

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**DENİZ TİCARETİ HUKUKUNDA GEMİLERİN FİNANSAL
KİRALANMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Özgenur KARA

Ankara 2019

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**DENİZ TİCARETİ HUKUKUNDA GEMİLERİN FİNANSAL
KİRALANMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Özgenur KARA

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Hakan KARAN

Ankara 2019

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

DENİZ TİCARETİ HUKUKUNDA GEMİLERİN
FİNANSAL KİRALANMASI

Özgenur Kara

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Hakan Karan

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

- 1-
- 2-
- 3-
- 4-
- 5-

Tez Savunması Tarihi

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

..... danışmanlığında hazırladığım
“.....(Ankara.20.....)
” adlı yüksek lisans ☐ - doktora/bütünleşik doktora ☐ tezindeki bütün
bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp
sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada
eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik
kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her
türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih:
Adı-Soyadı ve İmza

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
-------------------	---

KISALTMALAR.....	VII
------------------	-----

GİRİŞ

I. KONU VE AMAÇ	1
II. KAPSAM VE PLAN	5
II. İNCELEME YÖNTEMİ	5

BİRİNCİ BÖLÜM

TİCARETİN VE DENİZ TİCARETİNİN FİNANSMANINDA FİNANSAL KİRALAMA

I. TİCARETİN FİNANSMANINDA FİNANSAL KİRALAMA.....	8
A) KAVRAMSAL YAKLAŞIM	8
1- Genel Olarak.....	8
2- Finansal Kiralamanın Tanımı ve Unsurları	10
3- Finansal Kiralamanın Leasing Kurumu İçindeki Yeri	13
B) İŞLEVSEL YAKLAŞIM	15
1- Genel Olarak.....	15
2- Finansal Kiralamanın İşleyişi	16

II. DENİZ TİCARETİNİN FİNANSMANINDA GEMİLERİN FİNANSAL

KİRALANMASI.....	21
A) DENİZ TİCARETİNİN FİNANSMANI	21
1- Genel Olarak	21
2- Finansmanda Temel Yöntemler	23
3- Türkiye Özelinde Değerlendirme	26
B) FİNANSMANDA GEMİLERİN FİNANSAL KİRALANMASI.....	29
1- Genel Olarak.....	29
2- Tanımı.....	33
3- İlgili İstatistik Veriler	35
4- İşleyişi.....	37

İKİNCİ BÖLÜM

GEMİ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİ

I. TANIMI VE UNSURLARI	41
II. ŞEKLİ	44
III. TARAFLARI	47
A) FİNANSAL KİRALAYAN	47
B) FİNANSAL KİRACI	49
IV. KONUSU.....	51
V. HUKUKİ NİTELİĞİ.....	51

VI. BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI.....	55
A) GEMİ SATIŞ SÖZLEŞMESİ	55
B) GEMİ KİRA SÖZLEŞMESİ.....	56
C) ZAMAN ÇARTERİ SÖZLEŞMESİ	61
Ç) YOLCULUK ÇARTERİ SÖZLEŞMESİ.....	62
D) GEMİ YÖNETİMİ SÖZLEŞMESİ.....	63
E) GEMİ FİNANSMANI SAĞLAMAYA YÖNELİK KREDİ SÖZLEŞMESİ ..	64
VII. UYGULANACAK HUKUK	65
VIII. TARAFLARIN BORÇLARI	69
A) FİNANSAL KİRALAYANIN	69
1- Geminin Finansal Kiralanması	69
a) Gemiye Tedarikinde Bulundurma	70
b) Tedarikindeki Geminin Zilyetliğini Bırakma	71
c) Zilyetliği Bırakılan Geminin Üzerinden Her Türlü Fayda Sağlanacak Surette Kullanımına İmkân Tanıma	74
d) Borcun İhlali ve Sonuçları	76
2- Geminin Mülkiyetini Üçüncü Kişiye Devirden Kaçınma	79
3- Sözleşme Sonunda Geminin Mülkiyetini Devretme	80
B) FİNANSAL KİRACININ	83
1- Finansal Kira Bedelinin Ödenmesi.....	83
a) Genel Olarak	83
b) Borcun İhlali ve Sonuçları	85
2- Gemiye Tahsis Amacına Uygun Olarak Özenle Kullanma	86

a) Genel Olarak	86
b) Gemiği İyi Hâlde Bulundurma ve Buna İlişkin Masraflara Katlanma	88
c) Borcun İhlali ve Sonuçları	89
3- Sözleşmeden Doğan Hak ve Yükümlülüklerin Üçüncü Bir Kişie	
Devrinden Kaçınma	93
4- Sigortalanan Geminin Sigorta Primlerini Ödeme.....	95
5- Gemiği Geri Verme	101
6- Mülkiyeti Devralınan Geminin Bedelini Ödeme.....	104
IX. SONA ERMESİ.....	105
A) SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ.....	105
B) SÖZLEŞMENİN FİNANSAL KİRALAYAN TARAFINDAN FESHİ.....	108
C) SÖZLEŞMENİN FİNANSAL KİRACI TARAFINDAN FESHİ.....	110

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMANIN GEMİLER ÜZERİNDEKİ ÖZELLİK ARZ ETTİĞİ HUSUSLAR

I. FİNANSAL KİRALAMAYA KONU GEMİLERİN TABİİYETİ, BAYRAĞI VE	
SİCİLİ	113
A) GENEL OLARAK.....	113
B) FİNANSAL KİRALAMAYA KONU GEMİNİN TABİİYETİ VE	
BAYRAĞI.....	114
1- Genel Olarak.....	114

2- Türk Ticaret Kanununa Göre.....	117
a) Finansal Kiralayan Dolayısıyla.....	117
b) Finansal Kiracı Dolayısıyla	121
3- Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununa Göre	123
a) Finansal Kiralayan Dolayısıyla.....	123
b) Finansal Kiracı Dolayısıyla	124
C) FİNANSAL KİRALAMAYA KONU GEMİLERİN SİCİLİ.....	127
1- Genel Olarak.....	127
2- Finansal Kiralamanın Kendisine Özgü Sicil	131
a) Genel Olarak	131
b) Tescilin veya Şerhin Hukuki Etkileri.....	135
3- Finansal Kiralanan Gemiye Özgü Siciller	140
a) Genel Olarak	140
b) Millî Gemi Sicili	143
c) Türk Uluslararası Gemi Sicili	146
d) Yapı Sicili	148
II. FİNANSAL KİRALANAN GEMİNİN CEBRÎ İCRA YOLUYLA TAKİBİ.....	149
A) CEBRÎ İCRA YASAĞI	149
B) GEMİ ALACAKLARI BAKIMINDAN.....	152
1- Gemi Alacaklısı Hakkının Doğumu	152
a) Genel Olarak	152
b) Borçlusu ve Sorumlusu	156
2- Gemi Alacaklısı Hakkının İleri Sürülmesi	158
a) Genel Olarak	158

b) Finansal Kiralayanın Başvurabileceği Yollar	162
SONUÇ	165
KAYNAKÇA	170
TEZ ÖZETİ	195
ABSTRACT	196
EKLER	197

KISALTMALAR

aşa.	aşağıda
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	Bası
BankK	5411 sayılı Bankacılık Kanunu
BARECON	The Baltic and International Maritime Conference Standard Bareboat Charter Code Name
BATİDER	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BIMCO	Baltık ve Uluslararası Denizcilik Komitesi (<i>The Baltic and International Maritime Council</i>)
Birlik	Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği
bkz.	bakınız
BTHAE	Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
C.	Cilt
Çev.	Çeviren
DEHUKAMDER	DEHUKAM Deniz Hukuku Dergisi
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	dipnot

e-FTS	Elektronik Finansal Kiralama Tescil Sistemi
E.	Esas
ed.	edition
Ed.	Editörlüğünde
et.	erişim tarihi
ETTK	Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
EÜHFD	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
FFFK	6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu
FİDER	Finansal Kiralama Derneği
HD	Yargıtay Hukuk Dairesi
HSBA	Hamburg School of Business Administration
İİK	2004 sayılı İcra İflas Kanunu
IMO	Uluslararası Denizcilik Örgütü (<i>International Maritime Organization</i>)
K.	Karar
m.	madde
MFKK	Mülga 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu

MÖHUK	2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MÜHF-HAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi – Hukuk Araştırmaları Dergisi
RG	Resmî Gazete
s.	sayfa
S.	Sayı
TAAD	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TL	Türk Lirası
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TUGSK	4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun
UNCLOS	1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi (<i>United Nations Convention on Law of the Sea</i>)

UNCTAD	Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı (<i>United Nations Conference on Trade and Development</i>)
UNIDROIT	Uluslararası Özel Hukukun Birleştirilmesi Enstitüsü (<i>International Institute for the Unification of Private Law</i>)
UNIDROIT Konvansiyonu	28 Mayıs 1988 tarihli Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonu (<i>UNIDROIT Convention on International Financial Leasing</i>)
UNIDROIT Model Kanunu	2008 tarihli Leasing Hakkında UNIDROIT Model Kanunu (<i>UNIDROIT Model Law on Leasing</i>)
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı
VUK	213 sayılı Vergi Usul Kanunu
WMU	World Maritime University
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi
yuk.	yukarıda

GİRİŞ

I. KONU VE AMAÇ

Finansal kiralama sözleşmeleri, deniz ticaretinin finansmanında tercih edilmesi uygun olan sözleşmelerden biridir. Çalışmada, deniz ticaretinin finansmanıya malik olsun ya da olmasın bir müteşebbisin bir gemiyi deniz ticaretinde kullanırken gereksinim duyduğu fonun sağlanması kastedilmektedir.

Finansal kiralama, kökeni itibariyle Anglo-Sakson hukukunda gelişmiş olup, söz konusu hukuk terminolojisinde “*leasing*” olarak adlandırılmaktadır¹. Ne var ki, söz konusu kavram aynı hukuk çevresinde finansal kiralama yanında, faaliyet kiralaması gibi tüm kiralamaları içerecek manada kullanılabildiğinden² çalışmada, *leasing* yerine Türk mevzuatına da uygun olarak “finansal kiralama” ifadesi tercih edilmiştir. Yine, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda³ bahsi geçen “kiracı” ve “kiralayan” terimleri, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu⁴ kapsamındaki

¹ Sözer, B.: “Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmelerinde Mülkiyet Unsuru”, BATİDER, 1989, C. XXV, S. 1, s. 58. Finansal kiralama, günümüzde birçok ülkede “leasing” olarak ifade edilirken, bazı ülkelerde ise karşılığı terimler türetilmiştir: Bkz. Topuz, M.: *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, B. 2, Ankara 2017, s. 5. Nitekim, Almanca’da *leasing* veya *leasinggeschäft*, Fransa’da uzunca bir süre *crédit bail* ve sonrasında ise *location financière* terimleri kullanılmıştır: Bkz. Özsunay, E.: “Leasing İşlemleri: Kara Avrupası’ndaki Finansal Leasing Modellerine Kısa Bir Bakış”, İstanbul Ticaret Odası Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s. 7; Köteli, A.: “Leasing Sözleşmelerinin Hukuksal ve Mali Yönleri ile Türkiye’de Uygulanabilirliği”, BATİDER, 1983, C. XXV, S. 1, s. 63, dn. 1; Topuz, s. 5.

² Topuz, s. 5; Sevinç Kuyucu, A.: *Gemi Finansmanı Sözleşmeleri*, İstanbul 2016, s. 15, dn. 53; Yavuz, C. - Acar, F. - Özen, B.: *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, B. 14, İstanbul 2016, s. 409. “Lease” kelimesi sözleşmeyi ifade etmek amacıyla kullanılırken, işlemin tümü ise “leasing” olarak ifade edilmektedir: Bkz. Topuz, s. 9; Tiryaki, B.: “Leasing İşlemleri ile İlgili AB Mevzuatının Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2006, C. X, S. 1-2, s. 250.

³ Bkz. 13/12/2012 tarih ve 28496 sayılı RG.

⁴ Bkz. 04/02/2011 tarih ve 27836 sayılı RG. Ayrıca, TBK’da “kiraya veren” ifadesinin tercih edilmesine rağmen, FFFK’da “kiralayan” ifadesinin tercih edilmesinin karışıklığa yol açabileceğine ilişkin bkz. Atamer, K.: *Deniz Ticareti Hukuku*, C. I, İstanbul 2017, s. 816.

kira sözleşmelerinin taraflarıyla karışıklığa sebebiyet verebileceği endişesiyle “finansal kiracı”⁵ ve “finansal kiralayan” olarak ifade edilmiştir.

Finansal kiralamanın modern anlamda ilk uygulamaları⁶ 1930’lu yıllarda yaşanan ekonomik buhran sonrası bir çözüm olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde ortaya çıkmış olup, yaşanan teknolojik gelişmeler ile birlikte finansal kiralama kurumu 1960’lı yıllarda İngiltere’den başlayarak Avrupa’da benimsenmiştir⁷.

Deniz ticaretinin finansmanı amacıyla gemilerin konu olduğu finansal kiralama sözleşmelerine ilişkin mevzuatımızdaki hükümlerin, güncel gelişmelere ve genel olarak deniz ticareti hukukuna uygunluğu önem arz etmektedir. Finansal kiralama pek çok ülkede uygulanmasına rağmen, hukuki düzenlemesi bulunan ülke sayısı oldukça sınırlıdır; bunlardan biri de Türkiye’dir⁸. Türk mevzuatında finansal kiralamadan ilk kez Özel Finans Kurumları Kurulması Hakkında 16/12/1983 gün ve 83/7506 sayılı Kararname Eki Karar’da⁹ söz edilmiştir. Finansal kiralamaya ilişkin ilk hukuki

⁵ Atamer, Deniz Ticareti, s. 817.

⁶ Finansal kiralama uygulamalarının tarihsel gelişimine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 3 vd.; Erol, A. - Yıldırım, E. - Toroslu, M. V.: *Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing)*, Ankara 2011, s. 42 vd.; Kırpıcı, B.: “Her Şey Mezopotamya’da Başladı (Leasing’in Evrimi)”, Leasing Dünyası Bülteni, 2001, S. 2, s. 7; Canadian Finance & Leasing Association, “The History of Leasing”, 2007, <https://www.cfla-acfl.ca/CLEO/Reference_Materials/CLEO_Chapter-History_of_Leasing-v1-Dec07.pdf> - et. 13/08/2017.

⁷ Kuntalp, E.: *Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing) Tanımı ve Hükümleri*, Ankara 1988, s. 3; Topuz, s. 3; Kötel, M. A.: *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri)*, İstanbul 1991, s. 1 (Finansal Kiralama). Bu alanda pek çok uluslararası örgüt kurulmuş olup, Uluslararası Finans Kurumu (*International Finance Corporation*) ve Avrupa Leasing Birliği (*European Federation of Leasing Company Associations*) başta gelmektedir. Bkz. Topuz, s. 29 vd. Türkiye de Avrupa Leasing Birliği’ne üye ülkeler arasındadır. Bkz. <<http://www.leaseurope.org>> - et. 05/04/2018. Bu doğrultuda, Türkiye’de Finansal Kiralama Derneği (FİDER) kurulmuştur. Bkz. <<http://www.fider.org.tr>> - et. 05/04/2018.

⁸ Reisoglu, Seza: “Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları”, Bankacılar Dergisi, 2004, C. XLVIII, s. 47. Ülkelerin genellikle genel kanunlarının içerisinde finansal kiralama kurumunu düzenledikleri görülmektedir. Finansal kiralamanın modern hukuklarda düzenleniş şekline ilişkin bkz. Topuz, s. 19 vd.

⁹ Bkz. 19/12/1983 tarih ve 18256 (Mükerrer) sayılı RG.

düzenleme ise 10/06/1985 tarihli “Mülga 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu¹⁰” olup, daha sonra bu Kanun 13/12/2012 tarihli Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun yürürlüğe girmesiyle yürürlükten kalkmıştır. Söz konusu düzenlemelerde, finansal kiralamanın ekonomiye getireceği katkıları dikkate alan kanun koyucu, finansal kiralayana güvence sağlamak düşüncesi ile onun lehine çeşitli hükümler sevk etmiştir. Gemilerin konu olduğu finansal kiralama sözleşmelerinde ise deniz ticareti hukukunun kendine özgü karakteristiğinden kaynaklanan nedenlerle değişik ve çok sayıda özellikli husus bulunmaktadır.

Gemi finansal kiralama sözleşmelerine ilişkin Mülga Finansal Kiralama Kanunu zamanında tartışmalı çok sayıda husus bulunmaktaydı. Bu açıdan, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile bir birlikte konunun tekrar ele alınıp değerlendirilmesi uygulamadaki problemlerin tespiti ve çözümü açısından da son derece önemlidir.

Türkiye’de gemi finansmanında finansal kiralamanın tercihi istenilen seviyede değildir¹¹. Oysa, aynı gemiler gibi edinimi oldukça yüksek tutarda yatırım gerektiren hava ulaşım araçlarında, finansman ihtiyacının sıklıkla finansal kiralama yöntemiyle karşılandığı görülmektedir.

Çalışmanın araştırma problemini; ticaretin finansmanında kullanılan finansal kiralama yönteminin deniz ticaretinin finansmanında da kullanılması dolayısıyla ortaya çıkan hukuki sorunlar oluşturmaktadır. Bu doğrultuda tezde aşağıdaki sorulara cevap bulunmaya çalışılmıştır:

¹⁰ Bkz. 28/06/1985 tarih ve 18975 sayılı RG.

¹¹ Bu hususta sayısal veriler için bkz. aşağıda s. 35 vd.

- Finansal kiralama hangi maksatla hangi ihtiyaçları karşılamak üzere ortaya çıkmıştır? Nasıl bir gelişim izlemiştir?
- Finansal kiralamanın Türk hukuku ile karşılaştırmalı hukuktaki yeri nedir?
- Gemilerin finansmanında finansal kiralamaya atfedilen önem yeterli midir?
- Gemi finansal kiralama sözleşmesinin kuruluşunda belli bir şekil şartı geçerli midir? Sözleşmenin tarafları kimlerdir finansal kiracı gemiyi hangi sıfatla kullanmaktadır?
- Gemi finansal kiralama sözleşmesinin hukuki mahiyeti nedir? Finansal kiralama sözleşmesinin deniz ticareti hukukundaki benzeri sözleşmelerden ne gibi farkları vardır?
- Gemi finansal kiralama sözleşmelerinin, geminin finansmanında yararlanılması dolayısıyla kurulması, taraflarının borçları ve sona ermesiyle alakalı olarak arz ettiği hususiyetler nelerdir?
- Finansal kiralamaya konu geminin Türk bayrağı çekme hakkı bakımından özellik arz eden hususlar nelerdir?
- Finansal kiralamaya konu geminin tescili ya da şerhine atfedilen önem nedir? Tescil ve şerh ile hangi neticeler doğmaktadır?
- Finansal kiralanan geminin işletimi dolayısıyla borçlanılan gemi alacaklılarının gemi üzerindeki kanuni rehin hakkı ile finansal kiralama mevzuatındaki cebri icradan muafiyet ilkesinden hangisine üstünlük tanınmalıdır? Tercih edilen üstünlüğe bağlı olarak ortaya çıkan sakıncalar nasıl bertaraf edilebilir?
- Geminin finansmanında gemi finansal kiralama sözleşmelerinin daha fazla tercihi için hukuken neler yapılması gerekir?

II. KAPSAM VE PLAN

Çalışmanın kapsamı, yabancılık unsuru içersin ya da içermesin gemilerin finansal kiralanaasına ilişkin Türk hukukundaki düzenlemeler ile sınırlıdır. Çalışmada finansal kiralama kavramı ve gemi finansal kiralama sözleşmesinin temel özellikleri ortaya konulduktan sonra gemi finansal kiralama sözleşmelerine özgü durumlar incelenmiştir. Çalışmanın konusunu gemi finansmanına ilişkin sözleşmelerden finansal kiralama oluşturduğu için diğer finansman sözleşmeleri ve kiralama türleri değerlendirilmemiştir.

Finansal kiralamanın pek çok disiplini ilgilendiren kapsamlı bir konu olduğu dikkate alındığında, yalnızca gemi finansal kiralama sözleşmelerine odaklanılarak deniz ticareti hukuku özelinde değerlendirmeler yapılmaya çalışılmıştır. Çalışmada ilk olarak, finansal kiralamanın ticaretin ve deniz ticaretinin finansmanındaki yeri açıklanmıştır. Sonrasında, finansal kiralama sözleşmesinin maddi hukuktaki düzenleniş şekli dikkate alınarak, gemi finansal kiralama sözleşmeleri incelenmiştir. Çalışmanın daha sonraki kısımlarında ise, deniz ticareti hukukunun özellikleri nedeniyle gemi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından söz konusu olabilecek sorunlar ve çözüm yöntemleri üzerinde durulmuştur.

II. İNCELEME YÖNTEMİ

Çalışmada gemi finansal kiralama sözleşmeleri ve bu sözleşmelere özgü ilişkiler Türk hukuku bazında ele alınmıştır. Bu kapsamda finansal kiralama mevzuatından öncelikle yararlanılmıştır. Finansal kiralama sözleşmeleri kendine özgü yapısı nedeniyle

Türk Borçlar Kanunu¹² veya 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu¹³ kapsamında düzenlenmek yerine ayrı bir kanun olarak düzenlenmiş¹⁴ ise de çalışma kapsamında gemi finansal kiralama sözleşmeleri ve buna ilişkin özellik arz eden hususların üzerinde durulması amaçlandığından söz konusu kanunların ilgili hükümleriyle de karşılaştırma yapılarak konu irdelenmiştir. Ayrıca, finansal kiralama sözleşmelerinin içerdiği unsurlar sebebiyle sadece finansal kiralama işlemlerinin düzenlendiği mevzuatın bilinmesi yeterli olmayıp, gerekli görülen kısımlarda 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun¹⁵, Türk Borçlar Kanununun, 2004 sayılı İcra İflas Kanununun¹⁶, 5411 sayılı Bankacılık Kanununun¹⁷ 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun¹⁸, 4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun¹⁹ ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanununun²⁰ hükümlerine de başvurulmuştur.

Çalışma, 28 Mayıs 1988 tarihli Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonu (*UNIDROIT Convention on International Financial Leasing* - UNIDROIT Konvansiyonu)²¹ başta olmak üzere uluslararası düzenlemeler, mahkeme kararları ve doktrindeki görüşlerle desteklenmiştir. Bu doğrultuda söz konusu düzenlemelerin yorumlanması bakımından tümdengelim,

¹² Bkz. 04/02/2011 tarih ve 27836 sayılı RG.

¹³ Bkz. 14/02/2011 tarih ve 27846 sayılı RG.

¹⁴ Topuz, s. 11.

¹⁵ Bkz. 08/12/2001 tarih ve 24607 sayılı RG.

¹⁶ Bkz. 19/06/1932 tarih ve 2128 sayılı RG.

¹⁷ Bkz. 19/10/2005 tarih ve 25983 (Mükerrer) sayılı RG.

¹⁸ Bkz. 27/11/2007 tarih ve 26728 sayılı RG.

¹⁹ Bkz. 21/12/1999 tarih ve 23913 sayılı RG.

²⁰ Bkz. 16/03/1982 tarih ve 17635 sayılı RG.

²¹ Uluslararası Özel Hukukun Yeknesaklaştırılması Enstitüsü (*International Institute for the Unification of Private Law* –UNIDROIT) tarafından UNIDROIT Konvansiyonu düzenlenmiştir. Türkiye'nin taraf olmadığı bu konvansiyonun İngilizce metni için bkz. <<http://www.unidroit.org/instruments/leasing/convention-leasing>> - et. 20/10/2017. Türkiye UNIDROIT'e 15/03/1950 tarihi itibarıyla üyedir. Bkz. <<https://www.unidroit.org/about-unidroit/membership>> - et. 08/03/2018.

ekifmeli hususlara uygulanacak hukukun tespiti bakımından ise tümevarım metodu kullanılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

TİCARETİN VE DENİZ TİCARETİNİN FİNANSMANINDA

FİNANSAL KİRALAMA

I. TİCARETİN FİNANSMANINDA FİNANSAL KİRALAMA

A) KAVRAMSAL YAKLAŞIM

1- Genel Olarak

Gelişen teknoloji ve ticaretteki rekabete karşı ekonomik gelişimin sağlanabilmesi yatırımlara ağırlık verilmesine bağlı olup, yatırımların finansmanı²² önem kazanmaktadır²³. Geliştirilen alternatif finansman yöntemlerinden finansal kiralama pek çok ülkede her ülkenin kendi sosyal, hukuki, ekonomik, finansal ve teknik imkânları ölçüsünde uygulanmaktadır²⁴. Yatırımları finanse etmek amacını taşıyan finansal kiralama, yatırım mallarının kullanım hakkının devri üzerine temellendirilmektedir²⁵.

Aristoteles'in "*zenginliğin mülkiyet hakkından ziyade bu hakkın kullanımından kaynaklandığı*" düşüncesi finansal kiralamanın da temelini oluşturmaktadır²⁶. Finansal kiralamanın ekonomik temelini ise Adam Smith'in "*sermaye birikiminin üretim araçlarının mülkiyetinden değil de, işletilmesinden kaynakladığı*" görüşü

²² Finansman, hayata geçirilmek istenen bir girişim için gerekli parasal kaynağın sağlanması olarak tanımlanmaktadır: Bkz. Sevinç Kuyucu, s. 3.

²³ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 7; Tiryaki, s. 228. Kısa vadeli fon arz ve talebinin karşılandığı para piyasası ile orta ve uzun vadeli fon arz ve talebinin karşılandığı sermaye piyasasından meydana gelen mali piyasalarda yaşanan gelişmeler sonucu orta vadeli finansmana alternatif bir finansman yönteminin gerekliliğine ilişkin: Bkz. Şenay, E.: "Yazılı Ses Kaydı", Türkiye Sınai Kalkınma Bankası A.Ş Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1985, s. 2.

²⁴ Tiryaki, s. 228; Topuz, s. 17.

²⁵ Topuz, s. 11.

²⁶ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 7; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 3.

oluşturmaktadır²⁷. Tarih boyunca zengin olmak bir malın sahibi olmakla aynı anlamda görülürken, bu geleneksel düşünce ekonomik gelişmelerle birlikte zayıflamıştır²⁸. Mülkiyet hakkının durağanlığı yeni finansman yöntemlerine başvurulmasını gerektirmiştir²⁹. Malın mülkiyeti ve işletimi birbirinden ayrılmış ve bunların farklı kişilerde olması finansal kiralama işleminin esasını oluşturmuştur³⁰. Ekonomik açıdan finansal kiralama; “ekonomik değeri olan bir malın getirdiği kazanç ile kendi kendini finanse etmesi” düşüncesi üzerinde şekillenmektedir³¹.

Finansal kiralama, her ne kadar bir kira sözleşmesi türü olarak anılsa da, esas itibari ile bir finansman tekniği olup günümüzde de yatırımcılar tarafından cazip görülerek sıklıkla tercih edilmektedir³². Genel ve soyut bir kavram olan finansman, finansal kiralamada ihtiyaç duyulan malın sağlanması şeklinde ortaya çıkmaktadır³³. Finansal kiralama işleminde, finansal kiralayan malı temin edip, kullanımını finansal kiracıya bırakarak ona maldan yararlanma olanağı sunmakta ve finansal kiracının mala sahip olmak için ödemediği bedel kadar ona finansman sağlamaktadır³⁴. Aynı zamanda, finansal kiralayan söz konusu tutarda bir satın alma gücü sağlayarak, finansal kiracıyı

²⁷ Akipek, Ş.: *Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi*, Ankara 1999, s. 16; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 3.

²⁸ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 7; Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri*, İstanbul 2014, s. 5.

²⁹ Köteli, Finansal Kiralama, s. 6.

³⁰ Reisoglu, Seza, s. 52; Atamer, K.: “New Turkish Law on Ship Finance”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 224.

³¹ Sözer, B.: *Gemi - Geminin Mütemmim Cüzü ile Teferruatı ve Bunların Finansal Kiralama Sözleşmesi ile Temini Hâlinde Ortaya Çıkabilecek Sorunlar*, İstanbul 2010, s. 75; Tiryaki, s. 237; Kuntalp, E. - Pekgüçlü, G.: “Finansal Kiralama Kanunu’nun Uygulanmasında Ortaya Çıkan Bazı Önemli Sorunlar”, BATİDER, 2000, C. XX, S. 4, s. 20; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 8. Bu özellik, “kazandıkça öde” (*pay as you earn*) sloganı ile anılmaktadır. Bkz. Giovanoli, M. (Çev. Köteli, A.): “Leasing Sözleşmeleri ve İsviçre Hukuku”, İstanbul Barosu Dergisi, 1982, C. LVI, S. 10-11-12, s. 323. Benzer şekilde finansal kiralamanın “malın kendisinin değil, kullanımının satın alınması”nı ifade ettiğinde ilişkin bkz. Goldrein, I.: *Ship Sale and Purchase*, 2nd ed., London 1993, s. 204.

³² Sözer, Sorunlar, s. 74; Acun Mekengeç, s. 5.

³³ Kuntalp, E.: “Finansal Kiralama Sözleşme Tipinin Özellikleri ve Bu Özellikler Açısından FKK m. 25/1’in Değerlendirilmesi (Finansal Kiralama Konusu Malın Teminat İşlevi)”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak 2002, S. 1, s. 256.

³⁴ Kuntalp, Teminat İşlevi, s. 257.

kredilendirmektedir³⁵. Finansal kiralama işlemi finans kurumları ile mal ve hizmet üretip, üretimleri için yatırım malına ihtiyaç duyan işletmeler arasında gerçekleşen bir tür kredi işlemi özelliği de göstermektedir³⁶. Nitekim, Bankacılık Kanununun 48(2). maddesi “*kalkınma ve yatırım bankalarının finansal kiralama yöntemiyle sağladığı finansmanları*” kredi saymıştır. Böylece, kredinin konusu nesnelleştirilerek kredi, finans kurumunun sağladığı finansman ile alınan mal üzerinde sahip olduğu mülkiyet hakkı ile aynı bir teminata bağlanırken, ayrıca kredi alanın borcu da finansmanı sağlanan malın ekonomik ömrüne yayılarak³⁷, o malın sağlayacağı gelirden ödenmiş olmaktadır³⁸.

2- Finansal Kiralamanın Tanımı ve Unsurları

Finansal kiralama, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 3(1)(ç). maddesinde tanımlanmıştır³⁹. Buna göre bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla finansal kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak;

- a) bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda finansal kiracıya devredilmesi⁴⁰,

³⁵ Kuntalp, Teminat İşlevi, s. 257. Kredi; satın alma gücünün kullanılmasından belli bir süre için başka bir kişi lehine vazgeçilmesi veya bu gücün o kişiye bırakılması şeklinde ekonomik olarak tanımlanmaktadır: Bkz. Tekinalp, Ü.: *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, B. 2, İstanbul 2009, s. 477. Ayrıca, finansal kiralama (leasing) işlemi ile kredi verilmesine ilişkin bkz. Tekinalp, Banka Hukuku, s. 502.

³⁶ Köteli, Finansal Kiralama, s. 5.

³⁷ Finansal kiralama yolu ile finansman sağlanmasında ilk husus, finansmanı yapılacak nesnenin gelir getiren bir nesne olması ya da böyle bir amaca özgülenmiş olmasının gerektiği görüşü için bkz. Köteli, Finansal Kiralama, s. 6. Finansman ihtiyacını gidermek amacı düşünüldüğünde, konusunu yatırım malları kadar yatırım dışı (dayanıklı tüketim mallarının) da oluşturduğuna ilişkin karşı görüş için bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 106.

³⁸ Köteli, Finansal Kiralama, s. 5.

³⁹ MFKK'da finansal kiralama işleminin tanımı bulunmayıp, yalnızca finansal kiralama sözleşmesinin tanımı bulunmakta iken, FFFK'da finansal kiralama ve finansal kiralama sözleşmesi ayrı ayrı tanımlanmıştır.

⁴⁰ Amerika Birleşik Devletleri Federal Muhasebe Standartları Birliği (*Federal Accounting Standards Board*) tarafından yayımlanan metinde de bu unsur “*malın mülkiyetinin kira süresinin sonra ermesiyle birlikte kendiliğinden kiracıya geçeceğinin öngörülmesi*” olarak ifade edilip, varlığı hâlinde işlemin finansal kiralama işlemi olarak nitelendirilebilmesine sebep olmaktadır: Bkz. Kasım 1976 tarihli “Statement of Financial Accounting Standards No. 13” İngilizce metni için bkz.

- b) finansal kiracıya kira süresi sonunda malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması⁴¹ veya,
- c) kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması⁴² veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak finansal kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksandan daha büyük bir değeri oluşturmaması⁴³

unsurlarından herhangi birini içeren kiralama işlemi, finansal kiralama işlemidir.

Finansal kiralamanın tanımına yer veren 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 290(3). maddesinde ise finansal kiralama; *“kira süresi sonunda mülkiyet hakkının kiracıya devredilip devredilmediğine bakılmaksızın, bir iktisadî kıymetin mülkiyetine sahip olmaktan kaynaklanan tüm riskler ile yararların kiracıya bırakılması sonucunu doğuran kiralama”* şeklinde tanımlanmıştır⁴⁴. Ayrıca, söz konusu maddenin devamında bir işlemin finansal kiralama işlemi olarak kabul edilmesinde taşıması

<https://www.fasb.org/jsp/FASB/Document_C/DocumentPage?cid=1218220124481&acceptedDisclaimer=true> - et. 10/04/2018; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 34.

⁴¹ Amerika Birleşik Devletleri Federal Muhasebe Standartları Birliği tarafından yayımlanan yukarıda ifade edilen metinde bu unsur; *“sözleşmenin sonra ermesi ile birlikte kiracıya malı sembolik bir bedelle satın alma hakkının verilmesi”* olarak ifade edilmektedir. Bkz. Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 34.

⁴² Amerika Birleşik Devletleri Federal Muhasebe Standartları Birliği tarafından yayımlanan yukarıda ifade edilen metinde ise; *“kira süresinin kiralanan malın ekonomik ömrünün en az %75’ine eşit olması”* finansal kiralama işlemi olarak nitelendirilmesi için aranan unsurlarından biridir. Bkz. Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 34.

⁴³ Amerika Birleşik Devletleri Federal Muhasebe Standartları Birliği tarafından yayımlanan yukarıda ifade edilen metinde; *“kiralama süresince kiracının ödeyeceği kira bedellerinin bugünkü değerleri toplamının malın piyasa değerinin en az %90’ına eşit olması veya kiralama konusu olan taşınmaz malın kiracının belirlediği özel durumlar için satın alınmış veya inşa edilmiş ve kiracıdan başkası tarafından kullanılma olasılığının düşük olması”* şeklinde ifade edilmiştir. Bkz. Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 34. Bu husus, İngiltere’de Muhasebe Standartları Komitesi (*Accounting Standards Committee*) tarafından yayımlanan metinde *“% 90 testi”* olarak geçmekte olup, buna göre kiralama konusu malın piyasa fiyatının değeri kira bedellerinin toplamının %90’ından fazlasına eşitse bu işlem finansal kiralama olarak kabul edilmektedir. Ağustos 1984 tarihli *“Statement of Standard Accounting Practice No. 21”* İngilizce metni için bkz. <<https://www.frc.org.uk/getattachment/1c392f08-5996-4dcd-88ff-3ebf2951f939/SSAP-21-Accounting-for-leases-and-hire-purchase-co-Aug-1984.pdf>> - et. 10/04/2018; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 33.

⁴⁴ VUK mükerrer m. 290, 4842 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile eklenmiştir. Bkz. 24/04/2003 tarih ve 4842 sayılı RG; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 33.

gereken unsurlar Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunundaki unsurlarla örtüşür şekilde belirtilmiştir⁴⁵.

Aynı yönde, Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından yayımlanan “Kiralama İşlemlerine İlişkin Türkiye Muhasebe Standardı (TMS 17) Hakkında Tebliğ Sıra No: 21’in” 4. maddesinde finansal kiralama; *“bir varlığın mülkiyetine sahip olmaktan kaynaklanan her türlü risk ve yararların devredildiği sözleşme”* şeklinde tanımlanmıştır⁴⁶. Anılan Tebliğin 10. maddesinde bir kiralama işleminin finansal kiralama işlemi sayılması için taşıması öngörülen kriterler, genel olarak Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile paralel olmakla birlikte, ayrıca *“kiralanan varlığın, üzerinde büyük değişiklikler yapılmadığı sürece, sadece kiracı tarafından kullanılabilir özel bir yapıda olması”* da bu kriterlere eklenmiştir. Tebliğin 11. maddesinde ise şu düzenleme yer almaktadır:

“Aşağıda yer alan kriterlerin birlikte veya tek başlarına var oldukları durumlar, yine ilgili kiralama işleminin finansal kiralama olarak nitelendirilmesi sonucunu doğurur:

a) Kiracının kiralama işlemini feshedebilmesi durumunda, kiraya verenin fesih işleminden kaynaklanan zararlarının kiracı tarafından karşılanması;

⁴⁵ VUK mükerrer m. 290(3)’da aynen şu hükme yer verilmiştir: *“Kiralama işleminde; iktisadî kıymetin mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi, kiracıya kira süresi sonunda iktisadî kıymeti rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması, kiralama süresinin iktisadî kıymetin ekonomik ömrünün % 80’inden daha büyük bir bölümünü kapsamı veya sözleşmeye göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının iktisadî kıymetin rayiç bedelinin % 90’ından daha büyük bir değeri oluşturması hâllerinden herhangi birinin varlığı durumunda kiralama işlemi finansal kiralama kabul edilir.”*

⁴⁶ Tebliğ için bkz. 24/02/2006 tarih ve 26090 sayılı RG. Benzer şekilde; Uluslararası Muhasebe Standartları Komitesi (*International Accounting Standards Committee*) tarafından yayımlanan metine göre de; *“kiralama süresinin sonunda kiralanan malın mülkiyetinin kiracıya geçip geçmeyeceğine bakılmaksızın, mülkiyetten kaynaklanan risklerin ve yararların çoğu kiracıya aktarıldığı işlemin”* finansal kiralama işlemi olarak nitelendirilmesi mümkündür. Mart 2010 tarihli “International Accounting Standard No. 17” İngilizce metni için bkz. <http://ec.europa.eu/internal_market/accounting/docs/consolidated/ias17_en.pdf> - et. 10/04/2018; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 33.

- b) Kalıntı değerin gerçeğe uygun değerindeki değişimlerden kaynaklanan kazanç ya da kayıpların kiracıya ait olması (örneğin kiralama süresi sonundaki satış gelirlerinin tamamına eşit bir kira indirimi şeklinde);
- c) Kiracının, piyasa fiyatının çok daha altında bir bedelle bir dönem daha kiralamayı sürdürme hakkının bulunması”

Ancak Tebliğ ile, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda sayılan unsurlara ek unsur katılmasının, normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil etmesi dolayısıyla yerindeliği tartışılabilir.

3- Finansal Kiralamanın Leasing Kurumu İçindeki Yeri

Leasing, finansal kiralamayı da içeren ancak ondan daha geniş anlama gelen bir kurumdur. Leasing esasen Anglo-Sakson hukukunda bir malın kullanım hakkının devrini konu edinen tüm işlemler için başvurulacak ortak bir kavramdır.

Bu anlamda, leasing türleri arasında yapılan en temel ayrım⁴⁷ faaliyet (salt işletme) kiralaması (*operating leasing*) ve finansal kiralama (*financial leasing*)

⁴⁷ Leasing işleminin diğer türleri çeşitli kriterlere göre sınıflandırılmaktadır:

- İşleminde yer alan kişilerin sayısına göre; doğrudan kiralama (*direct leasing*) - dolaylı kiralama (*indirect leasing*)
- Sözleşmenin konusu bakımından; taşınır kiralaması (*movables leasing*) - taşınmaz kiralaması (*immovables leasing*), yatırım malları kiralaması (*capital goods leasing*) - tüketim malları kiralaması (*consumer goods leasing*), birinci el kiralama (*first hand leasing*) - ikinci el kiralama (*second hand leasing*)
- Mala ait yükümlülükler bakımından; brüt kiralama (*gross leasing*) - net kiralama (*net leasing*)
- Kiralama konusunun bireyselleştirilebilmesine göre; açık kiralama (*blanket leasing*) - bireyselleştirilmiş kiralama (*individual leasing*)
- Tarafların hangi ülkede yerleşik olduklarına göre; yerel kiralama (*domestic leasing*) - uluslararası kiralama (*cross border, international leasing*)
- Kiralanan malın sözleşme süresi içinde değiştirilebilir, yenilenebilir olup olmamasına göre; süreli kiralama (*term leasing*) - değiştirilebilir kiralama (*revolving leasing*)
- Kiralama süresi esas alınarak yapılan ayrıma göre kısa süreli kiralama (*short lease*) - uzun süreli kiralama (*long lease*)
- Finansal kiracının ödemelerinin hesaplanış şekline göre tam ödemeli kiralama (*full pay-out lease*) - kısmi ödemeli kiralama (*non full pay-out lease*)

ayrımıdır⁴⁸. Faaliyet kiralamasının temel özellikleri; kiraya konu olan malın ekonomik ömründen daha kısa bir süre için kullanımının devri⁴⁹ ve bu esnada kiracının her an sözleşmeyi fesih yetkisinin bulunmasıdır⁵⁰. Faaliyet kiralaması da finansal kiralama gibi bir malın kullanımına imkân sağlayan bir kurum olmakla birlikte, finansal kiralamada çoğunlukla malın ekonomik ömrüne denk kullanım ve beraberinde değerine denk mülkiyet devri imkânı yaratmak suretiyle finansman ihtiyacı karşılanarak, bir malın kullanımının yanında finansmanını da amaçlamaktadır⁵¹.

