ama, sabahki Değerli Başkanın söylediği gibi, bununla zaman kaybetmek istemiyoruz. Zaten, değerli bilim adamlarımızı tanıyoruz. Hocamız Ünal Tekinalp, Ticaret Hukukunun duayeni bir hoca ve bugün için en önemli özelliği de, yeni Ticaret Kanununun baş mimarıdır. Kendisine bu yönde de başarılar diliyoruz.

Diğer konuşmacımız Sayın Prof.Dr.Cumhur Özakman, Hukuk Fakültesinde öğretim üyeliğinden sonra, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı ve öğretim üyeliği görevlerini sürdürmektedir.

Sayın Prof.Dr.Nami Barlas da, başarılı bir öğrenim hayatından sonra, yine İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinde göreve başlamıştır ve halen Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Başkanlığını yürütmektedir.

Fider Yönetim Kurulu Başkanı Sayın Dursun Akbulut Beyefendi de, kendisini tanıtabileceği herhalde, çünkü bana özgeçmişini iletilmiş değil. Ben kendisinden rica ediyorum.

DURSUN AKBULUT - Fider Başkanı

BNP AK-Dresdner Finansal Kiralama Şirketinin Genel Müdürüyüm.Yaklaşık 10 senedir bu sektörde çalışıyorum. Şu anda da, Fider Finansal Kiralama Derneğinin Başkanı sıfatıyla buradayım. Teşekkür ederim.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Seçkin arkadaşlar, Panel Başkanı az konuşursa, süreyi en uygun zamanda kullanacağımızı ümit ediyorum. O sebeple, ben sözü hemen, bir önceki konuşmanın devamı olarak, Sayın Prof.Dr.Ünal Tekinalp'e veriyorum.

Konuşma süresi burada belirlenmiş, 20'şer dakika. Tabii, bu süreyi indirebilirsek daha da iyi olur.Buyurun Hocam.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi

Değerli Yargıtay üyeleri, aziz meslektaşlarım, sayın dinleyiciler; benim, bugünkü görevim, mevcut İcra ve İflas Kanunu 179/a ve b hükümleri ile hazırlanmakta olan Türk Ticaret Kanununun aynı konudaki hükümleri arasındaki tamamlayıcılığı, paralelliği, burada imkân nispetinde sizlere aksettirmek. Eğer arada birtakım çelişkiler varsa bu çelişkileri, yeni bir toplantıda komisyonuma sunmak ve eğer, İcra ve İflas Kanunundaki hükümlerin bazı noktalarda değişmesi teklif edilecek olursa da, Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulaması Hakkındaki Kanun içerisinde bu değişikliği sağlamaktır.

Hatırlayacaksınız, Prof.Riche'in hazırladığı, 1951 tarihli Kanunda da, bu kanunun tatbiki hakkındaki kanunda da, Medeni Kanunda olsun, Borçlar Kanununda olsun, İcra ve İflas ve Ceza Kanununda olsun, çeşitli kanunlarda, yeni yapılmış olan Türk Ticaret Kanunu ile uyumu sağlamak için, bazı değişiklikler yapılmıştı. Eğer böyle bir ihtiyaç ortaya çıkarsa, ben Komisyonuma bunu da götüreceğim. Zaten Komisyonumuzun son zamanlarda iltihak eden bir üyesi Sayın Prof.Dr. Hakan Bey olduğu için, bunu da kolaylıkla gerçekleştirebiliriz.

Biz bu konuyu, yani iflasın ertelenmesi konusunu, bugünkü Ticaret Kanununun 324 üncü maddesini karşılayan tasarıdaki yeni madde çerçevesinde aldık ve biz de, 1991 yılında İsviçre'de yapılmış olan değişikliği takiben, İcra ve İflas Kanununun değişikliğinin çıkmasından önce, iflasın ertelenmesi hakkında bir hüküm getirdik. Bugün, bu hüküm, bazı hükümleri bakımından, İcra ve İflas Kanunundaki hüküm ile tekrar mahiyetindedir. Bu sebeple bunu ele alacağız ve tekrarları ortadan kaldırmaya çalışacağız. Çünkü bu Kanun çıkmadan evvel, biz o hükümleri kabul etmiştik, tekrar ele almamız icap edecektir.

Şunu da söyleyeyim ki: Ticaret Kanunu bitmiştir. Aralık ayında son bir gözden geçirme yapılacaktır. Benim tespit ettiğim, yeniden gözden geçirilmesi icap eden 100'e yakın hüküm var. Bu hüküm de onlar arasında yer almaktadır.

Biz nasıl bir sistem kurduk, kısaca onu söyleyeyim. Bugünkü 324 üncü maddede olduğu gibi, bir sermaye şirketinin sermayesinin ve yedek akçeleri toplamının yarısının zararlarla karşılıksız kalması hali, üçte ikisinin karşılıksız kalması hali ve bir de borca batıklık hali.

İlk iki şıkkı bir tarafa bırakıyorum şimdi. Orada da birtakım değişiklikler var ama üçüncü şıkta, borca batıklıkla ilgili olarak, biz 3 önemli yenilik getirdik. Bu yeniliklerden birincisi şudur: İki bilanço çıkarılacaktır, bu bilançolardan bir tanesi, borca batıklık emareleri varsa, aktiflerin muhtemel satış değerleri üzerinden bir bilanço. Bir de, yaşatılması gerekli bir şirkette, aktiflerin ifade ettikleri değer açısından bir bilanço. Bu iki bilançonun da ortaya verdiği sonuç borca batıklık ise, ortada borca batıklık var demektir.

Yalnız, Hakan Beyin sabah işaret ettiği eksiklik bizde tamamlanmıştır. O da şu: Şirketin borca batık veya olmadığı konusunda, denetçi, bir rapor vermek mecburiyetindedir. Onun yargısı esastır. Denetçi, yeni Ticaret Kanununda, artık eski Ticaret Kanunundaki organ denetçi değildir. Bu denetçi ortadan kalkmıştır. Bütün denetçiler, hesap denetçileri ve işlem denetçileridir. Ki biz buna işlem denetçisi diyoruz. İşlem denetçisi, bağımsız denetleme kuruluşlarıdır.

Demek ki burada da, uzman bir bağımsız denetleme kuruluşu, bilançoju inceleyecek ve bilançoju inceledikten sonra, 1 hafta zarfında bir rapor verecektir. Bu raporun 2 özelliği olacaktır.

1. Bir yargıya varacak, borca batıktır.
2. Önlemleri gösterecek. Önlemleri göstermesi şarttır.

Şimdi, İcra ve İflas Kanunundan burada ayrılıyor. Niçin ayrılıyor?

1. Borca batıklığın tespiti var. Bu tespit, bilirkişiler tarafından veya yönetim kurulu tarafından yapılmayacaktır. İsterse hâkim sonra bilirkişi tayin edebilir.

2. O raporda, önlemleri önerecek olan, o uzmandır, yoksa yönetim kurulu değildir.

3. Hâkimin önüne gidip proje verdiğinizde, o projede muhakkak surette, denetçinin değindiği, önerdiği önlemlerin yer alması icap edecektir. Öyleyse, Hakan Beyin sabahleyin çok haklı bir şekilde tenkit ettiği üzere, işler iyi gidecek, turizm açılacak şekilde bir rapor, bir proje verilemez.

İcra ve İflas Kanunu, projeye ilişkin olarak, büyük bir iyi niyetle iki vasıftan bahsetmiştir: Ciddî ve inandırıcı; ama bunlar tatbikatta yer bulmamıştır. Yer bulmayınca, biz en baştan itibaren bunu getirdik.

İkinci yeniliğimiz, İsviçre'nin 1991 tarihli reformundan alınmıştır; o da şu: Eğer bazı şirket alacaklıları, alacaklarının diğer bütün alacaklıların alacakları ödendikten veya temin edildikten sonra ödenmesine ilişkin en alt sınıra gitmeyi kabul ederlerse; yani derse ki " ben, alacağımı, bütün alacaklılar alacaklarını aldıktan veya temin ettikten sonra alacağım" -ki buna İsviçre Hukukunda "alacağın sırasının en alta götürülmesi" denilmektedir- eğer bunu kabul edecek olursa ve bu açığı karşılayacak mahiyette ve miktarda ise, bu durumda, iflas ertelenebilir.

Demek ki, İcra ve İflas Kanunundan farklı bir müessese getiriliyor. Bu müessese de şu: Alacağın alta gitmesi müessesesi.

Şimdi diyeceksiniz ki, ne faydası olabilir? Bunun, şu faydaları olabilir: Bir grup şirketi kötü duruma düşmüşse ve gruba borcu varsa, bu grup borçları en aşağıya gidebilir. Eğer gitmemişse, böyle bir hal varsa, hâkim bu imkânın kullanılmasını önerebilir ve diyebilir ki "ilkönce siz fedakârlık yapmalısınız ki, diğer alacaklıların fedakârlıklarını biz kabul edelim." Buna ilişkin limited şirketlerde bir müessesemiz daha var. Onu da size bildireceğim ve müessese üzerinde biraz durmak istiyorum; ama hükmümüz şöyledir: Eğer borca batık ise, bulunduğu yer Ticaret Mahkemesine bildi-

rir. Meğer ki, şirket alacaklılarından bazıları, kendi alacaklarının, ara bilanço'ya göre karşılıksız kalan kısmı karşılayan tutarını, diğer şirket alacaklılarının alacaklarının sona ermesinden veya temin edilmesinden sonra talep edeceklerini yazıyla taahhüt etmiş olsunlar. Bu bir sözleşme şeklinde de olabilir, tek taraflı bir beyan şeklinde de olabilir, nitelikli de olabilir, vasıflı bir beyan da olabilir. Ki İsviçre'de çoğu zaman olmaktadır nitelikli, yani alacaklı faiz durdurmasını kabul edebilir. Bu hüküm geniş anlaşılmakta, sadece alacağı talepten değil, takastan da vazgeçmek anlamına gelmektedir.

Nedir bu beyan? Üzerinde de çok fazla durmak istemiyorum. Tartışmalı. Ben şunu söyleyeyim ki, bu hükmün İsviçre'ye girdiği 1991'den bugüne kadar -ben dün akşam da buraya gelmeden önce çalıştım, baktım- sıranın aşağı gitmesi konusunda 20'ye yakın tez yazılmış. Demek ki, İcra ve İflas Kanununda büyük bir problem yaratmış. Bazıları buna, tam 3 üncü kişi yararına sözleşme diyorlar. 3 üncü kişi, diğer alacaklılar ve bunun 3 üncü kişi yararına tam sözleşme olması dolayısıyla, aksine hareket halinde, her alacaklının talep hakkı olduğu ileri sürülüyor.

Bunun bir de icra iflas tarafı var, o da şu: Böyle bir beyanda bulunan şirketin alacaklıları da var, onun da alacaklıları var. O alacaklılar da buna iptal davası açabilirler mi? Bizim İcra ve İflas Kanunundaki meşhur iptal davası burada da uygulanabilir mi, uygulanamaz mı var; ama burada getirilmek istenen şey şu: Böyle bir sıranın aşağı gitmesi, bilançonun düzeltilmesi demek değil. Böyle bir sıranın aşağı gitmesi, alacaktan feragat değil. Bunun aşağıya gidiyor olması, şirketi batılıktan kurtarmak demek değil, ama bu şirketin nefes alabilmesi için sağlanan bir imkân. Hem de nasıl bir imkân; diğer alacaklıların sırtından sağlanan bir imkân değil. İsviçre tatbikatında, bazen hâkimlerin ertelemeyi vermek için, bu tipten bir borç vermesini ve bu borcu aşağıya itmesini tedbirler arasında zikrettiği söylenmektedir. Demek ki, bu bizim tatbikatımızda nasıl işler henüz bilmiyoruz, ama sabah itibarıyla tenkit edilen, böyle otomatik olarak iflasın ertelenmesi kararının verilmesine ilişkin endişeleri ortadan kaldıracabilecek bir husustur ve hâkimin elinde çok iyi bir araçtır. Hâkim bunu isteyebilir; ama diyeceksiniz ki, böyle grup içi alacaklar yoksa, ana şirketin küçük şirketten alacağı yoksa, dışarıdaki şirketin Türkiye'deki şirketten alacağı yoksa bu işler mi? Bunun işlenmesi o zaman az olabilir.

Bir hükmümüz daha var, bunun paraleli gibi. Limited şirketlerdedir bu hüküm. Ortaklar tarafından verilen, öz sermayenin yerini tutan ödünçler. Matlab budur. İsviçre'de, Almanya'da, Fransa'da, son zamanlarda çok moda olan yeni bir müessese bu. Hüküm şöyle diyor: Ortakların ve onlara yakın kişiler tarafından şirkete verilen ortaklar veya onlara yakın kişiler tarafından verilen öz sermayenin yerini tutan nitelikteki ödünçler, sözleşme veya beyanlar dolayısıyla, en sonda yer alanlar da dahil, tüm alacaklardan sonra gelir. Demek ki, şirkete bir ortak veya onun yakınları -ki bu yakınlar kavramı içerisine şirketler de girmektedir- şirkete borç vermişse, o borç,

biraz evvel söylediğim beyanı yapmış adamın alacağından da daha aşağıdadır.

Peki, hangi ödünç işlemleri öz sermayenin yerini tutar niteliktedir?

İki tanesini kabul ediyor. Bunlar bir karine değil, doğrudan doğruya bir varsayım, bir faraziye. "Esas sermayenin ve kanuni yedek akçelerin aktifler tarafından artırılıp karşılanmadığı, borca batık bir anda verilen bütün ödünçler." Demek ki, şirket borca batık bir durumdaysa, verdiği her borç, sermayenin yerini tutan ödünç mahiyetinde olup en alta gider.

İkincisi, ortaklar veya onlara yakın kişiler tarafından, şirketin malî durumu itibariyle, öz sermaye konulmasının uygun olduğu bir anda verilen ödünçler. Demek ki, sermaye koyması lazım, koymamış; ama an, o an. Borca batık olması şart değil. Belki daha uzağındayız; ama an, o an. Senin öz sermaye koyman lazım, sermaye koymuyorsun, ödünç vermişsin; bağlamak istemişsin parayı. "Ben, bunu sermaye yerine tutan ödünç kabul ederim ve bunu en arkaya götürürüm" diyor.

İflasın aşılmasından önceki, 1 yıl içerisinde, özsermayenin yerini tutar nitelikteki ödünçlerin, iadesi amacıyla yapılan bütün ödemeler, alıcısı tarafından geri verilir. Demek ki, şirketin kötüye gittiğini görüp de ödünçünü geri almışsa, onları da iade mecburiyetinde olacaktır.

Bizim, Kanunda getirdiğimiz yenilikler bunlar. Fakat bu yeniliklerin, biraz evvel söylediğim gibi, projeye ilişkin ciddiyeti veya inandırıcılığı her zaman sağlamaya müsait olmadığını kabul ediyorum. Niçin her zaman sağlamaya müsait değil? Şu sebeple değil: Söylediğim tipten ödünç yoksa, sana yabancı bir alacaklıyı en alta gitmeye ikna etmek son derece güç olabilir. Bu durumda da, sıranın aşağıya gitmesi müessesesinden yararlanmak imkânı ortadan kalkabilir ve bu müessese, son derece dar varsayımlarda işleyebilen bir müessese, bir çare olarak ortaya çıkabilir. Fakat, her şeye rağmen, uygulama alanının geniş olduğu İsviçre'de belirtilmektedir çünkü bugünkü sanayi ve ticaret alemi, grup şirketleri alemidir. Bunu da kabul etmeliyiz. Bugün münferit işletme, herkesten bağımsız işletme, dünyada giderek azalmaktadır. Nitekim bu sebeple biz, şirketler topluluğu dediğimiz grubu yani holdingleri özel olarak düzenleme yoluna gittik. Bununla ilgili olarak 30'a yakın hükmümüz vardır. Orada da, bunu takviye edici birtakım hükümler var, onların teferuatına girmek istemiyorum.

Bizim, İcra ve İflas Kanunundan ayrıldığımız bir iki nokta daha var. Her iki Kanun da, erteleme halinde kayyım öngörüyor. Bu kayyım kararının, İcra ve İflas Kanunu, yanılmıyorsa 166 ncı maddeye göre ilamını öngörüyor. Bir madde zikrediyor, o maddeye göre ilamını öngörüyor. Müsaade ederseniz size takdim edeyim. "Mahkeme erteleme kararının hüküm fıkrasını, 166 ncı maddenin ikinci fıkrasındaki usulle ilan eder ve gerekli bildirimleri yapar."

Biz, bu erteleme ve kayyım kararını tescil ve ilan ettiriyoruz. Muhakkak tescil ettiriyoruz ve ilan ettiriyoruz, bu bir. İkincisi, kayyımların temsil yetkile-

rinin muhakkak surette hâkim tarafından belirlenmesini istiyoruz. Tek başına mı temsil yoksa birlikte mi temsil söz konusu olacaktır ve bunların da, üçüncü kişilerin menfaatları söz konusu ise, tescil ve ilan edilmesi lazım geldiğini söylüyoruz. Hükmümüz şöyle: Mahkemenin ertemele kararıyla, kayyımın tayini, görevleri ve mahkemece verilen temsil yetkisiyle bunların sınırları, üçüncü kişilerin korunmaları yönünden gerekliyse, tescil ve ilan olunur.

Bunun dışında, bir iki cümlemiz, burada tespit ettiğime göre, tekrardır. Bunları tekrar ele alacağız. Eğer sizlerden teklifler ve telkinler gelirse, belki projeyi tanımlamak bakımından, projenin içeriğini tanımlamak bakımından, biz daha kesin hükümler getirebiliriz. Hepinize teşekkür ederim.

BAŞKAN –İŞİL ULAŞ

Sayın Hocama açıklamaları için teşekkür ediyoruz. Şimdi, sözü kendi panel konusunu açıklamak üzere Sayın Prof. Dr. Cumhur Özakman'a veriyorum. Buyurun.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı**

Teşekkür ediyorum.

Değerli konuklar, sabahtan bu yana sunulan tebliğlerde, bildirilerde, aslında leasing müessesesinin birçok yerine işaret edildi, tartışma açıldı. Ben, hangi konuda tartışma açılabilir diye düşünürken, leasing şirketlerinden çeşitli telkinlerle karşılaştım. Bu telkinler, sabah Erden Kuntalp Hocanın leasingin elbisesinden bahsettiği konularla ilgiliydi. Çünkü geçen zaman içerisinde, Leasing Kanununda birtakım değişikliklerin yapılması amacıyla, değerli çalışmalar yapıldı. Herhalde, 19 veya 20 senedir uygulanmakta olan leasing müessesesinin sistemi, hem şirketler açısından hem bizler açısından, hem uygulama açısından az ya da çok oturdu. Dolayısıyla bu elbisenin, yepyeni, uygulama açısından bambaşka bir elbiseyle mi değiştirilmesi, yoksa orasını burasını tadil edip, birtakım ekler yapıp, yeni hükümlerle daha kolay işler bir hale getirilmesi mi gerekir diye düşündüm. Benim işim son derece kolaydı, çünkü daha önce yapılmış çeşitli çalışmalar mevcuttu. Gerçekten de uygulamadan gelen, leasing şirketlerinin zorluklarından gelen bazı talepler nazara alınmış ve bu değişik çalışmada bunlara ilişkin maddeler getirilmişti.

