

T.C.
ADALET BAKANLIĞI
Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü

Sayı :B030HİG000000-1-33

..../.../2005

Konu :Finansal kiralama sözleşmeleri
Kurulurken taşınmazın tapuya
Kayıtlı olması gerekip gerekmediği

.....

İlgi :27.12.2004 tarihli ve 20918 sayılı yazınız

.....Derneğinin (.....), derneğe kayıtlı finansal kiralama şirketlerinin finansal kiralama sözleşmesi tanzim ettirmek üzere başvurduklarında, bazı Noterliklerce sözleşmeye konu olan taşınmazın finansal kiralama şirketi adına tapuda kayıtlı bulunmadığı gerekçesiyle sözleşmenin tanzim edilmediğini belirterek, izlenecek yolun ne olacağını soran ve ilgi yazınız ekinde alınan 05.08.2004 tarih ve 04/207 sayılı yazısı ile konu incelendi.

Bilindiği üzere; 28.06.1985 tarih ve 18795 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak aynı gün yürürlüğe giren 10.06.1985 tarih ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 4. maddesinde finansal kiralama sözleşmesi “*Sözleşme; kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere ve belli bir süre feshedilmemek şartı ile kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören bir sözleşmedir.*” şeklinde tanımlanmaktadır.

Madde metni haline getirilmiş bu tanım tüm yönleriyle benzer sözleşmelerden finansal kiralama sözleşmesini ayırmamıza imkan vermediğinden bu konuda daha belirleyici bir tanımlama yapmak gerekmektedir. Finansal kiralama; kredi kurumunun, kullananın işletmesinde gereksinim duyduğu ve belirlediği bir malı üçüncü kişilerden satın almayı ya da başka yollarla elde ederek belli bir bedel karşılığı ve belli bir süre sözleşmeden dönmeme koşuluyla üretim faaliyetinde kullanmak üzere kullanıcıya bırakmayı taahhüt ettiği, işletme sahibi kullanıcı ile kredi kurumu olan kiralayan arasında yapılan bir sözleşmedir.

Genel olarak sözleşmeleri karşılıklı iki tarafın bir hukuki sonucu ihdas etmek üzere birbirleriyle uyuşan karşılıklı iradelerini açıklamalarıyla oluşan hukuki işlem türü olarak tanımlamak mümkündür. Pek çok sözleşme için belli bir şekil şartı dahi aranmayıp iradelerin uyuşması yeterli görülmektedir. Hukuken geçerli bir şekilde sözleşmenin vücut bulması ile taraflar bir kısım edimler üstlenirler. 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 1. maddesinde de finansal kiralama münasebetinin "finans sağlamaya" yönelik bir sözleşme olduğu belirtilmiştir. Yani kullandırma amacı güden bu sözleşme türünün niteliği gereği kiralayan kurum kullanıcının işletmesinde gereksinim duyduğu malların sağlanması edimini yüklenmektedir. Müşterinin seçtiği malı sağlama ve kiracının kullanımına bırakma ediminin tabiidir ki sözleşmeden sonra olması gerekmektedir. Öncelikle bu edimi içerir bir sözleşmenin tanzimine ihtiyaç bulunmaktadır.

Kredi kurumunun, kredi kullananın belirlemiş olduğu malı temin ederek zilyetliğini kullanıcıya sunma borcu, bu malı satın alma biçiminde ifa edilebilirse de, tek yol bu değildir. Finansal kiralama sözleşmelerinin yaygın olarak uygulandığı ülkelerde, malın sağlanması genellikle satın alma şeklinde gerçekleşse de, bu edimin kiralama, intifa hakkını elde etme, işletme hakkını devralma biçiminde olması da mümkündür. Nitekim 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 4. maddesinde “satın alma veya başka suretle temin etme” den bahsedilmiş önemli olanın “temin etme” olduğu hususuna vurgu yapılmıştır.

Bunun aksini kabul etmemiz halinde, yani sözleşme düzenlendiği esnada taşınmazın finansal kiralama şirketinin mülkiyetinde olması durumunda yapılan sözleşmenin koşullarına göre bir alım satım veya kira sözleşmesi olduğunun kabulü gerekecektir.

Finansal kiralama kurumunun hukuki bir müessese olarak ortaya çıkmasından sonra zaman içerisinde, iyi niyetli üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu malın mülkiyetini kiracıdan kazanmalarını önlemek amacı ile özel sicile tescil sistemi kabul edilmiştir. Buna uygun olarak Finansal Kiralama Kanununun 8. maddesinin 1. paragrafının 2. cümlesinde, **taşınır** mala ilişkin finansal kiralama sözleşmesinin, kiracının ikâmetgâhı noterliğinde bu iş için tutulan özel sicile tescili gerektiği hükmü öngörülmüştür. Bu düzenleme ile finansal kiralama işlemlerine aleniyet kazandırılarak finansal kiralama kurumunun sağlıklı işlemesi ve gelişmesi amaçlanmıştır. Sözleşmeye konu olacak **taşınır** mallar için getirilen özel sicile tescil ve şerh ön şartının yerine getirilmemesinin Finansal Kiralama Kanununun 18., 19. ve 20. maddeleriyle ilgili bazı sonuçları bulunmakla birlikte bu düzenleme bizi, taşınmazlarında tapu siciline sözleşme öncesinde kaydının zorunlu olduğu sonucuna götürmemelidir.

Ayrıca, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 22.10.2003 tarih ve Esas:2003/12-560, Karar:2003/205 sayılı kararında da belirtildiği gibi, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 8. maddesinde; finansal kiralama sözleşmesinin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılacağı emredici bir kural olarak düzenlenmiş, sözleşme noterlikçe yapılmamış ya da noterlikçe sadece imza tasdiki yapılmış ise bu durum BK.'nın 20. maddesi karşısında bir butlan nedeni olup mahkemece de re'sen nazara alınması gerekmektedir.

Bu itibarla; yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde finansal kiralama sözleşmesinin kurulabilmesi için taşınmaz malın finansman şirketi adına tapuda kayıtlı bulunması şart olmayıp, bu hususun sözleşmenin düzenlenmesinden sonra yerine getirilmesi gereken bir işlem olduğu düşünölmekle beraber, konunun yargıya intikali halinde verilecek karara uyulması gerektiği açıktır.

Bilgilerini rica ederim.

Genel Müdür