Bu tür leasing işlemlerine teknolojinin hızla geliştiği gemiler de dâhil ulaşım araçları ve bilgisayarlar gibi mallar konu olabilir⁵². Gemilerin konu olduğu faaliyet kiralaması işlemleri esas olarak gemi kira sözleşmesi (*bareboat charter*) ile aynı anlama

Bunlar dışında; alt kiralama işleminin yapıldığı alt kiralama (*sublease*), finansal kiracının kira konusunu normal piyasa değerinden satın alma hakkının bulunduğu (*true lease*), piyasası bulunmayan kira konusunun malın finansal kiracının özel ihtiyaçlarına göre yapıldığı özel kiralama (*special lease*), finansal kiralama konusu mal için gereken sermayenin büyük olması durumunda banka veya finansal kuruluşların kredi vererek işleme katılmasıyla gerçekleşen kaldıraçlı kiralama (*leveraged leasing*) türleri de bulunmaktadır. Söz konusu leasing türleri ve sınıflandırılmalarına ilişkin bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 9 vd.; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 57 vd.; Topuz, s. 65 vd.; Glass, S.: “The Principles”, Leasing Finance (Ed. Clark, T.), Avon 1985, s. 13, 22; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 76 vd. Söz konusu türlerin birçoğu, finansal kiralamanın değişik şekillerdeki görünümünden oluşmakla birlikte, birkaçının bir arada bulunması da mümkündür: Bkz. Arıkel, N.: “Finansal Kiralama Kanunu’nun Uygulaması ve Sorunları”, 25 Nisan 1986 Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s. 54; Topuz, s. 65.

⁴⁸ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 52; Clausius, P.: “Ship Leasing”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 249. FFFK m. 3(b)’te faaliyet kiralaması, finansal kiralama dışında kalan kiralama olarak tanımlanarak da bu ayrım vurgulanmaktadır. MFKK’dan farklı olarak, FFFK ile faaliyet kiralaması yapılmasına açıkça imkân tanınmıştır: Bkz. Topuz, s. 69.

⁴⁹ Topuz, s. 65.

⁵⁰ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 12.

⁵¹ Tiryaki, s. 235. Pazarlama tekniğinde daha çok kullanılan bir leasing türü olduğuna ilişkin bkz. Tekinalp, Ü.: “Hukuki Yönden Finansal Kiralama Kanunu”, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası A.Ş. Finansal Kiralama Semineri, 1985 İstanbul, s. 21 (Finansal Kiralama Kanunu). Hatta faaliyet kiralamasında işlemin finansman amacı taşımadığı görüşü de bulunmaktadır: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 52. Gerek FFFK gerekse MFKK leasing türlerinden finansal kiralamayı esas almaktadır. Gerçekten de FFFK m. 3(ç)’te finansal kiralama tanımlanırken finansal kiralamanın tipik özelliklerinden birinin de “finansman sağlama” özelliği olduğu vurgulanmıştır. MFKK m. 1 ve m. 4’te de sadece finansman sağlamaya yönelik olan finansal kiralama sözleşmelerinin esas alındığı belirtilmektedir: Bkz. Kuntalp, Teminat İşlevi, s. 255. Faaliyet kiralamasında malın mülkiyetinin devrinin kararlaştırılması mümkün olmakla birlikte, faaliyet kiralamasının taşıdığı amaç gereği uygulamada bu ihtimale finansal kiralamaya göre daha az rastlanılmaktadır: Bkz. Ergül, N. - Dumanoglu, S.: *Finansal Kiralama*, İstanbul 2003, s. 21.

⁵² Tiryaki, 235; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 76.

gelmektedir. Zira, bu işlemde de kiracı gemiyi işletmek (*operate*) üzere geminin kullanım hakkını elde edip, karşılığında kira bedeli ödemektedir⁵³.

B) İŞLEVSEL YAKLAŞIM

1- Genel Olarak

Finansal kiralama farklı sektörlerdeki kişileri bir araya getirerek her birine kendi ekonomik faaliyet alanı doğrultusunda fayda sağlamasını hedefleyen bir sistem oluşturmaktadır⁵⁴. Malın temin edildiği tedarikçi malını pazarlama fırsatı bulurken, finansal kiracı nakit kaynaklarını tüketmeden finansal kiralama konusu malı kullanma fırsatı kazanmaktadır. Finansmanı sağlayan finansal kiralayan ise elindeki parasal fonları en az risk ile işleyen bir sistem içerisine sokarak bundan gelir elde etmektedir. En nihayetinde, tasarrufların böyle bir sistem içerisine sokularak girişimcilere tahsisi ile ülke ekonomisine de fayda sağlanmaktadır⁵⁵.

Finansal kiralamanın finansal kiracı ve finansal kiralayan bakımından yararlarını kısaca ifade etmek gerekirse; finansal kiracı bakımından, kendi kaynaklarını tüketmeden ihtiyacı olan yatırımlarını gerçekleştirme ve mevcut fonlarını başka kullanım alanlarına ayırmaya imkân sağlaması⁵⁶, yabancı kaynak gereksinimini azaltması, vergi avantajı getirmesi⁵⁷, işletmenin pasifinde borç olarak gözükmemesi sayesinde kredi değerliliğini arttırarak yeniden borçlanmaya olanak vermesi⁵⁸, hızla

⁵³ Atamer, Deniz Ticareti, s. 817. Finansal kiralamada ise finansal kiracı gemiyi işletmek dışında tarafların kararlaştırması hâlinde taksitler şeklinde geminin bedelini de ödemekte ve geminin mülkiyetini kazanabilmektedir: Bkz. Atamer, Deniz Ticareti, s. 817.

⁵⁴ Köteli, Finansal Kiralama, s. 46.

⁵⁵ Köteli, Finansal Kiralama, s. 46; Topuz, s. 48.

⁵⁶ Köteli, Finansal Kiralama, s. 46.

⁵⁷ Goldrein, s. 204.

⁵⁸ Toroslu, s. 15; Goldrein, s. 204.

değişen teknoloji ile uyumu sayesinde malın eskime riskinin üstlenilmemesi⁵⁹, teminatın mülkiyet olması sebebiyle, ek teminat tutarının bulunmaması ya da az olması gibi yararları bulunmaktadır⁶⁰. Finansal kiralayan bakımından ise; diğer finansman tekniklerinden daha iyi bir teminat sağlaması⁶¹, finansal kiralama konusu malın sözleşme süresi sonunda satın alınmaması hâlinde malın tekrar değerlendirilmesiyle kârlılık oranını yükseltmesi, sağlanan fonun geri ödenememesi durumunda risk oranını düşürmesi, teşviklerden yararlanmaya olanak yaratması gibi yararları görülmektedir⁶².

Ulaşım araçlarının özellikle de gemi ve uçakların ekonomik kriz dönemlerinde edinilmesinde ortaya çıkan talep darlığına bir çözüm olarak finansal kiralamaya başvurulmaktadır. Finansal kiralama, canlanması gereken piyasalarda etkin bir finansman yöntemi olarak kullanılmaktadır⁶³. Bir maldan, tüketime konu olanlar hariç, beklenti mülkiyetine sahip olmaktan ziyade işletim hakkını haiz olmaktadır⁶⁴.

2- Finansal Kiralamanın İşleyişi

Tipik bir finansal kiralamada temel olarak; finansal kiracı ile finansal kiralayan arasında finansal kiralama sözleşmesinin ve finansal kiralayan (tedarik olunan) ile tedarikçi arasında ise malın tedariki sözleşmesinin (çoğunlukla satış sözleşmesinin)

⁵⁹ Tekinalp, Finansal Kiralama Kanunu, s. 1.

⁶⁰ Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 84. Genel olarak finansal kiralama uygulamasının yararları ve sakıncalarına ilişkin detaylı bilgi için bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 16 vd.; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 84 vd.; Köteli, Finansal Kiralama, s. 46 vd.; Topuz, s. 48 vd.

⁶¹ Toroslu, s. 20; Nazlıoğlu, G.: *Finansal Kiralama Kanunu*, Ankara 1998, s. 1.

⁶² Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 84 vd.

⁶³ Şenay, s. 11.

⁶⁴ Tekinalp, Finansal Kiralama Kanunu, s. 17. Fakat, mülkiyet hakkından vazgeçilmesinin bazı sakıncaları da olmaktadır; örneğin finansal kiralama sözleşmesinin finansal kiracısı malın sözleşme boyunca kazandığı değerden vazgeçmiş olmaktadır. Yine, finansal kiracının malın maliki olan finansal kiralayandan izin almadan mal üzerinde istediği değişiklikleri yapması da mümkün değildir: Bkz. Toroslu, s. 15.

bulunduğu üç taraflı bir ilişki söz konusudur⁶⁵. Bu ilişki uygulamada aşağıdaki şekilde gerçekleşmektedir:

İşletmesine yeni yatırım malları ya da yeni bir teknoloji getirmeyi düşünen yahut yeni bir işletme kurmayı planlayan girişimci ilk olarak ihtiyaç duyduğu malın cinsini, özelliklerini ve tedarikçisini (genellikle satıcısını) belirler⁶⁶. Girişimci karar verdiği malı sağlamak üzere belirlediği tedarikçi ile malın nitelikleri ve fiyatına ilişkin temas kurarak bir ön anlaşma yapar⁶⁷.

Finansman sağlanması aşamasına gelindiğinde girişimci bir finansal kiralama şirketi veya diğer bir finans kuruluşuna başvurarak, değerlendirmesi amacıyla gerekli bilgi ve belgeleri sunar⁶⁸. Finans kuruluşu, başvuruyu hem yatırımı yapılacak nesnenin verimine ve sözleşme sonunda satılabilmesi ya da tekrar kiralanabilmesine ilişkin teknik açıdan hem de yatırımı gerçekleştirecek işletmenin deneyimi ve tanınırlığına ilişkin mali açıdan inceler⁶⁹. İncelemesi sonucunda olumlu fikirde olan finans kuruluşu ile girişimci arasında finansal kiralama sözleşmesi imzalanır ve girişimci sözleşme ile finansal kiracı sıfatını kazanırken, finans kuruluşu finansal kiralayan sıfatını alır⁷⁰.

⁶⁵ Kronke, H.: “Financial Leasing and Its Unification by UNIDROIT - General Report”, Uniform Law Review, 2011, s. 27; Levy, D. A.: “Financial Leasing Under the UNIDROIT Convention and The Uniform Commercial Code: A Comparative Analysis”, Indiana International Comparative Law Review, 1995, C. V, S. 2, s. 272; Topuz, s. 124. Ayrıca üç taraflı ilişki, UNIDROIT Konvansiyonu m. 1’de de ifade edilmiştir.

⁶⁶ Kronke, s. 27; Köteli, Finansal Kiralama, s. 10; Ergül - Dumanoglu, s. 17. UNIDROIT Konvansiyonu m. 1(2)(a)’de de finansal kiralanan malı kullanacak olan finansal kiracının belirleyeceği ve bu aşamada finansal kiralayanın dâhil olmayacağı ifade edilmiştir.

⁶⁷ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 19; Toroslu, M. V.: *Leasing İşlemleri ve Muhasebesi*, İstanbul 1998, s. 13; Topuz, s. 125.

⁶⁸ Toroslu, s. 13.

⁶⁹ Köteli, Finansal Kiralama, s. 10. Finansal kiralayan teklifi mali açıdan analiz ederken gerekli gördüğü takdirde finansal kiracıdan teminat da talep edebilir: Bkz. Toroslu, s. 13.

⁷⁰ Kronke, s. 27; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 19; Ergül - Dumanoglu, s. 18.

Sonrasında⁷¹, finansal kiralayan (tedarik olunan) ile tedarikçi arasında malın tedariki sözleşmesi (genellikle satış sözleşmesi) yapılır⁷². Sözleşme gereğince finansal kiralayan malın bedelini öder ve tedarikçi de malı finansal kiracıya teslim eder⁷³.

Finansal kiracı, finansal kiralama sözleşmesine konu malı sözleşme süresince işletir ve elde ettiği kazançtan belirlenen finansal kiralama bedelini finansal kiralayana öder⁷⁴. Finansal kiralayanın malın finansal kiracı tarafından kullanımına katlanmak zorunda olduğu bu süre, genellikle malın ekonomik ömrüne denktir. Malın mülkiyetinin finansal kiralayanda olduğu söz konusu kullanım süresi boyunca mala yönelik her türlü hasarın riski ile vergi ve diğer yükümlülükler malı kullanan finansal kiracıya aittir⁷⁵.

Finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesiyle finansal kiracı, sözleşmede öngörülen şartlar dairesinde kullanımı kendisine bırakılmış olan malın mülkiyetini finansal kiralayandan edinebilir. Aksi takdirde, finansal kiralama sözleşmesinin düşük bir finansal kira bedeli ile uzatılması ya da malın finansal kiralayana iade edilmesi seçenekleri bulunmaktadır⁷⁶. Yukarıdaki açıklamalar ışığında tipik finansal kiralama işlemi aşağıdaki şekilde cereyan etmektedir:

⁷¹ Finansal kiralama sözleşmesinin öncesinde de malın teminine ilişkin sözleşmenin imzalanması mümkündür. Bu ihtimale ilişkin bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 21 vd.

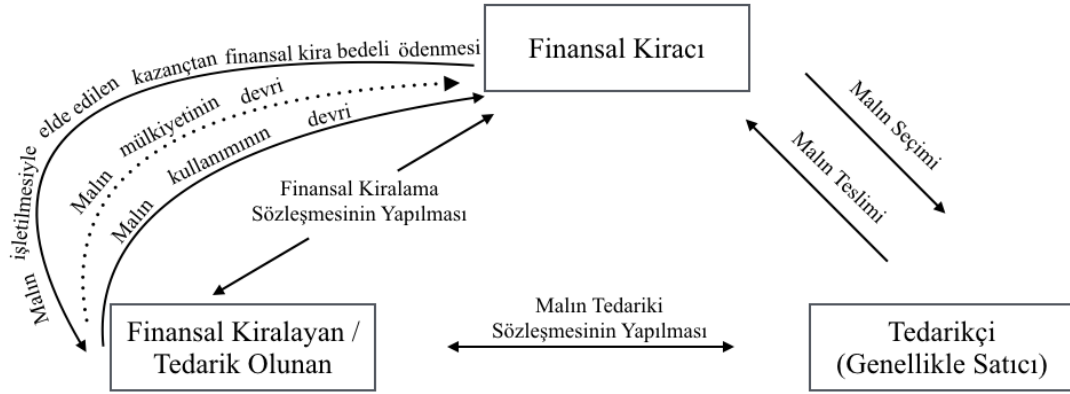
⁷² Kronke, s. 27; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 19. Malın teminine ilişkin bu sözleşme genellikle bir satış sözleşmesi veya başkaca temine olanak veren bir sözleşme örneğin, bir eser sözleşmesi de olabilir: Bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 21. Zira, FFFK m. 18'e göre satış sözleşmesi dışında başka şekillerde de malın temini mümkündür.

⁷³ Kronke, s. 27; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 20.

⁷⁴ Toroslu, s. 13.

⁷⁵ Köteri, Finansal Kiralama, s. 12.

⁷⁶ Toroslu, s. 13.



Şekil 1: Tipik Finansal Kiralama Uygulaması

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 18. maddesi finansal kiralayanın finansal kiracının kullanımına bırakacağı malı yine bizzat finansal kiracıdan tedarik edebilmesine imkân verdiği gibi, kendi mülkiyetindeki malın doğrudan finansal kiracıya kullanılabilesine de imkân sağlamaktadır. Bu doğrultuda finansal kiralama ilişkisinin tipik finansal kiralamalardan farklı olarak üç yerine iki kişi üzerinden de yürütülebilmesine müsaade edilmiştir⁷⁷.

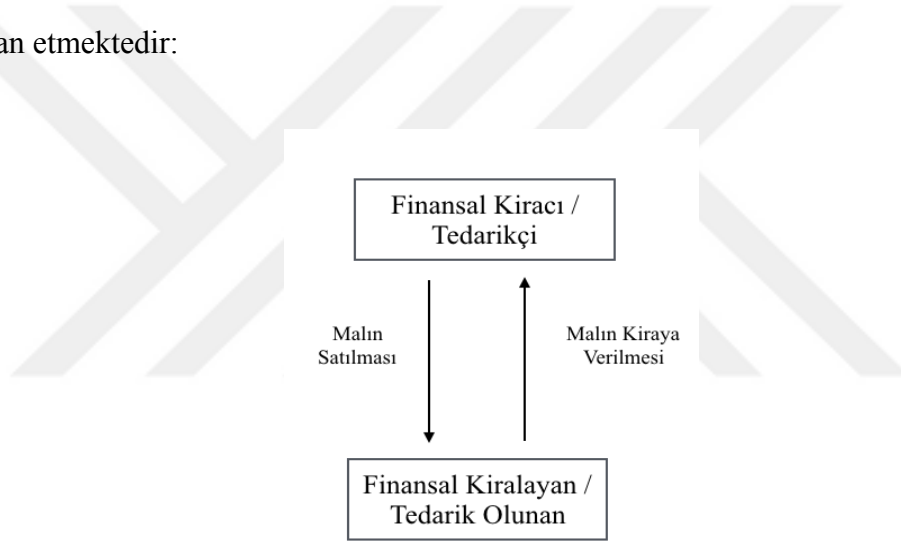
Finansal kiracının ve tedarikçinin aynı kişi olacak şekilde finansal kiracıdan elde edilen malın finansal kiralayan tarafından yeniden finansal kiracının kullanımına bırakılması hâlinde, sat ve geri finansal kirala (*sale and lease back*) uygulaması⁷⁸ ortaya çıkmaktadır. Sat ve geri finansal kirala, özellikle finansal kiracının nakit sıkıntısı çektiği durumlara çözüm sunmaktadır⁷⁹. Sat ve geri finansal kirala türünde, kira konusu mala bağlanmış olan para, işlem sonucu serbest bırakılmakta ve elde edilen nakit yeni

⁷⁷ Topuz, s. 124.

⁷⁸ Sat ve geri finansal kirala uygulamasının MFKK kapsamında olup olmadığı uygulamada ve öğretide tartışmalıydı: Bkz. Topuz, s. 77. Ancak FFFK m. 18'de "bizzat kiracıdan satın aldığı malın" ifadesiyle sat ve geri finansal kirala türü de açıkça kanun kapsamına dâhil edilmiştir: Bkz. Topuz, s. 80. Sat ve geri finansal kirala işlemlerinin serbest bırakılması gemiler bakımından da büyük önem taşımaktadır: Bkz. Atamer, Deniz Ticareti, s. 61.

⁷⁹ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 72; Topuz, s. 74; Acun Mekengeç, s. 65; Clausius, s. 255.

yatırımlar yapılmasına imkân vermektedir⁸⁰. Yine işlem sonucunda, işletmenin bilançosunda dönen mal varlıkların artmasına karşın, sabit varlıklar azalmış olmaktadır⁸¹. Sat ve geri finansal kirala işleminde finansal kiracının malın değerini bilmesi, kira konusu malın fiyatlandırılmasını finansal kiralayan aleyhine şeffaflaştırmaktadır⁸². Bu işlemde finansal kiracının, daha önceden sahip olduğu malı finansal kiralayandan daha iyi tanıyacağından sözleşmenin kurulmasından önce kiralamak istediği malın özelliklerine ilişkin bir bilgilendirmeyi finansal kiralayana yapması da beklenmez⁸³. Sat ve geri finansal kirala uygulaması aşağıdaki şekilde cereyan etmektedir:



Şekil 2: Sat ve Geri Finansal Kirala Uygulaması

Finansal kiralayanın daha önceden mülkiyetine geçirmiş olduğu malın, doğrudan finansal kiralama uygulamasında ise⁸⁴, finansal kiralama sonunda finansal kiralayanda kalan malın yeniden finansal kiralabilmesine imkân tanınmaktadır. Zira,

⁸⁰ Topuz, s. 75.

⁸¹ Ercan, T.: *Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu. ile Neler Değişti?*, Ankara 2013, s. 18.

⁸² Clausius, s. 257.

⁸³ Clausius, s. 255.

⁸⁴ FFFK m. 18'de müsaade edilen bu durumla, finansal kiralamanın kapsamı genişletilmektedir: Bkz. Gündoğan Kırmızıtaş, T.: *Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi*, Ankara 2017, s. 64.

finansal kiralayan elinde kalan mal üzerinde ancak mülkiyetini üçüncü bir kişiye devretmek ya da yeniden finansal kiralamaya konu etmek suretiyle tasarrufta bulunabilir.

II. DENİZ TİCARETİNİN FİNANSMANINDA GEMİLERİN FİNANSAL KİRALANMASI

A) DENİZ TİCARETİNİN FİNANSMANI

1- Genel Olarak

Dar anlamda deniz ticareti, denizde gemiler vasıtasıyla sürekli ekonomik menfaat elde etmeye yönelik faaliyetler bütünüdür (gemicilik - *shipping*)⁸⁵. Türk Ticaret Kanunun “Deniz Ticareti” başlıklı Beşinci Kitabında da deniz ticareti, gemicilik faaliyetleri ile sınırlanmıştır. Deniz ticareti, küresel ticaret içerisinde önemli bir yer işgal etmektedir⁸⁶.

Deniz ticaretinin konusu gemi ile yürütülen ticari faaliyetler olduğundan, sermayesi gemidir⁸⁷. Gemilerin değerinin ve işletilme masraflarının yüksekliği üçüncü kişilerden fon tedarikini gerekli kılmaktadır⁸⁸. Gemicilik sektöründeki artan rekabet bu

⁸⁵ Denizde gerçekleştirilen faaliyetlerin listesi için bkz. <<http://dehukam.ankara.edu.tr/deniz-hukuku-anketi/>> - et. 01/09/2018; Karan, H. - Var Türk, K.: “Deniz Hukuku Anket Sonuçlarına İlişkin Değerlendirme”, DEHUKAMDER, 2018, C. I, S. 1, s. 5 vd. Deniz ticareti, mevzuatta açıkça tanımlanmadığı gibi yine uluslararası düzenlemelerde de bu konuda tanım birliği bulunmamaktadır: Bkz. Atamer, Deniz Ticareti, s. 547.

⁸⁶ Marshall, A.: *Principles of Economics*, 8th ed., London 1920, s. 241.

⁸⁷ Kender, R. - Çetingil, E. - Yazıcıoğlu, E.: *Deniz Ticareti Hukuku Temel Bilgiler*, C. I, B. 14, İstanbul 2014, s. 99. Deniz ticareti hukuku ve deniz ticareti işletmeleri bakımından gemi, olmazsa olmaz (*sine qua non*) unsurdur: Bkz. <<http://hukukbook.com/latince-deyisler/>> - et. 10/09/2018.

⁸⁸ Scholl, T. - Otto, S.: “Legal Treatment of Ship Finance Loans: Analysis of the Ship Loan Contract”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 56; Sevinç Kuyucu, s. 2.

alandaki şirketleri sağlam bir finansman arayışına yöneltmektedir⁸⁹. Finansman ihtiyacı özellikle, deniz ticaretinin sermayesini oluşturan geminin temini için yapılan gemi satışı sözleşmesi⁹⁰ veya gemi inşa sözleşmesi gereğince ödenecek likiditenin tedarikinde duyulmaktadır⁹¹.

Gemi finansmanı amacıyla XVI. yüzyıldan beri kullanılan ilk metot şirketleşmedir⁹². Gemi finansmanına duyulan ihtiyaç özellikle 1850’li yıllarda buharlı gemilerin kullanımıyla artmıştır⁹³. Bu yıllarda, gemi finansmanında sıklıkla başvuru olan yöntem şirketleşme olup, gemiler sicile yatırımcıların sahip olabileceği altmış dört paya ayrılmış bir şekilde tescil edilmiştir⁹⁴.

İkinci Dünya Savaşı’nın ardından deniz taşımacılığının gelişmesi ile birlikte, gemi temininde öz sermaye yetersiz kalmıştır. Bunun sonucunda, donatanların finansman arayışları ortaya çıkmış ve sonrasında yeni finansman kaynakları geliştirilmiştir⁹⁵. 1960’lı yıllardan itibaren ise, bankalar gemi finansmanında önemli rol oynamaya başlamıştır⁹⁶. 1970’li yıllarda deniz ticaretinde petrol taşımacılığı önem kazanmış ve banka desteğine olan ihtiyaç artmıştır⁹⁷. Bankalar verdikleri kredi karşısında gemi ipoteği ile sağlam bir teminat sağlama yoluna giderek, deniz ticaretine

⁸⁹ Alexandropoulou, V. P.: “Shipping Finance in Greece”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 191.

⁹⁰ Erdoğan, O.: “Denizcilikte Finansman ve Hisse Senedi Fiyatlandırma Modeli: Türkiye Örneği”, Gemi İnşaatı ve Deniz Teknolojisi Teknik Kongresi 99 - Bildiri Kitabı, 1999, s. 174.

⁹¹ Sevinç Kuyucu, s. 1. Gemicilikte finansman arayışı, temelde söz konusu sözleşmelerin yapılmasında gündeme gelmekle birlikte bunlardan ayrı olarak gemide değişiklik yapılması, geminin tamiri, geminin tamamen dönüştürülmesi gibi durumlarda ortaya çıkabilmektedir. Bkz. French, L.: “Introduction”, Shipping Finance (Ed. Harwood, S.), 3rd ed., London 2006, s. 1.

⁹² Sevinç Kuyucu, s. 17. Buna ilişkin, İngiltere’de kurulan bir şirketin gemi bedeli ve masraflarını karşılamak için ortak sayısını yüksek tutması örnek gösterilmektedir. Bkz. Sevinç Kuyucu, s. 17.

⁹³ Stopford, M.: *Maritime Economics*, 3rd ed., Oxon 2009, s. 270; Sevinç Kuyucu, s. 17; Akça, E. C.: *Temel Denizcilik Finansmanı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2006, s. 4.

⁹⁴ Stopford, 2009, s. 270.

⁹⁵ Sevinç Kuyucu, s. 18.

⁹⁶ Sevinç Kuyucu, s. 19.

⁹⁷ Stopford, M.: *Maritime Economics*, 2nd ed., London 1997, s. 198.

finansman sağlamışlardır⁹⁸. Sonraki yıllarda denizcilik alanında çeşitli krizler yaşanması, 1990'lı yıllarda hem donatanları hem de bankaları tedbirli davranmaya sevk etmiştir⁹⁹. 2000'li yılların başında gemi finansmanı oldukça canlanmışken, 2008 yılında Amerika Birleşik Devletleri'ndeki finansal krizin küresel çaptaki etkileri ile birlikte gemi finansmanı da kesintiye uğramıştır¹⁰⁰. Küresel krizin etkilerinin en çok görüldüğü alan gemi finansmanıdır¹⁰¹. Gemi finansmanındaki durgunluk hâlen sürmekte, özellikle banka kredilerindeki yüksek faizler donatanları zorlamaktadır¹⁰².

Gemi finansmanında başvuru yöntemleri diğer finansman yöntemlerinden farklıdır. Zira, deniz ticaretinin kendine özgü özelliklerine ve tehlikelerine uygun özel yöntemler geliştirilmesi gerekmektedir¹⁰³. Geminin seyrüsefer yapmaya müsait taşınır bir malvarlığı değeri olması dolayısıyla gemi finansmanı, diğer finansman yöntemlerine göre çeşitlilik göstermekte ve uluslararası niteliği ağır basmaktadır¹⁰⁴.

2- Finansmanda Temel Yöntemler

Deniz ticaretinin finansmanının sağlanması amacıyla kullanılan yöntemler temel olarak öz sermaye (*equity*) ve borçlanma (*debt*) yöntemleridir¹⁰⁵. Bunlar dışında mezzanine finansman ve kiralama yoluyla finansman uygulamaları da bulunmaktadır¹⁰⁶.

⁹⁸ Stopford, 1997, s. 198; Sevinç Kuyucu, s. 21.

⁹⁹ Sevinç Kuyucu, s. 23.

¹⁰⁰ Kara, H.: "Küresel Finans Krizinin Etkilediği Gemi Finansmanına Dair Hukuki Sorunlar", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, C. XXVII, S. 1-2, s. 707; Sevinç Kuyucu, s. 23.

¹⁰¹ Kara, s. 709; Sevinç Kuyucu, s. 24.

¹⁰² Sevinç Kuyucu, s. 24.

¹⁰³ Sevinç Kuyucu, s. 3.

¹⁰⁴ French, s. 1, 2; Akça, E. C.: "Latest Major Developments in Shipping Finance", Journal of Black Sea / Mediterranean Environment, 2007, C. XIII, s. 183 (Shipping Finance).

¹⁰⁵ Sevinç Kuyucu, s. 7; Deng, H.: *International Ship Finance Regime - Comparative Study of Chinese, American, British and International Ship Finance Regimes*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Tulane University, New Orleans 2014, s. 5.

¹⁰⁶ Kimi yazarlar tarafından mezzanine finansman ve kiralama yoluyla finansman, borçlanma yöntemi başlığı altında değerlendirilmekte iken kimi yazarlarca borçlanma yönteminden bağımsız

Öz sermaye finansmanı, finansmanın öz kaynaklardan karşılandığı veya sermaye piyasasına özgü araçlarla sağlandığı yöntemdir¹⁰⁷. Öz sermaye finansmanı yöntemleri; donatana ait nakit ile finansman¹⁰⁸, şirket ortaklarının sermaye taahhüdü¹⁰⁹, menkul kıymet ihracı¹¹⁰, şirket hisselerinin halka arzından¹¹¹ oluşmaktadır¹¹².

Deniz ticaretinin finansmanına bakıldığında, oldukça yüksek kıymeti haiz gemilerin öz kaynaktan finanse edilmesi çok ender görülmekte ve genellikle finansal kuruluşlardan borçlanma yoluyla finansman tedariki yöntemi kullanılmaktadır¹¹³. Banka kredileri, borçlanmaya yoluyla finansman yöntemleri arasında ilk sırada yer almaktadır¹¹⁴. Ayrıca, gemi inşasının finansmanı bakımından tersanelere sağlanan krediler de bu anlamda borçlanma yoluyla finansman yöntemleri arasında sayılmaktadır¹¹⁵. Denizciliğin gelişmesi amacıyla tersane kredilerinde devletler teşvik

değerlendirilmektedir. Borçlanma yönteminin içinde değerlendirilmesine ilişkin bkz. Sevinç Kuyucu, s. 11 vd.; Zarth, C.: "Ship Finance and Ship Mortgages", Recent Developments in Maritime Law (Papers Submitted to the Joint Seminars of the German and Turkish Maritime Law Associations), İstanbul 2012, s. 66. Borçlanma yönteminden bağımsız olarak değerlendirilmelerine ilişkin bkz. Stopford, 1997, s. 206; Papoulakos, D. P.: *Shipping Finance Debt or Equity? A Comparative Analysis Between Syndicate Loan and Initial Public Offer Based on the IRR Model*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, University of Piraeus, Piraeus 2006, s. 29. Kullanılan yöntemlerin çoğaltılması ve kategorilerin çeşitlendirilmesi de mümkündür: Bkz. Stopford, 2009, s. 283.

¹⁰⁷ Deng, s. 5; Li, Y.: *The Lease as a Financing Vehicle in Ship Acquisition: Legal Implications and Empirical Evaluation of Theory and Practice*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, World Maritime University, Malmö 2004, s. 10.

¹⁰⁸ Donatana ait nakit ile finansman yöntemi (*owner equity*); donatanın kendi birikimi ve gemiyi işleterek elde ettiği değerlerle finansman sağlanmaktadır: Bkz. Stopford, 1997, s. 206; Sevinç Kuyucu, s. 9.

¹⁰⁹ Şirket ortaklarının sermaye taahhüdü yönteminde (*limited partnership*); bir ticaret şirketi olan donatanın, şirket ortaklarını arttırmasıyla söz konusu ortakların koyduğu sermaye neticesinde finansman sağlanmaktadır: Bkz. Stopford, 1997, s. 206; Sevinç Kuyucu, s. 9.

¹¹⁰ Menkul kıymet ihracı yönteminde, gemi payları hisse senedine (*ship fund*) bağlanıp, gemiciliğin özel ilgi ve uzmanlık gerektirmesinden ötürü genellikle bağlam hükümleri de konularak, sermaye piyasasına arz edilmesiyle finansman sağlanmaktadır: Bkz. Stopford, 1997, s. 206; Sevinç Kuyucu, s. 9. Örneğin: Bkz. <<https://www.northernshippingfunds.com>> - et. 12/09/2018.

¹¹¹ Şirket hisselerinin halka arzı yöntemi (*public offering*) ile finansman sağlanmakta olup, Türk hukuk sistemi bakımından yalnızca anonim şirketlerce yapılması mümkündür: Bkz. Sevinç Kuyucu, s. 10.

¹¹² Stopford, 1997, s. 206; Sevinç Kuyucu, s. 9.

¹¹³ Akça, s. 41; Deng, s. 4. Özellikle büyük tonajlı gemilerin finansmanın işletmenin öz kaynakları ile karşılanması çok zordur: Bkz. Akça, s. 41.

¹¹⁴ Stopford, 2009, s. 285; Demir, İ.: "Koster Filosunun Geliştirilmesine Yönelik Kanuni Düzenleme Üzerine Değerlendirmeler", DEHUKAMDER, 2018, C. I, S. 1, s. 25; Sevinç Kuyucu, s. 11.

¹¹⁵ Sevinç Kuyucu, s. 11; Stopford, 1997, s. 210; Li, The Lease, s. 12. Türkiye'de gemi inşasının finansmanında ve tersane kredilerinde Türk Eximbank faaliyet göstermektedir: Bkz. Duramaz, S.:

verebilmektedirler¹¹⁶. Ticaret şirketlerinin bir ödünç para kullanma yöntemi olarak tahvil çıkartması¹¹⁷ ve belli yatırımcılara yönelik tahsisli hisse senedi satışında¹¹⁸ bulunması da borçlanma yoluyla finansman yöntemlerindendir.

Mezzanine finansman ise, öz sermaye finansmanı ile borçlanma yoluyla finansman arasında yer alan finansman yöntemidir¹¹⁹. Bu ara finansman yönteminde; öncelikle denizcilik şirketi borçlanmakta ve sonrasında alacaklı, denizcilik şirketine ortaklık hakkı kazanmaktadır¹²⁰. Mezzanine finansman, gemi finansmanında nadiren kullanılmaktadır¹²¹.

Kiralama yöntemiyle finansman, faaliyet kiralaması ve finansal kiralamadan oluşmakla birlikte, finansal kiralama¹²², faaliyet kiralamasının aksine, kullanımı uzun ömürlü yatırım varlıklarından olan gemilerin finansmanı için uygundur¹²³. Finansal kiralama sözleşmelerinin geminin ekonomik işe yararlılığına denk süre için kurulması

“Gemi İnşa Sanayi’nin Gelişiminde Eximbank Kredileri: Çin ve Türkiye’ye Yönelik Bir Karşılaştırma”, Maliye ve Finans Yazıları Dergisi, 2018, C. I, S. 109, s. 155; Sevinç Kuyucu, s. 12, dn. 42.

¹¹⁶ Stopford, 1997, s. 215; Sevinç Kuyucu, s. 12.

¹¹⁷ Stopford, 1997, s. 206; Sevinç Kuyucu, s. 13. Ayrıca, Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 420’de tahvil, “anonim şirketlerin ödünç para bulmak için çıkardıkları borç senetleri” olarak ifade edilmektedir. ETTK için bkz. 09/07/1956 tarih ve 9353 sayılı RG.

¹¹⁸ Sevinç Kuyucu, s. 14. Amerikan hukuku bakımından bu yöntemde yatırımcılar; fonlar, sigorta şirketleri veya finansal kiralama şirketleri olmaktadır. Bkz. Stopford, 1997, s. 215; Sevinç Kuyucu, s. 14, dn. 51. Türk hukukunda ise 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 3(1) gereği sigorta şirketlerinin ve FFFK m. 9(1)(a) gereği finansal kiralama şirketlerinin tahsisle satış yoluyla donatan şirkete ortak olmaları yasaklanmıştır. Bkz. Sevinç Kuyucu, s. 14, dn. 51. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu için bkz. 14/06/2007 tarih ve 26552 sayılı RG.

¹¹⁹ Scholl - Otto, s. 58; Deng, s. 25; Sevinç Kuyucu, s. 16.

¹²⁰ Russell, M.: “The Financing of Second-hand Ships”, Shipping Finance (Ed. Harwood, S.), 3rd ed., London 2006, s. 34 vd.; Scholl - Otto, s. 58; Sevinç Kuyucu, s. 16.

¹²¹ Stopford, 2009, s. 296; Papoulakos, s. 38.

¹²² Stopford, 1997, s. 206. Stopford, diğer bir eserinde ise finansal kiralamaya özel amaçlı kuruluşlar (*special purpose vehicles*) aracılığıyla sağlanan finansman yöntemleri arasında yer vermektedir. Bkz. Stopford, 2009, s. 283. Herhâlde, finansal kiralamanın finansman yöntemi olarak mahiyeti değişmemekte ve bu yöntemle malın mülkiyetinin şirkette kaldığı, vergi avantajları sağlanan, uzun süreli kiralamalar ifade edilmektedir. Bkz. Stopford, 2009, s. 283.

¹²³ Stopford, 2009, s. 308; Davis, M.: *Bareboat Charters*, 2nd ed., London Singapore 2005, s. 3. Faaliyet kiralamasına ilişkin bkz. yuk. s. 13 vd.

ve sözleşmeye konulacak şartla geminin mülkiyetinin sözleşme süresi sonunda finansal kiracıya geçeceğinin kararlaştırılması mümkündür¹²⁴.

Deniz ticaretinin finansmanında, sayılan yöntemlerden hangisinin tercih edileceği yatırım yapmak isteyen şirketlerin yapısı doğrultusunda şekillenmektedir. Ayrıca, borçlanma yöntemiyle finansmanda şirketin bilanço ve gelirine ilişkin finansal tabloları, banka ve finansal kuruluşların kararında belirleyici olmaktadır¹²⁵.

3- Türkiye Özelinde Değerlendirme¹²⁶

Türkiye’de denizcilik şirketleri genellikle aile şirketi olarak yapılanmakta olup, anonim şirket olarak kurulmaları hâlinde dahi durum aynıdır¹²⁷. Şirkete yabancı ortak istenmemesi sebebiyle, şirkete yeni ortak almak suretiyle sermaye taahhüdü ile şirket hisselerinin halka arzı yöntemleri tercih edilmemektedir¹²⁸. Denizcilik şirketlerinin genel olarak sermaye piyasasına ilişkin yöntemlerle kaynak temin etmeye mesafeli

¹²⁴ Sevinç Kuyucu, s. 15. Yukarıda da ifade edildiği üzere, finansmanda esas olan bir malın mülkiyetine sahip olmak değil, işleterek kullanma hakkına sahip olmaktır. Bu nedenle mülkiyetin finansal kiracıya geçmesinin kararlaştırılmaması hâlinde de finansal kiralama atipik değil, tipik bir finansman yöntemidir. Aksi görüş için bkz. Sevinç Kuyucu, s. 5.

¹²⁵ Paksoy, A.: “Finansmanda İzlenmesi Gereken Yol”, Deniz Ticareti Dergisi (Turkish Shipping World), Aralık 2009, s. 12; Sevinç Kuyucu, s. 8.

¹²⁶ Türkiye’de gemi finansmanında tercih edilen yöntemlere ilişkin kapsamlı araştırmalara rastlanmamaktadır. Bu başlık altında yapılan değerlendirmelerde temel olarak; Şipal, Y. Z.: *Türkiye’de Deniz Ulaşım Sektöründeki Firmaların Gemi Yatırım Stratejileri ve Finansmanı; Bir Uygulama*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Adnan Menderes Üniversitesi, Aydın 2014 adlı eserdeki nitel araştırma esas alınmıştır. Örneklemini sekiz farklı denizcilik şirketinin oluşturduğu araştırma, Türkiye’de gemi temininde hangi finansman yöntemlerinin kullanıldığına ve karşılaşılan sorunlara yönelik olup, söz konusu şirketlerin her biriyle ayrı ayrı anketler yapılarak gerçekleştirilmiştir. Ayrıca, finansman sağlayan bankalarla yapılan görüşmeler de eserde yer almaktadır.

¹²⁷ Paksoy, s. 13; Şipal, Y. Z.: *Türkiye’de Deniz Ulaşım Sektöründeki Firmaların Gemi Yatırım Stratejileri ve Finansmanı; Bir Uygulama*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Adnan Menderes Üniversitesi, Aydın 2014, s. 151; Varışlı, C.: *Türkiye’de ve Dünya’da Denizcilik Finansmanı ve Deniz Sigortaları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Teknik Üniversitesi, İstanbul 2015, s. 35; Sevinç Kuyucu, s. 9.

¹²⁸ Şipal, s. 169; Sevinç Kuyucu, s. 9.

yaklaştıkları görülmektedir. Yine bu nedenle, mezzanine finansman¹²⁹ ve tahvil çıkartmak suretiyle finansman yöntemlerine başvurmamaktadırlar¹³⁰. Tersane kredilerine ise diğer yöntemlere göre daha masraflı olması dolayısıyla olumsuz bakılmaktadır¹³¹.

Türkiye’de denizcilik şirketlerince borçlanma yöntemlerine kıyasla çoğunlukla öz kaynakla finansman sağlama yolu tercih edilmektedir¹³². Gemi finansmanı için gereksinim duyulan fonların en az yarısını şirketler kendi öz kaynaklarından karşılarken¹³³, diğer kısım için ise bankaların aktif rol oynadığı görülmektedir¹³⁴. Bankaların sağladığı krediler¹³⁵ karşılığında şirketlerin devamı konusunda risk oluşturabilecek karakterde teminat¹³⁶ istemeleri sebebiyle, genellikle her bir gemi için

¹²⁹ Zira, mezzanine finansmanda da borçlanma aşaması şirketin tahvil ihraç etmesiyle olmaktadır. Bu durumda tahvil sahibi ileride tahvillerini hisse senedine çevirme hakkına sahiptir: Sevinç Kuyucu, s. 16.