Bunların uygun olup olmadığını, bunların hukuk sistemine uyup uymadığını kendi kanaatimce açıklayacağım. Böylelikle değişiklik tekliflerini tartışmaya açmayı amaçlıyorum.

Finansman modellerinden biri olan "Finansal Kiralama" ülkemizde 28 Haziran 1985 tarihinden bu yana, yaklaşık 19 yılı aşan bir süredir yaygın olarak uygulanmaktadır. Finansal kiralamanın hukuki yapısını, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını düzenleyen 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun hüküm-

leri ile bir yandan bu müessesenin hukuki yapısı düzenlenirken, finansman modeli olması nedeniyle çeşitli sair düzenlemelerle bu faaliyetin bir ölçüde denetim altında tutularak sağlıklı işlemesi amaçlanmıştır.

Taşınır ve taşınmaz malların Finansal kiralınması ile ilgili geçen süre içinde belli bir uygulama, sistem yerleşmiş ancak ekonomik gelişmeler ancak ekonomik gelişmeler ve özellikle kiracıların faaliyet alanlarına yönelik ihtiyaçları karşısında 3226 sayılı Kanun hükümleri üzerinde değişiklik çalışmaları yapılmıştır. Bu çalışmalara bakıldığında, kiralamanın finansman özelliğinin muhafaza edilerek öne çıkan ihtiyaçların giderilmesinin esas alındığı anlaşılmaktadır.

Değişiklik çalışmalarında, taşınır, taşınmaz malların yanı sıra hakların da Finansal Kiralamanın kapsamına dahil edildiği, kurulacak bir Birliğe üye olma zorunluluğunun getirildiği, özellikle Finansal Kiralama şirketlerinin alacaklarının tahsiline kolaylık getirebilecek hükümlere de yer verildiği, sözleşmenin şekli, tescili, kiracının mal üzerindeki zilyetliğini üçüncü kişilere devrine ve alt kira imkan verildiği görülmektedir.

Burada özellikle sözleşmenin şekli, tescili, malın zilyetliğinin üçüncü şahıslara devri imkanı ve alt kira üzerinde durmakta yarar görmekteyiz.

1- Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli Ve Tescil:

a) Finansal kiralama şirketlerinin büyük bir kısmı, finansal kiralama sözleşmelerinin düzenleme şeklinde noterlikçe yapılması yolundaki, 3226 sayılı Kanunun 8. maddesi hükmünün, uygulamada iş yükünü ve maliyeti arttırması, kiracıların, yetkililerinin noterde hazır bulunmalarının teminindeki zorluklar nedeniyle finansal kiralama sözleşmelerinin adi yazılı şekilde yapılabilmesine imkan veren değişiklik yapılması görüşünü savunmuşlardır. Nitekim 3226 sayılı Kanunun değişiklik çalışmalarında da, sözleşmenin yazılı şekilde yapılması hukuki işlemin geçerlik şartı olarak benimsenmiş bulunmaktadır. 3226 sayılı Kanunun 8. maddesinde yer alan sözleşmelerin noterlikçe düzenlenmesi şartının, sözleşmelerin kiracının ikametgahındaki noterlikçe tutulan özel sicile tescili ve hukuki emniyetin, ispat kolaylığının sağlanması amacına yönelik bulunduğu anlaşılmaktadır. Gerçekten de hukuk sistemimiz incelendiğinde, bir sicile tescili şart kılınan ya da bir sicile kaydına imkan tanınan haklara yönelik sözleşmelerin büyük bir kısmının resmi bir makam ya da noterler tarafından düzenleme şekline tabi kılındığı görülecektir. Miras Hukukumuzda mirasçılar tarafından akdolan paylaşıma sözleşmesi, kira sözleşmesi gibi tescile veya bazı kayıtlara esas teşkil eden sözleşmelerin, sadece yazılı geçerlilik şartına tabi tutulduğu, resmi bir makam tarafından düzenleme şartının ya da imzaların onayının aranmadığı gerçektir.

Hal böyle olunca ve özel sicile tescilin amacı, tescilin fonksiyonu nazara alınca, finansal kiralama sözleşmelerinin adi yazılı şekilde yapılabilmesi yolundaki değişiklik çalışmasının yerinde görülebileceği kanaatini taşımaktayım.

b) Yine 3226 sayılı Kanunun değişiklik çalışmalarında yazılı şekle tabi tutulmuş sözleşmenin, kurulacak bir birlik nezdinde tutulacak sicile tescilli şartı getirilmekte, ayrıca 3226 sayılı Kanunda olduğu gibi tapu sicili, trafik sicili, gemi sicili gibi mal ve hakların bir sicile kaydı gereken hallerde, keyfiyetin bu sicillere de bildirilmesi ve kaydı öngörülmektedir.

Sözleşmenin tescilli ve tescilin, malın tabi bulunduğu sicillere kaydı, tescil ile izlenen amacın gereğidir. Üçüncü kişilerin mal üzerinde iyiniyetle bir aynı hak iktisabının engellenmesine yönelik bu kayıtların, her ne kadar çalışmalarında finansal kiralama şirketini koruyucu etkisi bulunduğu, aynı hak iktisaplarının bu şirkete karşı ileri sürülemeyeceği ibaresi yer almakta ise de, örneğin taşınmazla ilgili olarak tapu siciline yapılacak tescilin hukuki korunmasının kiracıya ait olacağı kuşkusuzdur.

Tescil ve bildirimle ilgili olarak yapılacak işlemlerde adi yazılı şeklin sakınca- larının olabileceğinden bahisle, resen düzenleme şeklini ya da imzaların noterlikçe onaylanmış bulunmasını aramak gerekmemektedir. Malın maliki olan fi- nansal kiralama şirketinin, finansal kiralama sözleşmesini ibrazının yanı sıra, mülkiyet hakkını ve yetkililerini, kanıtlayarak -fatura, imza sürküleri- böyle bir tescilli, kaydı icra ettirebilmesine imkan tanınmalıdır. Diğer taraftan tescilin ya- pılmasının sözleşmenin geçerlilik şartı olmadığı, sadece üçüncü şahısların Fi- nansal kiralama sözleşmesinin konusunu teşkil eden mal, hak üzerinde aynı hak iktisaplarının engellenmesi amacına yönelik bulunduğu nazara alınırsa tes- cilin yapılabilmesi için bir sürenin belirlenmesine de ihtiyaç yoktur. Tescilin, kaydın koruyucu etkisinden yararlanmak isteyen Finansal kiralama şirketinin bu işlemleri en kısa zamanda yerine getirmeyi arzulayacağı kuşkusuzdur.

2) Kiracının, finansal kiralama konusunu teşkil eden maldaki zilyedliğini bir başkasına devir edememesi yolunda 3226 sayılı Kanunun 15.maddesi ile ge- tirilmiş hükmün, emredici bir hüküm olduğu kanaatini paylaşmaktayım. Bu kural özel sicile ve malın tabi bulunduğu sicile yapılan tescil ve kayıtlar yo- luyla üçüncü şahısların iyiniyetle aynı hak iktisabını engellemesinin yanı sıra, finansal kiralama şirketine malı takip edebilmesi, geri alabilmesi bakımından kolaylık sağlamaktadır. Özellikle kiralamanın finansal amacı nazara alındığın- da, işletmenin, yatırımcının üretimi için bu malı elinde tutması, kullanması ik- tisadi yarar sağlaması gerekmektedir. Bu husus da malın zilyedliğinin kiracı- da kalmasını zorunlu kılmaktadır. Ancak gelişen ihtiyaçlar ve finansal kirala- manın konusunu teşkil eden malların niteliği, kiracının faaliyet alanının özelli- ği, kira konusu malların zilyedliğinin üçüncü şahıslara devri ve üçüncü şahıs- ların malların kullanımına imkan verilmesi ihtiyacını doğurmuştur. Bu neden- lerle 3226 sayılı Kanunun tadili çalışmalarında, kiralayan şirketip yazılı izni ile yine Kanundaki anlamıyla zilyedliğin üçüncü kişilere devrine imkan tanıyan hükümlere yer verilmiştir.

Kanaatimizce, esasen emredici bir hüküm niteliği taşıyan zilyedliğin dev- ri yasağının kaldırılarak kiracının zilyedliğinin kiralayanın yazılı iznine bağlı olarak devrine imkan tanınması, hükmün yedek hukuk kuralı niteliğine dö- nüştürülmesi yerinde olacaktır. Buna bağlı olarak da zilyedliğin devrinin özel

sicile ve tabi ise malın kayıtlı bulunduğu sicile tescili, kaydı yapılmalıdır. Aksi halde tescil ve kayıt ile izlenen amaç ortadan kalkacaktır. Nihayet bu zilyetlik devri de malın bulunduğu yerdeki değişikliğin sigorta şirketine bildirilmesini, zeyilname düzenlemesi gerekmektedir.

3) Bir finansal kiralama şirketinin, mülkiyeti bir başka finansal kiralama şirketine ait malı üçüncü kişilere kiralamasına imkan veren tadil çalışmasına bağlı olarak, malın maliki durumundaki finansal kiralama şirketinin haklarını, diğer finansal kiralama şirketine ve alt kiracıya karşı kullanabilmesi imkanı tanımıştır. Alt kiraya ilişkin hüküm ve uygulamadan esinlenen bu değişiklikte göz ardı edilmemesi gereken husus, mülkiyete bağlı taleplerin ancak malik tarafından kullanılabilceğidir. Alt finansal kiralama (alt leasing) ile ilgili bu çalışmanın, 3226 sayılı Kanununun 18.maddesi ile getirilmiş, mülkiyetin üçüncü kişiye devri ile ilgili düzenlemeden bağırnız bulunduğu kuşkusuzdur. Bu halde dahi değişikliklerin, özel sicile tescili ve ilgili sicillere kaydı açılan nedenlerle zorunlu tutulmalıdır.

4) 3226 sayılı Kanununun 4.ve 7. maddeleri hükmünde yer alan ".....belli bir süre feshedilmemek şartı ile" ve "Sözleşmeler en az dört yıl süre ile feshedilemez" ibarelerinin, taraflarca finansal iralama sözleşmelerinin konusunda değişiklik yapılması yolunu kapatıp, kapatmadığı sorununa cevap verebilmek için, bir sözleşmenin taraflardan birinin feshi yoluyla sona ermesi ile tarafların sözleşmeyi anlaşarak, rızaen sona erdirmesi ve sözleşmenin konusunun değiştirilmesi kavramlarındaki farklılıkların hatırlanması gerekir. Fesih kavramı, taraflardan birinin sözleşmeyi, tek taraflı olarak sona erdirebilmesini ifade etmektedir. Bozucu yenilik doğuran bu hak, irade açıklaması ile sözleşmenin sona erdirilmesine imkan vermektedir. Oysa çeşitli ihtiyaçlardan kaynaklanabilecek olan ve ancak tarafların karşılıklı birbirine uygun iradeleri ile gerçekleştirilecek olan, sözleşmenin konusunun değiştirilmesi fesih değildir. Bir sözleşmenin konusunun değiştirilmesi için her zaman mutlaka sözleşmenin sona erdirilerek , bir yenisinin yapılması zorunluluğu yoktur.

Ben, bu hususları belirterek, bu kanun ve elbisede yapılacak tadilatları tartışmaya açmayı hedefliyorum.Teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Sayın Cumhurbaşkan'ın kısa ama dolgun açıklamasından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi, efendim, ben sözü, genç bilim adamı Sayın Prof.Dr.Nami Barlas'a veriyorum. Buyurun Hocam.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

Teşekkür ederim Sayın Başkan.

Saygıdeğer konuklar, finansal kiralama sözleşmesinin niteliği gibi, bugünkü toplantımızın niteliği de bence karma oldu. Öğleye kadar sempozyumdu,

tebliğler sunuldu, öğleden sonra panele dönüştürüldü. Kredi kuruluşu mu-yuz, değil miyiz sorununa benzer şekilde, sempozyum muyuz, panel miyiz gi-bi oldu. Tabii, bunu organize eden arkadaşlarımız böyle arzu etmişler. Ben- ce de hoş oldu.

Benden katkı istediklerinde, ne yapabilirim dedim; o konuda, Muhterem Hocam Prof.Dr.Kuntalp, Finansal Kiralama Kanununun 25 inci maddesinin birinci fıkrasına ilişkin çok sorun olduğunu, bu konudaki görüşlerimi öğren-meyi arzu ettiğini belirtti. Nazik bir biçimde "bunu ver" dedi. Ben de bunu, emir telakki ettim ve hazırladım.

Finansal Kiralama Kanununun 25 inci maddesi neyi düzenliyor, öncelik-le, kısaca hatırlayalım. Tabii, finansal kiralama ile ilgisi olmayan birinin gü-zel bir cumartesiye harcamak için buraya gelmiş olması düşünülemez için, finansal kiralama nedir diye başlamayacağım, merak etmeyiniz ama sadece 25 inci maddenin ilgili düzenlemesini hatırlamamız gerektiğini dü-şünüyorum. Çünkü 24 üncü maddede bir genel hüküm var: "Sözleşme so-na erdikten sonra, mülkiyeti devralmaya yönelik hakkını kullanmayan veya esasen bu hakkı bulunmayan kiracı, malı, finansal kiralama şirketine iade etmek zorundadır" deniyor. Niçin? Çok doğal, çünkü malik finansal kirala-ma şirkettir ama hemen arkasından, 25 inci maddede, yine iadede bah-sediliyor. Birkaç yerde var. Kanun koyucu "iade çok önemli, bunu mutlaka sağ-layalım, ne olur ne olmaz sağlama bağlayalım" diye düşündü herhalde. 25 inci maddede, yine iade var, ama bunun çıkış noktası farklı. 24 üncü madde genelde tüm sona erme halleri için bir genel hüküm iken, 25 inci madde feshi düzenliyor. Hem kiracının feshini hem kiralayanın feshini.

25 inci maddenin ikinci fıkrasında, kiracı tarafından sözleşmenin feshi ve buna bağlanan sonuçlara ilişkin düzenlemeler gayet makul. Kiracı, sözleş-meyi kendisi feshetse dahi, malı kiralayana iade edecek, ayrıca uğradığı zar-rların da tazminini talep edecek.

Birinci fıkraya baktığımızda, ilginç bir düzenleme görüyoruz. Zaten prob-lem de oradan çıkıyor. Bu hükümde "sözleşmenin kiralayan tarafından feshi halinde kiracı, malı iade ile birlikte vadesi gelmemiş finansal kiralama bedel-lerini ödemek yükümlülüğü altında olduğu gibi, kiralayanın bunu aşan zara-rından da sorumludur" deniyor.

Şimdi, bu taleplere bir bakalım. Birinci fıkra düzenlemesinde, malın kira-layan tarafından sözleşmenin feshini müteakip kiralayana iadesi gayet doğ-aldır. Bu her türlü dönme ilişkisinde, zaten işin doğasında var. Yukarıda yine söylenmiş ama bir daha söylemek istiyor kanun koyucu. Peki, bunda bir anormallik yok, bu normal. Zaten malın teminat fonksiyonuna bu kadar ağır-lik verildiğine göre, geri dönmesi de gerekiyor.

İkinci kalemde Kanunda bahsedilmiyor ama herhalde doğal. Fesih tarihi itibarıyla, esasen muaccel bulunan fakat henüz ödenmemiş olan kira taksit-leri. Tabii ki, bunların da alınabileceğinde hiç kuşku yok. Onu kanun koyucu söylemeye gerek görmemiş.

Arkasından gelen üçüncü kalem, henüz muacceliyet kazanmamış olan kira bedellerinin de kiralayan tarafından kiracıdan talep edilebileceği.

Dördüncü kalem, bunu aşan bir zarar varsa, onun da kiracıdan tazmininin istenebileceği. Bu kalemler içerisinde, acaba hangisi daha çok rahatsızlık yaratacak? İade ve muaccel hale gelmiş kira bedellerinin istenmesinde hiçbir anormallik yok ama, fesih ve dönme kavramlarından hangisini isterseniz onu kullanın farketmez, muaccel olmayan kira bedellerinin de istenebileceği düzenlemesini gündeme getirdiğinizde, gayet abes bir şey ortaya çıkıyor.

Şimdi, çok kısa hatırlatmak için söylüyorum, başlıyalın. Sürekli borç ilişkilerinin bozucu yenilik doğuran bir irade açıklamasıyla sona erdirilmesinde, biz fesih kavramını kullanıyoruz. Fesih, ileriye etkili olarak sözleşme ilişkisini ortadan kaldırıyor ama o ana kadar doğmuş bulunan sonuçlar varlığını koruyor. Sözleşmeden dönmede ise, geçmişe etki söz konusu olduğu için, ilişki, tümüyle bir tasfiye ilişkisine dönüyor ve adeta hiç oluşmamışcasına ortadan kalkıyor, en azından klasik teori açısından. Ama ister dönme ister fesih deyin, ortak bir nokta var; nedir o; sözleşme bağı ileriye etkili olarak tümüyle artık ortadan kalkmıştır. Feshin ya da dönmenin hüküm ifade ettiği anda sözleşme sona ermiştir.

Peki, sözleşme sona erdiği halde, ondan sonraki dönem için diyerek, kiracıdan kira bedellerini nasıl istersiniz? Kiracı, kiracı olmadığı bir dönem için kira bedeli ödeyecek. Kiralayan olmayan kiralayana. Bunun izahının yapılması gerekiyor. Bu konuda doktrinde, çeşitli görüşler ileri sürülmüş. Alman Hukuku, Fransız Hukuku falan diye başlamayacağım, merak etmeyin, ama şunu söylemek istiyorum: Ortaya atılan görüşler, böyle bir düzenlemenin, yani henüz muaccel olmayan kira bedellerinin dahi kiracıdan, feshе rağmen, istenebilmesinin yerinde olup olmadığı, böyle bir düzenlemenin adalete ve hakkaniyete uygun olup olmadığı noktasında yoğunlaşmaktan ziyade, böyle bir düzenlemeyi nasıl izah edebiliriz, nasıl gerekçelendirebiliriz, nasıl temellendirebiliriz yönüne gitmiş. Bunu nasıl izah edebiliriz? Tabii, hükme bir anlam vermeye çalışıyor yazarlar haklı olarak ama onu tartıştıkları kadar, böyle bir düzenlemenin isabetli olup olmadığını tartışmak da bence gerekli.

Ortaya atılan görüşleri 3 ana başlık altında toplayabiliriz.

Birincisi, Fransız Hukukunda köklerini bulmuş olan bir görüş. Argun Köteli'nin Fransız kaynaklarına dayanarak yazdığı doktora tezinde de çok detaylı var, kendisi bu görüşe taraftar değil ama, bu izah tarzı şu: "Henüz muaccel olmayan kira bedellerinin dahi kiracıya yüklenmesinin adı, cezai şarttır". Bazen de sözleşme cezası kelimesini kullanıyorlar "bu bir cezadır; cezai şart" hükmüdür. Maksat, kiracının sözleşmeye riayet etmesini sağlamaktır. "Sözleşmeye aykırılık gerçekleştiğinde bu hükmün içi dolar ve bu bir cezai şart hükmü olarak devreye girer. Kiracı da bu cezayı karşılamak durumundadır" diyorlar. Argun Köteli'nin buradaki izahı "eğer finansal kiralamanın mahiyetini kira sözleşmesi olarak kabul edersek, o zaman bu görüş isabetlidir; bu da bir cezai şarttır" şeklinde. "Kira halinde cezai şartı kabul edebiliriz" diyor.