¹³⁰ Şipal, s. 208; Sevinç Kuyucu, s. 17, dn. 60.

¹³¹ Şipal, s. 178.

¹³² Şipal, s. 163; Varışlı, s. 35.

¹³³ Şipal, s. 167.

¹³⁴ Şipal, s. 165. BankK’na göre banka kavramı; mevduat, katılım, kalkınma ve yatırım bankalarını kapsamaktadır. Mevduat bankası; uygulamada ve öğretilde hem ticaret hem de iş bankası türünü ifade etmekte olup, kendi adına ve hesabına mevduat kabul edebilen ve kredi kullandırabilen kuruluşlar ile yurtdışındaki benzeri kuruluşların Türkiye’deki şubeleri olarak tanımlanmaktadır. Katılım bankası; özel finans kurumu yerine kullanılmakta olup, temel olarak mevduat bankası ile aynı hükümlere tabi tutulmuştur. Yatırım ve kalkınma bankası ise; mevduat ve katılım fonu kabul edememekle birlikte, kredi kullandırmak ve özellikle sermaye piyasası, finansal kiralama vb. işlemleri yapan kuruluşlar ve Türkiye’deki şubelerini ifade etmektedir. Bkz. BankK m. 3; Tekinalp, Banka Hukuku, s. 119 vd. Türkiye’de deniz ticaretinin finansmanında özellikle mevduat bankalarının ve katılım bankalarının doğrudan finansman sağlayabilmesi mümkün iken, yatırım ve kalkınma bankaları kredinin temininde aracılık ederek destek sağlamaktadırlar: Bkz. Varışlı, s. 38.

¹³⁵ Bankaların kredi verecekleri denizcilik şirketlerinden istedikleri belgelere ilişkin ayrıntılı liste için bkz. Varışlı, s. 39. Bankalar ve diğer finansal kuruluşların borç finansmanı sağladıkları durumlarda kredi verecekleri donatanlardan genellikle kredi konusu geminin Türk ve uluslararası klas kriterlerine uygunluğunu gösterir belge istedikleri görülmektedir. Zira, gemilerin uluslararası sözleşmelere ve klas kriterlerine uygunluğunun kontrol edilmesi amacıyla limanlarda tutulması, banka kredilerinin geri ödenmesi bakımından risk oluşturabilir. Türkiye’nin, “Beyaz Bayrak” ülkesi olduğu 2008 yılından önce gemilerin daha sık denetime uğraması, bankaların gemi finansmanında tereddüdüne yol açmaktaydı: Bkz. Şipal, s. 172; The Paris Memorandum of Understanding on Port State Control, Annual Report 2008, s. 19, <https://www.parismou.org/sites/default/files/Annual%20Report%202008_0.pdf> - et. 10/12/2018.

¹³⁶ Borçlanma yöntemiyle, özellikle de banka kredisi ile, finansman sağlanırken teminat olarak gemi ipoteki kurulması tercih edilmektedir: Bkz. Kara, s. 710.

ayrı bir şirket kurulması yoluna gidilmektedir. Bu şekilde, şirketin esas sermayesinin riskten korunması amaçlanmaktadır¹³⁷.

Türkiye’de para ve sermaye piyasalarının yeterince gelişmemiş olması sonucu, alternatif finansman yöntemleri denizcilik şirketleri bakımından fırsata dönüştürülememiştir. Konuya finansal kiralama açısından bakacak olursak; her bankanın bir finansal kiralama şirketi olmasına rağmen, finansal kiralama yoluyla finansmana mesafeli yaklaşıldığı görülmektedir. Finansal kiralama süresince, geminin mülkiyetinin finansal kiralayanda ve onun sorumluluğuna yol açacak şekilde kalması bunun başlıca nedenidir¹³⁸. Ayrıca, denizcilik şirketleri açısından vade ve ödeme şartlarının uygun olmaması da, şirketlerin bu yöntemle finansman sağlamayı tercih etmeme nedenlerinden bazılarıdır¹³⁹.

Türkiye’de daha çok küçük koster tarzı gemilerin ve gemi donanımlarının finansmanında ulusal piyasalardan kaynak sağlanarak finansal kiralama yoluna gidilmekte¹⁴⁰, büyük tonajlı gemilerin finansmanında ise yurtdışındaki finansal kuruluşlarla bağlantı kurularak finansal kiralama ve diğer finansman yöntemlerine başvurulmaktadır. Nitekim, büyük çaplı gemilerin finansmanı daha çok Almanya, İsviçre ve İngiltere’deki bankalardan sağlanmaktadır¹⁴¹.

Sonuç olarak; Türkiye’de gerek bankalar ve diğer finans kuruluşları gerekse denizcilik şirketleri açısından gemi finansmanında çekinceler bulunmaktadır. Özellikle; gemi alacaklarından dolayı geminin öncelikli teminat teşkil etmesi, kredi faizlerinin

¹³⁷ Şipal, s. 170.

¹³⁸ Şipal, s. 209. Ayrıca finansal kiralamaya ilişkin istatistiki veriler için bkz. aşağıda s. 34 vd.

¹³⁹ Şipal, s. 194.

¹⁴⁰ Bkz. aşağıda s. 36.

¹⁴¹ Şipal, s. 209; Varışlı, s. 37.

yüksekliği, vadenin kısa olması, devlet tarafından sağlanan desteğin arzu edilen seviyede olmaması, finansman sağlayacak ilgili uzman kuruluşların eksikliği gibi hususlar deniz ticaretinin finansmanına engel görülmektedir¹⁴².

B) FİNANSMANDA GEMİLERİN FİNANSAL KİRALANMASI

1- Genel Olarak

Geminin finansmanında, kiralama yönteminden yararlanılmasının ilk örneklerine, Fenikeliler zamanında rastlanmaktadır¹⁴³. Finansal kiralama yoluyla deniz ticaretinin finansmanının sağlanması yöntemi ise, 1960 ve 1970’li yıllarda Amerika Birleşik Devletleri’nde başlamış, sonrasında ilk olarak İngiltere ve daha sonra tüm Avrupa’da kullanılmış ve gelişmiştir¹⁴⁴.

Deniz ticaretinde gemiye duyulan ihtiyaç karşısında geminin nasıl temin edileceği geçmişte olduğu kadar günümüzde de önemini korumaktadır. Zira, XX. yüzyıldan itibaren gemilerin büyüklükleriyle birlikte maliyetlerinin de artması gemi finansmanında da yeni yöntemleri beraberinde getirmektedir. Gemilerin inşası ve satın alma maliyetlerinin yanında, gemi sahibi olmanın getirdiği sorumluluk ve riskler de gemi finansmanındaki yöntemlerin çeşitlendirilmesine sebep olmuştur¹⁴⁵. Bu anlamda, deniz ticaretinin girişimcisi, kredi çekme ve diğer finansman yollarının yanında günümüzde artık gemi finansal kiralama yoluyla finansman sağlamayı da tercih

¹⁴² Şipal, s. 192.

¹⁴³ Nazlıoğlu, s. 1. Fenikeliler zamanında geminin, gemi adamlarıyla birlikte, ekonomik ömrüne denk bir süre boyunca finansal kiracının kullanımına bırakılması en basit anlamda finansal kiralama olarak görülmektedir. Finansal kiracı bu süre boyunca gemi mülkiyetine ilişkin hak ve yükümlülükleri de üstlenmektedir. Bkz. Canadian Finance & Leasing Association, s. 1.

¹⁴⁴ Syriopoulos, T. C.: “Financing Greek Shipping: Modern Instruments, Methods and Markets”, Research in Transportation Economics, Maritime Transport: The Greek Paradigm (Ed. Pallis, A. A.), 2007, C. XXI, s. 180.

¹⁴⁵ Önder, S.: “TTK Kapsamında Gemi Kira Sözleşmesinin Unsurları ve Hukuki Niteliği”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2016, C. XX, S. 1, s. 163.

etmektedir¹⁴⁶. Nitekim, geminin işletilmesi ve mülkiyet hakkının kazanılması imkânlarını kapsayan finansal kiralama, deniz ticareti alanında yatırım finansmanı olarak oldukça uygun bir yöntemdir¹⁴⁷. Uygulamada deniz ticaretinin finansmanında, özellikle bankalardan alınan kredilerle karşılaştırıldığında finansal kiralama, geminin ekonomik işe yararlığı boyunca sürebilmesi sebebiyle, daha uzun bir dönem için finansman ihtiyacını karşılamaktadır¹⁴⁸.

Borçlanma yoluyla finansmanda, teminat önem arz etmektedir. Bu anlamda, finansal kiralamada geminin mülkiyetinin kiralama süresince finansal kiralayanda bırakılması önemli bir teminat sağlamaktadır. Banka kredileri ile karşılaştırıldığında, bankalar karşılaştıkları riskleri dikkate alarak, büyük oranda teminat istemektedirler. Denizcilik şirketleri çoğunlukla, istenilen teminatı karşılayamamakta veya karşılasalar bile söz konusu riskler kredi maliyetlerini yükseltmektedir¹⁴⁹. Finansal kiralamada ise, finansal kiralayan, malik olmanın sağladığı teminatla yetinebilmekte veya istisnai olarak sınırlı bir ek teminatı yeterli görebilmektedir. Kredi alma imkânı sınırlı olan

¹⁴⁶ Ağsakal, İ.: “Finansal Kiralamaya Konu Gemiler Üzerindeki Gemi Alacaklısı Hakkı”, MÜHF - HAD, 2013, C. XIX, S. 3, s. 303.

¹⁴⁷ Deniz Hukuku Derneği (Çetingil, E. - Kaner, İ. D. - Ülgener, F. - Gürkan, Ö. - Bilgin, A. - Arkan, Z.): *Gemilerin Finansal Kiralaması*, İstanbul 1990, s. 9.

¹⁴⁸ Goldrein, s. 204. Bankaların genellikle denizcilik şirketlerine iki ila sekiz yıl arasında kredi sağladıklarına ilişkin bkz. Varışlı, s. 8. Finansal kiralama süresi, taraflarca yapılacak görüşmelerde kararlaştırılmakta ve sermaye yatırımları güçlü denizcilik şirketleri bakımından genellikle en az on yıl olarak belirlenmektedir. Bkz. Syriopoulos, s. 180. Ancak uygulamada genellikle on ila on beş yıl olarak belirlenen bu süre, çoğunlukla geminin ekonomik işe yararlığının sağlanabileceği süre ile örtüşmemektedir. Zira, finansal kiracı denizcilik şirketinin kredi bakımından güvenilirliği, vergi avantajları, geminin özellikleri gibi faktörler kira sürelerinde daha belirleyici olmaktadır. Bkz. Li, *The Lease*, s. 46. Ayrıca, sözleşmede belirlenen sürenin geminin ekonomik ömrünün en az yüzde seksenini kapsayacak nitelikte olmasının finansal kiralamanın unsurları arasında olduğuna ilişkin bkz. FFFK m. 3(1)(ç).

¹⁴⁹ Baughen, S.: “Lease Finance and Demise Charters - Lessors’ Risks and Liabilities”, *Ship Building, Sale and Finance* (Ed. Soyer, B. - Tettenborn, A.), Oxon 2016, s. 188.

denizcilik şirketlerinin bu şekilde gemiyi işletmek ve maliki olmak konularında finansman sağlamaları mümkün olmaktadır¹⁵⁰.

Finansal kiralama, geminin yüzde yüz finansmanını sağlamakla birlikte¹⁵¹, ek teminat verilmesini zorunlu kılmaz¹⁵². Borçlanma yoluyla finansman türlerinde ise banka veya diğer finans kuruluşlarından alınan finansman karşılığında gemi ipoteği ile teminat sağlanması yolu tercih edilmektedir. Bu durumda finansmanın sağlanabilmesi için geminin sicile kayıtlı olduğu ve dolayısıyla ipoteğin tescil edileceği yer hukuk düzenine de güven duyulması gerekmektedir. Zira, banka ve diğer finans kuruluşlarının elindeki en önemli teminat gemi üzerindeki ipotek olup, söz konusu kuruluşlar alacaklarını ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla geminin satış bedelinden tahsil etmektedirler¹⁵³. Finansal kiralamada ise, alacağın tahsil edilemediği durumlarda, geminin mülkiyeti finansal kiralayanda kaldığından, finansal kiralayan doğrudan gemiyi geri isteme hakkına sahip olmaktadır. Buna karşın, gemi üzerindeki ipoteğin paraya çevrilerek alacağın elde edilmesinin çok daha uzun bir prosedür ve zaman gerektirdiği açıktır¹⁵⁴.

Teşvik, gümrük ve vergi konuları ile finansal kiralayanın iflası veya icra takibine uğraması konularına ilişkin hukuki düzenlemeler de deniz ticaretinin finansmanında finansal kiralamayı cazip hale getirmektedir. Nitekim, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 35. maddesine göre yatırımların tamamının ya da bir

¹⁵⁰ Deniz Hukuku Derneği, s. 10.

¹⁵¹ Zira, finansal kiralayan gemiyi satın almak ya da inşa ettirmek suretiyle temin edip, üzerinde bir hak tesis etmeden finansal kiracının kullanımına bırakmaktadır: Bkz. Li, The Lease, s. 44.

¹⁵² Syriopoulos, s. 180.

¹⁵³ Ülgener, F.: “Türkiye Dışındaki Cebri İcra Sonucunda Gemi Sicilinde Kayıtlı Olan Hakların Akıbeti ve Gemilerin Terkin Edilebilmesi Konularında Yapılan Kanun Değişikliği”, <<http://www.ulgener.com/files/upload/files/articles/turkish/26.Tk.Md.1245.pdf>> - et. 18/07/2018; Kara, s. 710.

¹⁵⁴ Yalçın, F.: *Finansal Kiralama*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, İstanbul 2006, s. 38.

bölümünün finansal kiralama ile gerçekleştirilmesi durumunda finansal kiralayan geminin satın alınması durumunda uygulanan teşviklerden yararlanabilmekte, böylece kiralama ve satın alma arasında denklik sağlanmaktadır¹⁵⁵. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 36. maddesinde finansal kiralayanın yabancı olması durumunda gümrük muafiyetine ilişkin rejimden faydalanabilmesine müsaade edilmiştir¹⁵⁶. Aynı Kanunun 37. maddesi ile, işlemin vergi ve harçtan istisna tutulacağı düzenlenmiş iken¹⁵⁷, 29. maddesinde finansal kiralayanın iflası hâlinde sözleşmenin geçerliliğinin iflas masasına karşı ileri sürülebileceği, icra takibine uğraması hâlinde geminin bu süre boyunca haczedilemeyeceği hükme bağlanmıştır¹⁵⁸.

Finansal kiralama işlemlerinin olumsuz yanları da bulunmaktadır. Özellikle geminin mülkiyetine finansal kiracının sahip olmaması, finansal kiracının bazı olanaklardan mahrum kalmasına yol açmaktadır. Örneğin, gemiyi diğer borçlanmalarında ek teminat olarak kullanma imkânı ortadan kalkmaktadır. Yine,

¹⁵⁵ Reisoğlu, Safa: “Türkiye’de Finansal Kiralama Kanunu ve Değerlendirilmesi”, 25 Nisan 1986 Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s. 52; Deniz Hukuku Derneği, s. 11.

¹⁵⁶ Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 12; Deniz Hukuku Derneği, s. 10; Reisoğlu, Safa, s. 52. Buna göre, yurt dışından satın alma yoluyla gerçekleştirilen ve teşvikler kapsamında olmayan bir yatırım için gümrük vergisi ödenmesi gerekirken; finansal kiralama yoluyla aynı yatırımın gerçekleştirilmesinde geçici ithalat rejiminden faydalanıp, gümrük vergisi ödenmeden sadece teminat yatırılarak ekonomik ömrü süresince kullanılmasına olanak sağlanmaktadır. Bkz. Gündoğan Kırmızıtaş, s. 34.

¹⁵⁷ Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 12. Ancak, MFKK döneminde her türlü vergi, resim ve harca ilişkin sağlanan avantajların yeni kanun döneminde sadece bazı işler bakımından damga vergisi ve bazı harçlardan muaf tutulması şeklindeki düzenlemeyle kapsamının daraltıldığı görülmektedir. Bkz. Topuz, s. 60; Ercan, s. 86 vd. Ayrıca, kira bedellerinin gider olarak gösterilebilmesi mümkün olduğundan, gemiyi satın almayla kıyaslandığında finansal kiracı denizcilik şirketi vergi bakımından avantajlı olmaktadır. Bkz. Deniz Hukuku Derneği, s. 10; Reisoğlu, Safa, s. 52. Gemi finansal kiralamanın vergi yönünden sağlanan avantajlar finansman yöntemi olarak finansal kiralamanın tercih edilmesinde önemli rol oynar. Bkz. Li, The Lease, s. 42 vd.

¹⁵⁸ Kuşkusuz malın mülkiyeti finansal kiralayanda olup, finansal kiracıya devredilmediği için finansal kiracının iflası hâlinde gemi, masaya dâhil olmamakta veya icra takibine uğraması hâlinde haczedilememektedir, kanun koyucu FFFK m. 28’de bu hususu da ayrıca belirtmeyi tercih etmiştir. Bkz. Topuz, s. 58; bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 10.

finansal kiralama sözleşmesinin feshi dolayısıyla kararlaştırılan süresinden önce sona ermesinde karşılaşılan güçlükler de olumsuzluk olarak sayılabilir¹⁵⁹.

2- Tanımı

Finansal kiralamanın tanımı, yukarıda Türk mevzuatındaki sözleşmeye konu olan mallar bakımından herhangi bir ayırım yapılmaksızın öngörölmüş hükümler çerçevesinde ortaya konulmaktadır. Gemilerin konu olduğu finansal kiralama işlemleri bakımından Türk Uluslararası Gemi Sicil Yönetmeliğinde¹⁶⁰ ise ayrıca bir tanım yer almaktadır. Söz konusu yönetmeliğin tanımlar başlıklı 4(1)(k). maddesine göre finansal kiralama:

“Bir geminin mülkiyetinin mali yükümlölüklerini tamamlayıncaya kadar kiralama periyodunda, kredi ödemelerinde bir aksama olmadığı takdirde (satış, hariç) gemi üzerindeki tasarruf yetkisinin kiracıya bırakılmasını”

ifade etmektedir. Ancak bu tanım gemi finansal kiralama tanımını tanımlamakta yetersiz kalmakta¹⁶¹, hukuki vasıflandırmada kullanım hakkının devrinden bahsedeceği yerde tasarruf yetkisinin devrinden söz etmekte ve Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunundaki tanımla da uyum göstermemektedir¹⁶².

Deniz ticareti hukuku bakımından özel bir tanım bulunmaması sebebiyle Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunundaki tanım ışığında gemi finansal kiralama şu şekilde tanımlanabilir:

¹⁵⁹ Li, Y.: “The Pros and Cons of Leasing in Ship Financing”, WMU Journal of Maritime Affairs, 2006, C. V, S. 1, s. 69.

¹⁶⁰ Bkz. 23/06/2000 tarih ve 24088 sayılı RG.

¹⁶¹ Sözer, Sorunlar, s. 78.

¹⁶² Atamer, K.: “Yeni Türk Hukuku Uyarınca, Gemiler Üzerinde İpotek, İntifa, Kira ve Finansal Kira Hâllerinde Sigorta İlişkileri”, Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Deniz Sigortaları Sempozyumu, 23 Mart 2012, s. 54, dn. 23.

“Bir gemi finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak üzere, Kanunlar ile yetki verilmiş finansal kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir geminin mülkiyetinin kira süresi sonunda finansal kiracıya devredilmesi; finansal kiracıya kira süresi sonunda geminin rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması; kiralama süresinin geminin ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak finansal kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının geminin rayiç bedelinin yüzde doksandan daha büyük bir değeri oluşturması durumlarından herhangi birini sağlayan kiralama işlemidir.”

Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı (*United Nations Conference on Trade and Development* - UNCTAD) tarafından hazırlanan ve gemi finansal kiralamalarının hukuki yönlerini ortaya koyan raporda; gemi finansal kiralama karakteristik özellikleri belirtilmek suretiyle tanımlanmaktadır. Bu karakteristik özelliklerden ilki; finansal kiralamaya konu geminin ticari bir amaçla kullanılmaya müsait olmasıdır¹⁶³. Ancak Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 19. maddesi bakımından finansal kiralama konusu mala ilişkin bir ayırım yapılmadığı gibi, tanımda da bu husus üzerinde durulmamıştır. Anılan Kanunun 18. maddesinde “... *kiracının talebi ve seçimi üzerine* ...” şeklinde ifade edilen husus, söz konusu Raporda daha ayrıntılı bir şekilde; finansal kiracının gemiyi kendi ihtiyaçlarına uygun olarak seçmesi, finansal kiracının tedarikçi olan satıcı veya tersaneyi belirlemesi olarak belirtilerek, finansal kiralama işleminin karakteristik özellikleri arasında sayılmaktadır.

¹⁶³ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 6.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(1). maddesinde düzenlenen ancak tanıtımda yer almayan “geminin malikinin finansal kiralayan olması” da, yine yukarıda anılan Raporda belirlenen bir diğer karakteristik özelliktir. Ayrıca, finansal kiralamanın sonunda finansal kiracı tarafından geminin satın alınması bir diğer karakteristik özellik olarak Rapor’da yer almakla birlikte, bu husus Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu bakımından işlemin finansal kiralama olmasını belirleyici nitelikte görülmediğinden, tarafların tercihinin bırakılmaktadır. Raporda sayılan diğer karakteristik özellikler; malik olarak gemiye ilişkin risklerden kaynaklanan sorumluluğu üstlenen finansal kiralayanın söz konusu sorumluluğu finansal kiracıya aktarması ve kural olarak finansal kiralayanın geminin tedariki sözleşmesi uyarınca girdiği ilişkiden kaynaklanan gemiye ilişkin ayıplar bakımından finansal kiracının finansal kiralayana başvurmaması¹⁶⁴ şeklinde belirlenmiş olup¹⁶⁵, bu iki özellik Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda da vurgulanmaktadır¹⁶⁶.

3- İlgili İstatistik Veriler

Türkiye’de gerçekleştirilen finansal kiralama işlemlerinin işlem hacminin her geçen yıl arttığı görülmekte ise de¹⁶⁷, gemiler söz konusu olduğunda aynı sonuca

¹⁶⁴ Bu durumda, genellikle geminin kalitesine ve performansına ilişkin hakları ileri sürmede finansal kiralayanın finansal kiracıyı yetkili kılacağı hususu da Raporda ifade edilmiştir: UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 6.

¹⁶⁵ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 6.

¹⁶⁶ Bkz. FFFK m. 24(5) ve 24(6).

¹⁶⁷ Bkz. <<http://www.invest.gov.tr/en-US/infocenter/publications/Documents/FINANCIAL.SERVICES.INDUSTRY.pdf>> - et. 12/09/2018. Amerika Birleşik Devletleri, Çin, İngiltere, Almanya ve Japonya’nın ilk sıralarda yer aldığı finansal kiralama işlem hacmine ilişkin istatistikte, ilk 50 ülke arasında Türkiye 7. 27 milyar Amerikan Doları işlem hacmi ile 18. sırada yer almaktadır: Bkz. White Clarke Group Global Leasing Report 2018, s. 9. Ayrıca, Türkiye’deki büyüme hızının Avrupa ülkeleri ile karşılaştırılması hakkında bkz. Şişman, D. - Şişman, M.: “Finansal Kiralama (Leasing) ve

ulaşılamamaktadır. Tüm finansal kiralama konusu varlıklar içerisinde gemilerin¹⁶⁸ konu olduğu finansal kiralama işlemlerinin, brüt işlem hacimlerinin payında yıllara göre dalgalanmalar olduğu görülmektedir¹⁶⁹.

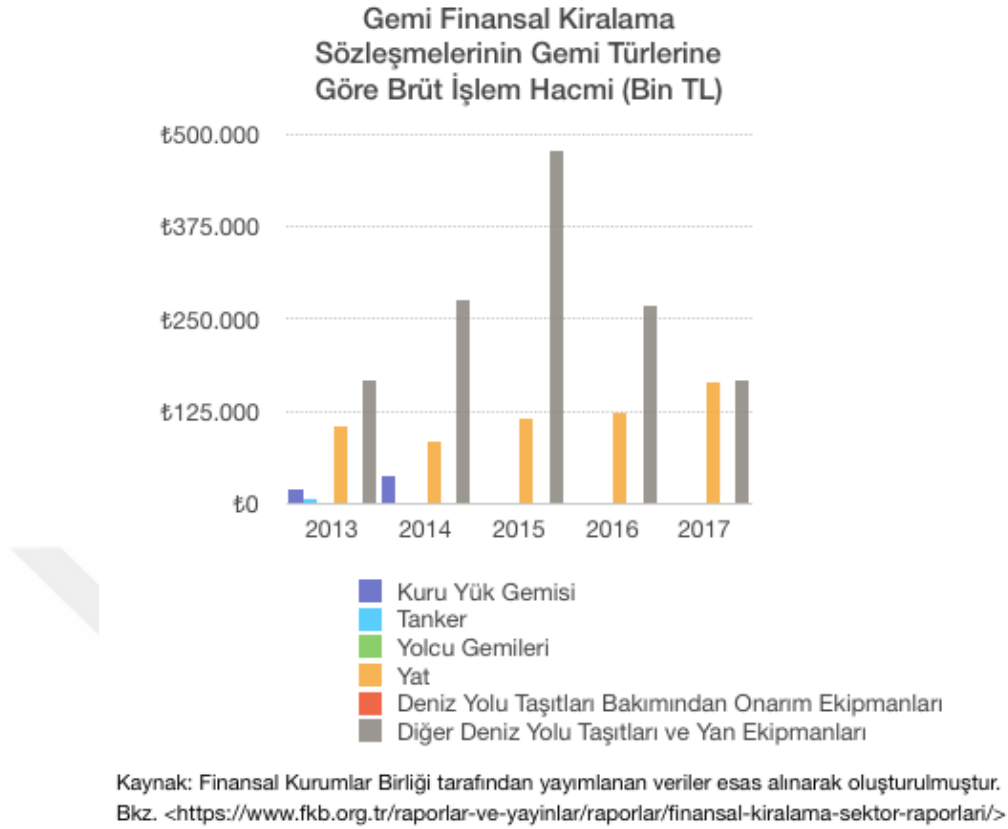
Geçtiğimiz son dönemde finansal kiralamaya konu olmaları bakımından tüm finansal kiralama konusu varlıklar içerisinde gemiler, brüt işlem hacmi %1, 40 oranında bir paya sahiptir. Bu oranlamada kuru yük gemileri, tankerler, yolcu gemileri, yatlar ile diğer denizyolu taşıtları ve donanımları değerlendirmeye katılırken, bunlardan ancak küçük tonajlı yük gemileri ile yolcu gemilerinin, yatların ve gemi donanımlarının finansal kiralama yoluna gidildiği dikkat çekmektedir¹⁷⁰. Yıllara göre finansal kiralama işlemine konu olan çeşitli gemi türlerine dair sözleşmelerin brüt işlem hacmine ilişkin veriler aşağıdaki grafikte yansıtılmaktadır:

Ekonomi için Önemi: Riskler, Avantajlar”, Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi, 2017, C. XV, S. Özel Sayı 1, s. 149.

¹⁶⁸ Finansal Kurumlar Birliğinin finansal kiralama işlemlerinin mal gruplarına göre dağılımını ortaya koyan raporları bakımından “*gemiler ve suda yüzen taşıt ve araçlar*” ifadesi kullanılmaktadır. Ancak bu ifade TTK m. 931(1) uyarınca gemi tanımıyla örtüştüğünden, yalnızca gemiler ifadesinin kullanılması yeterli olmaktadır. TTK m. 931(1)’e göre; “*tahsis edildiği amaç, suda hareket etmesini gerektiren, yüzme özelliği bulunan ve pek küçük olmayan her araç kendiliğinden hareket etmesi imkânı bulunmasa da ...*” gemi sayılmaktadır.

¹⁶⁹ Son 5 yıl için bakıldığında 2017 yılı işlem hacminin %1,47; 2016 yılı işlem hacminin %2,11; 2015 yılı işlem hacminin %3,42; 2014 yılı işlem hacminin %2,35; 2013 yılı işlem hacminin; %2,43 oranında paya sahip olduğu görülmektedir. Bkz. Finansal Kurumlar Birliği, Finansal Kiralama İşlemlerinin Mal Gruplarına Göre Dağılımı 2017 - 2016 - 2015 - 2014 - 2013, <<https://www.fkb.org.tr/raporlar-ve-yayinlar/raporlar/finansal-kiralama-sektor-raporlari/>> - et. 02/09/2018.

¹⁷⁰ Bkz. Finansal Kurumlar Birliği, Finansal Kiralama İşlemlerinin Mal Gruplarına Göre Dağılımı (01/01/2018-30/06/2018), <<https://www.fkb.org.tr/raporlar-ve-yayinlar/raporlar/finansal-kiralama-sektor-raporlari/>> - et. 02/09/2018. Bu dönemde brüt işlem hacmi bakımından değerlerin parasal ifadesi şu şekildedir: Gemiler ve suda yüzen taşıt ve araçlar kategorisinin toplam brüt işlem hacmi 170.813 TL, yolcu gemileri için 938.000 TL, yat için 47.190 TL, deniz yolu taşıtları ve yan ekipmanları için ise 122.684 TL’dir. Bkz. Finansal Kurumlar Birliği, Finansal Kiralama İşlemlerinin Mal Gruplarına Göre Dağılımı (01/01/2018-30/06/2018). Ancak, bazı dönemlerde kuru yük gemisi ve tanker finansal kiralama sözleşmelerine de rastlanmaktadır. Bkz. Finansal Kurumlar Birliği, Finansal Kiralama İşlemlerinin Mal Gruplarına Göre Dağılımı 2016 - 2014 - 2013, <<https://www.fkb.org.tr/raporlar-ve-yayinlar/raporlar/finansal-kiralama-sektor-raporlari/>> - et. 02/09/2018.



Şekil 3: Gemi Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Gemi Türlerine Göre Brüt İşlem Hacmi

4- İşleyişi

Finansal kiralama işlemindeki tipik üç taraflı ilişki gemilerin konu olduğu işlemler bakımından farklı değildir. Finansal kiralayan, finansal kiracı ve genellikle geminin satışı veya inşası suretiyle kendisinden temin edilen tedarikçi arasında gerçekleşen, üç taraflı ve iki sözleşmeli bir ilişki söz konusu olmaktadır¹⁷¹. Gemi inşa sözleşmesi veya gemi satış sözleşmesi genel anlamda geminin tedarikine hizmet eden sözleşmelerdendir¹⁷². Geminin tedariki sözleşmesi her ne kadar geminin finansal

¹⁷¹ Li, The Lease, s. 30. Üç köşeli ilişki, finansal kiralama dışındaki leasing türlerinden olan kaldıraçlı leasing (*leveraged lease*) durumunda dört köşeli ilişkiye de dönüşebilmektedir: Bkz. Li, The Lease, s. 30.

¹⁷² Bkz. UNIDROIT Konvansiyonu m. 1. Ancak, FFFK m. 18’te “*satın aldığı veya başka bir suretle temin ettiği*” ifadesi ile bu sözleşmenin geminin teminini sağlayan ödünç, bağış vb. sözleşmeler

kiralanmasında kendisinden istifade edilen bir sözleşme olsa da gemi finansal kiralama sözleşmesinden bağımsızdır.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi uyarınca geminin kiracı tarafından işletilmeye başlanmasına kadar geçen süreç aşağıdaki gibidir:

İlk olarak, gemi işletmecisi tarafından işletme amacına uygun gemi seçilir¹⁷³. Geminin maliki finansal kiralayan olmasına rağmen, geminin seçimi, onu menfaati için kullanacak olan finansal kiracıya aittir¹⁷⁴. Finansal kiracının ihtiyaç duyduğu geminin seçimine ilişkin kararların, finansal kiralayan yerine, deniz ticaretinde uzmanlığı bulunan finansal kiracı tarafından alınması isabetlidir¹⁷⁵. Bu anlamda finansal kiracı, gerekli görüşmeleri yaptıktan sonra gemiyi satacak olan kişi veya gemiyi inşa edecek tersane ile anlaşma sağlar¹⁷⁶. Bu süreçte finansal kiracı genellikle finansman sağlayacak finansal kiralayanı haberdar edip, seçilen geminin kendisi için temin edilmesini talep eder¹⁷⁷. Ancak gemi gibi yüksek maliyetli malvarlıkları bakımından finansal kiralayanların öz kaynaklarını kullanmayı tercih etmemeleri ya da kaynaklarının yetersizliği durumlarında banka ve diğer finans kurumlarından (refinansman şirketlerinden¹⁷⁸) kredi yoluyla finansman sağlamaları gerekebilir¹⁷⁹. Bu takdirde geniş

olması da mümkün olup, çalışmada temel olarak satım ve inşa sözleşmeleri olarak ifade edilmektedir: Bkz. Altop, A.: “Gemilere İlişkin Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Ülkemizdeki Gelişimi ve Ortaya Çıkan Özellikli Durumlar”, Deniz Hukuku Dergisi, 1998, C. III, S. 3-4, s. 20.

¹⁷³ Deniz Hukuku Derneği, s. 12; Li, The Lease, s. 31.

¹⁷⁴ Bkz. UNIDROIT Konvansiyonu m. 1; Atamer, K.: “Vessels”, Transport Law in Turkey, 2nd ed., Alphen aan den Rijn 2016, s. 67.

¹⁷⁵ Altop, Özellikli Durumlar, s. 21. Finansal kiracı gemiyi malik gibi kullanacağından seçimine ilişkin her türlü riski almakta, finansal kiralayan ise geminin nitelikleri ile sadece kredilendirme bakımından finansal kiralama konusu geminin kredinin geri dönüşümünü sağlamaya elverişliliği, tekrar satılmaya uygunluğu gibi hususlarla ilgilenmektedir: Bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 29.

¹⁷⁶ Sözer, Sorunlar, s. 110. Finansal kiracı, izin ve teşvike dair yapılması gerekli işlemleri de yerine getirir: Bkz. Deniz Hukuku Derneği, s. 12.

¹⁷⁷ Sözer, Sorunlar, s. 110; Deniz Hukuku Derneği, s. 12.

¹⁷⁸ Refinansman şirketlerine ilişkin bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 45.

¹⁷⁹ Sözer, Sorunlar, s. 110.

anlamda finansal kiralama ilişkisi üç taraflı olmaktan çıkıp, dört taraflı ilişkiye dönüşmektedir¹⁸⁰.

Finansal kiralayanın yeterli finansmanı kendisinden veya bir diğer finans kurumundan sağlamasının ardından, geminin teminine ilişkin işlemler başlatılır. Finansal kiralama sözleşmesi ile geminin tedariki sözleşmesinden hangisinin önce imzalanacağı taraflar arasında kararlaştırılmış olabilir¹⁸¹. Ancak gemi finansal kiralama sözleşmesi kurulmadan önce geminin tedariki sözleşmesinin yapılması risklidir. Zira, finansal kiracının sözleşmeden kaçınması durumunda gemi, finansal kiralayanın elinde kalabilir. Bu durumda, iki taraflı bir ilişkiye dönüşen işlem artık finansal kiralama işlemi olarak nitelendirilemeyeceğinden finansal kiralayan da finansal kiralama sözleşmelerine sağlanan avantajlardan yararlanamaz¹⁸². Bu nedenle, ön sözleşme ya da üçüncü kişi yararına bir sözleşme yapılması finansal kiracı ile tedarikçi arasındaki görüşmelerden sonra finansal kiracının anlaşmaya bağlı kalabilmesi için çözüm olarak sunulmaktadır¹⁸³.

Finansal kiralayan genellikle geminin finansal kiracıya teslimini ve buna ilişkin işlemlerin tamamlanmasını kapsayan bir yetki belgesini finansal kiracı için düzenlemektedir¹⁸⁴. Geminin teslim alınmasına ilişkin işlemler malik konumundaki finansal kiralayanı temsilen finansal kiracı tarafından üstlenilmektedir. Elbette, finansal kiralayan da geminin durumunun tespitine ilişkin işlemler yapabilir. Geminin teslim alınması finansal kiracı tarafından finansal kiralayanın nam ve hesabına

¹⁸⁰ Altop, Özellikli Durumlar, s. 21, dn. 10.

¹⁸¹ Sözer, Sorunlar, s. 110.

¹⁸² Altop, Özellikli Durumlar, s. 21, dn. 11.

¹⁸³ Altop, Özellikli Durumlar, s. 21; Deniz Hukuku Derneği, s. 12.

¹⁸⁴ Sözer, Sorunlar, s. 110. Yetki belgesinin dışında bir diğer yöntem de bu süreçte tarafların anlaşmaları hâlinde finansal kiracı, işlemleri gerçekleştirirken finansal kiralayanın yetkilileri de finansal kiracıya eşlik eder: Bkz. Deniz Hukuku Derneği, s. 13.

gerçekleştirilir¹⁸⁵. Tedarikçi ile finansal kiracı arasında hukuki bir ilişki bulunmamasına rağmen finansal kiracı, gemiyi tedarikçiden teslim alır¹⁸⁶.

Finansal kiracı, gemiyi genellikle geminin ekonomik ömrüne denk olan sözleşme süresince işletir ve elde ettiği kazanç üzerinden, finansal kira bedelini finansal kiralayana öder. Sözleşme süresinin sona ermesiyle, finansal kiracının, kullanımı kendisine bırakılmış olan geminin mülkiyetini finansal kiralayandan edinmesi veya özellikle geminin işe yararlılığının devam etmesi hâlinde sözleşmenin uzatılması mümkündür. Aksi takdirde geminin, finansal kiralayana iadesi söz konusu olur.

¹⁸⁵ Sözer, Sorunlar, s. 110.

¹⁸⁶ Li, The Lease, s. 31.

İKİNCİ BÖLÜM

GEMİ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİ

I. TANIMI VE UNSURLARI

Gemi finansal kiralama sözleşmesi, özünde gemi finansmanı sağlamaya yönelik bir sözleşmedir. Finansal kiralama sözleşmesinin tanımı, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 18. maddesinde yapılmıştır. Bu hükme göre;

“Finansal kiralama sözleşmesi; kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören sözleşmedir.”

Söz konusu tanımın Mülga Finansal Kiralama Kanununun 4. maddesindeki finansal kiralama sözleşmesi tanımından farklılık gösterdiği ve kanun koyucunun eğilimine uygun olarak sözleşmenin kapsamının genişletildiği görülmektedir¹⁸⁷. Yapılan değişiklikler üç temel noktada toplanmaktadır. İlk olarak, malın bizzat finansal kiracıdan temini mümkün kılınmıştır. İkinci olarak, finansal kiralayanın mülkiyetine daha önceden geçmiş olan mal da sözleşmeye konu olabilmektedir. Son olarak, Mülga Finansal Kiralama Kanununda öngörülen dört yıllık asgari sözleşme süresine ilişkin ifade tanımdan çıkartılmıştır¹⁸⁸.

¹⁸⁷ Ergüne, M. S.: “Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kapsamında ve Sona Ermesinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, MÜHF - HAD, 2013, C. IXX, S. 3, s. 231 vd.

¹⁸⁸ Topuz, s. 112; Çetiner, B.: “6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Getirilen Yeni Düzenlemeler”, TAAD, 2013, C. IV, S. 13, s. 67 vd. Ancak, FFFK geçici m. 4 uyarınca, MFKK

Gemi finansal kiralama sözleşmesi, Türk Ticaret Kanununda deniz ticareti sözleşmeleri başlığı altında düzenlenen sözleşmelerden biri değildir. Bununla birlikte kullanım hakkının devrini öngörmesi dolayısıyla, Türk Ticaret Kanununun 1119(1). maddesinde tanımlanmış bulunan gemi kira sözleşmeleriyle benzeştiği de görülmektedir¹⁸⁹. Şu kadar ki, gemi kira sözleşmelerinde geminin finansmanından ziyade kullanımı amacı ağırlık taşımakta iken gemi finansal kiralama sözleşmelerinde ağırlık bunun tam aksi yönündedir¹⁹⁰.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 18. maddesindeki tanım dikkate alındığında, “*kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere*¹⁹¹ ... *kiracıya bırakma*” ifadesiyle esasen finansal kiralamanın açıklandığı görülmektedir. Finansal kiralama borcunun kapsamıyla alakalı olan bu geniş ifadeye tanımda yer vermek yerine, kısaca finansal kiralayanın asli edim borcu olan finansal kiralamadan söz etmek ve bu borcun içeriğini finansal kiralayanın borçları kısmında

zamanında düzenlenen sözleşmeler bakımından dört yıllık asgari süre uygulanmaya devam etmektedir.

¹⁸⁹ Bu maksatla, öğretide gemi kira sözleşmelerinin bu anlamda gemi finansal kiralama sözleşmeleriyle örtüştüğü ileri sürülmektedir: Bkz. Aksoy, S.: *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı*, İstanbul 2015, s. 44; Atamer, K.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra*, İstanbul 2006, s. 155.

¹⁹⁰ Davis, s. 3.

¹⁹¹ “*Her türlü faydayı sağlamak üzere*” ibaresi her ne kadar kullanımın kapsamını sınırlamak maksadıyla tanıma eklenmiş gözüküyorsa da, kira sözleşmelerindeki kullanım devrinden farkını ortaya koyamamaktadır: Bkz. Sözer, Mülkiyet, s. 65. Karşı görüş için bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 29. Finansal kiralamada bir malın mülkiyetini elde edebilmek için yeteri kadar finansmanı bulunmayan bir girişimciye sanki malikmiş gibi o malı kullanarak işletme imkânı verilmek istendiğinden kullanımın neredeyse malik tarafından kullanıma eşdeğer olduğuna ilişkin bir betimlemeye tanımda yer verilmesi gerekirdi. Yine, tanımda sözleşmeye konu malın finansmanı maksadıyla sözleşmenin yapıldığını gösteren bir açıklamaya yer verilmemesi de önemli bir eksiklik olarak görülmektedir. Bu açıdan geminin finansal kiralama unsuru “finansal kiralayanın, finansal kiracının finansman ihtiyacını karşılayabilmek maksadıyla finansal kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat finansal kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir geminin sanki malikmiş gibi kullanımını finansal kiracıya bırakması” olarak anlaşılmalıdır.

değerlendirmek daha uygun olur. Bu açıklamalar doğrultusunda, gemi finansal kiralama sözleşmesi aşağıdaki şekilde tanımlanabilir:

“Gemi finansal kiralama sözleşmesi öyle bir anlaşmadır ki; bununla finansal kiralayan, finansal kiracıya bir geminin finansal kiralmasını, buna karşılık finansal kiracı da finansal kiralayana finansal kira bedeli ödemeyi taahhüt eder.”

Yukarıdaki tanım ışığında gemi finansal kiralama sözleşmesinin unsurları arasında¹⁹²;

- a) geminin finansal kiralması,
- b) finansal kira bedelinin ödenmesi¹⁹³ ve
- c) anlaşma¹⁹⁴

sayılabilir.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde, söz konusu asli edimler dışında, yan edimler de kararlaştırılabilir. Örneğin, sözleşmede geminin finansal kiralama süresinin sonunda finansal kiracı tarafından satın alınması, finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesinin ardından geminin üçüncü bir kişiye satılması hâlinde satış tutarının taraflarca paylaşılması, finansal kiralama sözleşmesinin süresinin dolmasına rağmen her iki taraf için de uygunsa kira süresince uzatılması hususunda taraflar anlaşmaya varabilir¹⁹⁵.

¹⁹² Benzeri tanımlar ışığında belirlenen unsurlara ilişkin bkz. Topuz, s. 113 vd.; Acun Mekengeç, s. 11.

¹⁹³ Bu unsurlara ilişkin açıklamalar için bkz. aşı. s. 69 vd.

¹⁹⁴ TBK m. 1 uyarınca, sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun şekilde açıklamalarıyla kurulur. Finansal kiralayan ve finansal kiracının sözleşmenin asli edimlerinden oluşan esaslı noktalar üzerinde anlaşmaları gerekmektedir: Eren, F.: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, B. 5, Ankara 2017, s. 466.

¹⁹⁵ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 6.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi öncelikle finansal kiracının finansman ihtiyacını karşılamak maksadıyla gerçekleştirilmekte olup, bu unsur sözleşmeye ayırt edici nitelik kazandırmaktadır¹⁹⁶. Finansal kiralama sözleşmesi, deniz ticaretinin müteşebbisinin ihtiyaç duyduğu geminin¹⁹⁷ teminine hizmet etmektedir. Finansal kiracı ekonomik yetersizliği dolayısıyla veya başkaca sebeplerle bir gemiyi malik olarak işletmek yerine sanki malikmiş gibi kullanmak istemekte, finansal kiralayan da sahip olduğu geminin tam kullanım hakkını finansal kiracıya bırakıp, alacağının teminatını teşkil eden gemi üzerindeki mülkiyet hakkını yedinde tutmaktadır. Finansal kiralayan sahip olduğu gemiyi işletmekten ziyade işletmeye konu geminin tedariki için sağlamış olduğu fonun geri dönüşüyle ilgilendiğinden geminin işletimiyle ilgili herhangi bir rol almaktan kaçınır. Bu doğrultuda, gemi finansal kiracısının gemiyi sanki malikmiş gibi kullanım hakkına sahip olduğunu kabul etmek gerekir¹⁹⁸.

II. ŞEKLİ

Türk hukukunda kanunda aksi öngörülmedikçe ya da taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, sözleşmelerde şekil serbestisi ilkesi geçerlidir¹⁹⁹. Dolayısıyla kanunen ya da anlaşmayla aranan şekle uygun yapılmayan sözleşmeler Türk Borçlar Kanunun 12. maddesi gereğince geçersizdir.

¹⁹⁶ Bu doğrultuda, MFKK m. 1’de açıkça “... finansman sağlamaya yönelik ...” ifadesi yer almakta olup, finansal kiralama bakımından bu unsurun ayırt edici niteliği vurgulanmaktaydı.

¹⁹⁷ Finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturan gemi; TTK m. 931(1) uyarınca, pek küçük olmayan, tahsis edildiği amaç suda hareket etmesini gerektiren, kendiliğinden hareket etme olanağı bulunmasa bile yüzme özelliği bulunan her araçtır. FFFK finansal kiralama sözleşmesine konu olacak gemilere ilişkin bir tanım getirmedüğinden bu tanım dikkate alınabilir. Söz konusu tanım ışığında, yüzme özelliği bulunan petrol platformları da gemi sayılmaktadır: Bkz. Sözer, B.: *Deniz Ticareti Hukuku - I*, B. 3, İstanbul 2014, s. 23. Bunlar da finansal kiralama sözleşmesinin konusunu teşkil edebilmektedir.

¹⁹⁸ Bkz. aşa. s. 74.

¹⁹⁹ Bkz. TBK m. 12; Eren, F.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 19, Ankara 2015, s. 267; Kılıçoğlu, A.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 16, Ankara 2012, s. 105.

Finansal kiralama sözleşmeleri, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(1). maddesinde şekle tabi tutulmuştur. Buna göre, gemi finansal kiralama sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması²⁰⁰ geçerlilik koşuludur²⁰¹. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde yapılacak değişikliklerin de, Türk Borçlar Kanununun 13(1). maddesine göre yine yazılı şekil şartına uygunluğu aranır²⁰². Finansal kiralama sözleşmesinin kanunen şekle tabi tutulmasında; finansman sağlamaya yönelik bir sözleşme olmasından dolayı devlet tarafından kontrolünün yapılabilmesinin ve genellikle malın ekonomik ömrüne yakın uzun bir süre için sürekli borç ilişkisi doğurmasının etkili olduğu düşünülmektedir.

Finansal kiralama konusu geminin mülkiyeti finansal kiralayana ait olmakla birlikte, daha önce de ifade edildiği gibi, taraflar, sözleşmede kira süresi sonunda geminin mülkiyetinin finansal kiracıya geçeceğini kararlaştırabilirler. Böyle bir alım hakkının tanındığı gemi finansal kiralama sözleşmesinde, sözleşmenin hangi şekilde yapılacağına da üzerinde durulması gerekir. Her ne kadar taşınmazlar için alım hakkı tanınan finansal kiralama sözleşmelerinin şekli bakımından Finansal Kiralama,

²⁰⁰ Bkz. TBK m. 13 ila 16. Esasen TBK, yapıma tarzları bakımından adi yazılı şekil, nitelikli yazılı şekil ve resmi şekil olarak üç farklı şekli düzenlemektedir. Adi yazılı şekil, irade beyanlarının yazılı bir şekilde açıklandığı metin ve imza unsurlarından oluşmaktadır: Bkz. Eren, Genel Hükümler, s. 272; Topuz, s. 267. Ayrıca, TBK m. 14(2)'e göre, kanunda aksi belirtilmemiş ise telgraf, imzalı mektup, iletişim araçları ile ya da güvenli elektronik imza ile gönderilmiş olup saklanabilen metinler yazılı metin olarak kabul edilmektedir. FFFK'da finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi için tarafların "adi yazılı şekle" ilişkin esaslara uymaları gerekli ve yeterli olmaktadır: Bkz. Ergüne, s. 235.

²⁰¹ Dönmez, M.: "Finansal Kiralama Konusu Malların Haczi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2008, S. 79, s. 310; Topuz, s. 266. MFKK m. 8(1)'de ise, finansal kiralama sözleşmesinin, noter tarafından düzenleme şeklinde yapılması gerektiği düzenlenmişti. Noterde düzenleme şeklinde yapılan bir finansal kiralama sözleşmesine sözleşmenin sahteliği dışında itirazda bulunma imkânı yokken, FFFK m. 21(1)'e göre adi yazılı şekilde yapılan sözleşmelere karşı sözleşmenin tarihine, içeriğine, tarafların imzalarına yönelik itirazlarda bulunulması mümkündür: Bkz. Çetiner, s. 72. Ayrıca, sözleşmenin noterde düzenleme şeklinde yapılmasının zaman alması ve masraflı olduğu düşünüldüğünde, adi yazılı şekil şartıyla bu gibi olumsuzluklar da giderilmeye çalışılmıştır: Bkz. Çetiner, s. 72; Topuz, s. 268.

²⁰² Kılıçoğlu, s. 139 vd. Topuz, s. 269. Bu durum, Yargıtay'ın gemi finansal kiralama sözleşmesinde yapılan değişikliğin geçerlilik şekline uygun yapılmamış olması sebebiyle, gemi sicil memurluğunca yapılan işlemde yasallık bulunmadığını tespit ettiği bir kararında da vurgulanmıştır: Bkz. Yargıtay 11. HD, 01/07/2002, E. 2002/2802 - K. 2002/6777 (Topuz, s. 269, dn. 626).

Factoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(1). maddesinin uygulanması tartışmalı olsa da²⁰³, gemilerin konu olduğu finansal kiralama sözleşmeleri bakımından sorun bulunmamaktadır. Anılan Kanunda, gemilerin konu olduğu alım hakkı doğuran sözleşmeye ilişkin ayrıca bir şekil şartı öngörülmemiştir. Bu sebeple, alım hakkı tanınması ana sözleşmenin bir parçası olduğundan, ana sözleşmenin şekline tabi olur. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde alım hakkı tanınması bir taahhüt işlemi teşkil etmekte olup, yazılı şekilde yapılması gerekli ve yeterlidir. Alım hakkının kullanılmasıyla geminin mülkiyetin devrine ilişkin tasarruf işlemi ise²⁰⁴, Türk Ticaret Kanununun 1001(2). maddesinde öngörülen şekilde yapılmalıdır. Buna göre, sicile kayıtlı gemiler²⁰⁵ bakımından mülkiyetin devrine ilişkin anlaşmanın yazılı şekilde olması ve imzaların noterce onaylanması gerekir.

Finansal Kiralama, Factoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 21(2). maddesi uyarınca, yurt dışından yapılan finansal kiralama sözleşmelerine ilişkin usul ve esaslar Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunun uygun görüşü alınarak Finansal Kiralama, Factoring ve Finansman Şirketleri Birliği (Birlik) tarafından belirlenir. Buna binaen, Birlik tarafından “Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye’de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama

²⁰³ Sözleşmenin konusunu bir taşınmazın oluşturduğu finansal kiralama sözleşmeleri bakımından bu durum, TBK m. 237(2)’de taşınmaza ilişkin alım sözleşmesinin resmî şekilde düzenlenmesi gerektiğine ilişkin düzenleme nedeniyle tartışmalıdır. *Bir görüşe göre*, finansal kiralama sözleşmesi konu edindiği malın mülkiyetini devir amacı taşımadığı için konusu taşınmaz olsa bile resmî şekle gerek olmayıp sözleşmenin yazılı şekilde yapılması yeterli olacaktır. Bkz. Eren, Özel Hükümler, s. 468; *Başka bir görüşe göre ise*, taşınmazın söz konusu olduğu bir finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiracıya böyle bir alım hakkının tanınması durumunda sözleşmenin ya da en azından alım hakkına ilişkin kısmının TBK m. 237(2) gereği resmî şekilde yapılması gerekir. Bu görüş, FFFK’nın, her ne kadar özel düzenleme olsa da, taşınmazlara ilişkin alım hakkını doğuran sözleşmenin şekline bir istisna getirmemiş olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. Çetiner, s. 73; Ergüne, s. 235, dn. 18.

²⁰⁴ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 70. Mülkiyetin devrine ilişkin taahhüt işlemi (borçlandırıcı işlem) ile mülkiyetin devrine ilişkin tasarruf işlemi (kazandırıcı işlem) hakkında bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 102 vd.

²⁰⁵ Gemi siciline kayıtlı olmayan gemiler bakımından ise, mülkiyetin devri TTK m. 997(1)’nin atfıyla TMK m. 763’e göre zilyetliğin devri ile gerçekleşmektedir. Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 70.

Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge²⁰⁶” düzenlenmiştir. Genelgenin 4(a). maddesinin yollamada bulunduğu Ek-1’de tescile dayanak belgeler arasında, “*noterde düzenleme veya onaylama şeklinde akdedilmiş finansal kiralama sözleşmesi ve noter tasdikli tercümesinin*” de istendiği görülmektedir. Bu durumda, yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması yeterli görülmemiş, ayrıca noterce düzenlenmiş ya da onaylanmış olması şartı getirilmiştir²⁰⁷. Kanunda öngörülmeleyen bir şekil şartının genelgeyle yaratılabilmesi mümkün değilse de²⁰⁸, sicile tescil esnasında şekle uygunluğun aranacağı kuvvetle muhtemeldir.

III. TARAFLARI²⁰⁹

A) FİNANSAL KİRALAYAN

Finansal kiralayan, kendisine ödenmesi taahhüt olunan finansal kira bedeli karşılığında geminin finansal kiralmasını taahhüt eden kişidir. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 3(1)(d). maddesi gereği finansal kiralayan; katılım bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları²¹⁰ ile finansal kiralama şirketleri olabilir. Bu madde ile sözleşmenin finansal kiralayan tarafı, sadece bir finansal kiralama şirketi veya finansal kiralama işlemlerini yapmakla yetkilendirilmiş kuruluş olacak şekilde sınırlandırılmıştır²¹¹. Esasen finansal kiralama şirketleri de birer kredi kuruluşu olarak görülmekte, ancak finansman nakdi ya da gayri nakdi kredi olarak

²⁰⁶ “Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye’de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge”, FFFK m. 21’e dayanılarak hazırlanmış, 31/07/2013 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Genelgenin tam metni için bkz. <<https://www.fkb.org.tr/Sites/1/upload/files/Cross-Border-Genelgesi-258-330.pdf>> - et. 05/10/2018.

²⁰⁷ Acun Mekengeç, s. 62.

²⁰⁸ Kılıçoğlu, s. 105, dn. 83.

²⁰⁹ Finansal kiralama ilişkisi içinde bulunan geminin temin edildiği tedarikçinin finansal kiralama sözleşmesi bakımından taraf sıfatı bulunmadığından bu kapsamda değildir. Bkz. Topuz, s. 123.

²¹⁰ Bu hususta bkz. yuk. s. 27, dn. 134. Mevduat bankalarının ise, maddede belirtilmemiş olmaları sebebiyle, finansal kiralayan olarak işlem ehliyetleri yoktur. Bkz. Ergüne, s. 237.

²¹¹ Topuz, s. 117.

değil, finansal kiracı denizcilik şirketine kullanmak istediği gemi bakımından fon sağlanarak gerçekleştirilmektedir²¹². Bu durumda, finansal kiralayanın Türk Ticaret Kanununun 12(1). maddesi gereğince tacir sıfatını taşıdığı açıktır.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 5. maddesi uyarınca finansal kiralama şirketinin mutlaka bir anonim şirket olarak kurulması ve ortak sayısının beşten az olmaması gerekir²¹³. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda şirketlerin kuruluş ve faaliyet izinleri ile ilgili oldukça kapsamlı düzenlemeler yapılmış olmasına rağmen²¹⁴, bu Kanunun 7(4). maddesi uyarınca sadece bir gemi kiralamak üzere “bütün ortakları Türkiye’de kurulu²¹⁵” finansal kiralama şirketlerinin kuruluş ve faaliyet izni almalarına gerek yoktur. Yine söz konusu madde uyarınca bu şirketler, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun sadece sözleşmelere ilişkin hükümlerine tabi olup, bunlar dışındaki maddeleriyle bağlı değildir.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(1). maddesi uyarınca finansal kiralama sözleşmesine konu geminin mülkiyeti finansal kiralayana ait olduğundan, finansal kiralayan gemi malikidir. Şu kadar ki, aynı Kanunun

²¹² Reisoğlu, Seza, s. 49; Topuz, s. 117.

²¹³ Bu düzenleme; TTK’da anonim şirket kurma hakkının tek kişiye de verilebilmesinin mümkün olmaması karşısında, bunun finans sektöründeki bir şirket bakımından yüksek risk meydana getireceği düşünülerek getirilmiştir: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 16.

²¹⁴ Bkz. FFFK İkinci Kısım İzne Tabi İşlemlere ve Üçüncü Kısım Kurumsal Yönetim başlıkları altında düzenlenen m. 4 ila 17.

²¹⁵ Maddedeki bu ifade yetersiz olup, maddenin gerekçesinde belirtildiği şekliyle anlam ifade etmektedir. Buna göre söz konusu şirketlerin; “bütün ortakları Türkiye’de bulunan ve Türkiye’de kurulu” bir finansal kiralama şirketi olması gerekmektedir. İstisnai bu düzenleme, uygulamadaki ihtiyaç sebebiyle Kanunda öngörülmektedir: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 7; Ercan, s. 66.

alt finansal kiralamaya müsaade eden 26. maddesi uyarınca malik olmayan alt finansal kiralayandan da söz edilebilir²¹⁶.

Finansal kiralayan, gemiyi kendi adına suda menfaat sağlamak amacıyla kullanma amacı taşımayıp, finansal kiralama işleminin niteliği gereği esasen sağladığı fonla ilgilendiğinden Türk Ticaret Kanununun 1061(1). maddesi kapsamında donatan olarak değerlendirilemez²¹⁷. Finansal kiralayan bu takdirde sadece gemi malikidir.

B) FİNANSAL KİRACI

Finansal kiracı, kendisine geminin finansal kiralınması taahhüdü karşılığında finansal kira bedelini ödemeyi taahhüt eden kişidir. Bu açıdan finansal kiracıyı, finansal kiracı finansal kiralamayı kabul eden kişi olarak tanımlayan Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 3(1)(e). maddesi yetersizdir. Zira, bir geminin finansal kiralınmasını kabul edip etmemek sözleşmedeki bir borcun ifasıyla ilgili olup, bir sözleşme, ifa aşamasına geçmeden dahi tarafların birbirlerine uygun taahhütleriyle kurulabilir ve bu andan itibaren taraf sıfatı kazanılır.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunundaki finansal kiracı tanımına göre, finansal kiracının tüzel kişi olması zorunluluğundan söz edilemez. Bu sebeple, gerçek ve tüzel kişiler finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiracı sıfatını taşıyabilirler. Uygulamada genellikle “bir iktisadi faaliyet yürüten” kişilerin

²¹⁶ Bkz. a.ş. s. 95.

²¹⁷ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 99; Tandoğan, A. - Tiriç, B. - Karahan, V.: “Gemilerin Finansal Kiralanması ve Uygulamadan Doğan Hukuki Sorunlar”, Leasing Dünyası Bülteni, 2007, S. 18, s. 8. Ayrıca, “finansal kiralama şirketinin donatan sayılmayacağına” ilişkin bkz. Yargıtay 11. HD, 26/11/2001, E. 2001/6486 - K. 2001/9250 (Özak, Ş.: *Finansal Kiralama Kanunu ve İlgili Mevzuat*, İstanbul 2012, s. 119).

finansal kiralama sözleşmesinin tarafı olduğu görülmekle birlikte²¹⁸, anılan Kanuna göre herhangi bir kısıtlama getirilmemiş olduğundan tüketicilerin de finansal kiracı olabilmesi mümkündür²¹⁹.

Finansal kiracı, geminin maliki olmaması dolayısıyla Türk Ticaret Kanununun 1061(1). maddesi anlamında donatan olmasa da, aynı maddenin (2). fıkrası kapsamında üçüncü kişilerle olan ilişkilerde donatanla bir tutulmaktadır. Zira, finansal kiracı finansal kiralama sözleşmesinin bir sonucu olarak kendisine ait olmayan bir gemiyi bizzat ya da kaptan vasıtası ile suda menfaat sağlamak üzere kullanma imkânını kazanmaktadır²²⁰. Öğretide, bu açıdan finansal kiracı “gemi işletme müteahhidi (*disponent owner*²²¹)” olarak da adlandırılmaktadır²²².

²¹⁸ MFKK zamanında madde gerekçeleri uyarınca sözleşmeye konu olacak malların yatırım malları olması gerektiği düşünüldüğünden, finansal kiracının, işletmesine ilişkin nitelik önem arz etmemekle birlikte her şartta “bir iktisadi faaliyet yürüten kişi” olacağı ileri sürülmekteydi. Bkz. Köteli, Finansal Kiralama, s. 61; Kocaağa, K.: *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1999, s. 90. Ancak, her ne kadar finansal kiralama sisteminin amacına uygun olsa da MFKK’da açıkça öngörülmemiş bu hususa, yalnızca gerekçesinden ulaşılmaktaydı. Nitekim, FFFK’da da sözleşmeye konu olacak mala ilişkin herhangi bir kısıtlama bulunmamaktadır. Ancak uygulama bakımından finansal kiracının genellikle bir iktisadi faaliyet içerisinde bulunan kişilerden oluştuğu görülmektedir. Konuya ilişkin FİDER etik kararları hakkında bkz. Acun Mekengeç, s. 36, dn. 66.

²¹⁹ Nitekim bu husus FFFK m. 2(4)’te yer alan; “... Konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanmasında konut finansmanı bakımından ...” ifadesiyle konut finansmanı bakımından açıkça öngörülmüştür.

²²⁰ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 99.

²²¹ Bu ifade İngiliz uygulamalarında “görünüşte donatan” anlamına gelmekte olup, hem gemi kira sözleşmesi hem de gemi finansal kiralama sözleşmesinin finansal kiracısı için kullanılmaktadır. Bkz. Ülgener, F.: *Çarter Sözleşmeleri I: Genel Hükümler ve Sefer Çarteri Sözleşmesi*, B. 2, İstanbul 2017, s. 50.

²²² Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 99; Sözer, Sorunlar, s. 111; Topuz, s. 293; Yalçın, s. 127; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 307. Yargıtay da gemi finansal kiralama sözleşmesinin finansal kiracısının donatan sayıldığını bir kararında şu şekilde belirtmiştir: “...Davalı T Finansal Kiralama A.Ş. vekili, geminin finansal kiralama sözleşmesi ile davalı S Denizcilik Ltd. Şti ne kiralandığını, geminin kullanımı sırasında oluşan borçlardan müvekkilinin sorumlu bulunmadığını savunarak davanın reddini istemiştir...donatanının S Denizcilik Ltd. Şti. olduğu gerekçesiyle... T Finansal Kiralama A.Ş. hakkındaki davanın reddine.. karar verilmiştir.” Bkz. Yargıtay 11. HD, 26/11/2001, E. 2001/6486 - K. 2001/9250 (Topuz, s. 293, dn. 664).

IV. KONUSU

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 19. maddesi uyarınca finansal kiralama sözleşmelerine taşınır ve taşınmaz mallar ile bütünleyici parça veya eklenti olup olmadıklarına bakılmaksızın asli niteliğini kaybetmemiş her türlü mal konu olabilir. Bu doğrultuda, gemi, tüm teknik donanımı, seyrüsefer yapmak üzere gerekli olan teçhizatı vb. ile birlikte sözleşme kapsamına girebilir. Örneğin, finansal kiralanan geminin yolcu gemisi olması durumunda kamaralardaki eşya, yemek araç ve gereçleri de bu kapsamda sözleşmeye dâhil edilebilir²²³.

Kanundaki bu esneklik dolayısıyla, yatırım malları yanında yatırım dışı mallar da sözleşmenin konusunu oluşturabilir²²⁴. Örneğin, kişisel amaçla kullanılmak üzere bir yatın finansal kiralama sözleşmesiyle edinilebilmesinde de bir engel bulunmamaktadır²²⁵. Ancak uluslararası düzenlemelerde, gemilerin finansal kiralınması bakımından, ticaret gemilerinin sözleşmeye konu edileceği öngörülmektedir²²⁶.

V. HUKUKİ NİTELİĞİ

Finansal kiralama sözleşmesinin kira, satış, kullanma ödücü, vekalet, kredi gibi tipik bazı sözleşmelerin unsurlarını kendine özgü bir biçimde içeren bir sözleşme olması

²²³ Sözer, Sorunlar, s. 79. Bütünleyici parça, esasen asıl şeye sıkı bir maddi bağlantısı olan ve asıl şeye zarar vermeden ondan ayrılamayan yapıdadır. Bu hususta bkz. Sirmen, L.: *Eşya Hukuku*, Ankara 2013, s. 280 vd. Bu durumda bütünleyici parçanın sözleşmeye konu olması için öngörülen “asli niteliğini koruma şartının” gerçekleşmesi imkânı bulunmamaktadır. Değerlendirmelere ilişkin bkz. Topuz, s. 148. Geminin bütünleyici parçaları ve eklentilerinin gemiden ayrı olarak tek başına finansal kiralamaya konu olması da mümkün olup, bu husus ve yaratabileceği sorunlar çalışmanın kapsamında yer almamaktadır. Bu konuda bkz. Sözer, Sorunlar, s. 118 vd.; Kuntalp - Pekküçlü, s. 6 vd.

²²⁴ Topuz, s. 90.

²²⁵ Uygulamada, finansal kiralayanların, yatırım dışı malların konusunu oluşturduğu finansal kiralama sözleşmelerine mesafeli yaklaştığı tespit edilmiştir. İngiltere’de de yatların finansal kiralınmasına çok ender rastlanılmaktadır. Bunun en önemli nedeni, diğer deniz ulaşım araçlarında olduğu gibi, bankaların sicile kayıtlı olmalarından dolayı sorumluluk almak istememeleridir: Lorenzon, F. - Coles, R.: *The Law of Yachts and Yachting*, Oxon 2012, s. 83.

²²⁶ UNCTAD Sekretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 6.

sebebiyle hukuki niteliği²²⁷ oldukça tartışmalıdır²²⁸. Öncelikle belirtmek gerekir ki, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda ayrıntılı olarak düzenlenmiş olması sebebiyle sözleşme, “atipik (isimsiz) sözleşme” niteliğinde değildir²²⁹. Finansal kiralama sözleşmesinin niteliği hakkındaki farklı görüşler, Türkiye’de hukuki bir düzenlemesinin bulunması ve uygulanacak hükümlerin belli olması sebebiyle, Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinin aksine, uygulama açısından sorun teşkil etmemektedir²³⁰.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi, sözleşmelerin amacına göre yapılan tasnif bakımından kullandırma borcu doğuran sözleşmelerdendir²³¹. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(1). maddesi uyarınca tarafların kararlaştırması hâlinde sözleşme süresi sonunda finansal kiracıya finansal kiralanan gemiyi satın alma hakkı tanınabilir. Ancak sözleşme ile tanınan alım hakkı sözleşmenin niteliğini etkilemez. Zira, bu hakkın sözleşmenin sonunda finansal kiracı tarafından kullanılıp kullanılmayacağı belirsiz olduğu gibi hakkın kullanılmasına kadar malik finansal kiralayan olarak kalmaya devam etmekte, hakkın kullanılmasıyla finansal kiralayan finansal kiracıya finansal kiralanan geminin mülkiyetini nakil borcu altına girer. Dolayısıyla, bu nevi gemi finansal kiralama sözleşmeleri satış sözleşmesi

²²⁷ Finansal kiralama sözleşmesinin öğretilde yer alan çeşitli nitelendirmeleri şunlardır; “*mal satımı veya taksitle satım sözleşmesi*”, “*satıma çevrilebilir kira sözleşmesi*”, “*hak satımı sözleşmesi*”, “*ödünç sözleşmesi*”, “*vekalet sözleşmesi*”, “*sui generis (kendine özgü) kredi sözleşmesi*”, “*karma sözleşme*”, “*intifa sözleşmesi*”, “*kira sözleşmesi*” bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 109 vd.; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 112.

²²⁸ Finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin tartışmalar hakkında bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 109 vd.; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 63 vd.; Kötel, Finansal Kiralama, s. 119 vd.; Kuntalp, E. - Kırmızı, A.: “Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve İşlemin Vergisel Boyutu”, Coşkun Kırcı’ya Armağan, 1995, s. 136 vd.; Yazman, İ.: “Leasing Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti”, Ankara Barosu Dergisi, 1984, S. 4, s. 551 vd.; Türkmenoğlu, D.: “Finansal Kiralama (Leasing)”, Ankara Barosu Dergisi, 1990, S. 3, s. 390 vd.; Topuz, s. 162 vd.

²²⁹ Eren, Özel Hükümler, s. 459; Yavuz - Acar - Özen, s. 425; Akipek, s. 19; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 109; Kuntalp - Kırmızı, s. 137; Acun Mekengeç, s. 21; Yalçın, s. 115. Karşı görüş için bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 69.

²³⁰ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 109; Yalçın, s. 115.

²³¹ Eren, Özel Hükümler, s. 21.

unsurlarını da içeren karma sözleşme mahiyetinde olup, edimler içinde finansal kiralama, baskın edim olarak varlık gösterdiğinden, alım hakkı ya da satış borcu sözleşmenin hukuki mahiyetini değiştirerek onu gemi finansal kiralama sözleşmesi olmaktan çıkartmaz.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi “rıza sözleşme”dir. Sözleşme, tarafların esaslı noktalara²³² dair karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla birlikte kurulmuş sayılır. Bu sebeple, sözleşmenin kurulması ve hükümlerini meydana getirmesi geminin fiilen teslimi ya da bedelin ödenmesi edimlerinden bağımsızdır²³³.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi “ıvazlı sözleşme”dir. Kiralama sözleşmelerinde her türlü faydayı sağlamak üzere geminin zilyetliğinin finansal kiracıya devrinin karşılığını oluşturan finansal kira bedeli sözleşmenin kurucu unsurlarındandır.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi “tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme”dir. Zira, geminin zilyetliğinin geminin maliki gibi kullanımı amacıyla devri, finansal kiracının alacağını ve finansal kiralayanın borcunu; finansal kira bedeli ödenmesi ise finansal kiracının borcunu ve finansal kiralayanın alacağını oluşturmaktadır. Sözleşmenin her iki tarafı da bir edimi yerine getirmekle yükümlü olup söz konusu edimler birbirinin karşılığıdır ve taraflar arasında edim değişimi olmaktadır²³⁴.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi “sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme”dir. Bu tarz sözleşmelerde, asli borçlardan en az birinin yerine getirilmesi sürekli bir edimi gerekli kılmakta ve edimdeki menfaatin gerçekleşmesi zamana yayılmaktadır²³⁵. Gemi

²³² Tarafların sözleşmenin tali noktalarında anlaşamamaları sözleşmenin kurulmasına engel değildir. Bkz. TBK m. 2.

²³³ Eren, Genel Hükümler, s. 223; Eren, Özel Hükümler, s. 460; Topuz, s. 169.

²³⁴ Eren, Genel Hükümler, s. 211; Topuz, s. 178.

²³⁵ Oğuzman, M. K. - Öz, M. T.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 11, İstanbul 2013, s. 12.

finansal kiralama sözleşmelerinde taraflar bazı edimlerini bir anda ifa etmekteyseler de, geminin her türlü faydayı sağlamak üzere finansal kiracıya bırakılarak finansal kiracının bu şekilde finansal kiralayana ait bir fonu kullanması ve finansal kira bedellerinin ödenmesi belirli bir döneme yayılmaktadır²³⁶.

Finansal kiralama sözleşmesi uygulamada genellikle finansal kiralayan tarafından hazırlanmış “tip sözleşmeler”dendir²³⁷. Bunun en önemli sebebi finansal kiralayanın finansal kiralama işini meslek haline getirmesi ve mesleğiyle ilgili sözleşmeleri usul ekonomisi gereği standart bir formata sokmak istemesidir. Arızı olarak finansal kiralamış olduğu bir gemi ile ticari faaliyetini yürüten finansal kiracının baştan bir model gemi finansal kiralama sözleşmesi kaleme alması düşünülemez.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi, tüzel kişi tacir konumundaki finansal kiralayan²³⁸ tarafından yapıldığından, Türk Ticaret Kanununun 19. maddesi gereğince “ticari sözleşme”dir²³⁹. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 5. maddesine göre anonim şirket şeklinde yapılması zorunlu olan finansal kiralayanın adi işi olamayacağından tüm faaliyetleri ve bu arada yapmış olduğu tüm sözleşmeler ticari işletmesi gereğidir²⁴⁰.

²³⁶ Oğuzman - Öz, s. 12; Topuz, s. 176. Sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olması sebebiyle, sözleşmenin haklı nedenle feshi mümkündür: Bkz. Topuz, s. 177.

²³⁷ Topuz, s. 180.

²³⁸ Her ne kadar, FFFK m. 5(1)(a) uyarınca finansal kiralayanın bir anonim şirket olması gerektiği düzenlenmekteyse de, m. 7(4) göre sadece bir gemi kiralamak üzere kurulan finansal kiralama şirketleri bakımından sözleşmeye ilişkin hükümler dışındaki hükümlerin bağlayıcılığı yoktur. Yine de, söz konusu istisna bakımından finansal kiralayanın bir finansal kiralama şirketi olması gerektiği düzenlenmektedir.

²³⁹ Acun Mekengeç, s. 22.

²⁴⁰ Bu doğrultuda, FFFK’da açıkça ifade edildiği üzere konut finansmanına yönelik finansal kiralama sözleşmeleri, ticari nitelik göstermemektedir: Bkz. Yavuz - Acar - Özen, s. 425. Anılan Kanun bakımından finansal kiracının tüketici olması hâlinde de, sözleşme ticari sözleşme olmaya devam etmekle birlikte: Bkz. Kara, İ.: *Tüketici Hukuku*, Ankara 2015, s. 71 (Tüketici Hukuku). Bu durum uygulanacak hukuk bakımından etki eder: Bkz. aşı. s. 65 vd.

VI. BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI

Finansal kiralama sözleşmeleri, ayrı bir kanunda düzenlenmesi sebebiyle Türk Borçlar Kanununda düzenlenen sözleşmelerden farklılık göstermektedir²⁴¹.

A) GEMİ SATIŞ SÖZLEŞMESİ

Gemi satış sözleşmesi geminin mülkiyetini devretme borcu doğuran bir sözleşmedir²⁴². Gemi finansal kiralama sözleşmesi ise kullandırma borcu doğuran bir sözleşmedir²⁴³. Satış sözleşmesinde temel amaç geminin mülkiyetini elde etmektir. Ancak gemi finansal kiralama sözleşmesinde mülkiyetin finansal kiracıya devri tarafların kararlaştırabildiği bir seçenek olup, sözleşme esas olarak geminin kazanç sağlamak üzere kullanılması amacına hizmet eder. Bu nedenle, sözleşme sonunda mülkiyetin devri sözleşmeyi karakterize eden asli edimi değil, yan edimi teşkil etmektedir. Gemi finansal kiralama sözleşmesi, sözleşmenin sonunda gemi mülkiyetinin kendiliğinden finansal kiracıya geçmesi sonucunu doğuran bir sözleşme değildir. Ancak geminin neredeyse ekonomik ömrünün tamamına yakını için yapılan bir sözleşme olduğundan gemi finansal kiralama sözleşmesinde geminin malikmiş gibi tam kullanımı finansal kiracıya bırakılmaktadır.

Her iki sözleşme de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olmakla birlikte, finansal kiralama sözleşmesinde ödenen finansal kira bedeli geminin finansmanı karşılığında ödenmekte olup, satış sözleşmesinde ödenen satış bedelinden (semenden)

²⁴¹ Finansal kiralama sözleşmesinin; kira, satış, taksitle satış, ön ödemeli taksitle satış, mülkiyeti saklı tutma kaydıyla satış, kullanım ödünçü, tüketim ödünçü sözleşmelerinden ve inancılı işleminden ayırt edilmesine ilişkin bkz. Zevkliler, A. - Gökyayla, K. E.: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, B. 13, Ankara 2013, s. 408 vd.; Topuz, s. 200 vd.

²⁴² Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 70; Hunt, G. F.: "Ship Sale Contracts", *Tulane Law Review*, C. XLVII, 1972-1973, s. 542.

²⁴³ Eren, *Özel Hükümler*, s. 21.

farklılık gösterir²⁴⁴. Finansal kiralama bedeli, satış bedelinin aksine, sadece geminin satın alma maliyetini ve kâr payını içermemekte, ayrıca geminin finanse edilmesinden kaynaklanan masrafları da kapsamaktadır²⁴⁵.

B) GEMİ KİRA SÖZLEŞMESİ

Gemi kira sözleşmesi²⁴⁶, kiralayanın geminin kullanımını belirli bir süre için kira bedeli karşılığında kiracıya devretmeyi taahhüt ettiği sözleşmedir²⁴⁷. Gemi kira sözleşmesi esasen leasing türlerinden faaliyet kiralamasıyla birebir örtüşmektedir²⁴⁸. Gemi finansal kiralama sözleşmesi ile gemi kira sözleşmesi ise, geminin kullanımının devri taahhüdünü içermeleri ve kullandırma amacı taşıyan sözleşmelerden olmaları dolayısıyla benzetilmektedirler²⁴⁹. Her iki sözleşmede de, sözleşme sonunda kiracıya/finansal kiracıya gemiyi satın alma hakkı tanınabilmekte ve bu doğrultuda ödenen kira bedelleri kaynak sağlamaktadır²⁵⁰. Ancak gemi finansal kiralama sözleşmesi ve gemi kira sözleşmesi aşağıda belirtilen noktalarda farklılık göstermektedir:

Gemi finansal kiralama sözleşmelerinde, finansman sağlama amacı öncelikli olup, sözleşme süresinin geminin ekonomik ömrünün en az yüzde seksenini kapsamaması

²⁴⁴ Topuz, s. 210.

²⁴⁵ Hausheer, H. (Çev. Yazman, İ.): “Leasing ve Kredi Teminatı”, BATİDER, 1985, C. XIII, S. 1, s. 90; Topuz, s. 210.

²⁴⁶ Bkz. TTK m. 1119 ila 1130.

²⁴⁷ Ünan, S.: “Bareboat and Time Charters in the New Turkish Code of Commerce (A Short Comparison to German Draft Dated 2011)”, Recent Developments in Maritime Law (Papers Submitted to the Joint Seminars of the German and Turkish Maritime Law Associations), İstanbul 2012, s. 26. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 141; Davis, s. 22; Kula Değirmenci, N.: *Maritime Law in Turkey*, İstanbul 2017, s. 141.

²⁴⁸ Bkz. yuk. s. 14.

²⁴⁹ Schroth, P. W.: “Financial Leasing of Equipment in the Law of the United States”, Uniform Law Review, 2011, C. XVI, S. 1-2, s. 451; Önder, S.: *Gemi Kira Sözleşmesi*, Ankara 2016, s. 94.

²⁵⁰ Önder, *Gemi Kira Sözleşmesi*, s. 94.

gerektiğinden²⁵¹, uygulamada gemi kira sözleşmelerine göre daha uzun bir süre için yapılmaktadır²⁵². Bu açıdan, gemiyi malikmiş gibi ekonomik ömrü boyunca kullanma iradesi bulunmadıkça gemi kira sözleşmesi tercih edilmektedir.

Gemi kira sözleşmesi, Türk Ticaret Kanunu tarafından düzenlenen ve konusunu sadece geminin oluşturabileceği bir sözleşme iken, finansal kiralama sözleşmelerinin konusunu Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 19(1). maddesi gereği gemi dışında, asli niteliklerini korumaları hâlinde geminin bütünleyici parçaları ve eklentilerinin de tek başlarına oluşturabilmeleri mümkündür. Finansal kiralama sözleşmesine, halihazırda var olan gemiler yanında Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 20. maddesi gereğince var olmayan gemiler de konu edilebilecekken, uygulamada gemi kira sözleşmelerinin mevcut gemiler için yapıldığı görülmektedir²⁵³. Her iki sözleşmenin şekilleri konusunda da farklılık gösterdiği görülmektedir. Gemi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından anılan Kanunun 22(1). maddesi gereğince yazılı şekil, geçerlilik şartıdır. Ancak gemi kira sözleşmesi için Türk Ticaret Kanununda öngörülen bir şekil şartı bulunmamakla beraber, sözleşmeler genellikle ispat kolaylığı amacıyla yazılı şekilde yapılmaktadır²⁵⁴.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayanın mal üzerindeki tasarruf yetkisini yedinde tutmak istemesinin yegâne amacı sağlamış olduğu fonun teminatı olarak kullandığı gemi üzerinde mülkiyet hakkını devam ettirmek arzusudur. Finansal kiralayanın sözleşme konusu gemiyi kullanım gayesi hiçbir zaman yoktur. Buna karşılık gemi kira sözleşmelerinde, kiralayan, kira sözleşmesi sonunda gemisini

²⁵¹ Bkz. FFFK m. 3(1)(ç).

²⁵² Davis, s. 3; Clausius, s. 256; Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 94.

²⁵³ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 95.

²⁵⁴ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 36. Ayrıca, zaman charteri ve yolculuk charteri sözleşmelerinin de geçerliliği şekle bağlanmamıştır: Bkz. Ülgener, Charter Sözleşmeleri, s. 46.

tekrar kiralayabileceği gibi kendisi de kullanabilir. Finansal kiralayan, finansal kiralamış olduğu geminin işletilmesinden ortaya çıkan zararlardan sorumlu tutulmak istemediği gibi finansal kira bedelinin de ödeneceğine yönelik güveninin korunmasını ister²⁵⁵. Bu güvence, özel kanunlarla kendisine tanınmış olup, bu kanun Türkiye’de Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunudur. Benzeri bir özel koruyucu kanun, gemi kira sözleşmeleri için bulunmamaktadır. Ayrıca, gemi kira sözleşmelerinde, herhangi bir sınırlama getirilemediğinden, kiralayan, gerçek veya tüzel kişi olabileceken, finansal kiralayan sadece anonim şirket şeklinde kurulabilir²⁵⁶.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde, sözleşmeye konu geminin seçimini yapan ve buna bağlı ortaya çıkabilecek riski üstlenen kişi finansal kiracı olduğundan²⁵⁷, geminin ayıplı olmasından finansal kiralayan sorumlu değildir²⁵⁸. Gemi kira sözleşmelerinde ise kiralayan, gemiyi denize elverişli²⁵⁹, sözleşme ile hedeflenen kullanım amacına uygun ve teslim anında gizli ayıbı olmayacak şekilde kiracıya teslim etmekle yükümlü olup, bundan sorumludur²⁶⁰.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 26(1). maddesine göre finansal kiracı, geminin zilyetliğini ve kiracılık sıfatını veya sözleşmeden doğan hak veya yükümlülüklerini

²⁵⁵ Clausius, s. 254.