Yalnız, şunu hemen belirtmek istiyorum ki, bu görüşe taraftar olursunuz veya olmazsınız, bu ayrı ama, bu görüşün adı yanlış. Neden ? Cezai şart kavramındaki "şart" kelimesi neyi kastediyor ? Kayıt, sözleşme kaydını. Cezai şart kelimesinin Almancasına da bakarsanız, her halükârda, ya sözleşme cezası anlamına geliyor ya da cezai şart, bizimki gibi. Cezai şart, ancak taraf iradelerinin ürünü olabilir ve ancak sözleşmeden doğabilir. Kanundan doğan cezai şart olamaz, düşünülemez. Kavramsal olarak mümkün değil. O halde buna cezai şart görüşü zaten diyemezsiniz. Burada, bir cezai şart değil, yaptırım sözleşmeden kaynaklanmadığı ve doğrudan kanun hükmü ile empoze edildiği için, bir özel hukuk cezası söz konusu olabilir. Buna cezai şart demek, zaten baştan çocuğun ismini yanlış koymak oluyor. Cezai şart görüşü adlandırması yanlıştır. Burada sözkonusu olan şey "özel hukuk cezası" veya "özel ceza" denilen apayrı bir kavramdır ve bunun cezai şartla ilişkisi, sadece ceza kelimesi benzerliğinden ibarettir. Cezai şartla hiçbir ilişkisi yok.

Bu görüşe katılıyor değilim tabii ki; ama en azından ismini doğru koymak gerektiğini düşünüyorum.

İkinci görüş, sevgili meslektaşım Altop'un savunduğu "müspet zarar tazminatı" görüşü; yani "henüz muaccel olmayan kira alacaklarının, kira bedellerinin, feshe rağmen kiracıdan istenebilmesini, bir müspet zarar tazminatı adı altında izah edebiliriz" diyor. Burada, tabii, çıkış noktası şu: İster fesih ister dönme olsun, sözleşme artık sona erdiğine göre, ondan sonrasına ilişkin bir talep varsa, bu, kira olamaz, olsa olsa bir tazminat olabilir.

Tabii burada, Altop'un katıldığı görüş, hâkim görüşten farklı. Hangi noktada farklı? Çünkü hepimiz biliyoruz ki, hakim görüşe göre sözleşmeden dönme halinde ancak menfi zararın tazmini istenebilir. Niye öyle olduğunu ben de hep düşünmüşümdür ama hep hâkim görüş budur. Peki hâkim görüş o, devam edelim, ama azınlık görüşü -ki gittikçe de taraftar topluyor, özellikle Alman Hukukunda çok ciddi taraftarları var- alacaklı sözleşmeden dönme üzerine niçin sadece menfi zarar tazminatıyla, Serozan'ın deyimiyle küçük tazminatla yetinmek zorunda kalsın. Bunun bir mantığı yok. Kaldı ki, sistemimizde, feshe veya dönmeye rağmen olumlu zararın tazmininin istenebileceği pek çok hal vardır. İşte "Finansal Kiralama Kanunu madde 25 fıkra 1 de bunlara yeni bir istisna daha getirmektedir" diyor Altop arkadaşımız ve "bu bence, bir müspet zarar tazminatıdır" diyor. Buna ilişkin Alman Hukukundaki kabulleri de veriyor.

Bugün zaman, Türkiye'de yapılan her bilimsel toplantıda olduğu gibi, mutlaka kayacaktır, kaydı da. Onun için, detaylara girmeyeceğim ama Almanya'da finansal kiralamaya ilişkin özel düzenleme olmadığı halde, şu kabul var: Kiralayan malın iadesini isteyebiliyor. Fesih ile fiilen iade arasında geçen süre için, sözleşmedeki kira bedeline endekslenmiş bir tazminat tutarını da talep edebiliyor. Bu, Alman Hukukunda genel kabul gören çözümdür.

Peki, kiralayan muacceliyet kazanmamış kira bedellerini de isteyebiliyor mu? Burada, karşımıza başka bir şey çıkıyor. Bugün, Alman Hukukunda,

hem sözleşmeyi feshedip hem de ondan sonrası için henüz muacceliyet kazanmamış kira bedellerini talep edebileceğiniz yolundaki bir kaydı finansal kiralama sözleşmesine koyarsanız, bu, Genel İşlem Şartları Hakkındaki Kanuna aykırı sayılıyor ve kabul edilmiyor.

Peki, bunu nasıl izah ediyorlar? Altop'un değerli doktora tezinde çok güzel izahını bulmuş ve bayağı da taraftar toplayan bir görüş: "Burada artık, müspet zarar tazminatına doğru bir yönelme olmak zorunda; muacceliyet kızıunu, götürü bir tazminat olarak kabul edersek kurtarabiliriz ve ancak o şekilde bunu meşrulaştırabiliriz" diyorlar.

Kiracının bakiye, muacceliyet kazanmamış kira alacaklarını peşin ödeme-yi teklif edebileceği, bu konuda indirim isteyip isteyemeyeceği, ciddi problem olarak, belki günümüz Türkiyesinde de gündeme gelecektir; ama herhalde, henüz öyle bir kiracı ortaya çıkmadığı için, problem de ortaya çıkmamış.

Kiracı "Tamam, muacceliyet kazanmamış kira bedellerini ödeyeyim ama hepsini peşin ödeyeyim, bana refinansman faiz oranı üzerinden şu kadar indirim yapın" derse, Alman Hukukunda böyle bir talebin de kabul edilmesi gerektiği söyleniyor.

Üçüncü görüş, finansman tutarının geri dönüşü görüşü. Bu görüş aslında, hukuki nitelik belirlemesi yapan ve müspet zarar tazminatı görüşünden farklı olan bir görüş değil bence. Biraz sonra arz edeceğim. Bu görüş diyor ki "feshe rağmen, henüz muacceliyet kazanmamış kira bedellerinin de talep edilebilmesini anlamak zor değil. Bunu, bir şekilde izah etmek mümkündür." Nasıl? "Finansal kiralamanın yapısıyla izah edebiliriz" diyorlar.

Bunu, Muhterem Hocam Kuntalp ile birlikte, Argun Köteli de savunuyor. "Finansal kiralamada şirket, malın geri dönüşüyle ilgilenmiyor. Onun için önemli olan, sağladığı finansmanın kendisine ekleriyle birlikte geri dönmesidir, malın değil. Zaten mal geri döndüğünde, değeri ya sıfır ya da sıfıra yakın oluyor. Artık teminat işlevinden çok şey yitirmiş oluyor. Onun için burada daima ağırlıklı unsur, finansman unsurudur. Bu da kiracı açısından tek parça bir borçtur. Kira taksitleri gibi değerlendirmeyiniz bunu" diyorlar. "Kiracı, aldığı finansmanı kiralayana iade etmek borcu altındadır. Bunun bir kısmını henüz iade etmediyse ve bu, fesih sonrasına sarktıysa, bunda şaşılacak bir şey yok, anormal bir şey değil. Tek parça olarak almış olduğu bu borcu, o şekilde iade edecek. Taksitler halinde ödeyip ödememesi önemli değil fakat fesih sonrasına sarkan kısımlar kira taksitleri değil. Bu finansmanın artık kısmıdır, onu da iade etmek zorunda tabii ki. Üstelik leasing şirketinin üstlendiği rizikoyu düşünürseniz, bu riziko karşısında böyle bir hüküm hiç de adaletle aykırı değildir. Finansmanın geri dönüşünün sağlanması amacına hizmet eder" deniyor.

Burada, malın değerlendirilmesi noktasında, Argun Köteli'de hiçbir şey bulamadım. Yalnız, Kuntalp Hocamızın görüşü şu: "Nasıl ki, rehinli alacaklı malı sattırarak değerlendirip, alacağını satış bedelinden tahsil ediyorsa, Finansal kiralama şirketi de malı değerlendirmekten elde ettiği miktarı kiracının

borcundan düşmeli, hatta, malın satış bedeli borç tutarından fazlaysa onu kiracıya iade etmelidir" diyorlar.

Kanaatimi, kısaca belirtiyorum. Bir kere, sözleşme cezası görüşü, düzeltilmiş ismiyle bile olsa, bence kabul edilebilir, kabule şayan bir görüş değil. Neden? Çünkü, bir normda, özel cezanın, hani cezai şart dedikleri yaptırımın söz konusu olabilmesi için, kanun koyucunun cezalandırma amacıyla hareket ettiğini görebilmeniz lazım o kanundan, o normlar demetinden. Ben, Finansal Kiralama Kanununda, hükümleri tek tek bu açıdan düşünerek inceledim. Evet, finansal kiralama şirketinin çıkarlarını korumaya yönelik bir gayret var, bu net ama bunu sırf finansal kiralama şirketlerini koruyalım diye yapıyor Kanun. Bence şunun için yapıyor: Kendince –katılırsınız, katılmazsınız-adil bir denge kurmaya çalışıyor ve leasing şirketleri ürkmeden fonlama yapabilsinler, yeni doğmuş bu çocuğun büyümesine yardımcı olalım, şirketleri fon sağlamaya teşvik edelim, o açıdan bir kollama var. Yoksa, bu adalet dengesine aykırı bir kollama gayretiyle yapılmış bir şey değil gibi görünüyor. Üstlenilen riskin büyüklüğüne bakarsanız, tabii ki bu emniyet subaplarının da bulunması gerekir diye düşünüyorlar.

Şimdi, kiracıyı cezalandırma amacını gösteren hiçbir hüküm yoksa, siz buna cezai şart, doğru deyimle özel ceza hükmüdür diyemezsiniz. Bu bir ceza değildir. Kaldı ki, bu bir ceza olsaydı, Kanunda ayrıca, bunu aşan zararın da tazmini konusunda bir düzenlemeye gerek kalmazdı. Yapacağınız şey; ceza tutarını yüksek tutardınız, olur biterdi. Bu kadar basit. Kanun koyucu, hem muaccel olmamış kira bedellerini isteme hakkını size veriyor hem de varsa, bunu aşan zararın dahi tazminine imkân tanıyorsa, bu ceza olamaz, olmamalı. Nitekim, bu tür ceza hükümleri öngören normlara baktığınızda -ki özel ceza, çok eski dönemlerden kalma, Ceza Hukuku ile Medeni Hukukun henüz sınırlarını tam ayıramadığı dönemlerden, yüzyıllar ötesinden kalma bir kavramdır ve Özel Hukukta bugün örnekleri çok çok sınırlıdır - onlarda tazminata ayrıca yer verilmiyor. Özel ceza uygulanıyor, bitti. Hem ceza hem tazminat olmaz. O halde, burada eğer munzam zararın tazmini gibi, ek bir tazminat yolu açılıyorsa, ilki ceza olamaz.

Nedir bu? Bence burada bir olumlu zararın tazmini söz konusu ve bu iki dilim halinde düşünülüyor. Kiralayanın fesih yüzünden uğradığı zarar, bir ke-re her halükârda yani asgari olarak, onun ifaya olan menfaati bakımından, henüz muacceliyet kazanmamış kira bedelleri kadar olacaktır; bunu istesin. Tazminatın ikinci dilimi olarak da, eğer varsa, kanıtlamak koşuluyla zararını, aşkın zararını da talep etsin diye düşünüyor kanun koyucu. Aynen temerrüt faizi - munzam zarar ilişkisinde olduğu gibi. Temerrüt faizini aşan zararınız varsa, ispatlayarak, 105 inci maddeye göre nasıl ki munzam zarar tazminatı isteyebiliyorsunuz ve biliyoruz ki temerrüt faizi de götürü de olsa sonuçta bir tazminattır; ceza değil. Tazminat ve tazminat, gayet uyumlu. Burada da aynı durum var diye düşünüyorum.

Tabii bu, müspet zarar tazminatı görüşünü benimsemem, finansmanın geri dönüşünü sağlama görüşünü reddetmek anlamında değil. Niçin biliyor

musunuz? Erden Hocam mutlu olsun diye söylemiyorum. Bence, bu iki görüş, zaten farklı değil. Bunlar, birbirlerini tamamlayan görüşler. Niçin? Alttop'un savunduğu müspet zarar tazminatı görüşü, bu hükmün hukuki niteliğini belirliyor, ona bir hukuki elbise giydiriyor. Kuntalp Hocanın görüşüyse, bu elbisenin niçin giydirilmesi gerektiğini anlatıyor; yani hukuki niteliğin niçin bu şekilde olması gerektiğinin izahını yapıyor.

Evet, finansmanın geri dönüşü mutlaka teminat altına alınmalı ve bu da sağlam bir tazminatla olmalı. O, felsefesidir işin ; bu da niteliği. Bunlar, birbirine aykırı görüşler değil. Ben, en azından, öyle yorumluyorum.

Peki, ne yapılmalı? Bugünkü durumda, acaba sistem nasıl yorumlanmalı? Yargıtayın uygulamasına baktım, ışık tutan bir şey olabilir diye; çünkü uygulaması da canlı. Hemen belirtmek isterim ki, henüz muacceliyet kazanmamış taksitlerin de istenebilmesinin hukuki niteliğinin ne olduğu konusunda ya da Yüksek Mahkememizce ne şekilde algılandığı konusunda bir karar yok. 4 karar tespit ettim. Uzun uzun anlatmayayım numaralarını, önemli değil, zaten hafızanızda da kalmaz. Bu 4 kararın 4'ü de, 25 inci maddenin doğrudan ve basitçe uygulanmasına ilişkin.

Tabii, Yargıtaya hak vermemek de mümkün değil. Niçin? Biraz sonra arz edeceğim. Açık kanun hükmünü yok farz edemezsiniz. Getirilmesi doğrudur, yanlıştır, bunun tartışmasını da Yargıtay yapamaz. Eğer Kanun açıkça diyorsa ki, henüz muaccel olmayan taksitleri de isteyebilir, kiralayan bunu isteyebilir, Yargıtay da bunun uygulanmasına tabii ki destek verecektir. Nitekim öyle yapmış. Çok doğal olarak "finansal kiralama şirketi, henüz muacceliyet kazanmamış taksitlerin de ödenmesini isteyebilir, isteyecektir" diyor. Bunun adının ne olduğu konusunda bir nitelendirme yok.

Peki, finansal kiralama konusu malın mülkiyeti acaba kiralayan tarafından mutlaka değerlendirilmeli, satılmalı ve bu kiracının borcundan düşülmeli mi? Bu konuda bir karar aradım, 1 tane karar buldum, bulabildim ama maalesef onda da büyük bir fırsatın kaçırıldığını gördüm. Çünkü Yargıtayımız burada, İsviçre Federal Mahkemesinin çok sıkça yaptığı gibi, etrafından hemen dolaşmış problemin. Aslında, çözüm için güzel bir fırsattı, biz de isterdik öğrenmeyi. Neden? Problem şu: Somut olayda, leasing şirketi, kiracı tarafından iade edilmiş mali değerlendiriyor, diyelim 10 bin dolara satıyor. Bunu acaba kiracıya karşı olan faraza 100 000 dolarlık alacağından düşecek mi? Düşmek zorunda mı, değil mi, hiç tartışılmıyor, oraya hiç girilmiyor. Kararda şöyle diyor: "Efendim, zaten bu miktarı düşeceğiz çünkü bunu leasing şirketi de kabul etti. Bu miktarın indirilmesi, davacı şirketin de kabulünde olduğundan, o indirilecektir" diyor.

Şimdi ben bundan şu sonucu çıkarıyorum: İndirimi sadece finansal kiralama şirketinin kabulüne bağladığına göre, demek ki Yüksek Mahkeme bu konuda bir ihtilaf çıktığında, aksini söyleyecek; yani -Argun Köteli'nin de savunduğu görüş- "finansal kiralama şirketi, mali değerlendirmek zorunda değil. Mali değerlendirdiğinde de bunu, kiracının borcundan düşmek zorunda

değil" diyecek herhalde diye de korkuyorum; çünkü ben aksi düşüncedeyim ve bu konuda Kuntalp Hocama da katılıyorum.

Bugün, ne yapılmalı, onunla bitiriyorum. İki ayrı şey yapmalıyız. Biz hep eleştiririz ama genelde, peki nasıl olmalı, onu söylemeyi pek istemeyiz; ama ben elimden geldiğince söylemek istiyorum. Tabii, şimdilik beni bağlayacak; ama ne kadar bağlayacağını bilmiyorum. Sadece sesli düşünmek istiyorum. Şöyle bir teklif belki... Kanun değişikliği yapıldığı takdirde, bu sistem nasıl düzenlenmeli, sistemde acaba nasıl bir düzenleme yapılması gerekiyor? Bence şöyle olursa, herhalde iyi olur ama emin de değilim, tartışılın istiyorum. Okumak zorundayım; çünkü hâlâ düzeltiyorum şu anda da. Şöyle bir madde belki getirilebilir, şöyle bir düzenleme: "Kiralayan fesih sonrasında, malın iadesini, fesih anında muaccel olan fakat halen ödenmemiş bulunan taksitlerin ödenmesini ve uğradığı olumlu zararın tazminini kiracıdan isteyebilir." Bunu bir koyalım. Devamı: "Kiralayanın talep edebileceği tazminat tutarı, henüz muacceliyet kazanmamış kira bedelleri toplamından az olamaz. Malın kiralayana iadesi üzerine kiralayan tarafından değerlendirilmesiyle elde edilen tutar, şayet mal tazminat talebi tarihinde henüz değerlendirilmemişse, o tarihteki rayiç piyasa değeri tazminat miktarından indirilir" diyebiliriz.

Böyle bir sistem kurarsak, iyi olur diye düşünüyorum, sadece tartışılın istiyorum.

Tabii, arada büyük bir fark olacak, mevcut sistemden ne farkı var ki, diye düşünenler olduğunu sanıyorum. Çok büyük fark var. Mevcut sistemde "henüz muacceliyet kazanmamış kira bedelleri" deniyor ama sözleşmede feshediliyor. Feshe rağmen, artık sona ermiş ilişkiden, ilişkiyle adlandırılmış bir şekilde bir bedel isteniyor. Bu garabet ortadan kalkacak. Henüz muaccel olmamış kira bedelleri kadar bir miktar, kira bedeli değil, tazminat adı altında istenebilecek. O zaman da, bu gariplik önlenmiş olacak. Artı, malın değerlendirilmesinden elde edilen tutarın düşürülmesi de kiracı lehine olumlu bir gelişme olacak.

Peki, bugün için ne yapalım? Kanun değişmediği ve böyle kaldığı sürece ne yapabiliriz? Kiracının üzerindeki bu ağır yükü nasıl hafifletebiliriz? Bence, bunun yolu yok. Bu yükün hafifletilmesi mümkün değil, açık, mevcut Kanun hükmünü yok farz edemezsiniz ve mutlaka kiracıya bindirilen ağır yükü azaltalım diye de, bunu, nehri tersine akıtmak gibi, zorlayarak, kapsamını daraltamazsınız. Bunun için yapılacak bir şey yok.

Belki şu olabilirdi: Hükmün uygulanması, dürüstlük kuralına açıkça aykırı sonuç veriyor olsaydı, o zaman örtülü bir kanun boşluğu düşünülebilir ve hâkimin Medeni Kanununun 1 inci maddesinden kaynaklanan hukuk yaratma yetkisiyle bu boşluk doldurularak, adil bir denge kurulabilirdi fakat bence şu haliyle dürüstlük kuralına aykırı bir sonuç verdiğini söylemek ve örtülü bir kanun boşluğu bulunduğunu düşünmek de zor geliyor ama tek yapılabilecek şey, bu hüküm değişmediği sürece, varsa kanun boşluğu

kavramından hareket etmek ve sonuca gitmektir. Şu anda, bunun dışında yapılabilecek bir şey olduğunu zannetmiyorum ama bugünkü sistemde dahi, malın kiralayana dönüşüyle değerlendirilmesinin ve elde edilecek değerın tazminattan indirilmesinin mümkün olduğuna eminim.

Eminim diyorum, bu bilimsel bir yaklaşım değil belki, kınamayın beni; çünkü, Kanunumuzda o kadar çok örneği var ki... Cismani zarar halinde, birisi bana çarpsa otomobiliyle, 2 ay işe gidemesem, 2 ay işe gidemediğim için yoksun kaldığım kazancı isteyebiliyor muyum; isteyebiliyorum. Bütün kitaplara bakın aynı örnek var; ama 2 ay evde oturmakla tasarruf ettiğim yol masraflarının da tazminattan düşülmesi gerekiyor; bu konuda Kanunda açık düzenleme olmadığı halde. Demek ki, Kanunumuzda açıkça düzenleme olmasa bile, elde edilen birtakım yararların denkleştirilmesi gibi bir ilke de var. Bu ilke çerçevesinde, bugün hiçbir yasal düzenlemeye gerek kalmadan, malın değerinin, kiracının borcundan düşülmesinin zorunlu olduğu kanaatindeyim.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Sayın Barlas'a bu güzel açıklamasından dolayı teşekkür ediyor ve son sözü Fider Yönetim Kurulu Başkanı Sayın Dursun Akbulut'a veriyorum.

Süreniz 20 dakikadır; bunu en güzel şekilde kullanacağınızdan eminiz. Buyurun.

DURSUN AKBULUT - Fider Başkanı

Teşekkür ederim. Ben, konuşulan konularla ilgili bir iki yorum yapmak istiyorum. Hocam, bir tanesi, bu icra iflasla ilgili olarak, borca batık demek, şirketin net işletme sermayesinin negatif olması mı demek, yoksa şirketin pasiflerinin, aktiflerinden daha büyük olması mı demek? Bunu açıklarsanız, ben yeni Kanunla ilgili olarak, ona göre yorum yapacağım.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Borca batıklık, İcra ve İflas Kanununda, pasiflerin aktiflerden fazla olması şeklinde tanımlanmış. Ticaret Kanunu, böyle bir tanım vermiyor, ama ticaret literatüründe kast edilen şudur: Şirketin borçlarını, şirketin varlıklarının karşılamaması demektir. Kırmızı bilanço dediğimiz bilançodur; yani şirketin varlıklarını, muhtemel satış değerleri ile sattığımızı farz etsek, ortaya çıkacak olan para, şirketin borçlarını ödemeye yetmeyecek demektir. Borca batıklıkla kast edilen bu. Ki, aktifin pasiften az olması da hemen hemen aynı anlama geliyor.

DURSUN AKBULUT

Şimdi Hocam, buna baktığımız zaman, pratikte, şirketlerin borçlarını ödememelerinin iki nedeni var. Bunlardan biri, şirketin net işletme sermayesinin negatif olması, bir diğeri ise, pasiflerinin aktiflerinden büyük olması.

Şimdi, eğer bu yeni Yasada, borç alacaklıların sıra kaydırması, aşağıya doğru gelmesi, bir şirketin net işletme sermayesi negatifse; yani aktifi pasife eşit olmasına rağmen, net işletme sermayesi negatifse, hakikaten şirkete bir işletme sermayesi yaratabilir; çünkü kısa vadeli borçlardan, uzun vadeli borçlara gelecektir. Dolayısıyla şirkete, gelen tutar kadar ilave bir işletme sermayesi yaratacaktır. Bu da, şirketin gelecekte çalışmasının devamına imkân verecektir, ama bir şirketin eğer pasifleri aktiflerinden büyükse, bu yeni düzenlemede, şirket ortaklarının ilave para koymaları hususunda mutlaka bir düzenleme getirilmesinde fayda var.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Onda fayda olduğu muhakkak da imkân var mı? Yani, şirketin ortaklarının para koymaya imkânları yoksa, bunu kanunla temin edemezsiniz ve temin edemeyince, bu durumda da, iflasa gitmekten başka çare kalmaz. Onun için, biz kalkıp ne İcra ve İflas Kanununa ne de Türk Ticaret Kanununa, borca batık bir şirkette, ortaklar şirkete para koymaya mecburdurlar diye bir hüküm koyamayız.

DURSUN AKBULUT

Bir diğeri husus ise, özellikle iflasın ertelenmesi kararıyla ilgili olarak, şirketin bu duruma nasıl geldiğidir. Çok önemli, çünkü bizim görmüş olduğumuz, karşılaşmış olduğumuz konularda, genellikle şirket ortakları hakikaten şirketten para kaçırarak şirketi bu duruma getirmiş; yani şirketin faaliyetinden dolayı zarar değil de, şirket ortakları kesinlikle kötü niyetli davrandığı için şirketi bu duruma getirmiş. Bunların da göz önüne alınmasında fayda olduğu düşüncesindeyim; yani şirketin bu hale nasıl sokulduğu önemli. Çünkü eğer şirket ortakları hakikaten kötü niyetliyse, bundan sonra da, iyi niyetinden şüphe etmek lazım.

İkincisi ise, bu arada şirket ortaklarının mal kaçırmamasını engellemek gerekiyor, çünkü eğer bir borçlu hakikaten alacağına bir vade tanıyor ve de erteleme talebi gelmişse, şirket ortaklarını bu süre içerisinde, bu faaliyetten dolayı elde edilecek geliri bir şekilde şirketin dışına çıkarmaması şeklinde bir önlem de getirilmesinde fayda var.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Müsaadenizle bunu cevaplayayım.

Bu önlem var. Sebep şu: Ertelikle birlikte kayyım tayin ediyor. Kayyım tayin ettiğinde, ya yönetim kurulunu tamamıyla işten el çektiriyor veya Tica-

ret Kanunundaki düzenlemeye göre, eğer yönetim kurulu görevde kalıyorsa, yönetim kurulunun bütün kararlarının geçerliliği, kayyımın onayına bağlanıyor. Demek ki esas itibarıyla, kayyım dolayısıyla, malın dışarıya kaçması önlenmiş oluyor; ama benim kanaatime göre problem, var olan malın dışarı kaçmasının önlenmesi kadar, şirketin niye bu duruma geldiği meselesi diyorsunuz. Ticaret Kanunu Tasarısında bir yenilik var -imkân nispetinde bunları önlemek için söylüyorum- artık şirketle ortağı arasında, pay sahibi arasında cari hesap mukavelesi yasaklanıyor. Hem hukuken yasaklanıyor hem de ceza hükmü altına alınıyor; yani bir şirket ortağına borç veremez. Sermaye artımlarını ortak şirketten finanse edemez, bu konuda birçok hüküm var. Ama şunu söyleyeyim ki, Türkiye'de şirketlerin bu hale gelmeleri iki sebepten doğuyor. Birçok sebepten ama, bunlardan bir tanesi de krizler.

1.Krizler gelince, bir devalüasyon, şirketin borçlarını birden katlıyor. Bir gecede veya birkaç gün içerisinde şirket, borca batık hale gelebiliyor. Bunu da, hukuken önleyebilmenin imkânı yok. Hukuk, bunlara hiçbir şekilde çare bulamıyor.

2. Hukuk, kötü yönetime de çare bulamıyor.

Onu da söyleyeyim. Yeni Ticaret Kanunu, profesyonelleşmeye özel olarak önem vermiş ve o hükümleri getirmiştir. Ve "corporate governance" ilkelerine uygun olarak, sarıh bir hükmümüz de vardır, o da şu: Yönetim Kurulu bir erken teşhis komitesi kurmak mecburiyetindedir; yani, tehlikeyi erkenden teşhis edecek, devamlı çalışan bir komite. Bu komitenin 2 ayda bir şirkete rapor vermesi, şirketin durumunun nereye gittiğini bildirmesi ve kötüye gidiyorsa, bütün önlemleri göstermesi icap eder. Onun için ben Ticaret Kanunundaki hükümlerin, bütünüyle uygulanması halinde, değerlendirilmesi halinde, hâkime verilecek projedeki önlemlerin, sarıh önlemler olduğu; yani bu komite tarafından verilmiş olan, denetçi tarafından verilmiş olan önlemler olduğunu söylüyorum ama para yoksa, yapılacak bir şey yok.

Biraz evvel söylediğimiz sıra indirme meselesinde de hâkim emredebilir "para koyun" diye. Sermaye olmasa bile, ki bu şirketlerde çoğu defa sermaye artırımını yapmak da hukuka aykırı; çünkü boşluğu ortadan kaldırır. Bu durumda yapılacak şey, para konulmasıdır; ama para yoksa, yapılacak hiçbir şey yok.

DURSUN AKBULUT

Çok teşekkür ederiz.Benim bir diğer konum da fesih sonrası kira bedellerinin tazmini ile ilgili.Hatta oraya gelmeden önce, kredi kuruluşlarıyla ilgili bir soru vardı. Leasing firmaları, kredi kuruluşu mudur veya finansal bir kuruluş mudur diye.

İcra ve İflas Kanunu 150/ı maddesinde, takip için kredi kuruluşları ile ilgili bir hak verilmiş. Tabii, kredi kuruluşlarının anlamına bakmak lazım. Buna göre, ben kendi şahsi fikrimi söylüyorum, buradaki kredi kuruluşlarında-

ki kasıt; mevduat toplayan kurumlar, çünkü netice itibariyle mevduat, kamunun parasıdır ve kredi kuruluşlarının, bunu, düzenli bir aktif haline getirip, kredi olarak verip, tekrar düzenli bir şekilde toplayıp bunu mevduat sahiplerine iade etmesi gerekiyor. Dolayısıyla, buradaki kredi kuruluşlarına verilen hakkın, aslında mevduat toplayan kuruluşlar anlamında kullanılmasının daha doğru olacağı kanaatindeyim. Yoksa, bizim yaptığımız iş de bir kredi, bir satıcının bir malı vadeli satması da bir kredi. Dolayısıyla biz, finansal kiralama şirketleri olarak, biz bir kredi kuruluşu değiliz, biz bir finansman şirketiyiz, bir finansal kuruluşuz. Bizim faaliyetlerimizden bir tanesi de kredidir; ama biz kredi kuruluşu değiliz.

Kredi kuruluşu derken de, belki ismini de değiştirmek lazım, mevduat toplayan kurumlar diye bir ayırım yapmak lazım, daha doğru olacak. Bir şirket, mevduat topluyorsa veya finansman bonosu ihraç ediyorsa; yani halkın parasını topluyorsa, o zaman bunlara, mutlaka mevduatın iade edilmesi açısından, çabuk takip getirme imkânı olmalı, ama leasing şirketleri olarak benim şahsi düşüncem, biz bu anlamda bir kredi kuruluşu değiliz, mevduat toplayan bir kurum değiliz, biz bir finansal şirketiz. Bizim yapmış olduğumuz faaliyetlerden bir tanesi de kredidir, bütün dünyada da böyledir.

Leasing şirketleri iki türlü faaliyet gösterir. Biri kredi dediğimiz; yani finansal leasing dediğimiz, sadece malı teminat olarak alıp, bunun karşılığı finansman yapmış olduğumuz işlemlerdir. Bir diğer işlem ise, operasyonel leasing dediğimiz işlemdir. Burada ise, finansmanın yanında, mala ilişkin de risk alınır ve orada maldan da sorumluyuz biz. Dolayısıyla, sözleşmenin feshine bu açıdan baktığımız zaman, eğer bir işlem finansal leasing ise; yani tamamen kredi amaçlı olarak verilmiş bir işlemse, o zaman bizim, kira bedellerinin tamamını tazmin etme hakkımız vardır; çünkü o artık kira bedeli değil, bir kredinin anaparasıdır; ama eğer biz operasyonel leasing yapıyorsak; yani mala ilişkin bir risk alıyorsak, o zaman, buradaki kira bedelleri, bir kredi değil bir kira bedelidir. Belki ona ilişkin söyledikleriniz, gerçekten geçerli olabilir; ama nasıl düzenlenecek onu bilemiyorum. Ancak prensip olarak bir işlem finansal leasingse, o kredi demektir. Dolayısıyla, kredi dediğiniz zaman da, kiracı belli bir bedel ödemişse, geriye kalan bedel, zaten anapara demektir. Bu anaparayı da bizim tahsil etmemiz lazım.

Son olarak, bir şeyi daha söylemek istiyorum. Hakikaten, artık mevcut Kanun bize dar gelmeye başladı. Bizim mutlaka bir şekilde bu Kanunu ve tanımları - bana göre bunların hepsi biraz kavram karmaşasından ileri geliyor- yerli yerine koyup, belki leasing kelimesini kullanmamız lazım; finansal kiralama yerine belki leasing kelimesini kullanmamız lazım. Belki yabancı bir kelime; ama hiç değilse ayırımı iyi yapabilmek için, yeniden değerlendirmek lazım.

Kanunun mutlaka yeniden gözden geçirilmesi lazım, ilave birtakım unsurların konması lazım. Alt kiralama, zilyedliğin devri gibi işlemlerin mutlaka yeni kanunda yer alması lazım.

Benim söyleyeceklerim bu kadar. Teşekkür ederim.

BAŞKAN- IŞIL ULAŞ

Seçkin konuklar, bu Şekilde, panelist arkadaşlarımız, kendilerine tanınan sũre içerisinde ağıklamalarını bitirdiler.

DURSUN AKBULUT

Ben bir anons yapmak istiyorum.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Buyurun.

DURSUN AKBULUT

Őnũmũzdeki sene, 2005 yılında, Dũnya Leasing Konferansı, Tũrkiye’de yapılacak. Bunu buradan duyurmak istedim. Belki yeni kanun ęıkmadan ẽn-
ce faydalı olur. TeŐekkũr ederim.

BAŞKAN- IŞIL ULAŞ

Şimdi yarım saat bir ara vereceğiz. Daha sonra da soru cevap bũlũmũne geğeceğiz.



BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Şimdi Sorular ve Cevaplar bölümüne geçiyoruz. Sorularımız kısa, öz olacak. KonuŐmacılarımızdan da aynı Şekilde cevap bekliyoruz ki, programımızı sresinde tamamlayalım.

Bir de benim sizlerden hâkim olarak ricam, soru sorarken, özellikle daire mensuplarına, Yargıtay mensuplarına ve hkimlere soru sorarken, genel anlamda soru soralım.

Bu çerçevede, sorularınızı alıyorum.Buyurun.

Av. HALİL ALDIRMAZ - TEB Leasing

Saygıdeğer Hocam Sayın Prof.Dr.nal Tekinalp'e yöneltmek istediğim bir sorum var. Uygulamada Şahıs firması diye tabir edilen, gerçek kişi tacirlerin, Ticaret Kanunu 152 anlamında nevi değiştirme yöntemi kullanarak, başka bir ticaret Şirketine dönüŐmesi mümkün müdür?

Biz, Fider hukukularını olarak, mümkün olmadığı dŐncesindeysek de, benim rastladığım bir tescil kararı var. 11 inci Hukuk Dairesinin 1984 yılında bu konuda, 152 anlamında, Şahıs firmasının tüm aktif ve pasifiyle bir anonim Şirkete dönüŐmesine ilişkin bir tescil kararına, Şahıs firmasının nevi deđiŐtirmesi suretiyle ticaret Şirketine dönüŐebileceđi yönünde bir kararına rastladığım için bu sorumu yöneltiyorum.Teşekkür ederim.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

152 nci maddede yer alan, tür deđiŐtirmeye ilişkin o tek hkmlk kural, yeni türü seçmekte tam bir serbesti tanımaktadır ve bir yasak da getirmemektedir; yani bir Şahıs Şirketi, bir sermaye Şirketine dönüŐebileceđi gibi, bir sermaye Şirketi de bir Şahıs Şirketine dönüŐebilir.

Borçlar Kanununun, yanılmıyorsam 181 inci maddesi de, tek kişi iŐletmesinin, kolektif ve komandit Şirkete dönüŐebileceđini ve bu yolla kolektif ve komandit Şirkete dönüŐtükten sonra da, sermaye Şirketine dönüŐebilmek yolunun açılmıŐ olduğunu söyleyebilirim. O, çok modern bir hkmdr ve Yargıtay da sizin rastladığınız o tek kararında değil, birçok kararında da benzer hükümleri öngörmüŐtür, benzer içtihatları vermiştir.

Hazırlanmakta olan ticaret kanununda, tür deđiŐtirmeye 20 madde ayrılmıŐtır.

Sorduğunuz sorunun cevabı; yine evettir. Yalnız yeni düzenlemede, yeni tre geçiŐten itibaren, eski türün alacaklılarının korunmasına ilişkin hükümler getirilmiŐtir, ama Şunu söyleyeyim ki, Yargıtay, kararlarında fevkalade bir hizmet görmüş ve Ticaret Kanununda yer alan birçok koruyucu hkm, Şahıs Şirketlerinin sermaye Şirketlerine dönüŐmesi halinde alacaklıları korumak bninde kararlarına koymuŐtur. Benim cevabım bu kadar.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Bu soruyu soran arkadaşımız bu kararın tam metnini g6rd6 m6, okudu mu acaba?

Av. HALİL ALDIRMAZ

Kararı okudum efendim.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Bu kararda da, sorularınızın cevapları yeterince açıklanmaya çalıŐılmış.

Av. HALİL ALDIRMAZ

Hocam, metin 152 inci maddede "ticaret Şirketleri" diye d6zenlenmiŐ olduğundan, biz açıkçası oraya takıldık. Şahıs firmalarını bir ticaret Şirketi olarak d6Őunmedik. Sorumuz bu y6zden.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Biraz evvel işaret ettiğim gibi, Borçlar Kanununun 181 inci maddesini d6Őunecek olursanız, Şahıs firmasından Şahıs Şirketine, Şahıs Şirketinden de sermaye Şirketine d6n6Ő olabilir; yol açık. TeŐekk6r ederim.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Başka soru?

PROF. DR. HAKAN PEKCANİTEZ

Ben nal Hocama bir soru sormak istiyorum. 6ncelikle, nal Hocamın açıklamaları, iflasın ertelenmesiyle ilgili, benim sabahleyin dile getirdiğim kaygıların 6nemli bir kısmını ortadan kaldırdı, biraz y6reğimize su serpti. TeŐekk6r ediyorum, Sayın Hocamızın açıklamaları için.