²⁵⁶ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 96.

²⁵⁷ Clausius, s. 256.

²⁵⁸ FFFK m. 26(6) uyarınca her ne kadar finansal kiracının geminin seçimini yaptığı veya geminin bizzat finansal kiracıdan temin edildiği hâllerde de finansal kiralayan ayıptan sorumlu tutulmаса da, finansal kiralayanın zaten mülkiyetinde olan bir geminin finansal kiralalanmasında diğer şartlar da bulunmakta ise finansal kiralayan, ayıptan sorumlu tutulabilir: Bkz. Topuz, s. 375 vd.

²⁵⁹ TTK m. 932(1)’e göre denize elverişlilik, geminin, yapacağı yolculuğun tehlikelerine karşı gövde, genel donatım, makine, kazan gibi kısımları bakımından hazır olmasıdır. Gemi kira sözleşmesine ilişkin TTK m. 1123(1)’te bahsedilen denize elverişli şekilde teslim borcu bakımından da söz konusu denize elverişlilik tanımı esas alınmalıdır: Bkz. Kender - Yazıcıoğlu - Çetingil, s. 145, dn. 7. Ancak Sözer’e göre bu tanım gemi kira sözleşmesi bakımından değil, navlun sözleşmeleri bakımından geçerlidir: Bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 358.

²⁶⁰ Bkz. TTK m. 1123 ve 1124(1); Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 145; Clausius, s. 256.

finansal kiralayanın yazılı izni bulunmadıkça üçüncü bir kişiye devredemez. Gemi kira sözleşmesinde ise, kural olarak kiracı gemi üzerindeki zilyetliğini veya kiracılık hakkını alt gemi kira sözleşmesi ile üçüncü bir kişiye devretmekte serbesttir²⁶¹. Yine, bu Kanunun 27. maddesi uyarınca, gemi finansal kiralama sözleşmesinde geminin mülkiyeti kural olarak kira süresince üçüncü bir kişiye devredilemez. Gemi kira sözleşmesi bakımından ise kira süresi içinde geminin mülkiyetinin devri mümkündür²⁶².

Her iki sözleşme için de geminin sigorta ettirilmesi gerekmektedir ve sigorta primlerinin ödenmesi kiracının sorumluluğundadır. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(4). maddesine göre gemi finansal kiralama sözleşmesinde geminin kimin tarafından sigorta ettirileceği sözleşme ile belirlenmekte iken, Türk Ticaret Kanunun 1126. maddesine göre, gemi kira sözleşmesinde gemi, kiracı tarafından sigorta ettirilmektedir. Gemi kira sözleşmesinde kiracı tarafından yapılan sigorta “kimin olacaksa onun lehine sigorta” olup, kiralayanın ismi de sigorta sözleşmesinde ve poliçesinde yer almaktadır²⁶³.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 28. ve 29. maddelerine göre, gemi finansal kiralama sözleşmesinde taraflardan birinin iflası veya icra takibine uğraması durumunda sözleşme devam ettiği sürece gemi, iflas masasının

²⁶¹ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 95. Buna ilişkin düzenlemenin TTK’da yer almadığı ancak m. 1130. atfıyla TBK m. 322 ve 323’ün dikkate alınabileceğine ilişkin: Bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 95, dn. 271. Gemi kira sözleşmelerinin uluslararası uygulamalarında da alt kira yapılması aksi kararlaştırılmadıkça mümkün olmakla birlikte, kiracının kim olduğunun önem taşıdığı durumlarda ve geminin münhasıran bu kişiye bırakıldığı durumlarda, kiralayanın yazılı izni olmadıkça alt kiralama yapılması da geminin kullanım hakkının başkasına devri de mümkün olmaz: Gebb, S. A.: “The Demise Charter: A Conceptual and Practical Analysis”, Tulane Law Review, 1975, C. XLIX, S. 4, s. 783.

²⁶² Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 96.

²⁶³ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 97. TTK m. 1126 ile düzenlenen gemi kira sözleşmelerinde “kimin olacaksa onun lehine” sigortanın, kimin menfaatinin sigortalandığı ve sigorta tazminatını kimin talep edebileceği noktalarında belirsizlik yarattığına ilişkin bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 147.

ve icra takibinin dışında tutulmaktadır. Buna karşılık, gemi kira sözleşmelerinde böyle bir kanuni düzenlemeye yer verilmemiştir²⁶⁴.

Uygulamada, finansal kiralama konusunda ayrı bir kanunları olmayan ülkeler bakımından, sözleşmelerde, finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesine ilişkin klorlar yer almaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinde yer alan feshedilemezlik şartı (*hell or high water clause*), onu faaliyet kirasından ve doğal olarak gemi kirasından ayırt etmeye yaramaktadır²⁶⁵. Söz konusu şart, finansal kiracının finansal kiralama sözleşmesini feshetmesini zorlaştırarak, finansal kiralayanı sözleşmenin feshine karşı koruma altına almaktadır. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde açıkça bir feshedilemezlik şartı bulunmasa bile, sözleşmenin feshini gemi kira sözleşmesine göre daha zor hale getiren şartlar ayırt edici olmaktadır.

Yine uygulamada, gemi kira sözleşmelerinde sivil toplum kuruluşları tarafından tasarlanmış tip sözleşmeler yaygın olarak kullanılmaktadır²⁶⁶. Gemi finansal kiralama

²⁶⁴ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 98.

²⁶⁵ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 7; Davis, s. 209; Li, *The Lease*, s. 29. Türkiye uygulamasında, daha önce de ifade edildiği gibi, MFKK m. 4 ve 7 uyarınca finansal kiralama sözleşmesi bakımından dört yıllık feshedilemezlik süresi bulunmaktaydı ve bunun sözleşmenin ayırt edici bir unsuru olduğu kabul edilmekteydi. Ancak FFFK'da feshedilemezlik süresi öngörülmemektedir. Bkz. Ergüne, s. 233. İngiliz hukukunda ise söz konusu şart finansal kiracı bakımından adil görülmemekte ve bu yüzden tamamen uygulanmamaktadır. Zira, geminin gemilik vasfını yitirmesi, beklenmeyen hâl gibi durumlarda bile finansal kiracıdan sözleşmeye devam etmesini beklemek sözleşme hukukunun genel ilkeleri ile bağdaşmamaktadır. Bkz. Li, *The Lease*, s. 30.

²⁶⁶ Baltık ve Uluslararası Denizcilik Komitesinin (*The Baltic and International Maritime Council - BIMCO*) hazırlamış olduğu gemi kira sözleşmelerine yönelik standart formların deniz ticareti uygulamasına 1974 yılında girdiği görülmektedir. BARECON A ve BARECON B olarak adlandırılan bu formlardan BARECON A geminin ipotekli ya da ipoteksiz olarak kiralınmasına ilişkin, BARECON B bir çeşit gemi finans sözleşmesi olarak gemi inşası hakkında kullanılmaktadır. Bkz. Algantürk Light, D.: "CMI Tarafından Gemi İşletme Mütahhidinin (Bareboat Charterer) Tesciline İlişkin Yapılan Çalışmalar ve Değerlendirme", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi", 2005, C. IV, S. 8, s. 155, dn. 5; Ülgener, *Çarter Sözleşmeleri*, s. 6. Sonraları, BARECON 89 ile birlikte BARECON A ve B tek bir form içinde bir araya getirilmiştir. BARECON 89 formundan sonra yapılan değişikliklerle BARECON 2001, daha sonra ise BARECON 2017 uygulamaya girmiştir. Bkz. <<https://www.bimco.org/contracts-and-clauses/bimco-contracts>> - et. 20/10/2018. *Clausius*'a göre, gemi kira sözleşmeleri için hazırlanan söz konusu standart formlara feshedilemezlik şartı ya da bu anlama gelecek ifadeler konularak, formların gemi finansal kiralama sözleşmeleri için de kullanılması

sözleşmelerinde ise, genellikle her finansal kiralayan kendi tip sözleşmesini oluşturma yoluna gitmektedir²⁶⁷.

C) ZAMAN ÇARTERİ SÖZLEŞMESİ

Zaman çarteri sözleşmesi²⁶⁸, tahsis edenin belirli bir süre için geminin teknik yönetimini²⁶⁹ kendisinde tutarak, ticari yönetimini²⁷⁰ tahsis olunana bırakmayı üstlendiği ve tahsis olunanın bunun karşılığında ücret ödemekle yükümlü olduğu sözleşmedir²⁷¹. Zaman çarteri sözleşmesindeki geminin belli bir süre için tahsis edilmesi ve karşılığında ücret ödenmesi unsurları gemi finansal kiralama sözleşmesi ile benzerlik göstermekte ise de, iki sözleşme birbirinden birçok noktada ayrılmaktadır.

Öncelikle zaman çarteri sözleşmesinden farklı olarak gemi finansal kiralama sözleşmesinde, gemi, alelaide gemi kira sözleşmelerinde olduğu gibi finansal kiracının kullanımına bırakılmaktadır. Zaman çarteri sözleşmesinde ise tahsis eden, geminin zilyedi kalmaya devam etmekte, ancak geminin yönetimi teknik ve ticari olmak üzere ikiye ayrılarak ticari yönetim tahsis olunana bırakılmaktadır. Geminin donatılması ve

mümkün olabilmektedir. Bkz. Clausius, s. 255. BARECON formlarının gemi finansal kiralama sözleşmelerinde kullanılabileceğine ilişkin aynı doğrultuda bkz. Orrú, E.: *“Contracts Used for the Charter or Lease of Pleasure Vessels in Pleasure Navigation: An Italian Perspective”*, Comparative Maritime Law, 2018, C. LVII, S. 172, s. 77.

²⁶⁷ Clausius, s. 255.

²⁶⁸ Bkz. TTK m. 1131 ila 1137.

²⁶⁹ Geminin teknik yönetimi; geminin sefere elverişli ve sözleşmedeki kullanım amacına uygun bir şekilde hazır edilmesi, düzenli olarak denetimlerinin yaptırılması, varlığını korunması için gerekli olan tedbirler, gemiye ilişkin gerekli belgelerin alınıp gemide bulundurulması gibi hususları kapsamaktadır. Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 151. Örneğin; geminin rotasının belirlenmesi, kılavuzluk hizmetlerinden yararlanılması, deniz trafik kurallarına uyulması, geminin demirlenmesi gibi durumlar geminin teknik yönetimi kapsamındadır. Bkz. Çağa, T.: *Navlun Sözleşmesi*, İstanbul 2004, s. 156; Karan, H.: *Taşıyanın Yükün Ziya ve Hasarından Sorumluluğunda Teknik Kusur-Ticari Kusur Ayrımı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara 1992, s. 102 vd.; Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 31.

²⁷⁰ Geminin ticari yönetimi; geminin yük veya yolcu taşınması yapmak üzere işletilmesi ya da tahsis edildiği amaca uygun işlerde kullanılması sırasındaki işlemleri, yük ve yolcu ile ilgili karar ve tedbirleri kapsamaktadır. Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 150; Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 31.

²⁷¹ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 150; Ülgener, F.: *Çarter Sözleşmeleri II: Zaman Çarteri Sözleşmeleri*, İstanbul 2016, s. 5 vd.

dolayısıyla gemi üzerindeki hâkimiyetle ilgili yönetim teknik olup, gemi üzerinde zilyet kalmayı gerektirdiğinden gemi finansal kiralama sözleşmesinden farklı olarak, geminin kullanımı tahsis edende kalmak zorundadır. Netice itibarıyla tahsis eden, geminin işletilmesini üstlenmekte ancak işletilmesiyle ilgili ticari kararları tahsis olunana bırakmaktadır. Oysa finansal kiralayan, gemiyi işletmekten kaçınmakta, geminin hem teknik hem de ticari yönetimini finansal kiracıya terk etmektedir²⁷².

Türk Ticaret Kanununun 1131(1). maddesi uyarınca zaman çarteri sözleşmesine “ ... donatılmış bir geminin ... “ konu olacağı açıkça ifade edilmişken, gemi finansal kiralama sözleşmesine mevcut olmayan inşa edilecek bir gemi dahi konu edilebilir. Keza, zaman çarteri sözleşmesinde gemiyi tahsis eden geminin maliki olmak zorunda değildir²⁷³. Ancak gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayan geminin malikidir.

Ç) YOLCULUK ÇARTERİ SÖZLEŞMESİ

Yolculuk çarteri sözleşmesi²⁷⁴; Türk Ticaret Kanununun 1138. maddesi uyarınca taşıyanın navlun karşılığında geminin tamamını, bir bölümünü ya da belli bir yerini taşıtana tahsis etmek suretiyle eşya taşımayı taahhüt ettiği sözleşmedir. Yolculuk çarteri sözleşmesi ile amaçlanan, eşyanın deniz yolu ile taşınması olup, bu taşıma, tahsis olunan gemi üzerinde gerçekleştirilir²⁷⁵. Ancak yolculuk çarteri sözleşmesinde, geminin taşıtana tahsisine rağmen, zilyetliği dolayısıyla kullanımı bizzat taşıyanda kalmaya devam etmekte ve taşıyan kendi hâkimiyetindeki belirli gemi üzerinde eşya taşıma

²⁷² Trowbridge, C. L.: “The History, Development and Characteristics of the Charter Concept”, Tulane Law Review, 1975, C. XLIX, S. 4, s. 749; Clausius, s. 252; Li, The Lease, s. 14.

²⁷³ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 332, dn. 76; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 150, dn. 10.

²⁷⁴ Bkz. TTK m. 1138 ila 1245.

²⁷⁵ Aksoy, s. 50.

taahhüdü altına girmektedir²⁷⁶. Yolculuk charteri sözleşmesi, geminin zilyetliğinin dolayısıyla kullanımının finansal kiracıya devredildiği gemi finansal kiralama sözleşmesinden bu anlamda farklılık göstermektedir.

D) GEMİ YÖNETİMİ SÖZLEŞMESİ

Gemi yönetimi sözleşmesiyle, gemi yöneticisi, sahip olduğu bilgi ve tecrübesini kullanarak donatanın gemisini yönetme işini görmeyi belli bir ücret karşılığında üstlenmektedir²⁷⁷. Gemi yönetimi sözleşmesi, donatanın deniz ticareti konusunda bilgi ve tecrübe eksikliğini bertaraf etme amacı taşımaktadır. Uygulamada özellikle bankalar, kredi vermek suretiyle finanse ettikleri gemileri, icrai satış sonucunda edinebilmekte olup, bilgi ve tecrübe eksikliği dolayısıyla, bu gemilerin yönetimi piyasa şartları da gözetilerek gemi yöneticilerine bırakılabilmektedir. Aslında bu ihtimalde, gemi finansal kiralama sözleşmesinde olduğu gibi gemi yönetimi sözleşmesinde de gemi maliki, denizcilikte uzman olmayan finans kurumudur, geminin deniz ticaretinde kullanımının yönetimi ise sözleşmenin diğer tarafına bırakılmaktadır²⁷⁸.

Gemi yönetim sözleşmesinde donatan her ne kadar geminin yönetimini yöneticiye devretmekte ise de zilyetliğinden vazgeçmemektedir²⁷⁹. Gemi, gemi yöneticisi tarafından donatan için işletilmektedir. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde ise geminin zilyetliği finansal kiracıya devredilmektedir. Gemi yönetim sözleşmesinde yöneticinin yönetmiş olduğu geminin işletilmesi dolayısıyla elde edilen kazanç

²⁷⁶ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 111; Trowbridge, s. 753.

²⁷⁷ Bkz. Ülgener, F.: “Gemi Yönetimi Sözleşmesine Kısa Bir Bakış (Ship Management)”, s. 1, <<http://www.ulgener.com/files/upload/files/articles/turkish/21.Shipman.pdf>> - et. 10/10/2018; Şeker Öğüz, Z.: *Gemi Yönetimi Sözleşmesi*, İstanbul 2013, s. 8. Gemi yönetimi sözleşmesi, Türk Ticaret Kanununda düzenlenen sözleşmelerden değildir.

²⁷⁸ Ülgener, Ship Management, s. 1.

²⁷⁹ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 116.

donatana aittir²⁸⁰. Bu sözleşme gereğince yöneticinin elde edilen kazançtan pay alma hakkını haiz olması bu sonucu değiştirmez. Buna karşılık, gemi finansal kiralama sözleşmesinde işletme kazancı, finansal kiracındır.

E) GEMİ FİNANSMANI SAĞLAMAYA YÖNELİK KREDİ SÖZLEŞMESİ

Finansal kiralama sözleşmesi, temelinde kredi kullandırma işlemi barındırmakta ve finansal kiralama, Bankacılık Kanununun 48(2). maddesi uyarınca kredi işlemi sayılmaktadır. Ancak gemi finansmanı sağlamaya yönelik kredi sözleşmesi ile gemi finansal kiralama sözleşmeleri aşağıda belirtilen noktalarda farklılık göstermektedir:

Gemi bedelinin karşılanması amacıyla banka ile yapılan kredi sözleşmeleri en temel gemi finansmanı yöntemi olarak değerlendirilmektedir. Her ne kadar gemi finansal kiralama sözleşmesinde de gemi bedelinin finansal kiralayan tarafından ödenip sonrasında finansal kiracının finansal kira bedelleri ödeyerek kredinin taksitlerle geri ödenmesi söz konusu ise de, finansal kiralama sözleşmesi, tipik bir kredi sözleşmesi özelliği göstermez. Zira, gemi bedeli için kredi sözleşmesi, kredi alanın, geminin mülkiyetini iktisap edebilmesi maksadına matuf iken, gemi finansal kiralama sözleşmesi bakımından mülkiyetin değil, kullanımın finansal kiracı tarafından edinimi amaçlanmaktadır; şu kadar ki taraflar sözleşme süresi sonunda finansal kiracının gemi mülkiyetini kazanacağını kararlaştırabilirler²⁸¹.

Gemi finansmanı sağlamaya yönelik kredi sözleşmesi, borcun geri ödenmesi için geminin zilyetliğinin kredi alanda (çoğunlukla donatanda) bırakılması ve bu şekilde geminin işletilmesi sonucu elde edilen kazançtan geri ödemenin sağlanması noktasında

²⁸⁰ Şeker Öğüz, s. 49.

²⁸¹ Sevinç Kuyucu, s. 5.

gemi finansal kiralama sözleşmesiyle örtüşmektedir²⁸². Ancak borcun ödenememesi durumunda sözleşmeler, finansman sağlayan taraflarının sahip olduğu teminatlar bakımından farklılık göstermektedir. Kredi sözleşmesinin teminatını çoğunlukla gemi ipoteği²⁸³ oluşturmaktayken²⁸⁴, gemi finansal kiralama sözleşmesinin teminatı geminin mülkiyetidir²⁸⁵. Ayrıca, kredi sözleşmeleri, geminin ekonomik işe yararlığına denk süre için yapılan gemi finansal kiralama sözleşmelerine göre daha kısa süre için akdedilebilmektedir²⁸⁶.

VII. UYGULANACAK HUKUK

Uygulanacak hukukun tespiti gemi finansal kiralama sözleşmesinin yabancılık unsuru taşıyıp taşımadığına göre farklılık arz etmektedir. Finansal kiralayan ile finansal kiracının ayrı ülkelerde yerleşik bulunması yabancılık unsurunun ortaya çıkması için yeterlidir²⁸⁷. Yetkili mahkeme, kendi kanunlar ihtilafı kuralları çerçevesinde yabancılık unsuru taşıyan bir sözleşmeye uygulanacak hukuku belirlemekle yükümlüdür. Bu hukuk, kanunlar ihtilafı kurallarına göre kendi ulusal hukuku olabileceği gibi yabancı bir hukuk da olabilir. Aşağıda yabancı unsur içeren gemi finansal kiralama sözleşmelerinden doğan bir uyuşmazlığı yargılama yetkisinin Türk mahkemesinde

²⁸² Sevinç Kuyucu, s. 6.

²⁸³ Gemi ipoteği; sicile kayıtlı bir geminin veya gemi payının üzerine kurulmakta olup, alacaklıya alacağını gemiyi veya payı sattırmak suretiyle bu bedelden öncelikle alma yetkisini veren aynı bir haktır. Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 79; TTK m. 1014 ila 1018.

²⁸⁴ Kalpsüz, T.: *Gemi Rehni*, B. 5, Ankara 2004, s. 40; Demir, İ.: “Gemilerin Yurt Dışında Cebrî İcra Yoluyla Satışları ve Tanınmasına Dair Milletlerarası Sözleşme Taslağı”, BATİDER, 2017, C. XXXIII, S. 3, s. 44.

²⁸⁵ Kuntalp, Teminat İşlevi, s. 262 vd. Topuz, s. 53. Ancak öngörülen bu sistem ile uygulamadaki durum farklılık gösterebilir. Uygulamada, finansal kiralama şirketlerinin hiçbir zaman sadece malın mülkiyetinin kendilerine sağladığı teminat hakkı ile yetinmeyerek, aynı veya şahsi teminatlar da aldığı ve hatta alınan teminatların genellikle malın değerini de aştığına ilişkin: Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 120.

²⁸⁶ Varışlı, s. 8.

²⁸⁷ Acun Mekengeç, s. 67; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 70.

olduğu varsayılarak hangi hallerde yetkili hukukun Türk hukuku olduğu açıklanmaya çalışılmaktadır:

Türk hukukunda kanunlar ihtilafı kuralları genel olarak, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanununda düzenlenmiş olup, gemi finansal kiralama sözleşmeleri hakkında bu Kanunda özel bir hüküm bulunmadığından, uygulanacak hukuk, bu Kanunun sözleşmelere uygulanacak hukuku düzenleyen 24. maddesi dikkate alınarak belirlenir²⁸⁸. Bu maddeye göre;

- a) Taraflarca uygulanacak hukukun açık olarak Türk hukuku seçilmiş olur ya da sözleşme hükümlerinden veya halin şartlarından tereddüde yer bırakmayacak şekilde Türk hukukunun seçildiği anlaşılırsa;
- b) Aksi takdirde, “en sıkı ilişkili olan hukuk” Türk hukuku ise; yani karakteristik edim²⁸⁹ mahiyetindeki finansal kiralama borcunun borçlusu konumundaki finansal kiralayanın iş yeri²⁹⁰ Türkiye ise

Türk hukuku uygulanır²⁹¹.

²⁸⁸ Şanlı, C. - Esen, E. – Ataman Figanmeşe, İ.: *Milletlerarası Özel Hukuku*, B. 3, İstanbul 2014, s. 248; Acun Mekengeç, s. 150.

²⁸⁹ Karakteristik edim, sözleşme bakımından belirleyici olan, sözleşmenin adlandırılmasına etki eden edimdir. Genellikle edimlerden biri para olduğu takdirde karşı tarafın edimi karakteristik edim olarak kabul edilmektedir. Bkz. Özdemir Kocasakal, H.: “Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun MÖHUK m. 24 Çerçevesinde Tespiti ve Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 2010, C. XXX, S. 1-2, s. 52, dn. 89.

²⁹⁰ Zira, ticari faaliyet gereği kurulan sözleşmelerde iş yeri hukuku uygulanmakta olup, finansal kiralama sözleşmesi de, daha önce de ifade edildiği gibi, ticari faaliyet gereği kurulan bir sözleşmedir. Bkz. Acun Mekengeç, s. 155. İş yeri kavramına ilişkin bkz. Özdemir Kocasakal, s. 56 vd.

²⁹¹ Şanlı - Esen - Ataman Figanmeşe, s. 269; Acun Mekengeç, s. 156. Aksi ispatlanabilir bir karine olarak, sözleşme ile “daha sıkı ilişkili bir hukukun” varlığı durumunda, o hukuk uygulanacaktır. Bkz. Acun Mekengeç, s. 154. Finansal kiralayanın bir iş yeri olmaması hâlinde ise finansal kiralayanın yerleşim yeri hukuku uygulanır. Bkz. Toker, A. G.: “Yabancı Unsurlu Teminat Mektubu Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. Özel Sayı, s. 1038.

Yabancılık unsuru taşıyın ya da taşımasının gemi finansal kiralama sözleşmelerine uygulanacak hukukun Türk hukuku olarak tespiti hâlinde uygulanacak maddi hukuk normlarının belirlenmesi gerekir. Finansal kiralama sözleşmesi hakkında öncelikli uygulanacak Türkiye'nin taraf olduğu bir uluslararası anlaşma bulunmamaktadır. Türkiye, bilhassa Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonuna taraf olmadığından söz konusu Konvansiyon Türk hukukunun bir parçası değildir²⁹². Ancak UNIDROIT tarafından her ülkenin kendi özel ihtiyaçları doğrultusunda şekillendirebileceği bir model kanun oluşturulması ve uluslararası alanda yeknesaklığın sağlanması amacıyla hazırlanan²⁹³ 2008 tarihli Leasing Hakkında UNIDROIT Model Kanunu (*UNIDROIT Model Law on Leasing* -UNIDROIT Model Kanunu)²⁹⁴, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu bakımından da örnek bir düzenleme olarak görülmüş ve kanundaki hükümlerin oluşturulmasında dikkate alınmıştır²⁹⁵.

Tabiidir ki, hangi kanunda yer alırsa yer alsın uygulanacak emredici düzenlemeler öncelikli olarak uygulama alanı kazanacaktır. Gemi finansal kiralama sözleşmesi hakkında emredici hüküm getiren en önemli kanun Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunudur. Bu Kanundaki emredici hükümler ile diğer kanunlardaki emredici hükümler finansal kiralama sözleşmelerine öncelikle uygulanır. Gemi finansal kiralama sözleşmelerinde finansal kiracı, tüketici olabilir. Bu

²⁹² Türkiye'nin söz konusu uluslararası anlaşmaya taraf olmaması sebebiyle, 1982 tarihli Anayasa m. 90'a göre anlaşma hükümlerinin öncelikle uygulanması söz konusu değildir. 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası için bkz. 09/11/1982 tarih ve 17863 (Mükerrer) sayılı RG.

²⁹³ Stanford, M. J.: "The UNIDROIT Model Law on Leasing", Uniform Law Review, 2012, C. XVII, S. 1, s. 395; Hauck, B.: "The Scope of the UNIDROIT Model Law on Leasing", Uniform Law Review, 2009, C. XIV, S. 3, s. 631.

²⁹⁴ UNIDROIT Model Kanunu İngilizce metni için bkz. <<https://www.unidroit.org/instruments/leasing/model-law>> - et. 10/10/2018.

²⁹⁵ Topuz, s. 35 vd.

takdirde gemi finansal kiralama sözleşmeleri, emredici mahiyetteki 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun²⁹⁶ hükümlerine tabi olabilir.

Emredici hüküm bulunmaması hâlinde ise gemi finansal kiralama sözleşmesi hükümleri sayesinde taraflar kendi aralarındaki ilişkiyi serbestçe şekillendirebilirler. Gemi finansal kiralama sözleşmeleri, genellikle finansal kiralayanlar tarafından hazırlanan tip sözleşmelerdir²⁹⁷. Ticari hayatta tarafların sözleşmenin bütün şartlarını tek tek tartışması pratik bir yol olarak görülmediğinden, sözleşmenin içeriği kısmen ya da tamamen taraflardan biri tarafından önceden tasarlanabilmektedir²⁹⁸. Tasarlanan bu sözleşme hükümleri, Türk Borçlar Kanununun 20(1). maddesi çerçevesinde genel işlem şartı mahiyetinde değerlendirilebilir ve hakkında ilgili maddede geçen geçersizlik müeyyidesi uygulanabilir²⁹⁹.

Sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde ise, gerek Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 2(6). maddesi, gerek Türk Ticaret Kanununun 1. maddesi ve gerekse Türk Medeni Kanunun 1. maddesi birlikte değerlendirildiğinde sırasıyla, ticari tamamlayıcı hükümler, ticari örf ve âdet kuralları, alelade tamamlayıcı hükümler, alelade örf ve âdet kuralları uygulanacak olup, hukuk boşluğu hâlinde hâkim hukuk yaratacaktır.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun finansal kiralama sözleşmesine ilişkin hükümleri ticari hüküm mahiyetindedir; zira Kanunun uygulama sahasına giren finansal kiralama sözleşmesi, niteliği itibarıyla kural olarak

²⁹⁶ Bkz. 28/11/2013 tarih ve 28835 sayılı RG.

²⁹⁷ Bkz. yuk. s. 54.

²⁹⁸ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 40.

²⁹⁹ Bkz. TBK m. 20(1); Eren, Özel Hükümler, s. 4. TBK'da genel işlem şartlarının bulunduğu sözleşmelerin yaratabileceği olumsuzluklara karşı kapsam (yürürlük), yorum ve içerik denetimi olarak üç aşamalı bir denetim öngörülmektedir. Finansal kiralama sözleşmelerinin üç aşamalı denetimi hakkında bkz. Topuz, s. 189.

ticari işletmeyi ilgilendirmektedir. Söz konusu Kanunda uygulanacak bir hükme rastlanmaması hâlinde gemi finansal kiralama sözleşmesine niteliği itibariyle en yakın sözleşme türü olan gemi kira sözleşmesine dair Türk Ticaret Kanununun 1119 vd. hükümleri niteliğiyle elverdiği ölçüde kıyasen uygulanır. Burada da uygulanacak hüküm bulunmaması hâlinde yerleşmiş ticari örf ve âdet kuralları bulunmadığından Türk Borçlar Kanununun özellikle kira sözleşmesini düzenleyen hükümleri³⁰⁰ dâhil genel hükümleri Türk Medeni Kanunu hükümleriyle uygulama alanı kazanır.

Ne var ki, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 34. maddesinde Türk Medeni Kanunu ile Türk Borçlar Kanununun hükümlerinden bazılarının finansal kiralama sözleşmeleri hakkında uygulanması engellenmiştir. Buna göre; *“sözleşme hakkında 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 764, 765, 766. maddeleri ve 6098 Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısım Birinci Bölüm Dördüncü Ayırımında yer alan ‘Kısmi Ödemeli Satışlara’ ilişkin hükümleri ile İkinci Kısım Dördüncü Bölüm İkinci Ayırımında yer alan ‘Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına’ ilişkin hükümleri”* uygulanmaz.

VIII. TARAFLARIN BORÇLARI

A) FİNANSAL KİRALAYANIN

1- Geminin Finansal Kiralanması

Geminin finansal kiralanması, finansal kiralayan tarafından ifa olunması gereken sürekli bir edimdir. Bu edim, sözleşmenin akdinden sona ermesine kadarki süreç içerisinde çeşitli asli alt edimlerin ifasıyla yerine getirilir.

³⁰⁰ TTK m. 1130’un atfı da bu yöndedir.

a) Gemiye Tedarikinde Bulundurma

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayanın, geminin finansal kiralama borcunu yerine getirebilmesi, ilk olarak finansal kiralamaya konu gemiyi tedarikinde bulundurmasına bağlıdır. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 18. maddesi uyarınca, finansal kiralamaya konu gemi, finansal kiralayanın tedarikinde üç şekilde bulunabilir:

İlk olarak gemi, finansal kiralayanın hâlihazırda mülkiyetinde yer alabilir ve bu durumda geminin herhangi bir kişiden tedariki için ayrıca sözleşmesel bir ilişkiye girilmesine gerek kalmaz (“doğrudan finansal kiralama sözleşmesi”)³⁰¹. İstisnai bu hal haricinde, tipik bir finansal kiralama uygulamasında, sözleşmeye konu geminin, üçüncü bir kişiden tedarik edildiği görülmektedir³⁰². Buna karşılık sat ve geri finansal kiralama uygulamasıyla geminin bizzat finansal kiracının kendisinden tedariki de mümkündür³⁰³. Netice itibarıyla, finansal kiralayanın, gemiyi kimden ve ne şekilde tedarik ettiğinin önemi bulunmamaktadır.

Tedarik olunacak veya halihazırda tedarik olunmuş geminin seçimi finansal kiracıya aittir. Bu seçim, mevcut bir gemi için veya inşa olunacak yahut inşası devam eden bir gemi için yapılabilir. Seçimde bulunulmaması, borçlu konumundaki finansal kiralayanın borcunu ifa etmesini engelleyeceğinden alacaklının temerrüdüne sebebiyet verir³⁰⁴.

³⁰¹ Bkz. yuk. s. 20.

³⁰² Bkz. yuk. s. 16 vd.

³⁰³ Bkz. yuk. s. 19 vd.

³⁰⁴ Bkz. TBK m. 106 ila 111.

b) Tedarikindeki Geminin Zilyetliğini Bırakma

Finansal kiralayan, tedarikinde bulunulan geminin zilyetliğini finansal kiracıya bırakmakla yükümlüdür³⁰⁵. Bu maksatla, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 18. maddesindeki tanım da söz konusu yükümlülüğe yer verilmiştir. Devre konu olan zilyetlik, dolaysız (vasıtasız) zilyetliktir³⁰⁶. Yani, finansal kiracıya gemi üzerinde doğrudan hâkimiyet imkânı sağlanmalıdır. Zira, finansal kiracının gemiyi her türlü faydayı sağlayacak şekilde kullanabilmesi, geminin dolaysız zilyedi olmasıyla mümkündür³⁰⁷.

Türk Borçlar Kanununun şahsen ifayı zorunlu kılmayan 83. maddesi uyarınca, finansal kiracı, geminin dolaysız zilyetliğini, gemiyi yedinde bulunduran ve özellikle gemiyi finansal kiralayana tedarik etme taahhüdü altına giren üçüncü bir kişiden de edinebilir³⁰⁸. Finansal kiralayan geminin zilyetliğini finansal kiracıya devretmekle beraber mülkiyeti yedinde bulundurduğundan hâlen geminin asli zilyedi olup, finansal kiracı da ferî zilyetliği kazanmaktadır³⁰⁹.

Finansal kiracının temsilcisinin ya da görevlendirmiş olduğu kaptanın geminin bordasına çıkmasına imkân tanınması, geminin, finansal kiracının zilyetliğine bırakılmış

³⁰⁵ Bkz. FFFK m. 18.

³⁰⁶ Deniz Hukuku Derneği, s. 23; Altop, A.: “Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu”, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, 9 Ekim 2004, s. 43; Topuz, s. 339. TMK m. 975’e göre; “Bir şeyde fiilî hâkimiyetini doğrudan doğruya sürdüren kimse dolaysız zilyet, başka bir kişi aracılığı ile sürdüren kimse dolaylı zilyettir.”

³⁰⁷ Eren, Özel Hükümler, s. 470.

³⁰⁸ Deniz Hukuku Derneği, s. 23; Sözer, Mülkiyet, s. 69; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 149; Topuz, s. 340. Uygulamada genellikle tipik finansal kiralama sözleşmeleri bakımından malın dolaysız zilyetliği tedarikçi tarafından doğrudan finansal kiracıya geçirilmektedir. Bu durumda, finansal kiracı finansal kiralayanı temsilen hareket eder. Tedarikçi tarafından malın finansal kiracıya teslimiyle finansal kiracı, dolaysız ferî zilyetliği, finansal kiralayan ise dolaylı asli zilyetliği ve dolayısıyla malın mülkiyetini kazanır: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 149.

³⁰⁹ Deniz Hukuku Derneği, s. 24; Gündoğan Kırmızıtaş, s. 93.

olduğuna karine teşkil eder³¹⁰. Geminin zilyetliğinin finansal kiracıya bırakılması, geminin kendisinin tesliminde, gemi üzerinde hâkimiyeti sağlayan araçların tesliminde veya geminin sat ve geri finansal kirala uygulamasında finansal kiracıdan tedarikinde kısa elden tesliminde söz konusu olur³¹¹. Geminin zilyetliği, finansal kiracıya kullanım imkânı sağlanacak şekilde bırakılmalıdır. Buna göre, gemiyi temsil eden veya gemide bulundurulması zorunlu belgelerin³¹², geminin kullanılması bakımından gerekli araçların da finansal kiracıya geminin zilyetliğiyle birlikte bırakılması gerekir³¹³.

Geminin finansal kiracıya ayıpsız bir şekilde teslim edilmesi gerekmekte, ancak geminin, “... *kiracının seçimi ile üçüncü bir kişiden temin edildiği ya da bizzat kiracıdan temin edildiği* ...” hallerde, gemide mevcut olan ya da sonradan ortaya çıkan ayıptan finansal kiralayanın sorumluluğu bulunmamaktadır³¹⁴. Finansal kiralayan, sadece, finansal kiralama sözleşmesinden önce kendi mülkiyetinde olan geminin, finansal kiralamaya konu olduğu durumda ayıptan sorumlu tutulabilir³¹⁵.

³¹⁰ Gemi kira sözleşmesiyle benzer şekilde bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 117.

³¹¹ Eren, Özel Hükümler, s. 470; Oğuzman, K. - Seliçi, Ö. - Oktay Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, B. 17, İstanbul 2014, s. 65. Kısa elden teslim, malı elinde bulunduranın zilyetlik sıfatının değiştirildiği hâllerde söz konusu olur: Bkz. Oğuzman - Seliçi - Oktay Özdemir, s. 66. Ayrıca belirtmek gerekir ki, kira sözleşmelerinde olduğu gibi finansal kiralama sözleşmesi bakımından da esas olan kullandırma amacı olduğundan, zilyetliğin diğer yollarla devri sonucu finansal kiracının dolaylı zilyet kılınması bu borcun yerine getirilmesi için yeterli olmamaktadır: Bkz. İnceoğlu, M.: *Kira Hukuku*, C. 1, İstanbul 2014, s. 75.

³¹² Bkz. Kalpsüz, T.: *Deniz Ticareti Hukuku (Giriş - Gemi)*, Ankara 1971, s. 119.

³¹³ Önder, Kira Sözleşmesi, s. 118.

³¹⁴ Bkz. FFFK m. 24(6). Benzer bir şekilde bkz. UNIDROIT Konvansiyonu m. 8(1)(a).

³¹⁵ Bu durumda finansal kiralayanın sorumlu tutulabilmesi aranan şartlar şunlardır; malın finansal kiracının seçimi ve talebi üzerine üçüncü kişiden ya da bizzat finansal kiracıdan sağlanmamış olması, geçerli bir finansal kiralama sözleşmesinin varlığı, ayıp niteliğinde eksiklik ve bozukluğun sözleşme ile amaçlanan kullanımı engellemesi, finansal kiralayanın sorumluluğunun sözleşme ile sınırlandırılmamış veya kaldırılmamış olması, finansal kiracının malı gözden geçirmesi ve bildirimde bulunması, finansal kiracının kendi kusuruyla ayıba sebep olmaması: Bkz. Topuz, s. 375 vd. Bu durumda TBK m. 305 ila 308 hükümleri kıyasen uygulanarak; finansal kiracı ayıbın giderilmesine yönelik finansal kiralayana uygun bir süre verir ve ayıbın yine giderilmemesi durumunda diğer seçimlik haklarını kullanabilir: Bkz. Topuz, s. 377, dn. 820. Bu durumda kira sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması sonucu finansal kiracının seçimlik hakları bulunmaktadır. Buna göre; finansal kiralayanın temerrüdüne ilişkin TBK m. 117 vd. hükümlerine başvurulabilmesi, TBK

Geminin, finansal kiracıya teslim edileceği yer sözleşmede kararlaştırılabilir. Eğer ki sözleşmede kararlaştırılmamışsa, Türk Borçlar Kanununun 89(1). maddesi uyarınca sözleşmeye konu olan geminin çoğunlukla ferden belirlenmiş bir gemi olması sebebiyle parça borcu niteliğinden ötürü sözleşmenin kurulduğu sırada geminin bulunduğu yerde teslimi söz konusudur³¹⁶. Ferden belirlenmemiş bir geminin sözleşmeye konu olması hâlinde ise, cins borcu olmasından ötürü borcun doğduğu sırada finansal kiralayanın yerleşim yerinde teslim edilmesi gerekir. Elbette, geminin niteliği gereği maddede işaret olunan yerlere en yakın liman anlaşılmalıdır³¹⁷. Geminin teslimine ilişkin herhangi bir tarih kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden de anlaşılmadıkça, Türk Borçlar Kanununun 90. maddesi gereği teslim borcu, sözleşmenin yürürlüğe girmesinden itibaren derhal yerine getirilmelidir³¹⁸.

Üçüncü bir kişinin finansal kiralama sözleşmesi konusu gemi üzerindeki hak iddiası sebebiyle finansal kiralayanın, finansal kiracıya her türlü fayda sağlanmak üzere kullanımına imkân tanıma borcu yetersiz kalabilir³¹⁹. Bu durumda finansal kiracının durumu hemen finansal kiralayana bildirmesi üzerine, finansal kiralayana karşı Türk

m. 304(2) uyarınca finansal kiralayanın sorumluluğuna ilişkin hükümlere gidebilmesi de mümkündür: Gümüş, M. A.: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler - I*, B. 3, İstanbul 2013, s. 268.

³¹⁶ Esasen kira sözleşmeleri niteliği gereği çoğunlukla parça borcuna ilişkindir: İncoğlu, s.76.

³¹⁷ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 131. Teslimin gerçekleşeceği liman sözleşmenin tarafları bakımından, “güvenli liman” niteliği de taşınmalıdır: Bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 132.

³¹⁸ İncoğlu, s. 76.

³¹⁹ Topuz, s. 383. Bu anlamda, finansal kiralayanın gemi üzerinde finansal kiracının kullanım hakkını engelleyecek nitelikte bir sınırlı aynı hak kurmaması da gerekir: Bkz. Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 267; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 74; Acun Mekengeç, s. 46.

Borçlar Kanununun zapttan sorumluluğa ilişkin 309. maddesinin³²⁰ kıyasen uygulanması gündeme gelmektedir³²¹.