Sıradan ekilme s6zleŐmesi diyebileceğimiz bu s6zleŐmenin, 6zellikle Ticaret Kanununda d6zenlenebileceğini d6Őunuyorduk. Bu y6zden, haddimiz olmadığı için, biz zaten b6yle bir d6zenlemeyi İcra ve İflas Kanununda d6ŐunmemiŐtik. Beni d6zenlemeyle ilgili en çok etkileyen husus, bağımsız denetim kuruluşlarının, bu sermaye Şirketlerinin başına getirilmesi oldu. 6zellikle, bunun, hem iflasın ertelenmesi bakımından hem de Şirketlerin diğer denetimleri bakımından çok daha sağlıklı, çok daha doğru y6r6yebileceğini d6Őunuyorum. 6zellikle bu iflasın ertelenmesinde baŐvuru sırasındaki -biraz 6nce Hocamın buyurduğu gibi- bilirkişi kurumunu 6nemli 6l6de gereksiz hale getireceğini tahmin ediyorum; 6nk6 aynı uzlaşma suretiyle yeniden yapılandırma da bağımsız denetim kuruluŐunun hazırladığı bir raporun, daha sonra, herhangi bir bilirkişi tarafından değiştirilmesi, farklı g6r6Ő beyan edilmesi, çoğu zaman imk6nsız olacaktır. Bu, 6nemli bir tasarruf olacak dava y6n6yle;

ancak benim Hocama sormak istediğim, bu kayyımın yetkileri bakımından, acaba Ticaret Kanununda –ki sabahta dile getirmeye çalıştığım- daha somut bir şekilde yetkileri konusunda bazı düzenlemeler yapılabilir mi?

Bu konuda bir fikrim yok. İsviçre’de de bizdeki gibi hiç bir sınırlama getirilmemiş ama mesela, bizim uygulamamızda, maddî hukuk bakımından, çok ciddi bir şekilde ihtiyatî tedbir yoluyla müdahaleler söz konusu, kayyıma bu şekilde yetkiler verilmeye çalışılıyor. Acaba, kayyımın yetkileri bakımından, bir de biraz önce yine Hocamın söylediği gibi, işletmenin bundan sonraki devamı bakımından, Ticaret Kanununda bazı düzenlemelerin yapılması düşünülebilir mi?

Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun Sayın Tekinalp.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Çok teşekkür ederim. Bir defa şunu söyleyeyim: Projeye, denetleme kurulunun -bu özel işlemde işlem denetçisi olarak görev yapıyor- sadece getirmiş olduğu önerilerin değil, aynı zamanda, biraz evvel söylediğim, Tehlikelerin Erken Teşhisi Komitesinin, yıllar içerisinde veya aylar içerisinde veya son zamanlarda vermiş olduğu raporlardaki önlemlerin de girmesini sağlayacak bir değişiklik yapmayı düşünüyoruz.

Yurdaer Beyle, biraz evvel, böyle bir teklif getirmeyi konuştuk. Bu durumda, erteleme projesi somut bir hale gelecektir. Dursun Bey, bunun içerisine özsermaye konulması mecburiyetini öngören bir hükmün düşünülüp düşünülmediğini soruyor. Bunu da Komisyona götüreceğiz. Yalnız, bu kadar kısıtlayıcı olmak doğru olabilir mi, onu tartışmamız icap edecektir.

Şimdi, hükmümüz şöyledir bizim: Mahkeme kayyım tayin eder ve kayyımın görevleri mahkemece tayin edilir diyoruz; yani biz şöyle düşündük, biz ne kadar kazuvistik yazarsak yazalım, somut olayın özelliklerine uygun görevleri göremeyebiliriz. Halbuki hâkim, önüne gelen somut olayda, gerekli olan görevleri daha iyi tespit eder ve biz İcra ve İflas Kanununda olduğu gibi, 160 ıncı madde manasında, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlamak yerine, bir defa bunun tescilini ve aynı zamanda da yayımlanmasını da öngördük.

Hemen şunu söyleyeyim ki, bir projemiz de var; o da şu: Her sermaye şirketinin bir web sitesi olmasını öngörüyoruz ve bu web sitesinde de, bu tip ten hususların yer almasını öngöreceğiz. Bu, Avrupa Topluluğunun yakın zamanda kurmuş olduğu Yüksek Ekspertler Komitesinin en başta yer alan önerilerinden biridir; yani şeffaflığı sağlamak için behemehal mecbur tutun, web sitesi olsun. Yine, Ticaret Sicili Gazetesisiyle ilan edin, yine normal gazetelerle ilan edin; ama her şeyi bir de web sitesine koyun, koydurtun, böylelikle

tam manasıyla açıklık sağlansın diye bunu da oraya götürmek yoluna gidebiliriz.

Kayyımın tayini, görevleri, mahkemece verilen temsil yetkisi ve bunun sınırları; yani biz kafi derecede açtığımızı düşünüyorum; ama arkadaşlara teklifinizi götürürüm. Daha çok açmak icap ediyorsa, onu da açmak yoluna gidebiliriz.

Daha sonrası için ne olmalı? Ben, kendi düşüncemi söylüyorum. Bana öyle geliyor ki, Komisyonda da o hâkim, bir şirket batıksa, ona nadiren yardım edilebilir, eğer dışarıdan bir sermaye konulmuyorsa.

Benim düşünceme göre, hem İcra ve İflas Kanununun 179 uncu maddesinin a ve b hükümleri hem bizim hükümlerimiz, daha ziyade şu ümide bağlanıyor: Şirketin alacaklarının vadeleri ile şirketin borçlarının vadeleri uymuyor. Borçlarının vadeleri daha önce gelmiş, alacakları ise daha sonra gelecek. Biz, buna ferahlık yaratabiliriz; ama şirket batıksa, ortaklarının elinde para kalmamışsa, yoksa, hiçbir yerden bunu bulamıyorsa, bu şirketi yaşatmak hukuken de doğru değil. Onun için mesela ben, İcra ve İflas Kanununda yer alan 4 seneye kadar çıkan uzatmayı, çok nadir hallerde uygulanması lazım gelen bir durum olarak mütalaa ediyorum. Aksi halde, yapay bir yaşatma olabilir.

Daha sonrası nasıl cereyan eder; cevabı şu: Eğer darboğaz aşılmışsa, ki darboğaz vadelerin uymamasıdır veya onlara yeni sermaye bulabilmek için süre tanımaktır, yani biz şirketteki hisselerimizi satacağız, yeni ortak bulacağız, bunu sağlamaktır. Yoksa bir şirket, böyle suni teneffüsle ilelebet yaşayamaz. Bu, bir imkân yaratmaktır. Şu: Ümidimiz kalmasın, şu yapılsaydı, bu şirket kurtulabilirdi, şu olsaydı, bu yapılabilirdi. Bunun için, öngörülmüştür; yoksa bu bir çare müessesesi değil. Maalesef, çoğu kişi bunu, bataklık şirketlerin kurtarılması şeklinde anlıyor; ama bataklık şirketlerin kurtarılması demek, devletin para koyması demek. Başka türlü yapılacak bir imkân yok ki, bence, bunları da yaşatmak ekonomiye çok yararlı bir şey olmayacaktır.

Bizde, birçok mekanizma var, Kanunumuzda yeni 1.000 tane madde var. Bunu söylerken dil pelesengi olarak söylemiyorum, hakikaten bu kadar madde yazıldı, bir sürü model, müessese konuldu; ama bütün bunlar imkânlara ve insanlara bağlı. Bir kanun içerisine etik koyamazsınız, bu mümkün değil. Koyamayacağınız gibi de, bir kanun, kendi kendine de para sağlayamaz. Biz, bu şartlar altında çalışabildik; ancak.

Çok teşekkür ederim, diğer konulardaki takdirleriniz için. Hakikaten bize cesaret verdi; çünkü çok üzerinde durulması lazım gelen bir konuydu ve biz de çok çareler düşünmeye gayret ettik; çünkü söylediğim rapor, borca batıklık raporu yargısı ve önerilerin böyle bir denetçiye verilmesi, İsviçre'de de yok. O, bizim getirdiğimiz bir çaredir.

BAŞKAN- İŞİL ULAŞ

Sayın Altop, buyurun.

PROF. DR. ATILLA ALTOP

Teşekkürler Sayın Başkan.Ben Sayın Özakman'a ve Sayın Barlas'a birer soru yönelteceğim; ama ondan önce çok kısa, bir noktaya da değinmek istiyorum.

Değerli dostum Sayın Barlas, "bu 25 inci maddenin birinci fıkrasıyla ilgili olarak, genelde öğretide herkes, bu maddeye nasıl bir açıklık getiririz diye uğraşılıyor; yoksa bu madde doğru mudur, yanlış mıdır bunu söyleyen yok" dedi; değil. Ben, kendi açımdan, bir çekince söyleyeceğim. Ben yaklaşık 19 senedir, bu maddenin yanlış olduğunu, biraz azınlıkta kalmakla beraber ve fazla hoş bir durumda kalmamakla beraber hep söylüyorum. Sebeplerini Sayın Barlas çok güzel ifade etti. Bir küçük örnek vereceğim, her zaman sonlarda çıkmıyor bu fesih durumu, birinci ayda fesihle uğradığını düşünün, 60 gün de süre, üçüncü ayın sonunda sözleşme feshedildi. Şimdi, 3 ay kullanılmış bir mal var. 48 aya dönersek, 45 ayın taksitleri aynen ödetiliyor, 3 ay kullanılmış mal da teslim ediliyor, bir de "başkaca zarar varsa" diyor. O ne demek, bugüne kadar onu da fazla anlayamadım.

Şimdi, hiç hakkaniyete falan girmiyorum, bunun bizim hukuk sistemimize uymadığı yüzde 100 kesin. Çünkü bizde kimse tazminatla zenginleşemez. Dursun Beyin söylediğine yüzde 100 katılıyorum. "Biz, verdiğimiz almak durumundayız" diyor; yüzde yüz katılıyorum. Bu ne demektir; 48 inci ayın sonunda, biz ne duruma geleceksek, o duruma gelelim. Bunda hepimiz hemfikiriz. Bu maddeyle böyle olmuyor.

Sayın Barlas'a katılıyorum, Yargıtayın yapacağı da fazla bir şey yok; çünkü Kanunda çok açık yazmış. Bizim için kolay, biz eleştiririz, öneri de getiririz; ama Yargıtayın işi zor, ona da katılıyorum. Keşke Sayın Barlas'ın söylediği gibi, "illa buradan inecek" diyebilsek o maddeye göre. Onu bile diyebileceğimiz şüpheli. Ne 48 ayın erken ödemesi nedeniyle bir indirim yapılabilir, ne de malın değeri konusunda. Hatta, uygulamadan aktardılar, bazen şöyle komik durumlar da oluyormuş: Vermeye kalktığınızda bazen "nereye veriyorsunuz malınızı" diye vergiden Maliyeden karşı çıkıyorlarmış, onun için bu değişmeli. Sayın Barlas'ın önerisi son derece yerinde.

Hatta, ben, biraz daha aşırıya bile gidip, maddeyi komple çıkarsak bile hiçbir şeyin değişmeyeceğini düşünüyorum; çünkü genel hükümler uyarınca, benim bağlı olduğum azınlık uyarınca, zaten bütün ödenen, finansal kiralama için ödenen paranın, finansal kiralama şirketine geri dönmesi lazım.

Hatta ben şuna da karşıyım, malın bedelini değerlendirsinler, satsınlar; hayır, bu zahmete dahi girmesinler. Orada da hemfikirim. Alsınlar geri kalan, ödenmemiş kira bedellerini de, peşin ödeme indirimi yapıldıktan sonra. Hepsi alsınlar, malı da versinler, o nasıl değerlendiriyorsa, değerlendirsin; ama maddenin, şu haliyle, pek savunulacak bir tarafı yok.

Bunu kısaca belirttikten sonra, Sayın Özakman'a bir sorum var: Finansal kiralama şirketinin malı, bir başka finansal kiralama şirketine kiralaması ko-

nusunu tam anlayamadım. Hocam, tasarıdaki maddeyi biraz daha açarsa, çok sevineceğim.

Sayın Barlas da, sabahki toplantıda, bana göre, biraz yarım kalan bir noktayla ilgili görüşlerini açıklarsa, açıklık getirirse, çok sevineceğim. O da mütemim cüz taşıyan bir şeyin, asıl şeyden ayrı olarak kiralanıp kiralanamayacağı, finansal kiralamaya konu yapılıp yapılamayacağı. Çok teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Konu; finansal kiralama şirketinin malı, bir başka finansal kiralama şirketine kiralaması. Bunun uygulamada, hangi ihtiyaçtan doğduğunu, işin doğru-su çok tahmin edemedim ama zilyedliğin devrini hepimiz biliyoruz. Elimde, 29 Mayıs 2001’de, Sayın Kuntalp Hocanın bana faksладыğı bir çalışma metni var. 15 inci madde olarak geçmiş, size aynen okuyorum: "Sözleşme konusu mal veya hak, yatırımın amacını zorunlu kıldığı hallerde, leasing verenden yazılı izin alınmak kaydıyla, üçüncü bir kişinin alt kullanımına bırakılabilir." Bu, alt kiradaki gibi "Ancak leasing alan, aynı zamanda bir leasing şirketiye, leasing konusu mal veya hakkı, leasing şirketi olmayan bir üçüncü kişiye, bu kanundaki hükümler çerçevesinde, alt leasing de verebilir."

Bu şekilde bir hükmün getirildiğinden bahsettim, böyle bir çalışma olduğundan bahsettim.

PROF. DR. ATİLLA ALTOP

Ben, sanki kiralayan başkasına kir alıyor, alt kira yapıyor gibi anlamıştım. Şimdi olay netleşti. Sağ olun.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Müsaade ederseniz, bu konuda bir şey söyleyebilir miyim?

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Bu da bir ihtiyaç. Sizin söylediğiniz varsayım şu: 2 uçak şirketi düşünün, bir tanesinin elinde 180 koltuklu bir uçak var, diğ erinin elinde 70 koltuklu bir uçak var. İkisi de leasingle almışlar bunları. O uçaklardan bir tanesi Türkiye’de şu anda ve yaza gelmişiz. Elindeki 70 koltuklu yetmiyor. Buna mukabil, başka bir ülkede, 180 koltuklu dolduramıyor. Söylediğim hayali bir örnek değildir. Benim tarafımdan Hazineye götürülmüş bir örnektir.

Acaba, mevsimlik olarak değiştirebilirler mi; yani bir leasing şirketi, kendi malını, öteki leasing şirketine bu şekilde kiralayıp, o da diğerine kiralayabilir mi? Bizde zilyedliğin devrine ilişkin yasak dolayısıyla buna imkân olmadığı bildirildi. Halbuki, anlatmak istediğim olayda, iki tarafta da müthiş bir para ve fon idaresi zarureti var. Bir tanesi istediği yolcuları alamıyor, öteki uçağı dolduramıyor.

Başka ölkelerde mevsimlik bu değiş tokuşa imkân sağlıyorlar. Ben büyük bir ihtimalle, bu tasarıdaki hükmün, bu amaçla getirilmiş olduğunu tahmin ediyorum ve bu, hakikaten bir zaruret. Teşekkür ederim.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Zaten, yatırım amacının zorunluğu kıldığı hallerde geniş yorumlanabilecek bir ibare gibi geliyor bana. Teşekkür ediyorum.

Soruların bir kısmı elimize ulaştı. Bir tanesi Sayın Türkkân'ın; "Finansal Kiralama Kanununun 15 inci maddesinde zilyedliğin başkasına devri yolu tamamen kapanmış mıdır?" diye soruyor.

Ben buna daha önce, tartışmayı açmak amacıyla, bir iki tadil taslağı çalışmasından bahsederken değindim. Bana göre de, 15 inci madde emredici bir madde; çünkü 15 inci madde leasingde izlenen birtakım amaçları da ortaya koyuyor.

Öncelikle, mal benim mülkiyetimde, aynı zamanda bir teminatımı teşkil ediyor. Ben, malımın kimin elinde olduğunu bilmek durumundayım. Bu açıdan, leasing şirketi bakımından, bu zorunlu. Diğer taraftan da kime verdiysem, finansal bir kiralama, bunu işletmek, her türlü semeresinden istifade etmek amacıyla alıyor. Bir aracı söz konusu değil.

Bunlar, kanaaatimce bu maddeye, emredici nitelik veren hususlar; ama genel ihtiyaçlar öyle gerektiriyorki, zilyedliğin devri. Nitekim, az önceki sözleşimle bunun yedek hukuk kuralı haline getirilmesi; ama hangi şartlarla? Leasing şirketinin izni ve malın nerede bulunuyor, kimde bulunuyor, bunun sicile tescili. Aksi halde, zaten tescili de bir amaçla koyuyor. Aynı hak iktisabını kısıtlıyor. Siz, bunu şu safhada, haberiniz olmadan kiracınız başkalarına devrederse, sizin zaten üçüncü kişilerin aynı hak iktisabı da korunmaz hale gelecektir.

BAŞKAN-IŞIL ULAŞ

Buyurun.

Av. ADNAN TÜRKKAN - Finans Leasing

Bütün olay, menkul mallarda zilyedliğin mülkiyet karinesi olmasından kaynaklanıyor diye düşünüyöruz.

Şimdi, Yasanın emredici hüküm olduğuna biz de katılıyoruz; ancak geniş yorumlarsak bazı sorunları çözemez miyiz? Örneğin, gayrimenkullerle ilgili, tescilli menkul mallarla ilgili leasing işlemlerinde, bu olayı aşabiliriz bir şekilde. Bir binayı lease ettiğimiz bir şirketin küçülme aşamasında, o binanın bir bölümünü bir başkasına kira vermesinde ne sakınca var? Mal ortada. Sicil, aleniyet fonksiyonu, kiralayanın garantisi, teminat olayı, hepsi dört dörtlük oturuyor yerli yerine.

Onun dışında, araçlarla ilgili. Örneğin iş makineleri. İş makinelerini hangi yatırımcı kendisi kullanıyor, çalıştırıyor? Mutlak kendi ihtiyacı kadar kullanıyor, ondan sonra, üçüncü kişilere, üçüncü firmalara, şantiyelere kullandırarak kir alıyor. Vinçler için aynı durum var. Yüzdeyi vurursak çok önemli bir rakam. Bizim önümüze gelen hep "rent a car"lar. Bence "rent a car"lar çok küçük bir yüzde teşkil ediyor bu problemde. Bu olaya bu çerçevede bakarsak, biraz daha geniş yorumlarsak, olayı çözümler miyiz? Teşekkür ederim.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Ben, Sayın Türkkân'ın örneklerinde şunu gördüm: Bina örneğini geçelim ama, rent-a car şirketi malı leasingle alıyor, başkalarına kir alıyor değil mi? Ama o faaliyet alanı içerisinde bu malı zaten böyle kullanıyor.. Eğer bir bina yapılırsa, bu da o iş hanını kiraya veren bir şirketse, tabii ki onu, üçüncü kişilere kiralayacaktır. Buradaki zilyedliğin devrinden kasıt, bu Kanunun tanıdığı anlamda bir zilyedlik. O kadar ki - tartışılabilir belki - ekonomik mülkiyet elbisesine girmiş bir zilyedlik.

Aslında, ekonomik mülkiyet denen şey -biraz önce, sabah da konuşuldu- öyle bir zilyedlik ki, her türlü kullanımınıza, istifadenize, işletmenize açık. Bir görüş bunu o kadar bağımsız görüyor ki, ekonomik mülkiyet olarak nitelendiriyor. Buna da hakkı olan, şirketten malı kiralayan kiracıdır.

Ben, herhangi bir yorumla, 15 inci maddenin aşılabileceği kanaatini taşı-mıyorum.

FEYHAN KAYAALP

Hazine Müsteşarlığı Banka ve Kambiyo Genel Md.lüğü Daire Bşk.

Sayın Başkan, Ünal Beyin değerlendirmeleriyle ilgili söz almak istiyorum.

BAŞKAN -İŞİL ULAŞ

Buyurun.

FEYHAN KAYAALP

Uçak leasinglerinde "wet lease" yapabiliyorlar, yani ancak personeliyle birlikte lease edebiliyorlar; çünkü zilyedliği devretmemiş sayıyoruz o durumda.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Yeni uygulama bu şekilde mi?

FEYHAN KAYAALP

Hayır, yeni uygulama değil; çok uzun süredir yapılıyor. Aşağı yukarı, 1990 yılından beri yapılan bir uygulama bu.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

Av. VEYSEL KARAHAN - Halk Leasing

15 inci maddede, zilyedliğin devrinin mümkün olmadığı belirtiliyor. Ben, başka bir şey sormak istiyorum. Sizce burada, kiracılık sıfatıyla birlikte zilyedliğin devri mümkün mü? Kiracı zilyedliğini bir başkasına devredemez; yani kiracı zilyedliğinden vazgeçemez hükmünü içeriyor bu. Peki burada, sözleşmede kiralayanın devri mümkün. Kiracılık sıfatıyla birlikte zilyedliğin devri mümkün mü? Teşekkür ederim.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Bu, ancak yaptığınız bir başka sözleşmeyle olabilir. Zaten buna benzer bir soru var. İsterseniz ona bağlı olarak bunu da tartışalım.

Citleasing'den geliyor soru ve şöyle diyor: Finansal kiralama sözleşmesi ni sona erdirmeden, sözleşme kapsamındaki malın değiştirilebilirliği konusundaki düşüncelerinizi alabilir miyiz? Finansal Kiralama Kanununda sözleşmenin feshedilemeyeceği süreden bahsediliyor, maldan bahsedilmiyor. Bu durum, mevcut sözleşme içerisindeki malların yasal süreden önce yenileriyle değiştirilebilmesi olanağını sağlar mı?

Gerçekten de 4 ve 7 nci maddelerde, belli bir süre feshedilmemek şartıyla, 7 nci maddede "sözleşmeler en az 4 yıl süreyle feshedilemez" hükmü var. Sorunun başıyla sonu biraz farklılık gösteriyor. Ben burada, fesih kavramıyla, tarafların anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmesi veya anlaşarak sözleşmede değişiklik yapılmasının ayrı kavramlar olduğunu düşünüyorum. Kanun, sözleşmenin fesih edilemeyeceğini söylemekle, Kanunda sınırlı sayıda tuttuğu –akde aykırılık mesela burada var, içinde saymış hangi hallerde fesih imkânı doğar- sebepler dışında, "ben vazgeçtim, keyfi olarak sözleşmeyi fesih ediyorum" denebilmesini yasaklamış. Bu, tek taraflı, bozucu, yenilik doğuran bir beyandır. Kanaatimce, Kanun bunu kapatmış. Sözleşmenin imkân verdiği haller dışında sözleşmenin feshini kapatmış.

Aslında, soruda bir başka şey var. Deniyor ki, " taraflar, sözleşme konusu malı değiştirebilirler mi?" Bu, fesihden çok farklıdır. Çünkü, iki tarafın da uygun iradesini arıyor. İster taraflar anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmek istesinler ya da mal derken sözleşmenin konusunu değiştirmek istesinler. Bu, her iki halde de, tarafların anlaşmasına yönelik. Bu açıdan bakınca ben 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununda, tarafların anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmesinde bir engel olmadığı kanaatini taşıyorum.

Diğer taraftan da, taraflar anlaşarak niçin bir malı, bir sözleşmenin konusunu değiştirmesinler sözleşmeyi sona erdirmeden? Belki, sorulmak istenen soru bu.

Sabahki sunumlarda şunlar söylendi: Malın bir başkasıyla değiştirilmesi, ayıp olursa ne olur? Görüyorsunuz ki, Borçlar Kanunu çerçevesinde de, Finansal Kiralama Kanununda da ben böyle bir yasak göremediğimden, Borçlar Kanununda da bunun tadiline, tadil sözleşmesiyle yapılmasına imkân vardır. Tabii şu anda bir geçerlilik şekli olduğu için, tadilin de aynı şekilde gerçekleştirilmesi gerekir.

Bana göre, fesih tek taraflıdır. Kanunda anılan haller dışında, tek taraflı fesih kapatılmıştır. Sözleşmenin anlaşarak, yani ikale yoluyla sona erdirilmesi veya sözleşme konusunun değiştirilmesi mümkündür. Taraflar anlaşıyorlar, bu bir ihtiyaçtan doğuyor, malın ayıplı olmasından doğabilir. Öncelikle performansı iyi olmadığı için bir başka malla değiştirmek isteyebilir. Tabii, teknolojik özelliği ve ömrü az olan mallar için bu söylediklerim geçerli olur mu, olmaz mı biraz tartışılır ama bu kapının kapanması söz konusu değil. Ben, Borçlar Kanununda bunu engelleyen, aynı zamanda 3226'da bunu engelleyen bir hükmün bulunmadığı kanaatini taşıyorum.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN –IŞIL ULAŞ

Buyurun.

Av. EMEL TEZCAN - Fider Eğitmeni

Sormak istediğim soru şu: Önce Sayın Cumhurbaşkan'a, bu konuyla bağlantılı olacağını ümit ediyorum, temlik konusu.

Şimdi, uygulamada en çok bizim hukuk müşavirlerinin, avukat arkadaşların ve şirketlerin tabii ki, yaşadığı sorun şu:

a. Borcunu ödeyemeyecek duruma gelen kiracıların denediği bir usul bu.

b. Borcunu ödeyip üçüncü kişilerden mal kaçırmak amacıyla, ki bunu açık ve saraheten söylemiyorlar, opsiyon bedelini temlik ediyorlar. Bazen bize söylemeden bunu yapıyorlar. Rızamızı almaksızın, ki rızamızı almalarına da gerek yok. Bize bir temlikname veriliyor.

Bu durumda, leasing şirketlerinin temlik karşısında içine düşecekleri pozisyon ne olabilir? Borçlar Yasasında bunu engelleyen bir hüküm olmadığını düşünüyorum. Bunun ortaya çıkarılabileceği komplikasyonlar ne olabilir? Bu konuyu sormak istiyorum.

İkincisi, Ünal Hocama ; Üst hakkı leasingiyle ilgili olarak. Sektörde ne kadar bu konuda uygulama var, bilmiyorum açıkçası ama bu benim için bir soru işaretidir. Acaba üst hakkı leasingi, sektörde bir alternatif olarak denenebilir mi? Dolayısıyla, bu konuda bir alternatif yaratmak açısından denenebilir mi, komplikasyonları ne olur, uygulamada ve kanunlarımızda üst hakkı leasingiyle ilgili olarak her iki tarafa gelebilecek problemler ne olabilir? Çünkü, şirketler için alternatif leasing uygulamaları önemli bir potansiyel.

Teşekkür ediyorum, sağ olun.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Özür dilerim, ben demin sizin sorunuzu bağlı olarak cevaplandıracağımı söylemiştim; ama atladım. Gerçi bir ölçüde cevaplandırıldı.

Taraflardan birinin değişmesi, aynı zamanda tecdit müessesesinde de mevcut olabilen durum ama Finansal kiralama sözleşmelerinde ayrı bir sözleşme yapılması gerektiği kanaatini taşıyorum. Taraflardan birinin tadil yoluyla değiştirilmesinin doğru olmayacağı, yerinde olmayacağı kanaatindeyim.

Sayın Tezcan'ın sorusuna gelince, ben o soruyu şöyle anlıyorum: Opsiyon bedelinin temlik değil de, kiracı tarafından opsiyon hakkının temlik.

Alacak hakkı sadece para olmadığı için, her türlü alacak, yasaklanmamışsa - sözleşmeyle yasaklanmamışsa, kanunen yasaklanmamışsa, işin niteliği gereği yasaklanmamışsa- temlik mümkündür. Ama anladığım kadarıyla önemli olan, bu opsiyon hakkının doğup doğmadığı. Şu anda sorunuzdan belli olmuyor. Bu alacak hakkı ne zaman doğuyor? Bu alacak hakkı kiracının sözleşmeyle yüklediği yükümlülüklerini yerine getirdiği takdirde doğuyor. Dolayısıyla, ileride doğacak bir alacak hakkının temlikinden söz ediyoruz.

Eğer sözleşmeyle üstlendiği yükümlülüklerini yerine getirmezse temlik geçersiz olacaktır. "Doğmuş bir opsiyon hakkının ya da bize sorulmadan bir temlikin yapılabilmesi bizi güç duruma düşürebilir" diyorsunuz.. Bunun tek yolu var. Çünkü hukukumuzda, alacağın temlikinde borçlunun rızası aranmıyor, buradaki borçlu da leasing şirkettir, sözleşmeye, kiracının bu hakkını temlik edemeyeceğine dair bir kayıt koyarsanız, zaten yapılacak temlik geçersiz olacaktır. Teşekkür ederim.

BAŞKAN –IŞIL ULAŞ

Buyurun.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Yapılması mümkün olmayan leasing sözleşmeleri 5 inci maddede belirtilmiş. Şöyle ki; "Sözleşmeye taşınır veya taşınmaz mallar konu olabilir, patent gibi fikri ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamazlar."

Şimdi, "taşınmazlar" dediğine göre, taşınmazları da leasing konusu yapılabildiğine göre ve yasaklar arasında da aynı haklar olmadığına göre, esas itibarıyla üst hakkının da leasing konusu olabileceği düşünülebilir; ama üst hakkının niçin kullanılacağı meselesi problem yaratabilir. O problemler çözülebilir ama problem yaratabilir. Sizin verdiğiniz üst hakkı, üste bir bina, bir otel yapıp, bu otelin belli bir süre işletilmesi şeklindeyse, leasing sözleşmesi sona erdiğinde, neyin iade edileceği problem olarak ortaya çıkar. Çünkü iade edilmesi lazım gelen esas itibarıyla gayrimenkuldür; ama arsa halindeki gayrimenkuldür ve şimdi üzerinde bir otel bulunmaktadır. Bu, yap işlet devretten farklı bir durum olduğu için, bu otele ilişkin sözleşmede, onun iadesine ilişkin olarak, sözleşmede hükümler getirilebilirse ve bu, tarafları da tatmin edebilirse, bu iş çalışabilir. Ama zorluk şu: Leasing şirketi finansman sağlayan bir müessese, bir stokçu değil; yani kullanılmış malları depolayan bir müessese değil. Böyle bir leasing şirketine verilecek olan otel ne türlü fonksiyon ifade edebilir?

Diyebilirsiniz ki, mal olarak opsiyon hakkı gayrimenkulün verilmesi şeklinde düşünülebilir; ama leasing konusu o değil; yani opsiyon hakkına konu olacak leasing konusu üst hakkı, gayrimenkulün kendisi değil. Bu noktalarda problemler çıkabileceğini düşünüyorum. Bilmiyorum, diğer arkadaşlarım ne düşünüyorlar?

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Sabah konuşulan bir kavramla karışmaması için, açıklık getirmek istedim. Hocamın affına sığınarak, şunu söylemek gerekiyor: Buradaki üst hakkından bahsettiğiniz, bağımsız olarak tapuya kaydedilmiş üst hakkı olmalıdır.

PROF. DR. ÜNAL TEKİNALP

Evet.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Evet, biz de öyle anladık. Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Sayın Altop'un yönelttiği bir soru vardı, Sayın Barlas ondan başlasın, sonra Sayın Barlas'a yönelik diğer soruları da alalım.Buyurun.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Öncelikle, bir cevap değil, sadece bir düzeltme.

Değerli dostum Altop dedi ki "ben bir şeyi düzelteyim", hayır, ben müsaade ederseniz düzelteyim, aynen şöyle söylediğimi hatırlıyorum: 25 inci maddenin mantığını izaha çalıştı hep doktrin. Ona çalıştığı kadar da, bunun varlığının isabetli olup olmadığına çalışsaydı dedim sadece. Yoksa, değerli meslektaşımın yazdığı her şey gibi, yazdığı doktora tezini de birkaç kez okudum. Onun görüşünü zaten biliyorum; ama diğer yazarlar için de söyledim. Buna açıkçası bir mazeret ve kılıf bulmaya çalışacağımıza öncelikle şunu konuşalım: İsbetli mi, değil mi? Değilse de terkedelim, boşa da uğraşmayalım. Onun için tamamen katılıyorum, diğer noktalarda zaten bir problem yok. Onu belirtmek istedim öncelikle.

Bir de Sayın Altop kardeşim "mütemmim cüz konusunda açıklamada bulunursa iyi olur" dedi. Bu soru, öğleden önceki oturumda, Oturum Başkanınca, diğer 2 soru ile birlikte Muhterem Hocam Kuntalp'e yöneltmişti; ama zaman kalmadığı için, öğleden sonraya ertelenmişti. Onunla ilgili görüşlerimi belirtebilirim.

Bir de, opsiyon hakkıyla ilgili kısa bir açıklamada bulunmak isterim; çünkü o soru da geldi. Ama, o konuda Özakman Hocamın belirttiıklarına iştirakle söyleyeceğim, bir iki noktayı belirteyim.

Öncelikle, mütemmim cüz konusu, uygulamada ciddi problem yaratıyor. Acaba, mütemmim cüz, yeni Medeni Kanunun deyimiyle bütünleyici parça niteliğindeki ya da bu tarz kullanılmaya elverişli malların leasinge konu edilmesi mümkün mü, değil mi?

Teferruatlarda problem yok, bunu zaten Hocam öğleden önce açıkladılar, girmeyeceğim.

Şimdi Finansal Kiralama Kanununda, mütemmim cüz niteliği taşıyan bir malın, kiracının asıl malına tahsis edilerek, onunla bütünleştirilerek değerlendirilmesinin mümkün olup olmadığı konusunda veya böyle bir malın finansal kiralamaya konu olmasının mümkün olup olmadığı konusunda bir açıklık yok. Sadece ne deniyor; "yatırım konusu olabilen her türlü menkul ve gayrimenkul mallar" deniyor.

Elimizde bir hüküm var, o da yeni Medeni Kanunun 864 üncü maddesinin birinci fıkrası. Eskiden de vardı, onu tekrar ediyor daha değişik bir Türkçeyle. "Bir nesneye malik olan kimse, onun bütünleyici parçalarına da malik olur." Yani mütemmim cüz asıl malın mülkiyetini takip eder, onun kaderine tabidir. Bu, yıllardır bildiğimiz bir kural. Şimdi, bu ikisi arasında bakacağız.

Şimdi, bütünleyici parça olarak özgülediğiniz zaman şu sorun ortaya çıkacak: Finansal kiralama şirketinden bir mal, mesela bir havalandırma sistemi için leasing yapılıyor ve bu da binanın duvarı içine monte edilecek tarzda kullanılacak. Bu mal zaten ancak o şekilde değerlendirilebilecek. Bunu kira-

layan şirket de biliyor, kiracı da biliyor. İster istemez bu mal mütemmim cüz vasfına sahip olacak; ama bina kiracının kendi malı diyelim. Kuralımız neydi; bütünleyici parça olarak değerlendirilecek bu ek malın, leasing konusu malın mülkiyeti finansal kiralama şirketinde kalacak. Peki bu nasıl olacak? Kalamayacaksa buna leasing mi denecek. Bence meseleyi buradan yakalamak lazım. Almanlar buna "boğayı boynuzlarından yakalamak" diyorlar. Hayvan, ancak o zaman durdurulabiliyormuş. Ben denemedim, denemenizi de tavsiye etmem; ama boğanın boynuzu burası bence.

Şimdi, bu konuda, bu iki hüküm arasında nasıl bir bağdaştırma yapılabilir? Bu konuda, Muhterem Hocam Kuntalp'in, değerli meslektaşımız Sayın Pekgüçlü'yle birlikte hazırladıkları bir makale var, onu incelemiştim. Orada, ikili bir ayırma gidiliyor.

Hocanın ayırımından önce şu ihtimalleri belirteyim:

1. Yan mal -şu anda buldum bu kavramı, başka ne diyebilirim bilmiyorum- asıl malla bağlantı içerisinde değil, ayrı bir mal.
2. Bir bağlantı içerisinde; ama bu sıkı bir bağlantı değil. Ona teferruat diyoruz zaten.
3. Sıkı maddî bağlantı içinde ve ancak malı parçalayarak onu ayırmanız mümkün.
4. Asıl malı parçalasanız bile ayırmanız mümkün değil.

Kanun asıl sıkı bağlantıyı, aslına zarar vermeden ayırt edilmesi mümkün olmayan mal olarak, bu bağlantı tarzında, mütemmim cüz sayıyor.

Şimdi, Hocamın Sayın Pekgüçlü ile birlikte yaptıkları bir ayırım var. Deniyor ki, "tamam, mütemmiz cüz; ama bunu, kendi içinde de ikiye bölelim. Asıl mala zarar vermek pahasına, eğer bu leasing konusu malı ayırabiliyorsa; yani bağımsız fiili varlığını halen tümüyle kaybetmiş değilse, o zaman şu sonuca varmamız lazım: Bu birleşmeye rağmen; yani bu sıkı bağlantı tarzına rağmen mütemmim cüz sayılmasın ve kiracının mülkiyetindeki malın mülkiyetini takip ile kiracının mülkiyetine dahil olmasın. Bu, yine finansal kiralama konusu mal olarak kalsın. İşte, bu tür mallar için, finansal kiralama yine de mümkün olsun" diyor Hocam.

Buna karşılık, bu sıkı bağlantı, öyle sıkı bir bağlantı ki, asıl mala zarar vermek pahasına bile ayırmanız mümkün değil. Tamamen içerisinde erimiş, kaybolmuş, karışmış, çok sıkı bir şekilde, bağımsız varlığını, fiili varlığını tümüyle yitirmiş bir mal. O zaman, artık bu leasing olamaz; çünkü, burada fiili bir imkânsızlık var, ayırmak imkânsız. Mülkiyetin gereği olarak, malın kiralayana dönüşü imkânsız. Sonuç, artık bu malın mülkiyeti de asıl malla beraber kiracıya geçeceğine göre, buna finansal kiralama diyemeyiz. Olsa olsa takistile satım hükümlerini uygulamamız lazım diye izah ediyorlar.

Konu üzerinde, tabii çok zaman yok düşünmeye; ama benim düşünceme göre, Hocam bağışlasınlar, MK 684'ün ikinci fıkrası karşısında böyle bir ayırma giderek bütünleyici parça olmaya elverişli malların, hiç değilse bir kısmını leasinge tabi hale getirelim diyemeyiz. Böyle bir ayırım bence yapılamaz. Niçin

yapılamaz; çünkü Medeni Kanun çok net olarak bir genelleme yapıyor değerli konuklar; yani asıl mala zarar vererek de olsa ayırabileceğimiz mallar ile asıl mala zarar versek bile ayıramayacağımız mallar diye bir ayırım yapmıyor. Medeni Kanun şunu söylüyor: "Asıl malla, ona zarar vermeksizin ayrılması mümkün olmayan, sıkı bağlantı içerisinde olan mallar bütünleyici parça; yani, mütemmim cüzdür" diyor. Mütemmim cüz de, aslın kaderine bağlı. Yapacak başka bir şey maalesef yok. Bu açıdan burada bir zorlama yoluna gidemeyiz.