*c) Zilyetliği Bırakılan Geminin Üzerinden Her Türlü Fayda Sağlanacak Surette
Kullanımına İmkân Tanıma*

Gemi finansal kiralama sözleşmesiyle, finansal kiracının elde etmeyi amaçladığı menfaat, kullanımına bırakılan gemiyi işleterek kazanç elde etmek ve elde ettiği bu kazançla finansal kira bedelini ödemektir. Finansal kiracı, yeterli finansmanı olmadığı için sahibi olamadığı gemiyi finansal kiralayandan elde etmiş olduğu finansmanla sanki gemi malikiymiş gibi gemiden her türlü faydayı sağlayacak şekilde kullanmayı dilemektedir. Bu doğrultuda, finansal kiralayanın finansal kiracının zilyetliğine geçirilen gemiyi malik gibi kullanmasına, dolayısıyla tam olarak işletebilmesine imkân sağlaması gerekmektedir³²². Bu borç aynı zamanda finansal kiralayanın, sözleşme sürecinde finansal kiracının gemiden malik gibi yararlanmasına engel olacak davranışlardan kaçınma borcunu da içermektedir³²³.

Mülkiyet hakkı malike kullanma (*usus*), semerelerinden yararlanma (*fruktus*) ve mal üzerinde tasarrufta bulunma (*abusus*) yetkilerini verir³²⁴. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayanın gemi üzerinde sadece tasarrufta bulunma yetkisi bulunmakta iken, finansal kiracının gemiyi kullanma ve ondan yararlanma yetkileri

³²⁰ UNIDROIT Konvansiyonu m. 8 uyarınca, finansal kiralayanın üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerinde üstün bir hak ileri sürmesiyle finansal kiracının malı kullanmasının engellenememesini sağlaması hususu düzenlenmiştir. Ancak maddeye göre, finansal kiracı söz konusu üstün hakkın doğumuna sebep olmamalıdır.

³²¹ Bkz. FFFK m. 2(6). Finansal kiralayanın zapttan sorumluluğunun şartları ise şunlardır; üçüncü kişinin üstün bir hakkını finansal kiracıya karşı ileri sürmesi, ileri sürülen hakkın finansal kiracının kullanım hakkı ile bağdaşmaması, hakkın dava yolu ile ileri sürülmesi, finansal kiracının açılan davayı finansal kiralayana bildirmesi, finansal kiracının üçüncü kişinin hakkını bilmemesi: Bkz. Topuz, s. 386 vd.

³²² Bkz. FFFK m. 24(1); Deniz Hukuku Derneği, s. 24.

³²³ Köteli, Finansal Kiralama, s. 203; Topuz, s. 401.

³²⁴ Karadeniz Çelebican, Ö.: *Roma Eşya Hukuku*, B. 4, Ankara 2008, s. 85.

vardır. Bu sebeple, geminin mülkiyeti, teminat amacıyla finansal kiralayanda kalsa da, ekonomik olarak ondan yararlanma hakkı tamamen finansal kiracıya devredilmektedir³²⁵. Bununla, finansal kiracı âdeta malik yetkilerine sahip olup³²⁶, sözleşmede öngörülen şartlar ve amaç doğrultusunda gemiden en yüksek verimi sağlayacak şekilde geminin kullanma hakkını kazanır. Bu sebeple öğretide ve hatta Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun gerekçesinde de³²⁷ finansal kiracının “ekonomik mülkiyet”e sahip olduğundan bahsedilmekte ve mülkiyet hakkı Türk Medeni Kanununun sisteminden farklı olarak Anglo-Sakson uygulaması dikkate alınarak “hukuki mülkiyet”³²⁸ ve “ekonomik mülkiyet”³²⁹ şeklinde ikiye ayrılmaktadır.

Finansal kiralayanın, zilyetliği bırakılan geminin, üzerinden her türlü fayda sağlanacak şekilde kullanımına imkân tanıma borcu sözleşme süresince devam etmektedir. Belirtilmelidir ki, sözleşmenin süresi bakımından Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda özel bir belirleme bulunmasa da, finansal kiralama işlemi olarak nitelendirilebilme için aranan kriterlerden birini, “malın kiralama süresinin, malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü

³²⁵ Sözer, Mülkiyet, s. 66.

³²⁶ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 30.

³²⁷ FFFK m. 23, 24, 29’un gerekçeleri için bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 10. Ayrıca söz konusu ayırım yargı kararlarında ifade edilmiştir; “... finansman şirketi sözleşmeye konu malın hukuki mülkiyetini muhafaza ederken, ekonomik mülkiyet ve zilyetlik, malı teslim alan kiracıya geçmekte ...”: Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 22/10/2008, E. 2008/21535 - K. 2008/586 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Benzer yönde başka bir karar için bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 02/12/1997, E. 1997/19781 - K. 1997/1008 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³²⁸ Kullanma ve yararlanma yetkisinden bağımsız, tasarruf yetkisini ifade eden hukuki mülkiyet, “kuru mülkiyet” olarak da anılmaktadır: Bkz. Eren, Özel Hükümler, s. 457.

³²⁹ Ekonomik mülkiyetin, hukuki mülkiyete zarar vermeden malı kullanma ve ondan yararlanma hakkı olarak ifade edilebileceğine ilişkin bkz. Atamer, Deniz Ticareti, s. 61.

kapsaması” oluşturmaktadır³³⁰. Bu sebeple, sözleşme süresinin bu süreye denk bir süre olması mümkündür.

Finansal kiralayan tarafından gemi finansal kiralama sözleşmesine, finansal kiracının bu kullanım hakkını kısıtlayacak nitelikte hükümler konulamaz³³¹. Sözleşmeye eklenen bu nitelikteki hükümler Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 18(1). maddesindeki emredici hükme aykırılıklarından dolayı kesin hükümsüzdür³³².

d) Borcun İhlali ve Sonuçları

Finansal kiralayanın asli edim yükümü olan geminin finansal kiralama sözleşmesinin ihlali; geminin tedarikinde bulunulmaması, geminin zilyetliğinin bırakılmaması ve geminin üzerinden her türlü fayda sağlanacak surette kullanımına imkân tanınmaması hallerinde ortaya çıkmaktadır. İlk iki alt edimin ihlali hâlinde henüz gemi, finansal kiracıya teslim edilerek kullanıma bırakılmadığından, kullanımın başladığı andan sonraki ihlalin gerçekleşeceği son alt edim ile ilk iki alt edimin ihlali arasında sonuç farkı yaratılması gerekmiştir.

Geminin tedarikinin finansal kiralayan tarafından üçüncü bir kişiden sağlandığı tipik bir finansal kiralama işleminde, finansal kiralayan ile üçüncü kişi arasındaki tedarik sözleşmesinin yapılmaması finansal kiralama sözleşmesini kendiliğinden geçersiz hale getirmemektedir. Finansal kiracı bu durumda karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerdeki borçlu temerrüdüne ilişkin hükümlere göre haklarını finansal

³³⁰ MFKK’da sözleşme süresi için asgari dört yıl öngörülmekteydi. FFFK’da bu şekilde bir düzenleme bulunmamaktadır. Uygulamada genellikle gemi finansal kiralama sözleşmelerinin ekonomik ömrünün yüzde seksenini kapsayacak şekilde kurulmadıkları, daha kısa süre için kuruldukları tespit edilmektedir. Bkz. yuk. s. 30, dn. 148.

³³¹ Topuz, s. 118.

³³² Topuz, s. 119, dn. 289; Yalçın, s. 138.

kiralayana karşı kullanabilir. Ancak gemi finansal kiralama sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulması, sözleşmenin taraflarınca, gemi tedariki sözleşmesi yapılması şeklindeki geciktirici koşula bağlanabilir³³³. Bu durumda Türk Borçlar Kanununun 175(1). maddesine göre, koşulun gerçekleşmesine taraflardan biri dürüstlük kuralına aykırı olarak engel olursa koşul gerçekleşmiş sayılır.

Finansal kiralayanın, geminin tedariki ve zilyetliğinin bırakılması borçlarını yerine getirmemesi hâlinde, finansal kiracının Türk Borçlar Kanununun 112³³⁴ vd. maddeleri veya 123 ila 126. maddelerine göre hareket etmesi mümkündür³³⁵. Nitekim, finansal kiralayanın, geminin zilyetliğini finansal kiracıya bırakma borcunu yerine getirmemiş olması hâlinde söz konusu olan asli edim yükümünün ihlali Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 25. maddesinde ifade edilmiştir³³⁶:

“Finansal kiralama konusu malın, kiralayanın malın imalatçısı veya satıcısı ile zamanında sözleşme yapmaması veya gerekli ödemeyi zamanında yerine getirmemesi veya kiralayanın kusur ve ihmalden kaynaklanan diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi hâlinde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 123, 125 ve 126 ncı madde hükümleri uygulanır.”

Finansal kiracı, borcun ihlâli durumunda finansal kiralayanın temerrüdüne ilişkin Türk Borçlar Kanunu uyarınca kendisine tanınan hakları kullanabilir.

³³³ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 150; Topuz, s. 345.

³³⁴ TBK m. 112’ye çerçevesinde, borcun hiç ya da gereği gibi ifade edilmemesi hâlinde, finansal kiralayan, kusurun kendisine yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe finansal kiracının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.

³³⁵ Eren, Özel Hükümler, s. 470.

³³⁶ UNIDROIT Konvansiyonu m. 12’ye göre ise; malın teslim edilmediği ya da gereği gibi teslimin gerçekleşmediği durumda, finansal kiracı malı kabul etmeme hakkını kullanabilir ya da sözleşmeyi feshedebilir. Ayrıca, finansal kiracının, varsa kendisinin malı işleterek elde ettiği kazanç düşülmek suretiyle, ödenmiş finansal kira bedellerini geri istemesi mümkündür. Finansal kiralayanın fiilinden kaynaklanmayan durumlarda ise, finansal kiracı herhangi bir şey talep edemez.

Anılan maddede yer alan “... *kusur ve ihmalden kaynaklanan diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi hâlinde ...*” ifadesi finansal kiralayanın temerrüde düşmesi için kusurunun aranacağını düşündürse de³³⁷, temerrüde düşme için kusur şart değildir. Kusur, sadece sorumluluk açısından önem arz eder³³⁸.

Türk Borçlar Kanununun 123. maddesi uyarınca finansal kiracı, finansal kiralayana geminin teslimi için uygun bir süre verebilir ya da uygun bir süre verilmesini hâkimden talep edebilir. Söz konusu süre içinde geminin teslim edilmemesi durumunda veya Türk Borçlar Kanununun 124. maddesine göre süre verilmesinin gerekmediği hallerde, finansal kiracı Türk Borçlar Kanununun 125. ve 126. maddeleri aşağıdaki haklarını kullanabilir. Buna göre finansal kiracı;

- a) Geminin teslimini ve gecikme sebebiyle uğradığı zararların tazminini,
- b) Geminin tesliminden ve gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, geminin teslim edilmemesinden doğan müspet zararının giderilmesini ya da
- c) Sözleşmeden dönerek bundan dolayı uğradığı menfi zararın giderilmesini isteyebilir³³⁹.

Buna karşılık, finansal kiralayanın, geminin, ondan her türlü faydayı sağlayacak şekilde kullanımına imkân tanıma borcuna aykırı davranması durumunda, sürekli borç doğuran gemi finansal kiralama sözleşmesinden dönmek yerine, sözleşmenin feshine

³³⁷ Bu konuda, MFKK m. 16’da her ne kadar bu ifade aynen yer almasa da maddenin benzer şekliyle kusurun aranması gerektiğine ilişkin bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 151; Köteli, Finansal Kiralama, s. 171. Tip sözleşmelere konulan genel işlem şartıyla finansal kiralayanın kendi kusuruna dayanmayan geç ifa ya da hiç ifa etmeme hâllerinde kendi sorumluluğunu kaldıran ve tedarik sözleşmesinde tedarikçiye karşı sahip olduğu haklarının kullanılmasını finansal kiracıya devreden kayıtlar bulunmaktadır: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 154.

³³⁸ Çetiner, s. 80; Topuz, s. 345 vd.

³³⁹ Yavuz - Acar - Özer, s. 428.

ilişkin bir hakkın finansal kiracıya tanınmasının uygun olacağı açıktır³⁴⁰. Bu sebeple, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(2). maddesinde, sözleşmenin finansal kiralayana atfedilen bir sebeple ihlali hâlinde finansal kiracıya, sözleşmenin feshi ve aynı Kanunun 33(2). maddesinde de müspet zararının tazminini talep hakkı tanınmıştır³⁴¹. Feshe gidebilmek için ihlalin, finansal kiracıdan sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği ağırlıkta olması gerekirken, tazminat talebi için kusur şartının aranmadığı görülmektedir. Maddede bir açıklık yoksa da finansal kiracının sözleşmeyi feshetmek yerine, finansal kiralayandan geminin, ondan her türlü faydayı sağlayacak şekilde kullanımına imkân tanıma borcunu ihlal eden davranışından kaçınmasını ve uğramış olduğu zararların tazminini de isteyebilmesi gerekir³⁴².

2- Geminin Mülkiyetini Üçüncü Kişiye Devirden Kaçınma

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 27. maddesi uyarınca sözleşmede aksi kararlaştırılmış olmadıkça malik finansal kiralayan geminin mülkiyetini üçüncü kişiye devredemez³⁴³. Esasen, geminin mülkiyetinin finansal kiralayana aidiyeti, finansal kiralayanın finansal kiracıya sağlamış olduğu fonun

³⁴⁰ Nitekim TBK m. 126'da da sözleşmeden dönme yerine sözleşmenin feshinden söz edilmiştir. Söz konusu maddede bu doğrultuda, teslimin gerçekleşmesinin ardından ifasına başlanmış bir sürekli sözleşmede, “... sözleşmeyi feshederek, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini...” talep edebileceği düzenlenmiştir. Bu hususta bkz. Seliçi, Ö.: *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1977, s. 210 vd.; Oğuzman - Öz, s. 528.

³⁴¹ Sözleşmenin feshine ilişkin bkz. aşı. s. 108 vd. Bu durumda kira sözleşmelerinden farklı olarak, finansal kiralayanın, finansal kiracının maldan her türlü faydayı sağlamasına engel olan arıza ve eksiklikleri gidermekle yükümlü olması söz konusu değildir. Zira, aşağıda da inceleneceği gibi, sözleşme süresince oluşacak ziyaa ve hasara katlanma yükümlülüğü FFFK m. 24(5) gereği finansal kiracıya aittir: Altop, *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 173.

³⁴² Bu durumda FFFK'da hüküm bulunmadığından, TBK m. 126'da yer alan “... borçlunun temerrüdü hâlinde alacaklı, ifa ve gecikme tazminatı isteyebileceği ...” hükmü kıyasen uygulanmalıdır.

³⁴³ UNIDROIT Konvansiyonu m. 14(1) uyarınca, finansal kiralayanın, malın mülkiyetini devretmemeye yönelik bir borcu bulunmamakta, ancak devir yapılması hâlinde, finansal kiralayan, sözleşmenin yükümlülükleriyle bağlı olmaya devam etmektedir.

teminatını sağladığından³⁴⁴, finansal kiralama sisteminin düzgün işleyebilmesi bakımından geminin mülkiyetinin devredilmemesi önem taşımaktadır.

Sözleşmede kararlaştırılması hâlinde devrin yapılabileceği üçüncü kişi ancak başka bir finansal kiralayan olabilir. Bu takdirde devrin finansal kiracıya karşı geçerliliği, onun haberdar edilmesine bağlı tutulmuştur³⁴⁵. Mülkiyetin devri ile birlikte finansal kiralayan sıfatı, devredenden devralana geçmekte, devralan, finansal kiralama sözleşmesiyle bağlı duruma gelmektedir³⁴⁶.

Geminin mülkiyetinin üçüncü bir kişiye devrinden kaçınma borcunun ihlali hâlinde, finansal kiracı, finansal kiralayana karşı, söz konusu ihlalin sözleşmenin devamının beklenemeyecek ağırlıkta olduğunun ispatıyla, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(2). maddesi uyarınca sözleşmeyi feshetme ve 33(2). maddesi uyarınca gemiyi geri vermekle uğradığı zararların tazmini talep etme haklarını kullanabilir³⁴⁷.

3- Sözleşme Sonunda Geminin Mülkiyetini Devretme

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(1). maddesine göre:

“Finansal kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayana aittir. Ancak taraflar sözleşmede, sözleşme süresi sonunda kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz olacağını kararlaştırabilir.”

³⁴⁴ Kuntalp, Teminat İşlevi, s. 262.

³⁴⁵ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 174; Deniz Hukuku Derneği, s. 25.

³⁴⁶ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 75; Topuz, s. 393.

³⁴⁷ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 175.

Bu durumda, sözleşmede finansal kiracıya, sözleşme süresi sonunda geminin mülkiyetini kazanmasına ilişkin³⁴⁸ alım hakkı tanınabilir³⁴⁹ ve finansal kiralayan, geminin mülkiyetini finansal kiracıya devir borcu altına sokulabilir.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi süresinin sonunda geminin kullanımı imkânının devam edeceği tasavvur edildiği takdirde, geminin mülkiyetinin, finansmanı sağlayan finansal kiralayan yerine gemiyi işleten finansal kiracıda kalması uygun düşer³⁵⁰. Bu yüzden, finansal kiralama sözleşmelerinde, taraflarca, finansal kiracıya geminin mülkiyetini edinmesine yönelik yenilik doğuran hak mahiyetindeki alım hakkı tanınmasına müsaade edilmiştir³⁵¹.

Bu anlamda, finansal kiracıya alım hakkı veren gemi finansal kiralama sözleşmesi, satış sözleşmesinden kaynaklı, mülkiyeti nakil borcu ile alım hakkını da içerebilmektedir. Ancak bu durum finansal kiralama sözleşmesinin hukuki mahiyetinde değişiklik meydana getirerek onun kullanım devri amacına yönelik olarak yapılan bir

³⁴⁸ Öğretide, finansal kiralama sözleşmesinin ihlalini düzenleyen FFFK m. 31(1)'de yer alan "... sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmış ise ..." ifadesinden dolayı, malın mülkiyetinin sözleşmenin sona ermesiyle kendiliğinden finansal kiracıya geçmesinin, FFFK m. 23'den ayrı bir seçenek olarak öngörüldüğü ileri sürülmektedir: Bkz. Yavuz - Acar - Özen, s. 436. MFFK m. 23(1)'de de yer almakta olan söz konusu ifadenin sehven yazıldığı ve bu ifade ile alım hakkı tanınmış sözleşmelerin kastedildiğinin kabulü yerinde olur: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 59; Kocaağa, s. 144. Zira, sözleşme süresi sonunda mülkiyetin kendiliğinden finansal kiracıya geçmesi durumunda, finansal kiralama sözleşmesinin FFFK'da açıkça uygulanamayacak hükümler arasında belirtilen TBK'da düzenlenmiş taksitle satış sözleşmesiyle karıştırılmaya müsait hâle gelmesi söz konusu olur. Ayrıca FFFK m. 32'de "*Sözleşme sona erdiğinde, sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya bu hakkı bulunmayan kiracı finansal kiralama konusu malı derhâl geri vermekle mükelleftir*" hükmü yer almakta ve satın alma (alım) hakkı finansal kiralanan malın geri verilmesinin istisnası olarak öngörülmektedir. Kanun, malın mülkiyetinin kendiliğinden finansal kiracıya geçeceğini kabul etmiş olsaydı; bu durumda FFFK m. 32 bakımından bu durumun da istisnai olarak açıkça belirtilmesi gerekirdi: Bkz. Yalçın, s. 150.

³⁴⁹ Bu durumda, finansal kiracıya tanınan alım hakkı, hukuki niteliği itibarıyla, Türk Borçlar Kanununun 237. maddesi ile ortaya konulan alım hakkı niteliğinde olup, özel bir sebeple, malın mülkiyetini derhâl kazanamayan kişi lehine kurulmaktadır: Bkz. Topuz, s. 497. Alım hakkının konusunu taşınır ve taşınmazların oluşturması mümkündür: Bkz. Yavuz - Acar - Özen, s. 134.

³⁵⁰ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 98; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 55.

³⁵¹ Topuz, s. 497.

sözleşme olmaktan çıkarıp mülkiyetin devri borcu doğuran bir satış sözleşmesi olarak nitelendirilmesi sonucunu doğurmaz³⁵².

Finansal kiracının alım hakkını kullanabilmesi finansal kiralama sözleşmesinin süresinin dolması dolayısıyla sona ermesine bağlıdır³⁵³. Hakkın kullanılmasıyla birlikte finansal kiralayanın, geminin mülkiyetini finansal kiracıya devretme borcu doğmaktadır. Finansal kiralayan, geminin mülkiyetini devretme borcunu Türk Ticaret Kanununun ilgili hükümlerine uygun olarak ifa eder³⁵⁴. Finansal kiralayan, mülkiyeti devretme borcunu yerine getirmediği durumda, finansal kiracı, mahkemeden, mülkiyetin kendisine geçirilmesine karar verilmesini isteyebilir³⁵⁵.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(2). maddesi ile finansal kiracı tarafından hakkın belli bir süre içinde kullanılmaktan kaçınılması hâlinde, finansal kiralayanın devir işlemlerini kendisinin yürütmesine müsaade edilmiştir. Buna göre, finansal kiracının, alım hakkını, hakkın doğumundan itibaren otuz günlük süre içinde kullanmamasına rağmen, gemiyi finansal kiralayana iadedden kaçınması durumunda, finansal kiralayan, sözleşmede açıkça öngörülmüş olması kaydıyla geminin mülkiyetinin finansal kiracıya devri için gerekli olan işlemleri bizzat takip edebilir; özellikle gemi sicilleri nezdinde gerekli işlemleri gerçekleştirebilir.

³⁵² Bkz. yuk. s. 52 vd.

³⁵³ Yavuz - Acar - Özen, s. 436. Aksi durum ise, sözleşmenin aşağıda belirtilen diğer sona erme hâllerinde bu hakkın kullanılmasıyla, finansal kiralayan aleyhine, finansal kiracının haksız bir şekilde zenginleşerek malın mülkiyetini kazanmasını gündeme getirir: Bkz. Yalçın, s. 150.

³⁵⁴ Buna göre, sicile kayıtlı olmayan gemiler bakımından TTK m. 997'nin atfıyla TMK'nın taşıncılara ilişkin hükümleri uygulanacağından, bunlar için zilyetliğin devri gerekmektedir. Sicile kayıtlı gemilerin mülkiyetinin devri için ise TTK m. 1001 uyarınca, finansal kiralayan ile finansal kiracının aralarında imzaları noterce onaylı yazılı bir anlaşmanın bulunması ve zilyetliğin devri gerekmektedir.

³⁵⁵ Mülkiyeti devretme borcunun yerine getirilmemesi hâlinde, alım hakkı sahibinin TMK m. 716'ya göre dava açarak, hâkimin vereceği kurucu kararla mülkiyetin hak sahibine devri mümkündür: Eren, Özel Hükümler, s. 220. Söz konusu hükmün finansal kiralama sözleşmesinde tanınan alım hakkı sonucu, mülkiyeti devir borcunun yerine getirilmemesi hâlinde de kıyasen uygulanabileceğine ilişkin bkz. Topuz, s. 498.

B) FİNANSAL KİRACININ

1- Finansal Kira Bedelinin Ödenmesi

a) Genel Olarak

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiracı, geminin finansal kiralınması karşılığında finansal kira bedeli ödemekle yükümlüdür. Uygulamada finansal kira bedelinin sözleşmede açıkça belirlendiği görülmektedir³⁵⁶.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri belirlenir. Ödemenin nerede gerçekleştirileceği hakkında sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde bedel, Türk Borçlar Kanununun 89(1). maddesi gereğince finansal kiralayanın ödeme zamanındaki merkezinde ödenir³⁵⁷. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 20. maddesine göre, sözleşmeye konulacak bir kayıtla, finansal kiracı, finansal kira bedelini geminin teslim edilmesinden ve hatta inşasından önce dahi, ödeme yükümlülüğü altına sokulabilir; bu takdirde aksi sözleşmede kararlaştırılmadıkça finansal kiralayanın, sözleşme konusu gemiyi sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde finansal kiracıya teslim etme yükümlülüğü doğar.

Kira bedellerinin hesaplanmasında, finansal kiralayanın sağlamış olduğu fonun geri dönüşü esastır. Kiralama bedeli, her şeyden önce malın tedarik değerini ihtiva eder. Tacir sıfatını haiz finansal kiralayanın ticari işletmesini ekonomik menfaat sağlamak

³⁵⁶ Finansal kiralama sözleşmelerinde, kira sözleşmelerinden farklı olarak, finansal kira bedeli yalnızca para olarak belirlenebilir: Bkz. Topuz, s. 407.

³⁵⁷ Acun Mekengeç, s. 20.

maksadıyla işlettiği göz önüne alındığında bu değere, diğer işletme giderleri ile sağlamış olduğu fon dolayısıyla talep edebileceği faizi ekleyeceği şüphesizdir³⁵⁸.

Mülga Finansal Kiralama Kanunundan farklı olarak Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda, finansal kira bedelinin belirlenebileceği para cinsi ve tutarına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır³⁵⁹. Ancak 07/08/1989 tarih ve 89/14391 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Kararın³⁶⁰ 17(g). maddesi uyarınca, ticari amaca yönelik yapılan finansal kiralama sözleşmelerinde bedelin, “*döviz üzerinden ya da dövize endeksli*” olarak kararlaştırılabileceği düzenlenmektedir. Her ne kadar, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)’de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018-32/52)³⁶¹ uyarınca söz konusu Tebliğin 8. maddesi yeniden düzenlenerek döviz cinsinden ve dövize endeksli düzenlenebilmesi mümkün olan birçok sözleşmenin artık bu şekilde düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Ancak Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununda tanımlanan gemilerin³⁶² konu olduğu finansal kiralama sözleşmeleri istisna kapsamına alınmış, dolayısıyla bu sözleşmeler bakımından finansal kira bedelinin ve sözleşmeden kaynaklanan diğer ödemelerin döviz cinsinden ve dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkün kılınmıştır³⁶³. Yine, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda tutara ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, tekrar ifade etmek gerekir ki bir

³⁵⁸ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 30.

³⁵⁹ MFKK m. 6’da finansal kiralama bedelinin Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından alım satımı yapılan döviz cinsinden belirlenebilmesi mümkün olduğu ve yurt dışından yapılacak finansal kiralamalarda bedelin yıllık 25.000 Amerikan Doları karşılığı Türk lirasından az olmaması gerektiği düzenlenmekteydi.

³⁶⁰ Bkz. 11/08/1989 tarih ve 20249 sayılı RG.

³⁶¹ Bkz. 16/11/2018 tarih ve 30597 sayılı RG.

³⁶² TUGSK m. 2(a) uyarınca gemi, “*ticari amaçla kullanılan her türlü yük, yolcu ve açık deniz balıkçı gemileri ile özel maksatlı ve özel yapılı gemileri*” ifade etmektedir.

³⁶³ Bkz. Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)’de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018-32/52) m. 8(12).

işlemin finansal kiralama işlemi olarak belirlenebilmesi için bulunması gereken unsurlardan biri de, “yapılacak finansal kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının, malın rayiç bedelinin yüzde doksanından daha büyük bir değeri oluşturması”dır³⁶⁴.

b) Borcun İhlali ve Sonuçları

Finansal kiracının, gemi finansal kiralama sözleşmesine aykırı olarak finansal kira bedelini zamanında ödememesi hâlinde Türk Borçlar Kanununun 123. vd. maddeleri uygulanır³⁶⁵. Buna göre, gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kira bedellerinin ödeme zamanı açıkça belirtilmiş olduğundan, finansal kiracı ihtarla gerek kalmadan temerrüde düşer³⁶⁶. Finansal kiracı, finansal kiralayan tarafından verilen ek süre içerisinde de finansal kira bedelini ödemediği takdirde Türk Borçlar Kanununun 126. maddesi uyarınca ifasına başlanmış sürekli bir sözleşme olması dolayısıyla, finansal kiralayanın, aynen ifayı ve gecikme tazminatını istemesi mümkün olduğu gibi, sözleşmeyi feshederek sözleşmenin, kararlaştırılan süreden önce sona ermesi sonucu uğramış olduğun zararın tazminini istemesi de mümkündür. Finansal kiracının finansal kira bedelini ödemesi bir para borcu olduğundan, temerrüde düşmesiyle birlikte temerrüt faizi işlemeye başlamakta olup, finansal kiracı bunu ödemekle de

³⁶⁴ Bkz. yuk. s. 34.

³⁶⁵ Eren, Özel Hükümler, s. 475; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 293. UNIDROIT Konvansiyonu m. 13(2)'de ise finansal kiracının temerrüdünün sonuçları açıkça düzenlenerek; bu durumda finansal kiralayanın ya henüz ödenmemiş finansal kira bedellerini talep etme hakkını kullanması ya da sözleşmeyi feshetme hakkını kullanması mümkün kılınmıştır. UNIDROIT Konvansiyonu m. 13(5)'te ihtar ve ek süre vermeye ilişkin hususlar, m.13(6)'da ise finansal kiralayanın uğramış olduğu zararların tazmini düzenlenmiştir. Finansal kiracının temerrüdü nedeniyle sözleşmenin feshi ise, UNIDROIT Konvansiyonu m. 13(2)(a) uyarınca, sözleşmeye konu malın iadesi ve m.13(2)(b) sözleşmenin gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle uğranılan zararların kiracı tarafından tazmini sonuçlarını doğurmaktadır.

³⁶⁶ Eren, Özel Hükümler, s. 475.

yükümlüdür³⁶⁷. Türk Borçlar Kanununun 122(1). maddesine göre, finansal kiralayanın, temerrüt faizini aşan bir zarara uğraması durumunda finansal kiracı, hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe bu zararı da gidermekle yükümlüdür.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 20. maddesine göre, finansal kiracının finansal kira bedeli ödeme borcunu yerine getirmede temerrüde düşmesi, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(1). maddesi uyarınca sözleşmenin finansal kiralayan tarafından feshini gündeme getirir³⁶⁸. Kiracının kira bedeli ödemede temerrüdüne ilişkin söz konusu madde, Türk Borçlar Kanununun kiraya ilişkin 315. maddesiyle uyumlu olarak düzenlenmiştir³⁶⁹. Sözleşmenin finansal kiralayan tarafından haklı olarak feshi hâlinde ise, finansal kiralayanın, finansal kiracıdan, aynı Kanunun 33(1). maddesi uyarınca gemiyi geri vermesini ve anılan maddede belirlenen yöntemle zararının tazminini istemesi mümkündür³⁷⁰.

2- Gemiye Tahsis Amacına Uygun Olarak Özenle Kullanma

a) Genel Olarak

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(2). maddesi uyarınca, finansal kiracı, gemiyi sözleşmede öngörülen şart ve hükümlere göre özenle kullanmakla yükümlüdür³⁷¹. Bu suretle, finansal kiralayanın sağlamış olduğu

³⁶⁷ Kocaağa, s. 125; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 187. Ayrıca bkz. TBK m. 120.

³⁶⁸ Bkz. aşı. s. 108.

³⁶⁹ Kocaağa, s. 157 vd.

³⁷⁰ Bkz. aşı. s. 109.

³⁷¹ Benzer şekilde bkz. UNIDROIT Konvansiyonu m. 9(1).

fonun teminatını oluşturan geminin, özensiz kullanım sonucu değerini yitirmesi engellenmek istenmiştir³⁷².

Finansal kiracıdan, gemiyi işletirken kendisiyle benzer durumda gemi kullananların kullanım esnasında göstermiş oldukları özeni göstermesi beklenir³⁷³. Bu özenin derecesinin tespiti esnasında kullanıma bırakılan geminin türü, sınıfı, tonajı, hangi maksada tahsis edildiği, bayrağı gibi birçok husus dikkate alınır. Finansal kiracı, tacir konumunda olduğu takdirde Türk Ticaret Kanununun 18(2). maddesi gereğince gemiyi işletirken basiretli bir işadımı gibi hareket etmekle yükümlü kılındığından özen derecesi ağırlaştırılmıştır.

Uygulamada, gemi finansal kiralama sözleşmelerinde geminin kullanılma amacı ve ilgili hususlar belirlenmektedir³⁷⁴. Ancak sözleşmede hüküm bulunmadığı durumda, geminin niteliği ve olağan kullanım hali finansal kiracının kullanım şekli bakımından belirleyici olur. Finansal kiracının özenle kullanma borcunun kapsamı, diğer malların konu olduğu finansal kiralama sözleşmelerinden farklı olarak, deniz tehlikelerine ve gemilerin özelliklerine göre şekillenmektedir³⁷⁵. Finansal kiracının, borca aykırı davranması durumunda; finansal kiralayan, sözleşmeyi feshedebilir ve zararının tazminini isteyebilir³⁷⁶.

³⁷² Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 89; Topuz, s. 426.

³⁷³ Eren, Özel Hükümler, s. 475.

³⁷⁴ Deniz Hukuku Derneği, s. 17; Topuz, s. 426.

³⁷⁵ Deniz Hukuku Derneği, s. 17.

³⁷⁶ Kötelı, Finansal Kiralama, s. 226; Topuz, s. 429. Belirtmek gerekir ki, gemi finansal kiralama sözleşmesine konu olan geminin finansal kiracı tarafından kullanılmamasının FFFK'ya göre herhangi bir yaptırımı bulunmamaktadır: Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 197. Ancak, öğretilde bazı yazarlar tarafından finansal kiracının her türlü faydayı sağlamak üzere malı kullanma hakkının aynı zamanda bir borç niteliği de taşıdığı düşünülmekte, ve ayrıca Kanunda finansal kiracının işletmesini tasfiye etmesinin sözleşmenin sona erme sebeplerinden biri olarak öngörülmesinin de bunu doğruladığı ileri sürülmektedir: Bkz. Kötelı, Finansal Kiralama, s. 190.

Gemiyi tahsis amacına uygun özenle kullanma borcunun gereği olarak finansal kiracı, geminin maddi varlığını ve finansal kiralayanın gemi üzerindeki mülkiyet hakkının oluşturduğu geminin hukuki varlığını tehlikeye düşürecek davranışlardan kaçınmalıdır³⁷⁷. Bu doğrultuda finansal kiracı, geminin işletme tarzı neticesinde kötüleşmesine sebep olacak davranışlarda bulunmamalıdır. Örneğin; gemide kaçak eşya taşınması suretiyle müsadere tehlikesinin arttırılması, kuru yük gemisinin maden cevheri taşımada kullanılması, sıcak iklimlerde çalışan bir geminin kışın Kuzey Buz Denizi'ne gönderilmesi vb. eylemler işletme tarzı neticesinde, geminin maddi varlığının kötüleşmesine yol açar³⁷⁸. Ayrıca finansal kiracının gemiyi kullanımı sırasında doğan ve gemi alacaklısı hakkı doğuran bir alacağın karşılanmaması da³⁷⁹ geminin hukuki varlığını tehlikeye atarak, özenle kullanma borcunun ihlali anlamına gelir.

b) Gemiyi İyi Halde Bulundurma ve Buna İlişkin Masraflara Katlanma

Finansal kiracı, gemiyi kullanırken göstermekle yükümlü olduğu özenin gereği olarak gemiyi iyi halde bulundurmakla ve ilgili masraflara katlanmakla yükümlüdür. Bu borç, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(3). maddesinde açıkça öngörülmüştür. Aynı Kanunun 24(5). maddesi çerçevesinde, geminin, finansal kiracının kullanımına bırakılmak üzere zilyetliğine geçirildiği andan itibaren hasarı veya zıyı riski finansal kiracıya geçtiğinden finansal kiracının kullanımındaki gemiyi iyi halde bulundurması, bu maksatla gerekli özeni göstermesi ve

³⁷⁷ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 232.

³⁷⁸ Kalpsüz, Gemi Rehni, s. 138.

³⁷⁹ Uygulamada tip finansal kiralama sözleşmelerine konulan, "... kiracı geminin işletilmesinden dolayı, gemi alacaklısı doğumuna sebebiyet vermeyecek" şeklindeki şartların, gemi alacaklısı hakkı bakımından hiçbir anlamı olmadığına, zira birçok hâlde bu hakkı engellemenin mümkün olmadığına ilişkin bkz. Çetingil, E. A.: "Finansal Kiralama Konusu Gemiler Üzerinde Gemi Alacaklısı Hakkının Doğması ile İlgili Olarak Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar", Deniz Hukuku Dergisi, 1999, C. IV, S. 1-2, s. 14. Bu nedenle, gemiyi tahsis amacına uygun kullanma borcunun kapsamına, gemi alacaklısı hakkına sebep olmamak değil bu hakkın doğumu hâlinde gereğini yerine getirmek girmelidir.

tedbirleri alması, ortaya çıkan masraflara katlanması işin doğası gereğidir. Bu borca aykırılık bir yandan kendisinin gemiyi gereği gibi kullanmasını engelleyecek³⁸⁰, diğer yandan da finansal kiralayanın mülkiyetindeki gemi üzerindeki teminat menfaatini halele uğratacaktır.

Geminin gereği gibi donatılması, dolayısıyla denize ve yola elverişliliğinin sağlanması, gerekli bakımının ve ihtiyaç duyulduğunda tamirinin yaptırılması finansal kiracının gemiyi iyi halde bulundurma borcunun kapsamına girmektedir³⁸¹. Geminin donatılması kavramı içerisine, Türk Ticaret Kanununun denize ve yola elverişliliği düzenleyen 932. maddesi uyarınca geminin gövdesi, genel donatımı, makinesi, kazanı gibi esas kısımlarını yapılacak yolculuğun normal deniz tehlikelerine karşı koyabilecek evsafa kılınması yanında yine yapılacak yolculuğun normal tehlikelerini bertaraf edecek nitelikte teşkilatlandırılması, istiflenmesi, yakıt, kumanya ve gemi adamlarıyla donatılması girmektedir.

c) Borcun İhlali ve Sonuçları

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(2). maddesi uyarınca, gemiyi tahsis amacına uygun özenle kullanma borcunun ihlali, finansal kiralayanın sözleşmeyi devam ettirmesinin kendisinden beklenemeyeceği ağırlıktaysa, gemi finansal kiralama sözleşmesi finansal kiralayan tarafından feshedilebilir³⁸² ve bu Kanunun 33(1). maddesine göre finansal kiralayan, gemiyi geri

³⁸⁰ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 201; Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 272, 273; Topuz, s. 431.

³⁸¹ Deniz Hukuku Derneği, s. 17.

³⁸² Bu durumda, FFFK'da söz konusu ihlalin giderilmesi konusunda finansal kiracıya imkân tanınmadan, sözleşmenin feshi öngörülmektedir. TTK'nın gemi kira sözleşmesine ilişkin maddelerinde ise bu konuda bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunun 316. maddesi bakımından da sadece konut ve çatılı işyeri kirasında borca aykırılığı giderme imkânı tanınmış, kira sözleşmeleri bakımından ise sözleşmenin hemen feshi öngörülmüştür. Gemilerin konu olduğu kullandırma amacı taşıyan

vermesi ile söz konusu madde uyarınca zararlarının karşılanmasını finansal kiracıdan talep edebilir. Ancak finansal kiracının bu borcunu ihlal ettiğinin sözleşmenin devamı sırasında finansal kiralayan tarafından tespiti zordur. Finansal kiracı bu borca aykırılık sebebiyle finansal kiralayanın uğradığı zararları, kendisine hiçbir kusur yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe Türk Borçlar Kanunun 112. vd. maddeleri uyarınca tazmin etmekle yükümlüdür.

Finansal kiracının gemiyi tahsis amacına uygun özenle kullanma borcunu ihlal etmesi sebebiyle geminin zıya ya da hasarı söz konusu olabilir. Elbette, geminin finansal kiracının davranışları dışında da zıya ya da hasarı mümkün olup, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(5). maddesi bu noktada herhangi bir ayırım yapmamaktadır. Anılan madde uyarınca finansal kiralama sözleşmesi boyunca geminin her ne sebepten meydana gelirse gelsin her türlü zıya ya da hasarından finansal kiracı sorumludur. Sorumluluk, ödenen sigorta miktarının karşılanmayan kısmıyla sınırlandırılmış olup³⁸³, bu kısmı aşan bir zararın olması durumunda ise bu zararı finansal kiracının karşılaması gerekmektedir. Maddede sigortaya yapılan atfın hiçbir manası yoktur; zira sigortacı tarafından zarar karşılandığı takdirde ayrıca karşılanacak bir zarar da kalmamaktadır. Sigortacı da zararı karşıladığı ölçüde Türk Ticaret Kanununun 1472 ve 1481. maddeleri gereğince sigortalı konumundaki finansal kiralayana halef olacağından, sigortacının ödemiş olduğu tazminatı sigorta poliçesinde aksine bir düzenleme bulunmadıkça sanki finansal kiralayanmış gibi finansal kiracıdan talep edebileceği unutulmamalıdır.

sözleşmeler bakımından da borca aykırılığı giderme imkânının tanınması yerinde olurdu: Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 240.

³⁸³ Zira, aksi takdirde, finansal kiralayanın hem sigorta tazminatı alması hem de finansal kiracıdan zararını tazmin etmesini istemesi gündeme gelebilecekti: Bkz. Acun Mekengeç, s. 55.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(5). maddesi doğrultusunda, finansal kiracı sözleşme süresi içinde geminin hasar görmesi ya da yok olması durumunda bile finansal kira bedelini ödemekle yükümlüdür³⁸⁴. Finansal kiracının sorumlu tutulamayacağı sebeplerle, sözleşme hükümlerine uygun olarak geminin her türlü faydayı sağlamak üzere kullanımının mümkün olmadığı ya da kısmen mümkün olduğu durumlarda da finansal kiracının finansal kira bedeli ödeme borcunun devam etmesi, Türk Borçlar Kanununun 136(2). maddesindeki genel kuralın³⁸⁵ istisnasını oluşturmaktadır³⁸⁶. Geminin zayi olması hâlinde esasen finansal kiralama sözleşmesi konusuz kaldığından, sözleşmenin sona ereceği düşünülmektedir. Bu durumda sigorta tazminatının finansal kiralayana ödenmesi dışında, sonraki dönemlere ait finansal kira bedellerinin de ödenmesi finansal kiralayanın sebepsiz zenginleşmesini ortaya çıkarır ve finansal kiracı Türk Borçlar Kanununun 77 vd. hükümlerine başvurabilir. Taraflar sözleşmeye, geminin zıyayı hâlinde sigorta primleri finansal kiracı tarafından ödenen sigortadan alınacak tazminatla finansal kiralayanın benzer özelliklere sahip bir gemiyi tedarik etmesini ve bu şekilde sözleşmenin aynen devam etmesini sağlayan bir şart koyabilirler³⁸⁷.