Hocamın dayanağı şu: Asıl mal ile üzerindeki başka mal arasında mülkiyet ayrılığı sistemimize yabancı değildir. Mesela üst hakkında böyledir. Arsa A'nın; ama üst hakkı varsa, üzerindeki yapı B'nin mülkiyetinde olabiliyor. İşte, birinci ihtimalde de "leasing kapsamına sokulabilecek bütünleyici parçaları böyle izah edebiliriz" diyorlar; ama ben şu gerekçeyle müsaade buyurlarsa, karşı çıkacağım. Orada, bu mülkiyet ayrılığını sağlayan özel bir kanun hükmü var üst hakkına ilişkin. Oysa, Finansal Kiralama Kanununda bu tarzda, böyle bir yetki veren hüküm yok. Sonuçta, asıl malı paramparça ederek dahi olsa ayırabileceğiniz malların bağımsızlığını hâlâ koruyan malların finansal kiralama konu olabileceğini, bu halde onun mülkiyetinin, şirkette bunun mülkiyetinin kiracıda olacağını söyleyen bir açık kanun hükmü yok. Oysa, üst hakkında, bu sonucu doğuran şey, kanun hükmünün kendisidir; yani, fiziksel ve fiili varlık değil. Kanaatim odur.

Bu bakımdan, bence, mütemmim cüz; yani bütünleyici parça vasfına sahip mallar hangi özellikte olursa olsun, asla finansal kiralamaya konu olamazlar diye düşünüyorum.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Müsaade eder misiniz? Bir şey ilave etmek istiyorum.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Tabii Hocam, buyurun.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Şimdi, mütemmim cüz derken, hep sıkı maddî bağlantıdan söz edildi yanılmıyorsam. Sıkı maddî bağlantının olmadığı hallerde dahi, Kanun, bazı şartların gerçekleşmesiyle, bir eşyanın mütemmim cüz olabileceğini belirtmiştir. Yani bu malların üzerinden mülkiyet hakkı kalkıyor. Burada Nami Beyin görüşüne bu hususu ilave etme ihtiyacını duydum. Sadece sıkı maddî bağlantının değil, ekonomik bağlantı, örfün gereği bir eşyanın mütemmim cüz olması halinde, eşyanın müstakilen leasinge konu edilemeyeceği sonucu çıkıyor.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Hocam, tabii ki öyle; ama bunu söylemeye gerek duymadım; çünkü tartışma, hep maddî bağlantı konusu üzerinde yürüyor, yöresel örf gereği leas-

ing konusu edilebilen bir malın asıl mala bütünleyici parça olarak tahsis edilmesi, onda bir problem görülmediği için belki söylenmedi. Hep tartışılan, üzerinde durulan husus, bu maddi bağlantının ne şekilde çözülebileceği, malın bağımsız varlığını kaybedip kaybetmediği.

Tabii ki, Kanunun ikinci alternatifi, yüresel örf'e göre de zorunlu unsur sayılma söz konusuysa, bütünleyici parça olacaktır. Bence sonuç yine değişmeyecek; ama Hocama bu tamamlaması için teşekkür ediyorum.

Opsiyon hakkıyla ilgili olarak, bir noktayı belirtmek istiyorum. Bu da bir soruydu. Opsiyon hakkı denilen şey -ismi bir kere pek hoş değil; arkası Türkçe geliyor, başı başka bir dil; bunlar çok moda- aslında bir yenilik doğuran hak, bir kurucu yenilik doğuran hak. Hak sahibi olan kiracı bu hakkını kullandığında, doğmuş olan bu hakkını kullandığında, kiralayan şirket ile arasında kiralayanı mülkiyeti devir borcu altına sokan bir satım ilişkisi - lütfen dikkat buyurulsun, bu hata hep yapılıyor, satım ilişkisi, satım sözleşmesi değil- doğuruyor ve bedeli karşılığında, kiralayan şirket bunun mülkiyetini devretmeye mecbur kalıyor.

Peki bu hak temlik edilebilir mi?

1.Kanunen temlik yasağı varsa, temlik yapamazsınız, burada kanuni bir temlik yasağı yok.

2. İşin mahiyetinden kaynaklanan bir temlik yasağı varsa yapamazsınız, burada öyle bir zorunluluk da yok.

3.Sözleşmeyle yasaklanabilir temlik. Sözleşmede temlik yasağı da getirmediyseniz bunun temlikine bir engel yok; ama Hocam da çok güzel belirttiler, kritik nokta şu: Ne zaman yapılıyor bu temlik? Finansal kiralama ilişkisi devam ederken ve kira bedelleri ödenirken eğer yapılıyorsa, bu bir beklenen hakkın temliki, eski deyimle muntazar hakkın temlikidir. Bu klasik bir alacak temliki değil ve biliyoruz ki, beklenen hakların temliki de mümkündür. Şarta bağlı alacakları düşünün lütfen. Hakkın kendisi henüz doğmamış olsa bile, beklenen hak olarak temliki mümkün. Bu bir.

Hak doğmuş, tüm borçlar ifa edilmiş, kiracının opsiyon hakkı doğmuş, hakkın şartları gerçekleşmiş, ondan sonra temlik ettiyse, bu, bildiğimiz, klasik alacak hakkı temlikidir. Ama, ben, hanımefendinin sorusundaki endişesini doğrusu anlayamadım. Belki leasinge sizler kadar yakın olmadığım içindir, bilemiyorum. Niçin?.

1.Beklenen hakkın temliki yapılacaksa, kiracı beklenen hak halindeyken temlik ettiyse, kiralayanı rahatsız eden şey nedir ki, niye? Şartları gerçekleşmedikçe bu hak zaten kullanılamayacak.

Şartlar nasıl gerçekleşecek? Finansal kiralama şirketine karşı kiracı bütün edimlerini yerine getirecek. Bütün edimlerini yerine getirdikten sonra, ister kendisi alsın ister başkası alsın beni ne ilgilendirir.

2.Opsiyon hakkı doğduktan sonraki temlik niye sizi rahatsız etsin? Çünkü, opsiyon hakkı doğdu demek ne demek zaten, kiracı bütün edimlerini yerine getirdi demek.

Şu halde, ister opsiyon hakkı doğmadan önce beklenen hak olarak, ister opsiyon hakkı doğduktan sonra, bu temlik yapılsın, bu temlik, kiralayan şirket için rahatsız etsin ki? Ben de onu anlayamadım. Ben de bu soruyu sormak isterim.

Av. EMEL TEZCAN

Şahıslardan mal kaçırmak isteyen kiracı gerçeği karşısında bir sorun yaşanır mı? Bu birincisi.İkincisi, düşünün ki, kira taksitlerini ödemiş bir kiracıya çok küçük bir bedelle -sizin rahatsız olduğunuz opsiyon demeyelim de, devir hakkı diyelim, devir alma hakkı diyelim- devir alma hakkı 40 milyar liralık bir malda 1000 liradır. Şimdi siz eğer satın alma hakkını devrediyorsanız, üçüncü şahsa 1000 liralık bir devir yapacaksınız; yani malı 1000 liradan satma mükellefiyeti devrediliyor. Sözleşmede taraf olmayan bir şahsa, 1.000 lira üzerinden devir etme hakkını temlik ediyor.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Kiracıya satsaydınız kaçta satacaktınız?

Av. EMEL TEZCAN

1.000 lira üzerinden.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Tamam.

Av. EMEL TEZCAN

Ama bakın, kiracı bedelleri ödemiş; ama bir üçüncü şahıs gidiyor, temlik alacaklısı giriyor, 1.000 lira üzerinden alma hakkını temlik alıyor.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Ama şirket zaten alacağını almış. Yine de rahatsız oluyorsanız, o zaman sözleşmeyle yasaklayabilirsiniz temlik hakkını.

Av. EMEL TEZCAN

Şu andaki uygulamada temlik yasağı yok; ama bunlar uygulamada, aşağı yukarı benim bildiğim kadarıyla 10-12 yıldır sürekli gündeme gelen bir sorundur bu. Biz sözleşmelerimize madde koymadan, buna mümkün olduğunca ayak sürüyoruz. Sizin söylediğiniz sebeplerle, henüz hak doğmamıştır, vesaire, vesaire diyoruz. Ama bunlar, özellikle alacaklılardan mal kaçırma kastı içerisinde -ki biz bunu bilemeyiz- mal kaçırma kastında olanlar için belki bir alternatif. Bilemiyorum ama bununla ilgili soru işaretleri hep bizim gündemimize geldi.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Müsaade ederseniz, sadece şunu söyleyeceğim: Alacaklıdan mal kaçırma kastı dediğinizde, benim zihnimde hemen, tasarrufun iptal davası canlanır ya da temlikin muvazaalı olduğunu ileri sürmek aklıma gelir. Bununla ilgili başka mekanizmalar da var. Herşey bir yana, sözleşmeye istediğiniz her türlü hükmü rahatça koyup da, kiracıya dayatabilen güç olarak, bir banka ya da bir finans kurumları olarak, niçin temlik yasağını koymuyorsunuz? Ben de onu merak ediyorum. Teşekkür ederim.

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Niçin leasing şirketleri temlik yasağını koymuyor?

Eğer böyle bir muvazaalı işlem yapılacaksa, izin veren leasing şirketi olmasın diye herhalde temlik yasağını koymuyorlar. Şirketin iznine bağlı olarak yapılacak bir temlikte de siz, kimin muvazaası yapıp yapmadığını bilemezsiniz. Bugüne kadar bu tip sözleşmelere, temlik yasağının girmeme nedenlerinden biri bu olabilir diye düşünüyorum demeyeceğim ama burada bulunan bazı leasing şirketlerinin üst düzey yöneticileri böyle düşünüyor galiba.

Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

HÜVEYDA KARAKIŞ

Efendim, benim sorum biraz uzun olacak, onun için şimdiden özür diliyorum.

Bana göre, 3226 sayılı Yasanın 25 inci maddesi can alıcı maddelerden biridir. Genel yargılamada da üzerinde çok durulan bir maddedir. Dairemin konusu olmadığı için de, rahatlıkla konuşabileceğimi zannediyorum. Şöyle bir açıklamada bulunarak Barlas Hocama sorumu yönelteceğim: Efendim, 3226 sayılı Yasanın üçüncü bölümü, sözleşmenin sona ermesini düzenlemiştir. Bilindiği gibi 21 inci madde, sözleşme süresinin dolması nedeniyle sözleşmenin sona ermesi, 22 nci madde sözleşmenin diğer sebeplerle sona ermesi. Örneğin, kiracının ölümü veya fiili ehliyetini kaybetmesi vesair gibi; yani, doğrudan kiracının sözleşmeyle ilgili bir fiilinden kaynaklanmayan iki sona eriş sebebi; 21 ve 22 nci madde.

21 ve 22 nci maddenin müeyyidesi, 24 üncü maddede düzenlenmiş anlayabildiğim kadarıyla. Sözleşmenin sona ermesinin sonuçları, diyor ki "finansal kiralama konusu malı satın alın, almadığınız takdirde derhal iade edin." 21 ve 22'nin müeyyidesini böyle düzenlemiştir.

Sözleşmenin ihlali. 23 üncü maddeye geldiğimiz zaman, biraz açmak istiyorum, "kiralayan finansal kiralama bedelini ödemedi temerrüde düşen

kiracıya verdiği 30 günlük süre içerisinde ödenmemesi halinde sözleşmeyi feshedebilir; ancak, sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmışsa, bu süre 60 günden az olamaz." Yani burada, doğrudan doğruya sözleşmenin ihlaline giriyor.

İkinci madde de taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hallerde, doğrudan sözleşmeden kaynaklanan bir ihlal olduğu zaman, bu aykırılık nedeniyle, diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda daha da ağırlaştırıyor ve "sözleşme feshedilir" diyor. Yani tek taraflı olarak fesih yetkisi tanıyor. Bunun müeyyidesini de, 25 inci maddeye taşıyor. 25 inci maddede diyor ki "sözleşmenin kiralayan tarafından feshi halinde, kiracı, malı iadeyle birlikte hem malı iade edecek hem de vadesi gelmemiş finansal kiralama bedellerini ödeme yükümlülüğü altında olduğu gibi..." diye devam ediyor.

Şimdi bir örnekleme vermek istiyorum. Ben finansal kiralama şirketiyim. Benim bir vinç alma gibi bir düşüncem yok; ama siz A şirketi benden inşaatlarınızın yapımı için bir vinç almamı söylüyorsunuz ve ben 500 milyar değerindeki bir vinçi satın alarak getiriyorum, finansal kiralama sözleşmesi nedeniyle kiracıya veriyorum. 3 ay kirayı ödüyorsunuz, müteakip kirayı ödemiyorsunuz. Benim, 23 üncü maddeye göre sözleşmeyi fesih hakkım doğuyor. Malı iade ediyorsunuz; ama ben malı Türkiye hudutları dahilinde satamıyorum, imkânım yok, olmuyor. Benim mal varlığım da 500 milyar azalma oldu. Vinçi satamıyorum, elimde. Kaldı ki, öyle bir zorunluluğum da yok. Müteakip kiralaları niçin isteyemeyeyim? Bunun adını, 3226 sayılı Yasanın sui generis yapısı nedeniyle müteakip kira olarak denilmesine rağmen, tazminat veya her neyse, bunu alabilmem için, 25 inci maddenin, bu gibi hallerde dahi, Yasaya konuluşunun gereksiz olduğunu söyleyebilir miyiz? Teşekkür ediyorum.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Öncelikle şunu açıklamak istiyorum: Ben, muacceliyet kazanmamış kira bedelleri kiralayana ödenmesin, bunlar kiracıdan alınmasın asla demedim; ama bunu yapıyorsak, yaparken hukukun kavramlarını zedelemeyelim. Fesih dersiniz, buna da kira bedeli dersiniz, olmaz, olamaz. Ama, buna bir tazminat, müspet zarar tazminatının bir dilimi, parçası dersiniz, tabii ki olur. Üstelik bu bence, benim teklif ettiğim madde metnine göre, götürü bir tazminat olarak asgarisidir. Bir kere bunu her halükârda alır, başkaca zararı varsa, kusuru ve zararı ispat ederse onu da alır. Ama, buna kira dediğimiz ölçüde, o zaman iş, başka zemine kayıyor. Niçin? 3 ay aldınız, 4-5-6-7-8, her ay 10.000 dolar diyelim, bu ayların ödemelerinin adı ne; kira bedeli. Hangi kira? Fesihden sonra kira kalmadı artık. Dönme de desiniz kalmadı, fesih de desiniz kalmadı; ama buna, bir müspet zarar tazminatı gözüyle bakarsak, o zaman yine aynı sonuca; ama bu sefer kuralları zedelemeyen, hukukun por-selen eşya dükkanına filleri sokmadan halletmiş oluruz.

HÜVEYDA KARAKIŞ

O zaman şöyle diyebilir miyiz? 25 inci maddenin mutlak surette varlığı gerekiyor; ama hukuki tanımlamadaki...

Evet, teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Sayın Barlas'a soru yöneltmek isteyen var mı?

Buyurun.

PROF. DR. ERDEN KUNTALP

Esasında, 25 inci madde, hakikaten Finansal Kiralama Kanununun en önemli maddelerinden bir tanesi ve görebildiğim kadarıyla da, finansal kiralama sistemine, Kanunun yaklaşımını ortaya koyan çok önemli bir hüküm.

Esasında, Kanunun 1 inci maddesiyle 25 inci maddesi arasında çok yakın bir bağlantı var. Kanunun ifadesinde hatalar olabilir. Ancak, o hatalı ifadelerin ötesinde, burada söylenmek istenen şu: Bu bir finansman kurumu. Finansman kurumu olarak, malla hiçbir ilgisi yok. Mal onun için sadece bir teminat. Hiçbir zaman mal depolamaz. Mal depolamak zaten finansman şirketi olmasına ters düşen bir durumdur. Şayet mal depolamaya başlarsa, finansman şirketi olmaktan çıkar, mal kiralayan bambaşka bir şirket haline gelir. O zaman ne olacaktır? Burada, finansal kiralama konusu malın sağlanması için kullanılan bir fon söz konusudur. Her halükarda sözleşme, borca aykırılık nedeniyle feshedildiği takdirde, finansal kiralama şirketi için en önemli sorun, kullanmış olduğu fonların kendisine nasıl geri döneceğidir ve bunu almak zorundadır. Neden; çünkü sözleşmeyi yaparken onun amacı, o malın satın alınması değil, kiracının kullanmak istediği o mali finanse etmektir. Bu amaç çerçevesinde yaklaştığımız takdirde, tabii bu finansman için kullandığı fonu, kendisine geri döndürecek. 25 inci maddenin temeline indığımız zaman, esas ratio legis'ine baktığımız zaman karşımıza çıkan budur. İki menfaat çatışmaktadır. Bir tarafta finansal kiralama şirketi bir tarafta da kiracı. Bu menfaatler arasında dengeyi bulmamız gerekir. Esasında finansal kiralama şirketine böyle bir fonu talep eden kiracıdır. Finansal Kiralama şirketi kiracı için bu fonu kullandırmış, malı almış, onun kullanıma vermiştir. Sözleşmenin feshine ise, kiracı neden olmuştur. Bu durumda, sözleşmeye aykırı davranmış olan kiracının, bu fonun finansal kiralama şirketine dönmesi konusundaki borcunu mutlaka yerine getirmesi lazım.

Esasında, tabii, Türkiye'de finansal kiralama diyoruz, kiracı diyoruz, hep kira sözleşmesine yakın kelimeler. Bunlar bizde, ister istemez, bir de kullanımın devri unsuru söz konusu olduğu için, kira çağrışımı yapıyor. Kiralama bedelleri bir kira değil hiçbir zaman. Esasında, sözleşmenin başında borçlanılmış toptan bir miktardır. Ödemelerin her biri, bunun bir taksitidir. Sözleşmeyi feshettiğiniz zaman da, o sözleşmenin başında borçlandığınız miktarı

iade etmeniz gerekir. Bunun da güvencesi mal olduğu için, malı geri alacak. Kiracı ya kendisi toptan ödeyecek -tabii indirimleriyle beraber- o takdirde, mal ona iade edilecek - taraflar arasındaki denge de bunu gerektirir- yahut da, finansal kiralama şirketi bunu değerlendirecek; alacağını aldıktan sonra elinde bir şey kalırsa bunu kiracıya teminat kavramı gereği iade edecek. Dengeyi bu şekilde kurmak gerekir.

Bu itibarla, Hüveyda Hanımın söylediğine, tabii ki katılıyorum. Hükmün özünde, bunun haksız bir hüküm olduğunu söyleyemeyeceğim. Burada, finansal kiralama şirketi lehine, sağladığı finansman dolayısıyla getirilen bir düzenleme var. Bir banka nakit kredi verdiği zaman, herhangi bir şekilde kredi sözleşmesi erken sona erdirildiğinde, kredi alan, almış olduğu kredinin tamamını iade etmeyecek mi; her halükârda edecek. Burada da benzer bir durum, farklı bir mekanizma içinde karşımıza çıkıyor.

Ben bir şeye değinmek istiyorum yüksek müsaadelerinizle. Opsiyon hakkının temlikinin niye finansal kiralama şirketlerini rahatsız ettiğini anlayamadım. Alacaklılarından mal kaçırmak, finansal kiralama şirketinin dışındaki bir olaydır; yani, finansal kiralama şirketi bütün borçlarını tahsil etmiş, parasını almış, opsiyon hakkı doğmuş; Firma, opsiyon hakkını bizzat kendisi kullanabileceği gibi, bunun kullanımını üçüncü bir kişiye verir, çok düşük bir bedelle verir, bedelsiz verir, bu finansal kiralama şirketi açısından nasıl bir sakınca yaratabilir. Alacaklılarından mal kaçırmaya ortak edildiği düşüncesi mi var, onu pek anlayamadım. O takdirde de, Sayın Barlas'ın söylediği gibi, iptal davası açmak imkânları söz konusu. Pek net anlayamadım sorunun ne olduğunu.

Teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

Av. EMEL TEZCAN

Noterler Birliği, noterlere gönderdikleri yazıda, noterlikçe temlik yasaklamışlar. Bakınız, temlik engelleyen, gerek yasal, akti ve işin niteliğinden kaynaklanan temlik engelleri olmadığı halde.

Bütün bu dediklerinize aynen katılıyorum; fakat Noterler Birliği, uygulamada başımıza gelen sorunlar nedeniyle, o kadar problem yaşandı ki, noterden temlik, kesinlikle engellenmesi amacıyla, eğer temlik noterden yapılırsa, bunu yapmayacaksınız diyecek kadar bir genelge yayınladı ve sebep olarak da arkadaşlarımızın bana iletmiş olduğu gerekçe -ben de anlamıyorum çünkü- "15 inci madde gereğince, atipik bir sözleşme olan ve iki taraflı, kiracı, kiralayanın değişmesi sonucu uyandıracak bir temlik yapılamaz, noterler bunlara alet edilemez" diye genelge yayınlamışlar.

Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

PROF. DR. HAMDİ YASAMAN

Bu suali kime soracağımı bilemiyorum, kim alınırsa o cevap versin veya Hakan Pekcanitez buna cevap verebilir.

Biliyorsunuz, leasingli mal haczedilemiyor, uygulamada da gördüğüm kadarıyla bazı firmalar bütün mallarını leasingle alıyorlar. Böylece kendilerine bir koruma duvarı yaratabiliyorlar.

Şimdi, burada leasingli mal haczedilemiyor; ama opsiyon hakkının haczedilmesi herhalde mümkün. Bunu haczedebiliriz, ileride doğacak bir hakkı da haczedebiliriz veya doğmuş da olabilir.

Yalnız, şöyle bir sorun da olabilir, haczedilen kişinin teminatı, bu haczedilen malı almak, satmak vesaire, çok az bir bedel kalmışsa, diyelim ki bir taksit kaldı, bunu da ödemiyor firma. Böylece, malı kaçırmak istiyor veya haczedilen kişiye vermek istemiyor. Burada, haczedilen kişiye bu imkânı tanıma durumu olabilir mi? Bu taksiti ödeyip, bu malı haczedip, bundan alacağını tahsil edebilir mi?

Teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Sayın Barlas cevaplıyor ve bu konuyu bağlıyoruz.

PROF. DR. NAMİ BARLAS

Opsiyon hakkıyla ilgili bir tanım vardı, onu tamamlamak için Başkanımın izin istediğim sırada, Yasaman Hocam bu soruyu sordu. Tabii, birbirine çok yakın.

Tabii, haciz konusunda Sayın Pekcanitez buradayken cevap vermek hadim değil. Sadece şunu söylemek istiyorum: Opsiyon hakkının temlikli konusunda Yargıtayın bir kararı var mı diye tüm kaynakları araştırdım. Alacağın temlikli anlamında, opsiyon hakkının temlikine ilişkin Yargıtayın bir kararı yok. Yalnız, Yargıtayın 1996 yılında verilmiş bir kararı var, çok ilginç bir karar. Onda, temlik değil de, haciz ve cebren satış yoluyla belki o sonuca ulaşmak var. Olay şu: Bir leasing şirketinden mal kiralanmış, kiracı opsiyon hakkını kullanmıyor. Kullanırsa çünkü alacaklısı haczi patlatacak. Alacaklısı, opsiyon hakkının kendisine haciz koyduruyor. Alacaklı bir banka, leasingli ilgisi yok. Banka opsiyon hakkının kendisine haciz koyduruyor, daha sonra şartları gerçekleştiğinde işlerlik kazanmak üzere, icra memurundan alınan yetkiye binaen bunu bağlıyor. Arkasından da opsiyon hakkını kullanıyor, kullandıktan sonra da, malı kiracı adına tescil ettirip arkasından da fiili haczi uyguluyor. İlginç ve hoş bir karar. Bunda hukuka aykırı bir yan da görmedim. Alacağın temlikliyle ilgili karar yok ama bu var.

Bu, Sayın Yasaman Hocamın sorusuna da belki ışık tutabilir; ama, bu konuda ben susmak zorundayım, Pekcanitez burada.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Son olarak sözü, Sayın Dursun Akbulut'a veriyorum.Buyurun.

DUR SUN AKBULUT

Teşekkür ederim.

Temlik konusu açılmışken, bununla ilgili bir şey söylemek istiyorum. Şimdi, Ticaret Hukuku açısından bir problem gözüküyor, bir problem yok ama Vergi Hukuku açısından problem doğuyor. Vergi Hukuku açısından şöyle bir problem doğuyor: Biz, vergi kaçakçılığına alet olmuş oluyoruz. Şöyle ki, 1.000 liralık bir malı, rayiç bedeli eğer 1 milyarsa, ben de bunu 1.000 liraya satıyorsam, geriye kalan farkı şirket açıktan almış oluyor kiracıdan. Dolayısıyla, ben burada – daha basit örnek vereyim- 100 liralık bir malı 1 liraya üçüncü bir şahsa devrediyorsam, aradaki 99 liralık farkı, eğer rayiç bedeli de 100 liraysa o malın, mutlaka kiracıya ödemiştir ve kiracının bir fatura kesmesi de mümkün değil böyle bir şey için. Dolayısıyla, açıktan ödeme yapmıştır. Burada leasing şirketleri de bir vergi kaçırmaya aracılık etmiş oluyor. Bizim en büyük korkumuz bu. Yoksa, Ticaret Hukuku açısından bence de bir mahzuru yok, temlik edilebilir, kullanılabilir. Hele icra yoluyla bu opsiyon hakkına tedbir konulmuşsa veya icra yoluyla satılmışsa, o zaman, zaten bir problem yok; çünkü resmen satmış oluyoruz; ama Vergi Hukuku açısından, kesinlikle bir problem var. Bizim korkumuz tamamen bu bazda.

Diğer husus, sözleşmelerin feshedilmesiyle ilgili olarak. Tekrar söylüyorum, leasing iki türlü : bir finansal leasing var, bir de operasyonel leasing var. Finansal leasingde; yani Finansal Kiralama Kanununun yapımında terimlerinde belki biraz karışıklık görünüyor. Finansal kiralama bedeli, bir kira bedeli değildir; tamamen bir kredinin anapara bedelidir. Dolayısıyla, bunun geri alınması lazımdır; ama şunu söyleyelim - avukat arkadaşlarımızın hiçbiri bu hususta ses çıkarmıyorlar; çünkü hukuki olarak çok uygun değil- Türkiye'deki tüm leasing şirketleri, hiçbir zaman için, bu yola başvurmamıştır. Bu tür durumlarda yapılan şey genellikle, kiracı çağrılır, bunun rayiç bedeli neyse, hatta kendisine sorulur; "malı satın alabilecek ikinci veya üçüncü şahıslar varsa, bul ve bunu kaçta satıyorsan sat." Eğer satış bedeli, bizim kira bedelimizden, alacak bedelimizden daha düşükse, aradaki farkı almamız lazım, eğer yüksekse farkı zaten kiracıya iade ediyoruz; ama bu hususun mutlaka korunması lazım.

Demin söyledik, biz yeni başlamış olan şirketlere veya küçük veya orta ölçekli şirketlere ağırlıklı iş yapıyoruz. Bu şirketlerin ticari riskini ölçmemiz mümkün değil. Biz burada, tamamen mala güvenerek iş yapıyoruz ve burada malın geri alınmasıyla ilgili bu unsurun da olması lazım. Zannediyorum bu, sektörün gelişmesi ve küçük ve orta ölçekli firmalara finansman sağlayabilmesi için

gerekli. Çünkü, girişimin temeli bunlar ve yeni açılan şirketlere kaynak aktarabilmek için, bu getirilmiş, böyle bir koruyucu unsur. Bunu korumakta fayda var. Bugüne dek bununla ilgili bir şikayet gelmedi. Belki nadiren gelmiş olabilir; ama genel uygulamada, kesinlikle böyle bir problem yok.

Alt kiralama ile ilgili. İki türlü alt kiralama var. Bunlardan bir tanesi, yurtdışındaki bir şirket, Türkiye'deki bir şirketi tanımadığından dolayı veya mülkiyet hakkını koruyamadığı için, buradaki bir leasing şirketine, bir finansal leasing işlemi yapabilir ve buradaki bir yerli şirket de, buradaki bir başka şirkete bu malı kiralayabilir. Bunun anlamı şu: Dışarıdan gidip nakit para bulup malı satın alma yerine, finansör kuruluş tarafından o mal alınır, Türkiye'ye getirilir ve burada, Türkiye'de, bir başka şirkete alt kiralama yapılabilir. Bence, bunun yapılmasında bir sakınca olmaması lazım.

Diğer bir husus zilyedliğin devriyle ilgili. Çağımız değişiyor hakikaten, teknoloji de değişiyor. Örneğin bir meşrubat şirketi "ben meşrubatı iyi yaparım; ama paketlemesini bilmem" diyor ve gidip bir paketleme şirketine "getir makineni, benim fabrikama koy, benim fabrikamın üretiminin altına ekle ve burada, benim üretmiş olduğum meşrubatları pakettle" diyor. Tabii, burada da bir zilyet devri oluyor. Bunda, belki Kanunu biraz daha değiştirmek mi lazım, yoksa daha geniş şekilde mi yorumlamak lazım. Bu şekilde alt kiralama izin vermekte fayda var diye düşünüyorum.

Benim söyleyeceklerim bu kadar. Dinlediğiniz için çok teşekkür ediyorum.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Buyurun.

FEYHAN KAYAALP

Yurtdışındaki bir finansal kiralama şirketinin buradaki bir finansal kiralama şirketine mal kiralarak Türkiye'deki şirketin işlem yapması mümkün değil. Bir kere malın millileşmesi gerekiyor. Bütün bu işlemlerin yapılabilmesi için kanun değişikliği gerekiyor.

Diğer taraftan, temlikle ilgili az önce bir problem vardı satın alma opsiyonuyla ilgili. Biz Müsteşarlık olarak, satın alma opsiyonunun temlik edilebileceğine ilişkin bir yazıyı, bir finansal kiralama şirketine gönderdik. Eğer bu sorunu çözümlenecekse, Hazine Müsteşarlığına müracaat edilmesi suretiyle aynı yazıyı ilgili şirkete de gönderebiliriz.

Diğer taraftan, yine temlikle bağlantılı bir problem vardı. Finansal Kiralama Kanununa ilişkin süre ve sınırın tespitine yönelik bir yönetmeliğimiz var. O yönetmelikte, ikinci kez bir malın kiralaması söz konusu olabilir; ancak ilk sözleşmenin devamı niteliğindeyse.

Bu konuya açıklık getirmek istedim sadece. Teşekkür ederim.

BAŞKAN – IŞIL ULAŞ

Teşekkür ederiz. Buyurun.

PROF. DR. HAMDİ YASAMAN

Efendim, ben leasing konusunda uzman değilim; ama buradaki konuşmalardan aklıma takılan bir Şey oldu. Dursun Bey dedi ki -veya leasing Şirketlerinin bu konuda hassasiyeti var- "biz, az bedelle sattığımız zaman, vergi kaçakçılığına alet oluyoruz." Ben burada, bir vergi kaçakçılığı görmüyorum. Hocamız söyledi. Meseleyi galiba, hep kira gibi algılıyorsunuz, mesele oradan doğuyor. Halbuki, bir sözleşme bu. Siz bir malı taksitle satıyorsunuz. Bir malın değeri 1 milyar lira, 9 sene diyorsunuz, her sene 100 milyon ödeyeceksiniz. Sonunda da 100 milyon daha öderseniz veya son kalanı da öderseniz, opsiyon hakkını da kullanabilirsiniz ve mal da sizin olur.

Burada zaten, o opsiyondaki daha önceki kira namı altındaki bütün taksitler ödenmiŐse, zaten malın bedeli ödenmiŐ. Mal bedeli ödendiğine göre, geride sembolik bir rakam kalıyor, bu da son taksit veya son rakam. Bir defa, burada siz o malı 1 liraya satmıyorsunuz, tam manasıyla 1 milyar liraya satıyorsunuz. Orada da bunu kiraladığınız zaman, KDV indirimi var, vesaire indirimi var, onun vergi boyutu her iki firmada da oluyor, kira namı altında vergilendiriliyor. Burada ben, herhangi bir vergi kaçakçılığı veya sizin gocunmanızı gerektiren hiçbir Şey görmüyorum. Bunu da, sırf kira anladığınız için zannediyorum, bu yanlışta veya hataya düşüyorsunuz. Bilmiyorum ben mi hataya düşüyorum.

DURSUN AKBULUT

Kiracıya devrimiz hususunda bir problem yok. Kiracı zaten o mal bedelini ödemiş, dolayısıyla geriye çok düşük bir bedel kalmış. Dolayısıyla, onu ödedikten sonra zaten kiracıya fatura edebilirim. Ama, üçüncü bir Şahsa fatura ettiğim zaman, rayiç bedeli 100 lira olan bir bedeli, üçüncü Şahsa 1 liraya sattığım zaman, bunun bedeli 100 lira. Rayiç bedeli 100 lira. Aradaki bu fark nasıl fatura edilecek? Maliye'ye de bunu soruyoruz. Örneğin KDV'yi rayiç bedelden ödesek dahi, yine Kurumlar Vergisi açısından problem çıkıyor. Bizim problemimiz bu.

BAŞKAN –IŞIL ULAŞ

Buyurun.

BİR KONUŞMACI

Finansal Kiralama Kanununun 25 inci maddesi, kiracı sözleşmeye aykırı davrandı diyelim. Kiralayan olarak sözleşmeyi feshettik. Daha sonra bu malı satarken, özellikle Finansal Kiralama Kanunu 28 inci maddesi biliyorsunuz, kiralayana birtakım teşviklerden yararlanmayı tanımaktadır. Buradaki yarar-

lanan teşviklerin durumu ne olacaktır? Bir de, biz malı alırken yüzde 1 KDV'yle almıştık, burada devlete herhangi bir vergi borcumuz doğmakta mıdır?

PROF. DR. CUMHUR ÖZAKMAN

Çok özür dilerim, teşvikle ilgili sorunuza ben cevap veremeyeceğim, çünkü bu konuda bir bilgim yok. Bu konuda yetkin bir arkadaş varsa, o cevap verebilir.

FEYHAN KAYAALP

Sözleşmenin erken feshi halinde, eğer bir teşvik söz konusuysa, teşvikler tabii ki iade edilecektir.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Arkadaşlar, bize verilen süre tamamlandı. Sorular bitmez.

Peki, açıklama için buyurun. Vergi Hukukuna da girelim.Buyurun.

FİRUZAN TIĞLI - Maliye Bakanlığı Şube Müdürü

Biliyorsunuz, her ne kadar 3226'ya göre, finansal kiralama kabul ettiğimiz bazı işlemleri, Vergi Usul Kanunu mükerrer 290 uyarınca finansal kiralama kabul edemiyoruz.

Dursun Beyin söylediği gibi, üçüncü kişiye biz, şu ana kadar bir hak vermedik. Üçüncü kişiye bunun devri mümkün değil bizim açımızdan. Söyledikleri gibi, vergi suçuna iştiraktan farklı işlemler olabilir. Ancak henüz yazılı bir görüş vermedik.

Arkadaşımızın söylediği gibi, biz sadece yatırım yapan finansal kiralama şirketine yüzde 1'lik KDV'yi tanıdık. Diğer mükellefe devrolması halinde, yüzde 1'lik KDV indirim hakkı yoktur. Yüzde 18'tir. O zaman da, KDV'nin ek-sik ödenmesinden dolayı, KDV'yi cezalı olarak tahsil ederiz. Teşekkür ederim.

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Teşekkür ediyoruz.

Volkan Özbey'in bir sorusu var. O sorudan sonra ben söz alacağım ve oturumu kapatacağım.Buyurun Sayın Özbey.

Av. VOLKAN ÖZBEY - Garanti Leasing

Ben soruma başlarken, sigorta konusundaki sorumu, ihdası rey sınırlarını aşmamak kaydıyla soruyorum.

Sabah bir değerli tebliği, Sayın Altop, finansal kiralama konusu malların sigortasıyla ilgili maddenin emredici olarak yorumlanmaması gerektiğini söyledi. Sayın Yargıtay üyemiz de emredici olarak yorumlandığını söyledi. Ben çok merak ettim, siz ne düşünüyorsunuz bu konuda?

BAŞKAN – İŞİL ULAŞ

Efendim, bir yasa hükmünün emredici olup olmadığı hususunda ana kriteri, kamu düzenini ilgilendirip ilgilendirmedir. Bu tamamen, sözleşmenin taraflarına yönelik bir hükümdür. Kiralayan ile kiracı arasındaki bir menfaat dengesini düzenliyor. Bu sebeple, bir kamu düzeni amacı yoktur. Ben de doktrindeki arkadaşlara iştirak ediyorum.

Bir başka konu, Sayın Altop'a yönelttiğim bir soru vardı. 17 nci maddenin ikinci fıkrasına göre, sigortanın kapsamı ne olmalıdır?

Değerli Hocamız, tabii bunu, kiralayanın ve kiracının finansal kiralama, kiralanan mal üzerindeki menfaatleri açısından bir mal sigortası olarak değerlendirdiler. O değerlendirme kapsamında da, rizikonun türüne göre, birtakım sakıncaları olduğunu söylediler.

Burada söylenecek şöyle bir gerekçe var: Bir genel şart düzenlenebilir veyahut da, uygulamada olduğu gibi yangın sigortasına bütün hataları kapsayan all risk dediğimiz bir sigorta türü eklenerek bütün açıkları kapanabilir.

Benim asıl üzerinde durmak istediğim kapsam konusunda şu: Yasa hükmü, sigorta türü üzerinde hiç durmuyor. Finansal kiralama konusu mal veya cihaz, çalışması sırasında üçüncü kişilere zarar verirse, ölümler meydana gelirse, yaralanmalar meydana gelirse, bunun zararının karşılanması sebebiyle, hem mülkiyet sahibi kiralayan firma hem kiracı firma büyük sıklıkla içerisinde düşecektir. Bunu karşılayan hangi sigorta türüdür; sorumluluk sigortası türüdür. Acaba, sorumluluk sigortasını da bu sigorta türü kapsamına almamız uygun düşmez mi?

Gerek Avrupa'da gerek bizde sorumluluk sigortası kapsamı genişletiliyor ve emredici hükümlerle zorunlu hale getiriliyor. Kanımca, yeni düzenlenecek yasaya bu hükmün de emredici bir hükümle getirilerek, sorumluluk sigortasının da zorunlu hale getirilmesinin, bir hükme bağlanmasının faydalı olacağı kanaatindeyim.

Hepinize teşekkür ediyoruz.

Benim bir teşekkürüm de, bu sempozyumu düzenleyen gerek üniversite gerekse fakülte gerekse dernek yönetimindedir. Yargıtay adına, bütün arkadaşlarım adına, sizlere teşekkür ediyoruz.

Hepinize iyi akşamlar diliyorum.