Finansal kiralayanın zararının sigorta tazminatı ile karşılanması durumunda tahsis edilen sigorta tazminatının zıya veya hasara uğrayan geminin eski haline iadesi maksadıyla kullanılması gerekir³⁸⁸. Bu gereklilik finansal kiralayanın her türlü faydayı sağlamak üzere geminin kullanımına imkân tanıma borcunun sonucudur. Bu sebeple,

³⁸⁴ Sert Sütçü, S.: “Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Hasar (Borçlar Kanunu ve CISG ile Karşılaştırmalı Olarak)”, BATİDER, 2017, C. XXXIII, S. 2, s. 134.

³⁸⁵ Genel kurala göre bu durumda; borçlu finansal kiracının borcundan kurtulması ve finansal kiralayanın ödenmiş olan finansal kira bedelini iade edip, ödenmemiş kira bedellerini isteme hakkını kaybetmesi söz konusu olacaktı.

³⁸⁶ Yavuz - Acar - Özen, s. 435; Deniz Hukuku Derneği, s. 20.

³⁸⁷ Arkan, S.: “Gemilerle İlgili Finansal Kiralamalardan Doğan Bazı Sorunlar”, Prof. Dr. Hâluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, 1990, s. 442.

³⁸⁸ Arkan, s. 442.

geminin tamir kabul etmez veya tamire değmez duruma gelmesi dışındaki hasarlarda, sigorta tazminatının geminin tamir ettirilmesine tahsis edilmesi amacıyla finansal kiracıya ödenmesi³⁸⁹ ya da bizzat finansal kiralayan tarafından geminin tamir ettirilmesi de yerinde olur³⁹⁰. Aksi takdirde, finansal kiracı hem sigorta tazminatını alamamış hem de geminin bakım ve onarım masraflarına katlanma borcu gereği hasarı gidermekle yükümlü tutulmuş olduğundan, finansal kiralayan bu şekilde çifte bir yarar sağlar³⁹¹. Dolayısıyla, sigorta tazminatının finansal kiralayana ödenmesi finansal kiralayanın her türlü faydayı sağlamak üzere kullanıma imkân tanıma borcunu yerine getirmesini gerektirdiğinden, finansal kiralayanın bu borcunu yerine getirmemesi sözleşmenin finansal kiracı tarafından haklı olarak feshini mümkün kılar³⁹². Ayrıca finansal kiracı bu sebeple uğramış olduğu zararının tazminini finansal kiralayandan talep edebilir³⁹³. Finansal kiracının kusuru ile geminin ziyaa veya hasara uğraması durumunda ise sorumluluk genel hükümlere tabi olmaktadır³⁹⁴.

Finansal kiracı, ancak kendisine teslim edilen geminin zıya veya hasarından sorumlu tutulmuştur³⁹⁵. Dolayısıyla, tesliminden önce geminin ekonomik değerini düşüren eksiklikler zıya veya hasar kapsamına girmeyip ayıp olarak telakki edilir ve bu

³⁸⁹ Arkan, s. 443; Deniz Hukuku Derneği, s. 20; Atamer, Sigorta İlişkileri, s. 59.

³⁹⁰ Sigorta tazminatı kendisine ödenen finansal kiralayan, sözleşmeyi feshetmedikçe gemiyi tamir ettirmekle yükümlü olduğu düşünülmektedir. Zira finansal kiralayanın her türlü faydayı sağlamak üzere geminin kullanımına imkân tanıma borcunu yerine getirmeden, finansal kiracıdan finansal kira bedellerini ödemesini beklemesi uygun olmaz. Bu durumda, finansal kiracının finansal kiralayanın borcunu yerine getirmemesi ve kendisinden sözleşmeye devam etmesinin beklenememesi sebebiyle sözleşmeyi feshetmesi ve uğramış olduğu zararlarının tazmini finansal kiralayandan talep etmesi mümkündür. Sözleşmenin finansal kiralayanca feshi hâlinde ise, fesih haksız fesih teşkil ederek, buna ilişkin sonuçlara tabi olur: Bkz. aşağıda s. 110.

³⁹¹ Arkan, s. 443.

³⁹² Bkz. aşağıda s. 110 vd.

³⁹³ Bkz. aşağıda s. 111.

³⁹⁴ Bkz. TBK 112 vd. hükümleri; Yavuz - Acar - Özen, s. 435; Deniz Hukuku Derneği, s. 21.

³⁹⁵ Deniz Hukuku Derneği, s. 20.

nevi ayıplar dahi gemi bizzat finansal kiralayandan tedarik edilmiş olmadıkça sonuçları itibariyle finansal kiracı tarafından üstlenilmektedir³⁹⁶.

Esasen, bu borcun ihlalinin finansal kiralayan tarafından tespiti, sözleşmenin sona ermesi üzerine geminin iadesiyle mümkündür. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda geminin iadesine ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Ticaret Kanunun 1129(1). maddesine göre gemi kira sözleşmesinde “*Kiracı, sözleşme bitiminde gemiyi, teslim aldığı haliyle geri verir. Kiracı, gemide ve tesisatında, normal bir kullanım tarzı sonucu meydana gelen eksiklik, değişiklik ve aşınmadan sorumlu değildir*”³⁹⁷. Bu durumda, finansal kiracının gemiyi özenle kullanma borcuna aykırı davranışları, aynı zamanda gemiyi teslim edildiği haliyle finansal kiralayana geri verme borcunun da ihlali anlamına gelip, buna ilişkin sorumluluğu gündeme gelir³⁹⁸. Sözleşme süresi sonunda finansal kiracıya alım hakkının tanındığı gemi finansal kiralama sözleşmelerinde ise bu hakkın finansal kiracı tarafından kullanılmasıyla geminin finansal kiralayana iade borcu ortadan kalkar. Finansal kiracının, kendi mülkiyetine geçmiş olan gemi üzerinde mülkiyete ilişkin tasarruf yetkisini de kazanmasıyla gemiyi dilediği gibi kullanma hakkı bulunmaktadır.

3- Sözleşmeden Doğan Hak ve Yükümlülüklerin Üçüncü Bir Kişiye

Devrinden Kaçınma

Finansal kiracının finansal kiralama sözleşmesi çerçevesinde sahip olduğu hak ve borçlarının üçüncü kişiye devrinin finansal kiralayanın gemi üzerindeki menfaatini halele uğratmaması maksadıyla, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri

³⁹⁶ Bkz. yuk. s. 72.

³⁹⁷ Benzer şekilde bkz. TBK m. 334(1).

³⁹⁸ Bkz. aşağı. s. 101 vd.

Kanununun 26. maddesinde finansal kiracının kiracılık sıfatını veya sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini üçüncü bir kişiye devredemeyeceği düzenlenmiştir³⁹⁹. Bu kapsamda finansal kiracı ne finansal kiralama sözleşmesinin kendisini, ne bu sözleşmeden kaynaklanan kullanma hakkını ya da zilyetliğini, ne başka bir hak veya yükümlülüğünü, ne de kiracılık sıfatını üçüncü kişiye devredebilir; aynı doğrultuda alt gemi finansal kiralama sözleşmesi veya adi gemi kira sözleşmesi yaparak kullanım hakkını da devredemez. Şu kadar ki, finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklı bir hakkın devri neticesini doğurmadığından zaman charteri sözleşmesi⁴⁰⁰ ya da yolculuk charteri sözleşmesiyle gemi üçüncü bir kişiye tahsis edilebilir.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 26. maddesi uyarınca istisnaen devrin mümkün olabilmesi; devre ilişkin gemi finansal kiralama sözleşmesinde hüküm bulunmasına⁴⁰¹, devir hakkında finansal kiralayanın yazılı izninin alınmasına ve devrin ilgili gemi siciline tesciline veya şerhine⁴⁰² bağlıdır⁴⁰³.

³⁹⁹ Eren, Özel Hükümler, s. 476.

⁴⁰⁰ Deniz Hukuku Derneği, s. 17.

⁴⁰¹ Maddenin ve gerekçesinin açık ifadesine rağmen öğretide, sözleşmede hüküm bulunması şartı tarafların bunu önceden kararlaştırmamış olmaları hâlinde de Türk Borçlar Kanunun 13(1). maddesi anlamında yazılı iznin bu anlamda sözleşme değişikliği olarak kabulü gerektiğinden, zilyetliğin devrine tek başına imkân sağlayacağı da düşünülmektedir: Bkz. Çetiner, s. 83.

⁴⁰² Değişiklik ilgisine göre FFFK m. 21 veya 22 uyarınca tescil veya şerh edilir. Bu doğrultuda her ne kadar tescilin ve şerhin FFFK m. 21 ve 22 bakımından kurucu nitelik taşımayıp, açıklayıcı nitelikte olması söz konusuysa da bu FFFK m. 26(1)'nin ve gerekçesinin açık ifadesi karşısında söz konusu şartın bulunmaması devri geçersiz kılmaktadır. Ancak öğretide değişikliğin tescil ve şerh edilmesinin kurucu nitelik değil, açıklayıcı nitelik göstermesi sebebiyle devrin geçersizliği sonucunu doğurmadığı düşüncesi de bulunmaktadır: Topuz, s. 451.

⁴⁰³ MFKK m. 15'te finansal kiracının zilyetliği devredemeyeceği düzenlenmekle birlikte, diğer maddelerde bu kurala birkaç istisna getirilmişti. FFFK ile devir yasağı kalkarak, TBK alt kira ve kullanım hakkının devrine ilişkin m. 322 ve kira ilişkisinin devrine ilişkin m. 323 ile uyum sağlanmıştır: Bkz. Çetiner, s. 81. FFFK m. 26'da öngörülen şartlar finansal kiralayanı koruma amacı taşımaktadır: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 10; Yavuz - Acar - Özen, s. 431; Topuz, s. 448. Ayrıca, TBK m. 322 ile paralel olarak "kiraya verene zarar verecek değişikliğe yol açmamak" şartının alt finansal kiralama sözleşmeleri bakımından da aranmasının evleviyetle gerektiğine ilişkin bkz. Topuz, s. 451.

Dolayısıyla, zilyetliğin ve finansal kiracılık sıfatının devrine ilişkin söz konusu şartların gerçekleşmesi hâlinde; finansal kiracının gemiyi başkasına kiralaması yani bir alt finansal kiralama sözleşmesi yapması⁴⁰⁴ veya finansal kiracının gemi üzerindeki kullanma hakkını devretmesi⁴⁰⁵ ya da finansal kiracının taraf değişikliğine yol açacak şekilde finansal kiralama sözleşmesini devretmesi⁴⁰⁶ mümkündür⁴⁰⁷.

Bu şart sağlanmadan sözleşmeden doğan hakların ve borçların üçüncü bir kişiye devri hâlinde, finansal kiralayan sözleşmenin devamının kendisinden beklenemediğini ileri sürerek, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(2). maddesi uyarınca sözleşmeyi feshedebilir ve 33(1). maddesi çerçevesinde kendisine tanınan hakları kullanabilir⁴⁰⁸. Ayrıca, finansal kiralayan, geminin zilyetliğini devralan üçüncü kişiye karşı, elatmanın önlenmesi veya istihkak davası açarak⁴⁰⁹, geminin kendisine geri verilmesini ve uğradığı zararların tazminini talep edebilir⁴¹⁰.

4- Sigortalanan Geminin Sigorta Primlerini Ödeme

Gemi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından finansal kiralayanın sağlamış olduğu fon için sahip olduğu en önemli teminat maliki olduğu gemisidir. Bu geminin riskli bir alan olan denizde işletilecek olması, sigorta teminatı altına sokulmasını

⁴⁰⁴ Ancak FFFK m. 23(1)'de "*Finansal kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayana aittir*" cümlesi yer almasına rağmen, alt kiralama sözleşmesinin finansal kiralayanı, asıl finansal kiralama sözleşmesinin finansal kiracısının mülkiyet hakkına sahip değildir. Bu durumda mülkiyet hakkının finansal kiralayana ait olmasının zorunlu olmadığına ilişkin görüşler bulunmakta ise de bkz. Topuz, s. 449. Kanunun açık düzenlemesi karşısında çalışmada finansal kiralayanın malik olduğu kabul edilmektedir.

⁴⁰⁵ Finansal kiralama sözleşmesinde kiracı lehine kullanma ve yararlanma hakkı dışında da haklar doğmakla birlikte, burada yalnızca "kullanım hakkının" devri söz konusu olup, esasen bu bir alacağın devri niteliğindedir: Bkz. Yavuz - Acar - Özen, s. 271; Topuz, s. 453; TBK m. 322.

⁴⁰⁶ Sözleşmenin devredilmesiyle birlikte, devreden sözleşmeden doğan taraf olması sıfatının, hak ve borçlarının sözleşmeyi devralana intikali söz konusu olur: Bkz. Topuz, s. 455.

⁴⁰⁷ Topuz, s. 449 vd; Gündoğan Kırmızıtaş, s. 141 vd.

⁴⁰⁸ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 219; Topuz, s. 451. Bkz. a.ş. s. 108 vd.

⁴⁰⁹ Bkz. TMK m. 683(2).

⁴¹⁰ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 220.

gerektirmektedir⁴¹¹. Bu doğrultuda, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(4). maddesinde geminin sigortalanması zorunluluğu getirilmiş, ancak sigorta sözleşmesini kimin yapacağı tarafların iradesine bırakılmıştır. Her kim tarafından yapılıyor olursa olsun, iç ilişkide sigorta sözleşmesi gereğince ödenecek sigorta primlerinden finansal kiracının sorumlu olacağı öngörülmüştür⁴¹². Bu şekilde, sigorta ettirme ve sigorta primlerini ödeme borcu birbirinden ayrı olarak değerlendirilmiştir⁴¹³.

Mülga Finansal Kiralama Kanununun 17(2). maddesinde sözleşmeye konu malın sigortalanması borcunun finansal kiralayana ait olduğu açıkça belirtilmişken, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(4). maddesinde malın kimin tarafından sigortalanacağını sözleşmede gösterileceği düzenlenmektedir. Dolayısıyla Kanun, sigortalamanın kimin tarafından yapılacağını sözleşmede gösterilmemiş olması haline yönelik bir düzenleme boşluğu içermektedir.

Sigorta sözleşmesinin kiminle hangi kapsamda yapılacağına ilişkin, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda herhangi bir hükme rastlanmamaktadır. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadıkça, sigorta sözleşmesinin söz konusu teminatı verebilmesi kaydıyla herhangi bir

⁴¹¹ Deniz Hukuku Derneği, s. 24; Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 76; Acun Mekengeç, s. 47. Sözleşmelerde, geminin hasara veya ziyaa uğramaması için; geminin rotasına, taşıyacağı yüke, geminin güvenliğine ilişkin şartlar konulup, finansal kiracı tarafından söz konusu şartlara uyulsa da, bu durum denizcilik rizikolarını ortadan kaldırmaz: Bkz. Sevinç Kuyucu, s. 97.

⁴¹² Madde gerekçesine bakıldığında, finansal kiracının malın “ekonomik mülkiyetine” sahip olması, finansal kiralama konusu maldan her türlü yararı elde etme hakkı bulunması ve bütün onarım ve bakımdan sorumlu olması sebebiyle sigorta primlerinin finansal kiracı tarafından ödenmesi gerektiği anlaşılmaktadır: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 10. Sigorta primlerinin kime ödeneceği maddede ve gerekçede açıkça belirtilmemiş ise de, maddedeki ifadeden ödemelerin sigorta şirketine yapılacağı anlaşılmaktadır: Bkz. Altop, A.: “Finansal Kiralama’nın Dünyada ve Ülkemizdeki Gelişimi ve Ülkemizde Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Olarak Finansal Kiralama Kanunundan ve Uygulamadan Kaynaklanan Sorunlar”, Prof. Dr. Selâhattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999, s. 51; Topuz, s. 442.

⁴¹³ Topuz, s. 439.

sigortacıyla ve sözleşmenin yapıldığı yerdeki mutlak şartlarla yapılması yeterlidir. Denizcilik rizikoları dolayısıyla finansal kiralayanın mal varlığında aktif değeri oluşturan gemi ziya veya hasara uğrayabileceği gibi, pasif değerini oluşturan tazminat yükümü artabilir. Buna bağlı olarak da gemi için bir yandan tekne diğer yandan da sorumluluk (kulüp) sigortası yapılması gerekecektir⁴¹⁴.

Geminin sigortalanmasının finansal kiracı tarafından gerçekleştirileceği kararlaştırıldığında, sigorta sözleşmesi finansal kiralayan lehine yapılmalıdır⁴¹⁵. Zira, finansal kiralayanın sağlamış olduğu finansmanın bir nevi teminatını teşkil eden gemi üzerindeki parayla ölçülebilir menfaati, finansal kiracı tarafından geminin işletilmesi esnasında halele uğrayabilir. Uygulamada finansal kiracının, gemiyi işletirken ortaya çıkabilecek denizcilik rizikolarına karşı kendi menfaatini korumak amacıyla ayrıca sorumluluk sigortası yaptırma yoluna da gittiği görülmektedir.

Denizcilik rizikolarına karşı geminin sigorta ettirilmesinde malik konumundaki finansal kiralayanın üstün menfaati bulunması⁴¹⁶ sebebiyle, uygulamada gemi finansal kiralama sözleşmesine konulan hükümlerle sigorta sözleşmesinin finansal kiralayan tarafından yapılmasının sıklıkla tercih edildiği görülmektedir⁴¹⁷. Sigorta sözleşmesinin

⁴¹⁴ Davis, s. 217; Sevinç Kuyucu, s. 99; Zarth, s. 73. Uygulamada, tekne sigortasının finansal kiralayan tarafından yapılmasının, sorumluluk sigortasının ise finansal kiracı tarafından yapılmasının kararlaştırıldığı gemi finansal kiralama sözleşmelerine de rastlanılmaktadır. Bunlar dışında; geminin onarımı sigortası ve alacak (kredi sigortası) sözleşmeleri de kurulabilir. Bkz. Sevinç Kuyucu, s. 101. Türk Ticaret Kanununun 1409(1). maddesi gereğince, yalnızca sözleşmede açıkça belirtilmiş rizikoların sigorta güvencesi kapsamında olması sebebiyle uygulamada sigorta güvencesinin en azından İngiliz Hukukunda benimsenmiş “Enstitü Şartları” (*Institute Clauses*) düzeyinde olması aranmalıdır. Ayrıca, Türk Uluslararası Gemi Sicili’ne kayıtlı bir gemi olması hâlinde, geminin sigortası yurt dışında da yaptırılabilir. Atamer, Sigorta İlişkileri, s. 58.

⁴¹⁵ Bkz. TTK m. 1454.

⁴¹⁶ Deniz Hukuku Derneği, s. 24; Ağsakal, İ.: “Finansal Kiralama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü”, EÜHFD, 2011, C. XXV, S. 1-2, s. 273.

⁴¹⁷ Bkz. Ek-1, s. 7. Bu doğrultuda sözleşmeye finansal kiralayanın “kendisinin seçeceği sigortacıyla kendisinin tayin ettiği kapsam ve şartlar dâhilinde” sigorta sözleşmesini gerçekleştireceğine ilişkin kayıtlar konulmaktadır. Bkz. Ek-1, s. 7. Söz konusu gemi finansal kiralama sözleşmelerinde sigorta primlerinin finansal kiracı tarafından ödeneceğine ilişkin kayıtlar bulunmaktadır. Bkz. Ek-1, s. 8.

finansal kiralayan tarafından yapıldığı durumda, finansal kiracı tarafı olmadığı bir sözleşme için ve finansal kiralayanın menfaatine prim ödeme borcu altına girmektedir⁴¹⁸. Finansal kiracının kanundan doğan bu borcu⁴¹⁹, finansal kiralama sözleşmesi gereği olup, iç ilişkide sonuç doğurur. Yoksa Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun düzenlemesiyle sigorta sözleşmesine müdahale etmesi düşünülemez⁴²⁰. Finansal kiralayan tarafından yapılan sigorta sözleşmelerinde, genellikle finansal kiralayanın “sigorta ettiren, lehdar ve sigortalı sıfatlarının” bulunduğu ve ayrıca bazen sigorta tarafları içerisinde “sigorta primi ödeyen” sıfatıyla finansal kiracının da yer aldığı görülmektedir. Yine uygulamada, finansal kiralayanların sıklıkla gemi finansal kiralama sözleşmesinin finansal kira bedeline ilişkin ödeme planına söz konusu primleri yansıttıkları tespit edilmiştir. Her ne kadar Kanunda sigorta primlerinin kime ödeneceği belirtilmemişse de, finansal kiralayan tarafından yapılan sigorta sözleşmelerinde primlerin finansal kiralayana ödenmesi yerindedir. Zira, Türk Ticaret Kanununun sigortaya ilişkin hükümleri bakımından “sigorta primi ödeyen” sıfatı bulunmamakla birlikte, esasen sigorta ettirenin sigorta ettiren sıfatıyla sigorta primini ödemesi gerekmektedir⁴²¹.

Sözleşmeyle geminin sigortalanması borcunun finansal kiralayana ait olduğu kararlaştırılmasına rağmen, finansal kiralayanın bu borcunu yerine getirmemesi hâlinde sigortasız malın finansal kiracının elindeyken zıya veya hasara uğraması Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(5). maddesi gereği finansal kiracının sorumluluğunu doğurmaktadır. Bu durumda, Finansal Kiralama, Faktoring ve

⁴¹⁸ Yazıcıoğlu, E.: *Tekne Sigortası Sözleşmesi*, İstanbul 2003, s. 63.

⁴¹⁹ Topuz, s. 445.

⁴²⁰ Deniz Hukuku Derneği, s. 18.

⁴²¹ Prim ödeme borcu, TTK m. 1401’e göre, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden doğan asli edim yükümlülüğüdür. Konuya ilişkin bkz. Kayıhan, Ş. - Bağcı, Ö.: *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, B. 3, Kocaeli 2018, s. 211 vd.; Bozer, A.: *Sigorta Hukuku*, Ankara 2004, s. 23 vd.

Finansman Şirketleri Kanununun 24(5). maddesinin kıyasen uygulanması gerekir: Kiracının sorumluluğu meydana gelen zarardan, geminin sigortalı olsaydı ödenmesi gereken tazminatın teorik olarak düşülmesinden sonra, kalan miktar ile sınırlı olur. Geriye kalan zarara ise sigorta yaptırma yükümlülüğünü yerine getirmeyen finansal kiralayanın katlanması gerekir⁴²². Bu durumda finansal kiracı sözleşmeye devam etmesinin kendisinden beklenemeyeceğini ispat ederek anılan Kanunun 31(2). maddesi uyarınca sözleşmeyi feshedip, geminin geri verilmesinden doğan zararlarını 33(2). maddeye göre talep edebilir⁴²³.

Geminin sigortalanması borcunun finansal kiracıya ait olduğunun kararlaştırıldığı durumlarda borcun ihlali, finansal kiralayandan sözleşmeye devam etmesinin kendisinden beklenemeyeceğinin ispatıyla yine Kanunun 31(2). maddesine göre sözleşmenin feshini ve 33(1). maddesi çerçevesinde finansal kiralayanın kendisine tanınan hakları kullanmasını mümkün kılar. Bu durumda sigortalanma borcu yerine getirilmeyen malın sözleşme süresi içerisinde zıya veya hasara uğraması da bu Kanunun 24(5). maddesi gereğince finansal kiracıya ait olup, finansal kiralayanın bunu aşan zararlarının da finansal kiracı tarafından karşılanması gerekir. Finansal kiracının sigorta primlerini ödeme borcunu yerine getirmemesi⁴²⁴ hâlinde ise, sigorta menfaatinin

⁴²² Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 177; Tekinalp, Finansal Kiralama Kanunu, s. 10. Bu durumda, finansal kiracının sigortadan alacağı tazminatla geminin tamirini yaptırması vb. şekillerde sözleşmeye devam etmesinde menfaatinin olması hâlinde, Türk Borçlar Kanunu 113(1). maddesine göre mahkemeden alacağı izin ile masraflarını finansal kiralayandan talep etmek üzere kendisinin finansal kiralayan lehine sigorta sözleşmesi yapması da mümkün olmalıdır. Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 178.

⁴²³ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 178.

⁴²⁴ Bu borcun yerine getirilmemesinin sigorta sözleşmesi bakımından sonuçları için bkz. Kayıhan - Bağcı, s. 218 vd.

ortadan kalkmaması amacıyla finansal kiralayan sigorta primlerini ödeyebilir ve sonrasında faiziyle birlikte finansal kiracıya rücu edebilir⁴²⁵.

Türk Ticaret Kanununun 1472. maddesinde zarar sigortalarında, 1481. maddesinde ise sorumluluk sigortalarında halefiyet kurumu düzenlenmiştir⁴²⁶. Bu hükümlere göre, sigortacının sigorta tazminatını ödedikten sonra söz konusu zarardan dolayı gemiyi işleten finansal kiracıya karşı dava hakkının olup olmadığı meselesinin değerlendirilmesi gerekir. Sigorta sözleşmesinin finansal kiralayan tarafından yapılması hâlinde, sigorta primleri Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu gereğince finansal kiracı tarafından ödenir. Ancak, Türk Ticaret Kanununun sigorta konusunda öncelikle uygulanması gerektiğinden; sigortacının geminin zıya veya hasarına sorumlu olabileceği bir fiil ile sebebiyet veren finansal kiracıya rücu hakkı bulunmaktadır. Bunun engellenebilmesi, sigorta sözleşmesinde sigorta ettiren olarak finansal kiralayan ile birlikte finansal kiracının adının da belirtilmesine ya da sigorta sözleşmesine açıkça finansal kiracıya rücu edilemeyeceğine dair bir kloz konulmasına bağlıdır.

⁴²⁵ Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 274; Topuz, s. 442; Deniz Hukuku Derneği, s. 18. Finansal kiralayan tarafından yapılan bir sigorta sözleşmesi çerçevesinde, sigorta sözleşmesinin tarafı olmayan bir üçüncü kişi olan finansal kiracıdan sigorta primini ödeme borcunun yerine getirilmesi talep edilemez: Bkz. Kayıhan - Bağcı, s. 211.

⁴²⁶ Belirtmek gerekir ki, prim ödeme borcunun yerine getirilmemesi hâlinde geçerli bir sigorta sözleşmesinin varlığından bahsedilemeyeceğinden hâlefiyet ilkesine gidilemez: Topsoy, F.: Sigorta Primlerinin Zamanında Ödenmemesi ve Bu Nedenle Sigortacının, Gemi İpoteği Alacaklısına Karşı Tazminat Ödeme Borcundan Kurtulması”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015, C. I, S. Özel Sayı, s. 60.

5- Gemiye Geri Verme⁴²⁷

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 32. maddesine göre finansal kiracı, gemi finansal kiralama sözleşmesinde kendisine bir alım hakkı tanınmamışsa veya tanınmasına rağmen bu hakkı kullanmaktan kaçınmışsa, gemiyi sözleşmenin sona ermesiyle derhal finansal kiralayana geri vermekle yükümlüdür. Ayrıca, finansal kiracı aynı Kanunun 33(1) ve 33(2). maddelerinde de sözleşmenin feshiyle birlikte gemiyi iade yükümlülüğü altına sokulmuştur.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 32. maddesinde geri verme yükümlülüğünün “derhal” icrası öngörülmekle birlikte, bunun zamanında ifa olunmamasının sonuçlarına ilişkin herhangi bir yaptırım tayin edilmemiştir⁴²⁸. Bu takdirde, gemi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından, mahiyetiyle mutabık olması dolayısıyla Türk Ticaret Kanununun gemi kira sözleşmelerinde geminin iadesini düzenleyen 1129(2). maddesi kıyasen uygulanabilir. Madde finansal kiralayamaya uyarlandığı takdirde; geminin geç iadesi hâlinde, finansal kiracının geciktiği sürenin ilk onbeş günü için finansal kira bedeli üzerinden, sonraki günler için finansal kira bedelinin iki katı üzerinden hesaplanan tazminatı ödeme yükümlülüğü altında olduğu sonucuna varılabilir⁴²⁹. Geminin ticari hayattaki önemi ve

⁴²⁷ Finansal kiracının “geri verme” borcu, öğretide de bu şekilde ifade edilmekle birlikte, FFFK’da ise hem “iade borcu” hem “geri verme borcu” ifadeleri bulunmaktadır: Bkz. FFFK m. 23 ve m. 32; Topuz, s. 463, dn. 1048. Ayrıca öğretide, finansal kiralama konusu malın genellikle üçüncü kişi tedarikçiden elde edildiği ve finansal kiralayanın hiçbir zaman dolaysız (vasıtasız) zilyet olmadığı göz önüne alınarak, “geri verme” yerine, “finansal kiralayana verme (teslim etme)”den bahsedilmesinin daha yerinde olduğu ileri sürülmüştür: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 261, dn. 27.

⁴²⁸ Altop, “derhâl” geri verme yükümlülüğünün her somut olayda finansal kiralama konusu malın türü ve özelliklerine göre belirlenecek sürede gerçekleştirilmesi gerektiğini ve kira sözleşmelerinde olduğu gibi burada da ihlali hâlinde zararların fazladan malın kullanıldığı göre tazmin edilmesi gerektiğini düşünmektedir: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 265. Bu durumda, gemi finansal kiralama sözleşmesi bakımından, kıyasen gemi kira sözleşmesinin düzenlendiği TTK hükümlerine gidilebilmesi mümkün görülmelidir.

⁴²⁹ Gemi kira sözleşmesiyle benzer şekilde bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 296. Bu maddeye göre, zararın ispatına gerek olmaksızın değişen bir tazminatın ödenmesi söz konusudur. Ancak bunu aşan

gecikmelerin meydana getirebileceği zararların büyüklüğüne ilişkin getirilen bu düzenlemeye, gemi finansal kiralama sözleşmelerindeki geri verme borcu bakımından da başvurulabilir⁴³⁰.

Finansal kiracı gemiyi sözleşmeyle kararlaştırılan yerde geri vermelidir. Sözleşmede böyle bir yer kararlaştırılmamışsa, sözleşmenin kurulduğu sırada geminin bulunduğu yer (genellikle teslim alındığı yer), geri verme yeri olarak kabul edilmelidir⁴³¹.

Finansal kiracı gemiyi, normal bir kullanım tarzı gereği olan eksiklik, değişiklik veya aşınmalar dışında, teslim aldığı şekilde geri vermelidir⁴³². Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda buna ilişkin bir hüküm bulunmamakta ise de, Türk Ticaret Kanununda gemi kira sözleşmeleri açısından bu husus açıkça düzenlenmiştir⁴³³. Bu durumda niteliğine uygun düştüğünden, Türk Ticaret Kanununun 1129(1). maddesi uygulama alanı bulur. Finansal kiracının, teslim aldığı şekilde geri verme yükümlülüğünde, gemi finansal kiralama sözleşmesiyle amaçlanan kullanımının ve somut olayının özelliklerinin dikkate alınması gerekir. Ayrıca, o bölgede uygulanan denizcilik örf ve âdetlerine de normal kullanımının sınırlarını belirlemede başvurulabilir⁴³⁴. Geminin normal kullanımı aşan eskime ve yıpranmalar ile geri

zararların bulunduğu ispatı hâlinde, TTK m. 1129(2)'ye göre aşkın zararın da tazmin edilmesi gerekir: Bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 296. Ancak, iadede gecikmede kiracının haklı sebeplerin bulunması veya mücbir sebeplerin varlığı hâlinde kiracının sorumluluğu bulunmamaktadır: Bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 297.

⁴³⁰ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 296. Bu maddeye göre, zararın ispatına gerek olmaksızın değişen bir tazminatın ödenmesi söz konusudur. Ancak bunu aşan zararların bulunduğu ispatı hâlinde, TTK m. 1129(2)'ye göre aşkın zararın da tazmin edilmesi gerekir: Bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 296. Ancak, iadede gecikmede kiracının haklı sebeplerin bulunması veya mücbir sebeplerin varlığı hâlinde kiracının sorumluluğu bulunmamaktadır: Bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 297.

⁴³¹ Tandoğan, H.: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri – II*, B. 2, Ankara 1982, s. 184; Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 293.

⁴³² Topuz, s. 465.

⁴³³ Kira sözleşmeleri bakımından benzer şekilde bkz. TBK m. 334(1).

⁴³⁴ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 295.

verilmesi hâlinde, finansal kiralayan Türk Borçlar Kanununun 335. maddesi çerçevesinde⁴³⁵, geminin gözden geçirilmesi ve finansal kiracının sorumlu olduğu eksiklikleri ve ayıpların ona derhal⁴³⁶ yazılı olarak bildirmelidir. Finansal kiralayanın ayıplı bir şekilde iade edilmiş gemiyi, teslim almaktan imtina edemeyeceği, yalnızca mevcut zararlarının tazminini finansal kiracıdan talep edebileceği kabul edilmektedir. Geminin eski hâle getirilmesi aşırı bir masrafa sebep olacaksa, ancak bu durumda finansal kiralayan teslimden kaçınarak bütün zararının tazminini isteyebilir⁴³⁷. Sayılan bu hususlar, esasen kira sözleşmeleri bakımından kabul edilmekte olup, niteliğine uygun düştükleri ölçüde gemi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından da uygulanabilecekleri düşünülmektedir⁴³⁸.

Finansal kiracının gemiyi iade borcunun kapsamına, geminin fiilen geri verilmesi yanında gemiyi temsil eden belgelerin veya geminin kullanımına özgülenmiş araçların teslimi de dâhildir. Geminin iade olunabilmesi için finansal kiralayanın zilyetliğine dolayısıyla fiilî hâkimiyetine bırakılması yeterlidir. Fiilî hâkimiyet için geminin bizzat tarafından tesellümü şart olmayıp, gemi finansal kiralayanı temsile yetkili bir kişiye teslim de edilebilir⁴³⁹. Gemi finansal kiralama sözleşmesi sona ermesine rağmen, finansal kiracının geri verme borcunu yerine getirmekten kaçınması

⁴³⁵ Topuz, s. 465.

⁴³⁶ TBK m. 335'e göre gizli ayıbın bulunması hâlinde, bunun belirlenmesinden sonra hemen yazılı bildirim yapılmalıdır.

⁴³⁷ Aynen iade olanağının kalmadığı durumda geminin yerini alan tazminatın nasıl hesaplanacağına ilişkin Yargıtay kararı: "... Ne var ki geminin üçüncü kişiye satılması nedeniyle aynen iade olanağı kalmamıştır. Buna göre davacı ancak gemi bedelini talep edebilir. Ne var ki, davacıya ödenmesi gereken bedelin, geminin fatura tarihindeki değeri değil, iade yükümlülüğü tarihindeki ve sözleşmenin 30. maddesinin 3. fıkrasına göre belirlenecek olan değerdir. Mahkemece, bilirkişilerden ek rapor veya yeni bilirkişi raporu alınmak suretiyle, dava konusu geminin iade yükümlülüğünün doğduğu tarihteki değeri saptanmalı, satış bedeli bu miktardan düşülmeli ve davacı talebi de gözetilmek suretiyle fatura bedeli aşılacak üzere hasil olacak sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerekir ..." şeklindedir: Bkz. Yargıtay 11. HD, 21/09/2000, E. 2000/3720 - K. 2000/6885 (YKD, C. XXX, S. 6, s. 883).

⁴³⁸ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 264; Kocaağa, s. 155; Topuz, s. 467. Finansal kiracının kusuruyla ortaya çıkan ayıplar bakımından TBK m. 112 uyarınca finansal kiralayanın zararının tazmini gerekir: Bkz. Gümüş, s. 310.

⁴³⁹ Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 495.

hâlinde sözleşmenin sona ermesi aşaması da sözleşmenin bir parçasını oluşturduğundan, finansal kiralayan, Türk Borçlar Kanununun 125. maddesi gereğince borcun aynen ifasını isteyebilir. Alman ve İsviçre öğretilerinde ise genellikle bu durumda finansal kiralayan tarafından istihkak davası açılması ve nakil işleminin finansal kiracı hesabına finansal kiralayan ya da tayin edeceği üçüncü bir kişi tarafından yapılması hususunda kendisine yetki verilmesini talep edebilmesi mümkün görülmektedir⁴⁴⁰.

6- Mülkiyeti Devralınan Geminin Bedelini Ödeme

Gemi finansal kiralama sözleşmesiyle finansal kiracıya tanınan alım hakkının kullanılmasıyla finansal kiralayanın geminin mülkiyetinin devri borcunun karşılığında, finansal kiracının sözleşmede belirlenen bedeli ödeme borcu doğar⁴⁴¹. Söz konusu bedelin, uygulamada “cüz’i bedel⁴⁴²”, “sembolik bedel⁴⁴³” ya da “rayiç bedel⁴⁴⁴” olarak anıldığı görülmekle birlikte, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda hesaplama yöntemine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Aslında bu bedel niteliği itibariyle semen olmasına rağmen, gerçek semenin hesabında tüm sözleşme süresi içinde ödenen finansal kira bedelinin de dikkate alınması gerekir. Söz konusu borcun ihlali hâlinde, Türk Borçlar Kanununun 232 vd. hükümleri kıyasen uygulanmalıdır.

⁴⁴⁰ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 266; Bkz. TMK m. 683(2).

⁴⁴¹ Topuz, s. 498.

⁴⁴² Yalçın, s. 226, dn. 523.

⁴⁴³ Bkz. yuk. s. 11, dn. 41.

⁴⁴⁴ Bkz. yuk. s. 11 vd.

IX. SONA ERMESİ

Sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olan olarak gemi finansal kiralama sözleşmesi, kanunda veya sözleşmede öngörülen sebeplerin meydana gelmesi ile kendiliğinden ya da taraflardan birinin feshiyle sona erer⁴⁴⁵.

A) SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 30(1). maddesinde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği haller sayılmıştır. Bunlar; taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, sürenin dolması, finansal kiracının iflası, ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesidir.

Kira süresinin dolması hâlinde, sözleşme kendiliğinden sona erer; geminin finansal kiracı tarafından kullanılmaya devam edilmesi finansal kiralama sözleşmesinin süresinin kendiliğinden uzadığı sonucunu doğurmaz⁴⁴⁶. Ancak Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 30(3). maddesi uyarınca sözleşmenin taraflarından her biri sürenin bitiminden en az üç ay önce mevcut ya da yeni şartlar ile sözleşmenin uzatılmasını talep edebilir ve taraflar anlaşarak sözleşme süresini uzatabilirler⁴⁴⁷.

⁴⁴⁵ Topuz, s. 469; Ergüne, s. 241.

⁴⁴⁶ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 90; Köteli, Finansal Kiralama, s. 253; Ergüne, s. 244. Finansal kiralama sözleşmeleri bu anlamda, TBK m. 327 ile öngörülen kira sözleşmelerinde kira süresi bitmesinden sonra kira konusu malın kullanılmaya devam edilmesinin sözleşmenin süresini kendiliğinden uzamasına sebep olmasından farklılık göstermektedir. Bkz. Gündoğan Kırmızıtaş, s. 151. Sözleşme süresinin bitmesine rağmen, finansal kiralama konusu malın finansal kiralayanın bilgisinde finansal kiracı tarafından kullanılmaya devam edilmesi durumunda, örtülü bir irade beyanı ile sözleşmenin uzatıldığının kabul edilmesi gerektiğine ilişkin karşı görüş için bkz. Topuz, s. 477.

⁴⁴⁷ Ancak girişimcilerin finansal kiralama sözleşmesi yapması konusunda teşvik edilmesine yönelik olarak, sürenin uzatılması için öngörülen bu şartların aranmaksızın finansal kiracıya tek taraflı olarak da belli bir süre için sözleşmeyi uzatma imkânının tanınmasının faydalı olacağı düşünülmektedir. Elbette bu durum finansal kiracıya satın alma hakkının tanınmadığı finansal kiralama sözleşmesinde önem kazanmaktadır. Bkz. Deniz Hukuku Derneği, s. 27.

Sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi sebeplerinden bir diğerini finansal kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi oluşturmaktadır. Esasen kira sözleşmelerinde kiracının ölümü sözleşmeyi kendiliğinden sonra erdiren bir sebep olarak öngörülmemişken, finansal kiralama sözleşmelerinde finansal kiracının kişiliğine güvenerek finansman sağlanması söz konusu olduğundan bu şekilde bir düzenleme yapıldığı düşünülmektedir⁴⁴⁸. Gemi finansal kiralama sözleşmelerinde, finansal kiracının genellikle bir denizcilik şirketi olmasından dolayı, gerçek kişiler bakımından dikkate alınabilecek bu sebebin bir özelliği kalmamaktadır⁴⁴⁹. Finansal kiracının fiil ehliyetini kaybetmesi hâlinde ise, sözleşmede yasal temsilcisiyle devam edileceği kararlaştırılmamışsa yine sözleşme kendiliğinden sonra ermektedir⁴⁵⁰.

Finansal kiracının iflası hali, finansal kiracının finansal kira bedelini ödemesini tehlikeye sokabileceği anlayışıyla, sözleşmenin kendiliğinden sona erme sebeplerinden biri olarak düzenlenmiştir. Geminin finansal kiracının malvarlığındaki bir değer olmaması dolayısıyla⁴⁵¹, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 28. maddesinde, geminin finansal kiracının iflası durumunda iflas masasına girmesine ve finansal kiracı aleyhine girişilen icra takibinin konusunu teşkil etmesine müsaade edilmemiştir.

⁴⁴⁸ Köteli, Finansal Kiralama, s. 257; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 258.

⁴⁴⁹ Deniz Hukuku Derneği, s. 27.

⁴⁵⁰ Köteli, Finansal Kiralama, s. 257; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 259.

⁴⁵¹ Deniz Hukuku Derneği, s. 21. FFFK m. 28'nin (MFFK m. 18'nin) esas olarak bir yenilik getirmediği, ancak esas öneminin istihkak sürecinin işleyişine ilişkin değişiklik yapması olduğuna ilişkin: Bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 73, vd. FFFK m. 28'de iflas memurunun "... *büro teşkilinden önce, finansal kiralama konusu malların tefrikine*" karar vermesi ve gerek icra gerekse iflas memurunun kararına karşı yedi gün içinde itiraz edilebilmesi hususları özel olarak düzenlenmiştir.

Buna karşılık, sözleşmenin diğer tarafını oluşturan finansal kiralayanın iflası sözleşmeyi sona erdiren kanuni sebeplerden sayılmamıştır⁴⁵². Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 29. maddesine göre, finansal kiralayanın iflası hâlinde sözleşme iflas masasına karşı da geçerliliğini sürdürür⁴⁵³. Ayrıca, finansal kiralama sözleşmesi süresince finansal kiralayan aleyhine girilen icra takibi dolayısıyla geminin haczine de müsaade edilmemiştir. Böylece, geminin finansal kiracı tarafından kullanımı ve kararlaştırılmışsa sözleşme süresi sonunda alım hakkını ileri sürmesi önündeki hukuki engeller kaldırılmak istenmiştir⁴⁵⁴.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 32. maddesine göre, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesiyle birlikte, gemi finansal kiralama sözleşmesi bakımından finansal kiracı gemiyi zaman kaybetmeden geri vermekle yükümlüdür. Finansal kiracının kendisine tanınan alım hakkını kullandığı sözleşmeler bakımından bu durum geçerli değildir⁴⁵⁵. Ayrıca, finansal kiracının geminin kullanılması ve işletilmesi sırasında oluşan normal yıpranmalar dışında, gemiyi teslim aldığı şekliyle geri vermesi gerekir⁴⁵⁶. Sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren sebepler ile sözleşmenin sona ermesi durumunda herhangi bir borca aykırılık hali

⁴⁵² Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 91; Topuz, s. 482. Ayrıca taraflar, finansal kiralama sözleşmesinde finansal kira bedelinin ödenmesini tehlikeye düşürebilecek diğer hâllerin de sözleşmeyi sona erdireceğini kararlaştırabilirler, Topuz, s. 483; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 256.

⁴⁵³ Bu durumda iflas masası finansal kiralayan sıfatı kazanmış olmaz, yalnızca finansal kiralama sözleşmesinden doğan hak ve borçlar finansal kiracı ile iflas masası arasında hüküm ifade etmeye başlayacaktır. Bkz. Sözer, Mülkiyet, s. 88.

⁴⁵⁴ Deniz Hukuku Derneği, s. 25. Madde gerekçesinde söz konusu hüküm ile finansal kiracının “ekonomik mülkiyete” dayalı menfaatlerinin korunmasının amaçlandığı belirtilmektedir. Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 11.

⁴⁵⁵ Alım hakkı tanınmayan ya da tanınıp bu hakkın finansal kiracı tarafından kullanılmadığı sözleşmelerde finansal kiralayan, sözleşmenin sona ermesiyle gemi üzerindeki kullanma ve yararlanma yetkilerine kavuşsa dahi, gemiyi kendisi için işletme amacı taşımamaktadır. Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 82. Bu sebeple, FFFK m. 18’e de uygun olarak, finansal kiralayanın söz konusu gemiyi yeni bir finansal kiralama sözleşmesine konu etmesi mümkündür.

⁴⁵⁶ Topuz, s. 492. Bu durumda, FFFK’da geri vermeye ilişkin düzenleme bulunmadığından genel hükümlere gidilecektir. Bkz. Topuz, s. 492 vd. Bu husustaki açıklamalar için bkz. yuk. s. 101 vd.

bulunmadığından tarafların birbirinden talep edebileceği tazminat da bulunmamaktadır⁴⁵⁷.

B) SÖZLEŞMENİN FİNANSAL KİRALAYAN TARAFINDAN FESHİ

Sözleşmenin kendiliğinden sonra ermesi dışında, sözleşmenin taraflarca kararlaştırılan sürenin dolmasından önce ihlali sebebiyle feshine Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31. maddesinde izin verilmiştir. Buna göre; finansal kiracının finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşmesi veya sözleşmenin devamı sağlanamayacak şekilde sözleşmeyi ihlal etmesi durumlarında, finansal kiralayana sözleşmeyi fesih hakkı tanınmıştır.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(1). maddesi uyarınca, finansal kiracının finansal kira bedelini ödemede temerrüde düşmesi ve finansal kiralayanın kendisine verdiği otuz günlük süre⁴⁵⁸ içinde finansal kira bedelini ödeme borcunu ifa etmekten kaçınması hâlinde, sözleşme finansal kiralayan tarafından feshedilebilmektedir. Yine, finansal kiracının finansal kira bedellerinin bir yıl içinde üçünü veya art arda ikisini zamanında ödememesi sebebiyle ihtar edilmesinin ardından sözleşme finansal kiralayan tarafından feshedilebilir. Bu son halde, fesih için mehile dahi gerek yoktur.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31(2). maddesine göre, taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranması ve bunun diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin kendisinden beklenemeyeceği bir ağırlıkta olması durumunda da sözleşme feshedilebilir. Bu durumda, finansal kiracının gemi finansal

⁴⁵⁷ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 268; Topuz, s. 502.

⁴⁵⁸ FFFK m. 30(1)'e göre bu süre, finansal kiralama sözleşmesinin sonunda mülkiyetin finansal kiracıya geçeceğin kararlaştırılması hâlinde altmış günden az olamaz.

kiralama sözleşmesiyle belirlenen borçlarından birini ihlal etmesi ve bunun finansal kiralayan bakımından kabul edilemeyecek ağırlıkta sonuçlar doğurması gerekir. Her somut olayın özelliklerine göre fesih hakkının doğup doğmadığı belirlenmelidir⁴⁵⁹.

Finansal kiralayanın gemi finansal kiralama sözleşmesini finansal kiracının sözleşmeyi ihlali sebebiyle feshetmesi hâlinde finansal kiracı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 33(1). maddesi çerçevesinde, gemiyi geri vermekle yükümlü olur⁴⁶⁰. Geri verilen geminin üçüncü kişilere satılması hâlinde, sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça, satış bedelinin vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa finansal kiralayanın bunun aşan zararı toplamından düşük olması durumunda aradaki fark finansal kiracı tarafından finansal kiralayana ödenir. Finansal kiralama sözleşmesinde aksi bir değer kararlaştırılmadıkça, geri verilen geminin satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa finansal kiralayanın bunu aşan zararları toplamından yüksek olması durumunda ise, bu defa aradaki fark finansal kiralayan tarafından finansal kiracıya verilir. Geminin üçüncü kişilere satışı yerine finansal kiralama hâlinde de aynı esaslar kıyasen uygulanır⁴⁶¹.

Alım hakkı tanınan finansal kiralama sözleşmelerinde, bu hakkın kullanımı sözleşme süresinin dolması şartına bağlandığından sözleşmenin fesih ile süresinden önce sona ermesiyle bu hakkın kullanılması ihtimali kalmamaktadır⁴⁶². Zira, sözleşmenin öngörülen süresinden önce feshi ile, artık gemi bedelinin büyük bir

⁴⁵⁹ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 273. Finansal kiralama sözleşmesinde haklı nedenle feshe ilişkin açıklamalar için bkz. Topuz, s. 525 vd.

⁴⁶⁰ Finansal kiralama konusu malı geri verme yükümlülüğü, malın finansal kiralayan bakımından teminat niteliği taşımasının sonucudur: Bkz. Topuz, s. 534, dn. 1209.

⁴⁶¹ Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, bu düzenleme ile taraflar arasında menfaat dengesi sağlanması amaçlanmaktadır: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 11. Yeniden finansal kiralama durumunda, satış bedelinin yerine finansal kira bedellerinin dikkate alınması söz konusu olur: Bkz. Topuz, s. 534; Çetiner, s. 87 vd.

⁴⁶² Yavuz - Acar - Özen, s. 436; Yalçın, s. 150. Ayrıca bkz. yuk. s. 82.

kısının finansal kiralama bedelleriyle karşılanması söz konusu olmayacağından, alım hakkının kullanılması finansal kiralama sözleşmesinin niteliğiyle bağdaşmaz⁴⁶³.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinin finansal kiralayan tarafından sözleşmenin devamının kendisinden beklenemeyeceği haklı bir sebep olmaksızın feshi, haksız fesih teşkil eder. Bu durumda, sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesine göre tarafların akdedilen sözleşmedeki hüküm ve şartlarla bağlı olmaları kural olduğundan, sözleşmenin kararlaştırılan süreden önce finansal kiralayanca feshi, finansal kiracının haksız fesih dolayısıyla maruz kaldığı zararın finansal kiralayanca tazmini yükümlülüğünü doğurur. Bu takdirde Türk Borçlar Kanununun 114(2). maddesi uyarınca haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanmalıdır⁴⁶⁴.

C) SÖZLEŞMENİN FİNANSAL KİRACI TARAFINDAN FESHİ

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 31. maddesine göre finansal kiralayan sözleşmenin devamı sağlanamayacak şekilde sözleşmeyi ihlali ederse, finansal kiracı sözleşmeyi fesih hakkına sahiptir. Aynı Kanunun 30(2). maddesinde ise, finansal kiracının tasfiye sürecine girmesi veya bu sürece girmeksizin geminin tahsis edildiği işletmesini tasfiye etmesi hâlinde, finansal kiracının talebi üzerine sözleşmenin, süresinden önce feshedilebilmesine imkan sağlamaktadır⁴⁶⁵; meğer ki gemi finansal kiralama sözleşmesinde aksine hüküm olsun.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 33(1). maddesine binaen, finansal kiracının tasfiye sürecine girmesi ya da geminin tahsis

⁴⁶³ Alotp, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 263.

⁴⁶⁴ Kira sözleşmesiyle aynı yönde bkz. Yargıtay 6. HD, 25/12/2014, E. 2014/3146 - K. 2014/14533.

⁴⁶⁵ Finansal kiracının işletmesinin tasfiye sürecine girmesi veya kiralanan malın tahsis edildiği işletmenin tasfiyesi durumunda her ne kadar fesih hakkı finansal kiracıya verilmiş olsa da, finansal kiralayan bakımından da bu durum sözleşmenin sürdürülmesinin kendisinden beklenememesi sebebiyle fesih hakkı mümkün olabilir: Bkz. Topuz, s. 530.

edildiği işletmesini tasfiye etmesi sebebiyle finansal kiracı tarafından feshedilmesi hallerinde finansal kiracının gemiyi geri vermesi gerekir⁴⁶⁶. Geri verilen geminin üçüncü kişilere satılması hâlinde, sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça, satış bedelinin vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa finansal kiralayanın bunun aşan zararı toplamından düşük olması durumunda aradaki fark finansal kiracı tarafından finansal kiralayana ödenir. Finansal kiralama sözleşmesinde aksi bir değer kararlaştırılmadıkça, geri verilen geminin satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa finansal kiralayanın bunu aşan zararları toplamından yüksek olması durumunda ise, bu defa aradaki fark finansal kiralayan tarafından finansal kiracıya verilir. Geminin üçüncü kişilere satışı yerine finansal kiralama hâlinde de aynı esaslar kıyasen uygulanır⁴⁶⁷.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 33(2). maddesi uyarınca, finansal kiralayanca ihlal olunan sözleşme finansal kiracı tarafından feshedilirse, finansal kiracı gemiyi geri vermekle beraber, uğradığı zararın tazminini finansal kiralayandan talep edebilir. Öğretide, sözleşmenin feshine bağlı tazmini gereken zararın olumlu (müspet) zarar olduğu görüşü hâkimdir⁴⁶⁸.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinin finansal kiracı tarafından haksız feshi hâlinde de, yukarıda ifade edildiği gibi Türk Borçlar Kanununun 114(2). maddesi doğrultusunda haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler kıyas yoluyla

⁴⁶⁶ Finansal kiralama konusu malı geri verme yükümlülüğü, malın finansal kiralayan bakımından teminat niteliği taşımasının sonucudur: Bkz. Topuz, s. 534, dn. 1209.

⁴⁶⁷ Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, bu düzenleme ile taraflar arasında menfaat dengesi sağlanması amaçlanmaktadır: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 11.

⁴⁶⁸ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 285; Topuz, s. 535.

uygulanmalıdır⁴⁶⁹. Finansal kiracının haksız feshi ve buna baēlı olarak finansal kiralama bedelini ödeme borcunu yerine getirmemesi, sözleşmenin finansal kiralayan tarafından haklı nedenle feshini gündeme getirir⁴⁷⁰.



⁴⁶⁹ Bkz. yuk. s. 110.

⁴⁷⁰ Bkz. yuk. s. 108.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMANIN GEMİLER ÜZERİNDEKİ ÖZELLİK

ARZ ETTİĞİ HUSUSLAR

I. FİNANSAL KİRALAMAYA KONU GEMİLERİN TABİİYETİ, BAYRAĞI VE SİCİLİ

A) GENEL OLARAK

Geminin sicili ve bayrağı onun tabiiyetine bağlıdır. Kural olarak gemiler tabiiyetini taşıdıkları devletin bayrağını çeker ve siciline kaydolunur⁴⁷¹. Deniz hukukunda esas olan her geminin tek bir tabiiyetinin, bayrağının ve sicilinin bulunmasıdır. 1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesinin (*United Nations Convention on Law of the Sea - UNCLOS*)⁴⁷² 91, 92 ve 110. maddelerinde de bu kural vurgulanarak, uyulmaması hâlinde açık denizde bulunsa dahi o geminin tabiiyetsiz olarak nitelendirilmesinin söz konusu olacağı düzenlenmiştir. Yine, 1986 tarihli Gemilerin Tescil Şartları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin (*United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships*)⁴⁷³ 4. maddesinde de tek sicil ilkesi vurgulanmaktadır.

Uygulamada ise, her zaman bu ana kurala uygun davranılmadığı görülmektedir. Özellikle yabancılık unsuru taşıyan sözleşmelerde belirli bir süre de olsa geminin bayrağını değiştirebilmesine müsaade edilerek, ana sicildeki kaydının bu süre için

⁴⁷¹ Canca, H. S.: *Denizde İşlenen Suçlar*, Ankara 2012, s. 36.

⁴⁷² Türkiye'nin taraf olmadığı UNCLOS'un İngilizce metni için bkz. <http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf> - et. 10/11/2018.

⁴⁷³ 1986 tarihli Gemilerin Tescil Şartları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi henüz yürürlüğe girmemiştir ve Türkiye imzalayan ülkeler arasında da değildir. Bkz. <https://treaties.un.org/pages/viewdetails.aspx?src=treaty&mtdsg_no=xii-7&chapter=12&clang=_en> - et. 10/11/2018.

askıya alınması söz konusudur⁴⁷⁴. Dolayısıyla, geminin bayrağının ve kayıtlı olduğu sicilin gerçek tabiiyetini yansıtmadığı bu gibi durumlara rastlanması mümkündür.

B) FİNANSAL KİRALAMAYA KONU GEMİNİN TABİİYETİ VE BAYRAĞI

1- Genel Olarak

Geminin tabiiyetine ilişkin ispat aracı olan sembol, geminin çektiği ulusal bayraktır⁴⁷⁵. Geminin bayrağı, devletlerin kendi tabiiyetlerinde olan gemileri takip edebilmesini ve beraberinde koruma sağlamasını mümkün kılar. Her devlet kendi tabiiyetinde bulunan gemi için ayrıcalıklar tanıdığı gibi aynı zamanda o gemiyi denetimi altında da bulundurur. Geminin tabiiyeti, seyrüsefer güvenliği ve hukuki işlemler ile uyumsuzluklar bakımından da önemlidir⁴⁷⁶.

Yabancılik unsuru taşıyan (*cross-border*) finansal kiralama sözleşmelerinde geminin tabiiyetinin ve ona bağlı olarak bayrağının finansal kiralayan ve finansal kiracı tarafından belirlenmesi mümkündür. Bu durumda, taraflar emredici kamu hukuku kurallarına aykırı olmadıkça, geminin tabiiyetini finansal kiralama sözleşmesinde kararlaştırabilirler⁴⁷⁷. Esasen, taraflarca geminin bayrağının seçilmesi ekonomik

⁴⁷⁴ Ademuni-Odeke: *Bareboat Charter (Ship) Registration*, The Hague London Boston 1998, s. 52.

⁴⁷⁵ Coles, R. - Watt, E.: *Ship Registration Law and Practice*, 2nd ed., London 2009, s. 7.

⁴⁷⁶ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 45; Sevinç Kuyucu, s. 121.

⁴⁷⁷ Sözer, Sorunlar, s. 112. Geminin yurt dışından satın alınması veya yurt dışında inşa ettirilmesi durumlarında, geminin tabiiyetinin belirlenmesine ilişkin işlemlerin yapılması gerekir, genellikle finansal kiracıya gerekli işlemleri yapmak üzere finansal kiralayan tarafından yetki verilir: Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 112. Ancak finansal kiralama işleminde geminin tabiiyetinin belirlenmesi aşamasında finansal kiracının doğrudan etkisi olmayabilir. Zira, yurt dışından geminin finansal kiralayan tarafından temininde genellikle iki ihtimal bulunur. İlk ihtimal, geminin yurt dışından satın alınmış olması ya da inşa ettirilmiş olması olup, bu durumda satıcı veya tersaneci gemi üzerinde teminat olarak ipotek kurulmasını talep edebilir. Genellikle böyle bir durumda, ipoteğin de belli bir devletin siciline konulması şartı sözleşmeye eklenmektedir. Dolayısıyla geminin tabiiyeti kayıt edildiği yerin hukuku uyarınca belirlenir. İkinci ihtimalde ise, finansal kiralayan, yukarıda belirtildiği üzere, başka bir finans kurumundan (refinansman şirketinden) geminin temini amacıyla kredi alabilmektedir. Bu durumda, kredi sözleşmesinde teminat olarak ipotek kurulması ve ipoteğin tescil edilmesi gereken sicil yeri belirlenir. Geminin tabiiyeti ve bayrağı da buna göre tayin edilir: Bkz. Sözer, Sorunlar, 112.

anlamda önemli bir karar teşkil eder⁴⁷⁸. Aynı zamanda, devletler bakımından da gemilerin kendi bayraklarını seçmesinin getirisi olduğu kadar sorumlulukları da bulunmaktadır. Yine, uluslararası sözleşmeler ve organizasyonlar bakımından da gemilerin bayrağı önem taşır. Örneğin, Uluslararası Denizcilik Örgütü (*International Maritime Organization* - IMO) tarafından yapılan düzenlemelerde belirlenen hukuki çerçeveye uyma yükümlülüğü her zaman bayrak devletindedir⁴⁷⁹.

Uluslararası uygulama açısından, geçici bayrak değişikliği yapılabilmesine uygun bir sicilin varlığı finansal kiralama işlemlerinin teşvik edilmesinde önemli görülmektedir. Zira, gemi finansal kiralama işleminde geminin mülkiyetinin teminat niteliği gereği sözleşme süresince malik olan finansal kiralayanda olması ve sözleşmenin sonunda alım hakkı tanınmadığı ya da tanındığı halde finansal kiracı tarafından kullanılmadığı durumlarda geminin yine finansal kiralayana geri verilmesi durumları işlemin temel karakterini oluşturmaktadır. Yine, geminin kullanımının ekonomik ömrünün tamamına yakın bir süre için finansal kiracıya bırakılması da bu noktada önem taşır. Bu sebeple uygulamada, gemilerin konu olduğu finansal kiralama işlemlerinde genellikle geçici olarak bayrak değişikliği yapıldığı tespit edilmektedir⁴⁸⁰. Nitekim, finansman sağlama amacı taşıyan bir sözleşme olarak gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansman ilişkisinin güvene dayalı olmasından dolayı, özellikle finansal

⁴⁷⁸ Gemi finansmanına ilişkin işlemlerde taraflar bakımından bayrak seçimi yapılması hâlinde temel olarak bayrak devletinin; vergi, şirketler hukuku ve finans hukuku alanlarındaki yasal düzenlemeleri, deniz güvenliğine ilişkin düzenlemelerin uluslararası konvansiyonlarla uyumu, gemi adamlarının çalıştırılmasına ilişkin düzenlemeleri ve en eski sebep olarak deniz kuvvetlerinin korunmasından yararlanılabilmesi hususları dikkate alınmaktadır, Stopford, 1997, s. 431.

⁴⁷⁹ Hoffmann, J. - Sanchez, R. J. - Talley, W. K.: "Determinants of Vessel Flag", *Shipping Economics* (Ed. Cullinane, K.), Amsterdam 2005, s. 173.

⁴⁸⁰ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 10.

kiralayan bakımından geminin tabiiyeti yani sicili ve bayrağı önemli rol üstlenmektedir⁴⁸¹.

Bayrak çekme hakkının bir devletin o gemi ile arasındaki bağı göstermesi sebebiyle, kazanılmasına dair şartlar ve kullanılma şekline ilişkin hususlar devletler tarafından düzenlenmektedir⁴⁸². Türk hukukunda da finansal kiralanan geminin bayrağının önemi doğrultusunda, Türk Ticaret Kanununda ve Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununda hükümler bulunmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesine konu olan bir “deniz turizmi aracı⁴⁸³” bakımından ise, ayrıca, Turizmi Teşvik Kanununun 27(3). maddesindeki Türk bayrağı çekmeye ilişkin düzenlemeye gidilmesi mümkündür. Anılan maddeye göre Türk bayrağı çekemeyen “deniz turizmi araçlarına” Türk Ticaret Kanununun 940. maddesine bakılmaksızın Türk bayrağı çekilmesine izin vermeye Kültür ve Turizm Bakanlığı yetkilidir. Anılan Kanunun 37(1)(A)(4). maddesine dayanılarak bu doğrultuda “Deniz Turizmi Yönetmeliği⁴⁸⁴” yürürlüğe girmiş olup, Yönetmeliğin bayrak çekmeye ilişkin 36. maddesi uyarınca da, yabancı bayraklı deniz turizmi araçlarının kiralama süresi boyunca Türk bayrağı çekmesine izin vermeye Kültür ve Turizm Bakanlığı yetkili kılınmıştır.

⁴⁸¹ Sevinç Kuyucu, s. 121.

⁴⁸² Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 46.

⁴⁸³ Deniz Turizmi Yönetmeliği m. 4(1)(ç)’ye göre deniz turizmi araçları; “Deniz turizmi hizmetinde gezi, spor, eğlence amaçlı, denize elverişlilik belgesine sahip, gerçek ve tüzel kişilere ait özel ve ticari yatları, kruvaziyer gemileri, günübirlik gezi teknelerini, yüzer otel, yüzer lokanta, su üstünde veya su altında hareket etme kabiliyetine sahip araçlar ile diğer deniz turizmi araçlarını” ifade etmektedir.

⁴⁸⁴ Bkz. 24/07/2009 tarih ve 27298 sayılı RG.

2- Türk Ticaret Kanununa Göre

a) Finansal Kiralayan Dolayısıyla

Türk hukukunda Türk bayrağı çekme hakkı Türk gemileri bakımından hem bir hak hem de bir yükümlülük olarak düzenlenmektedir⁴⁸⁵. Bayrak çekme hakkının kullanılması bakımından sicile kayıt kurucu nitelik taşımaktadır⁴⁸⁶.

Türk Ticaret Kanununun 940. maddesinde her Türk gemisinin Türk bayrağı çekmesi gerektiği vurgulandıktan sonra, geminin hangi şartlarla Türk gemisi sayıldığı belirtilmiştir. Buna göre bir geminin Türk gemisi sayılabilmesi ve Türk bayrağı çekebilmesi için;

- a) Maliki olan gerçek kişi Türk vatandaşı olmalı;
- b) Paylı mülkiyete konu gemi üzerindeki payların çoğunluğu Türk vatandaşlarına ait olmalı,
- c) Elbirliğiyle mülkiyete konu geminin maliklerinin çoğunluğu Türk vatandaşı olmalı.
- d) Türk kanunlarına göre kurulmuş vakıf, dernek, kurum, kuruluşlara ait gemilerde yönetim organını oluşturan kişilerin çoğunluğu Türk vatandaşı olmalı.
- e) Türk kanunlarına göre kurulmuş ticaret şirketlerine ait gemilerde şirketi yönetmeye yetkili olan kişilerin çoğunluğu Türk vatandaşı olmalı, şirket

⁴⁸⁵ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 36; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 46; Atamer, K.: *Deniz Ticareti Hukuku: Gemilerin Eşya Hukuku (1. Fasikül: Giriş - Temel Kavramlar - Zilyetlik - Kanuni Rehin Hakları)*, C. II, İstanbul 2018, s. 734.

⁴⁸⁶ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 61. Sicile ilişkin açıklamalar için bkz. s. 127 vd.

sözleşmesinde oy çoğunluğu Türk ortaklarda bulunmalı; anonim şirketlerde ise, ek olarak, payların çoğunluğu bağlı nama yazılı olmalı⁴⁸⁷ ve

- f) Türk ticaret siciline kayıtlı donatma iştirakinin maliki olduğu gemilerde, paylarının yarısından fazlası Türk vatandaşlarına ait olmalı ve iştiraki yönetmeye yetkili olan müşterek donatanların çoğunluğu Türk vatandaşı olmalıdır.

Türk Ticaret Kanununun 941. maddesinde ise bir Türk gemisinin yabancı bayrak ve yabancı bir geminin Türk bayrağı çekmesine⁴⁸⁸ ilişkin esaslar belirtilmektedir. Buna göre bir Türk gemisinin yabancı bayrak çekebilmesi için;

- a) Geminin kendisine ait olduğu takdirde, Türk bayrağı çekme hakkını kaybedeceği kişiye en az bir yıl süre ile kendi adına işletilmek üzere bir gemi finansal kiralama sözleşmesiyle bırakılmış olması,
- b) Yabancı bayrak çekilebilmesi için malikin talebinin bulunması,
- c) Bayrağı çekilmek istenen ülkenin kanunlarının buna imkân vermesi,
- d) Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'ndan izin alınması

gerekir⁴⁸⁹.

⁴⁸⁷ ETTK m. 823'te 28/04/2004 tarih ve 25446 sayılı RG'de yayımlanan 5136 sayılı Kanun m. 2 uyarınca yapılan değişiklikten önce, gemi sahibinin anonim veya sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket olması durumunda "hisse senetlerinin tamamının" nama yazılı olması aranmaktaydı. Bu durum finansal kiralama şirketlerinin hâlka açılmalarını engellediğinden, söz konusu şirketler gemi finansal kiralama için ya ayrı bir tüzel kişiliği olan yavru finansal kiralama şirketleri kurmakta ya da gemi finansmanına yönelik işlemlerden kaçınmaktaydılar: Bkz. Altop, Özelliikli Durumlar, s. 29. Söz konusu değişiklik, TTK bakımından da devam ettirilerek finansal kiralama bakımından önemli bir engel ortadan kaldırılmıştır: Bkz. Topuz, s. 308.

⁴⁸⁸ Bu durum geçici bayrak değişikliği olarak ifade edilmekle birlikte, devletlerin kendi bayraklarını taşıyan gemilere başka bir devletin bayrağını taşımaları hususunda izin vermeleri (*flagging-out*) ve başka bir devletin siciline kayıtlı gemilere kendi bayrağını taşımaları hususunda izin vermeleri (*flagging-in*) hâllerinden oluşmaktadır. Bu noktada Türk hukukunda iki yönde de izin vermeye ilişkin şartlar düzenlenmekte iken, bazı devletlerin hukuklarında, örneğin, İngiliz hukukunda sadece "flagging-in" mümkündür: Bkz. Coles - Watt, s. 46. Geçici bayrak değişikliğindeki bu iki yön Türk hukuku bakımından "Türk bayrağından çıkış" ve "Türk bayrağına geçiş" olarak ifade edilmektedir: Bkz. Atamer, Deniz Ticareti, s. 746.

Bir yabancı geminin Türk bayrağı çekebilmesi ise;

- a) Yabancı bir geminin, ona Türk bayrağı çekme hakkına sahip kişiye en az bir yıl süre ile kendi adına işletilmek üzere gemi finansal kiralama sözleşmesiyle bırakılmış olmasına,
- b) Gemi malikinin gemisinin Türk bayrağı çekmesi hususunda rızasının bulunmasına,
- c) Türk mevzuatının kaptan ve gemi zabitlerine ilişkin hükümlerine uyulmasına,
- d) Geminin bayrağını taşıdığı devletin kanunlarının bunu engelleyen bir hükmü içermemesine ve
- e) Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'ndan izin alınmasına

bağlıdır⁴⁹⁰.

Bu son halde Türk Bayrağı çekmesine izin verilmiş olan gemiler Türk Ticaret Kanununun 941(3). maddesi uyarınca Bakanlık tarafından tutulan özel bir sicile kayıt edilir. Söz konusu sicil kira sicili mahiyetindedir. Bu sicil, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 21. maddesi uyarınca yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmelerinin Birlik tarafından tutulan sicile tescil edileceğine ilişkin düzenleme ile farklı amaçlara hizmet etmektedir⁴⁹¹. Zira, gemi bayrak çekme

⁴⁸⁹ Bkz. TTK m. 941(1).

⁴⁹⁰ Bkz. TTK m. 941(2). Ancak bu madde yukarıda ifade edilen 5136 sayılı Kanun m. 3 ile değiştirilmeden önce ETTK m. 824'te yer alan Türk bayrağı çekme hakkının en çok iki yıl süre ile verilebileceğine ilişkin ifadenin, MFKK m. 7'de sözleşmenin en az dört yıl süre ile feshedilememesine ilişkin düzenleme ile uyumsuzluğu sonucu finansal kiralanan geminin Türk bayrağı çekmesi üçüncü yıldan itibaren imkansız hâle gelmekteydi: Bkz. Altop, Özelliikli Durumlar, s. 29. Ancak şu an her iki mevzuat bakımından da süreye ilişkin bir engel bulunmadığından finansal kiralanan geminin Türk bayrağı çekmesi konusunda önemli bir adım atılmıştır, Topuz, s. 308.

⁴⁹¹ Topuz, s. 309.

hakkının usul ve esaslarına ilişkin Bakanlık nezdindeki sicile kaydettirilmekte olup⁴⁹², bu da yukarıda açıklanan Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun tescil ve şerhe ilişkin amacından farklılık gösterir.

Sonuç olarak, gemi finansal kiralama sözleşmesinde tarafların Türk Ticaret Kanununun 940. maddesindeki geminin Türk gemisi sayılmasına ilişkin şartları taşımalarına göre;

- a) Finansal kiralayan ve finansal kiracı söz konusu şartları taşıyorlarsa, geminin Türk bayrağı çekme hakkı ve yükümlülüğü bulunmaktadır.
- b) Finansal kiralayanın şartları taşıyıp, finansal kiracının taşıyamaması hâlinde, gemi Türk bayrağı çekme hakkına sahip olduğu gibi aynı zamanda Türk Ticaret Kanununun 941(1). maddesinden yararlanarak tarafların anlaşmaları ile yabancı bayrak da çekebilmektedir⁴⁹³.
- c) Finansal kiralayanın şartları taşımayıp, finansal kiracının taşıması, yani bir cross-border leasing işleminin varlığı hâlinde ise, gemi genel kurala Türk bayrağı çekme hakkına sahip olmasa da, tarafların anlaşmaları ile Türk Ticaret Kanununun 941(2). maddesinden yararlanabilmesi ve Türk bayrağı çekebilmesi mümkündür⁴⁹⁴.

Türk bayrağı çekme hakkına sahip olan bir geminin bu hakkını kullanabilmesi için gemi tasdiknamesine sahip olması gerekir⁴⁹⁵. Ancak bazı durumlarda bu hak bayrak şahadetnamesi⁴⁹⁶ ile de kullanılabilir⁴⁹⁷.

⁴⁹² Topuz, s. 309.

⁴⁹³ Sözer, Sorunlar, s. 113.

⁴⁹⁴ Sözer, Sorunlar, s. 113.

⁴⁹⁵ Bkz. TTK m. 943, 948 ve 968. Ancak TTK m. 945'e göre, 18 gros tonilatodan küçük gemiler ve yatlar, denizci yetiştirme gemileri gibi sadece gezinti, spor, eğitim, öğretim ve bilim amaçlarına tahsis

b) Finansal Kiracı Dolayısıyla

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(6). maddesinde şu hükme yer verilmiştir:

“13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 940 ıncı maddesi

uygulamasında kiracı, geminin maliki gibi değerlendirilir.”

Bu maddenin, Türk Ticaret Kanununda öngörülen Türk bayrağı çekme sistemi karşısında nasıl değerlendirilmesi gerektiği açık değildir. Söz konusu maddeyle finansal kiralama sözleşmesinde geminin bayrağı ve Türk bayrağı çekme hakkına ilişkin Türk Ticaret Kanununun 940. maddesi bakımından finansal kiracının geminin maliki gibi değerlendirilerek, anılan maddedeki şartları sağlıyorsa geminin Türk gemisi sayılması ve Türk bayrağı çekme hakkını kazanması mümkün kılınmıştır. Ancak, yukarıda ifade edildiği üzere, Türk Ticaret Kanununun 941(2). maddesi bakımından da finansal kiracının şartları taşımasıyla geminin Türk bayrağı çekme hakkı kazanması mümkündür. Bu durumda, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(6). maddesiyle Türk bayrağı çekme hakkının istisnasını oluşturan Türk Ticaret Kanununun 941(2). maddesine gidilmesine gerek kalmadığı düşünülmektedir.

edilmiş gemiler Türk bayrağı çekme hakkını bu konuda düzenlenmiş bir belgeye ihtiyaç olmadan da kullanabilirler.

⁴⁹⁶ Bayrak şahadetnamesi, Türkiye dışında bulunan bir geminin Türk bayrağı çekme hakkını kazanması durumunda, o yerdeki Türk Konsolosu tarafından verilmekte ve gemi tasdiknamesi yerine geçmektedir.

⁴⁹⁷ Bkz. TTK m. 944. Türkiye’de inşa edilmiş olup fakat Türk bayrağı çekme hakkına sahip olmayan gemiler gidecekleri yere kadar geçerli olmak üzere bayrak şahadetnamesi verilerek Türk bayrağı çekebilir. Yabancı geminin Türk Ticaret Kanununun 941(2). maddesine göre geminin Türk bayrağı çekmesine izin verilmesi durumunda da izin süresince geçerli olacak bayrak şahadetnamesi ile Türk bayrağı çekme hakkını kullanabilir: Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 49. Türk Ticaret Kanununun 942. maddesine göre Türk bayrağı çekme hakkının kaybedilmesi durumunda da geminin altı ay süre ile Türk bayrağı çekmesine izin verildiği durumda da bayrak şahadetnamesi düzenlenir: Bkz. Kaner, İ. D.: *Deniz Ticareti Hukuku I-II*, İstanbul 2018, s. 39.

Böylece, herhangi bir izin alınması ve her iki yılda bir izin için gerekli şartların varlığının sürdüğünün ispatı gerekmeden gemi Türk bayrağı çekebilir.

Bayrak çekme hakkının kullanılması bakımından sicile kayıt kurucu niteliktedir. Ancak, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(6). maddesiyle finansal kiracının bayrak çekme hakkını kullanabilmesi için gemi siciline geminin tescilinin mi yoksa sözleşmenin şerhinin mi gerektiği hususunda düzenleme boşluğu bulunduğu düşünülmektedir. Geminin halihazırda yabancı bir sicile tescil edilmiş olduğu dikkate alındığında, yukarıda ifade edilen “tek sicil tek bayrak ve tek tabiiyet ilkesi”nin gereği olarak sözleşmenin şerh edilmesi uygun olur. Böylece, gemi kira sözleşmesine benzer şekilde kira süresince geminin malik adına tescil edildiği ana sicildeki kaydının aksıya alınması⁴⁹⁸ söz konusu olur.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(6). hükmü, Türk Ticaret Kanununun 940. maddesi uyarınca getirilen şartların malik finansal kiralama şirketi bakımından taşınması ve kiracının bakımından ise taşınmaması hâlinde, geminin Türk bayrağı çekemeyeceği anlamında yorumlanmamalıdır. Zira, bu hükümde böyle bir kısıtlama açıkça yer almamakla birlikte, hükmün getirilme amacı da bu değildir.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(6). maddesiyle, yabancı sermayeye sahip finansal kiralama şirketleri ile yerli sermayeye sahip şirketler arasında eşitlik sağlanmıştır. Bu suretle, yabancı şirketler bakımından önemli bir kısıtlama ortadan kalkmış olacağından, yatırımların artması

⁴⁹⁸ Ademuni-Odeke, Bareboat Charter, s. 72.

öngörülmektedir⁴⁹⁹. Aynı Kanunun 22(7). maddesinde, hava araçları için de benzer şekilde bir düzenleme yer almaktadır. Gemi ve hava araçları için yapılan bu düzenleme, anılan Kanuna ilişkin Komisyon görüşmeleri sırasında kara taşıma araçları bakımından eşitsizlik yarattığı gerekçesiyle eleştirilmiştir⁵⁰⁰.

3- Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununa Göre

a) Finansal Kiralayan Dolayısıyla

Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 7(1). maddesinde Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilen gemilerin ve yatların Türk bayrağı çekebilecekleri düzenlenmiştir. Finansal kiralamaya konu olan geminin söz konusu sicile tesciliyle Türk bayrağı çekmesi mümkündür⁵⁰¹. Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun düzenlemesine göre de bayrak çekme hakkı, tescil ile kazanılan bir hak olup, bu anlamda tescil, kurucu nitelik göstermektedir⁵⁰².

Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 4 ve 5(1). maddeleri uyarınca, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilebilmek için malik ve gemi bakımından birtakım şartlar aranmaktadır. Öncelikle bu sicile, Türkiye'de mukim Türk veya yabancı uyruklu olan gerçek kişilerin ve Türkiye'de Türk mevzuatına göre kurulan ticaret şirketlerinin sahibi olduğu gemiler ve yatlar tescil ettirilir. Gemi bakımından; Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun yürürlüğü itibariyle Millî Gemi Sicili'ne kayıtlı gemiler ve yatlar ile özel maksatlı, özel yapılı gemiler⁵⁰³, yurt içinde inşa edilen gemiler ve yatlar,

⁴⁹⁹ Topuz, s. 282.

⁵⁰⁰ Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 50; Topuz, s. 282, dn. 649.

⁵⁰¹ Atamer, Ship Finance, s. 224.

⁵⁰² Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 50.

⁵⁰³ Bkz. TUGSK m. 2(1).

yurt dışından ithal edilen 300 grostonun üzerindeki yolcu gemileri ile özel maksatlı, özel yapılı gemiler ve yurt dışından ithal edilen 3.000 dead weight tonun üzerindeki her türlü yük ve açık deniz balıkçı gemilerinin tescili mümkündür⁵⁰⁴. Bu durumda gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayan, finansal kiralama sözleşmesine konu olan gemiyi yukarıda sayılan şartları sağlamasıyla birlikte⁵⁰⁵, kendi adına Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil ettirebilir⁵⁰⁶. Bu sayede geminin Türk bayrağı çekmesi mümkün olur.

b) Finansal Kiracı Dolayısıyla

Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 5(2). maddesinde, finansal kiralamaya konu gemiler bakımından özel bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre⁵⁰⁷;

“Yurt dışından finansal kiralama yoluyla temin edilecek gemiler ve yatlar Türk Uluslararası Gemi Sicilinin özel bir sütununa kaydolunur.”

Böylece, bu nitelikteki gemilerin Türk Uluslararası Gemi Sicili'nin özel bir sütununa kaydolmasıyla, Türk bayrağı çekmeleri mümkündür⁵⁰⁸. Ancak anılan hüküm, geminin malikine ilişkin şartların düzenlendiği maddenin devamında yer almakla birlikte,

⁵⁰⁴ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 66. Bu hususta bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 76 vd.; Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 71 vd.

⁵⁰⁵ Ayrıca, TUGSK m. 9 gereği Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilmede kaptanın Türk vatandaşı olması ve donatanın Türk vatandaşı olduğu durumlarda da tüm gemi personelinin en az %51'nin Türk vatandaşı olması gerekir.

⁵⁰⁶ Atamer, Ship Finance, s. 224

⁵⁰⁷ Bu madde aynı zamanda, gemi finansal kiralama sözleşmelerinin gemi kira sözleşmesinden Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilebilirlik noktasında da farkını ortaya koymaktadır. Zira, gemi kira sözleşmeleri için bu şekilde bir imkan tanınmamıştır. Bunun Kanunun amacı ile bağdaşmadığına ilişkin bkz. Algantürk Light, s. 163.

⁵⁰⁸ Atamer, Ship Finance, s. 224.

finansal kiralama sözleşmesinin taraflarının hangi şartları taşıması gerektiği hususunda açık değildir⁵⁰⁹.

Öncelikle, bu hüküm ile tescil için gemiye ve adına tescilin gerçekleşeceği kişiye ilişkin genel kuralın, finansal kiralama yoluyla Türkiye'ye getirilen gemiler bakımından yumuşatılmış olduğu görülmektedir. Zira, tescil için, mülkiyet şartı gerekli görülürken finansal kiralama sözleşmesi bakımından finansal kiracı adına kayda imkân sağlanmıştır⁵¹⁰. Esasen Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun genel gerekçesinde, Türk Uluslararası Gemi Sicili ile Mülga Türk Ticaret Kanununun bayrak çekme hakkındaki 824(2). maddesinde öngörülen şartın⁵¹¹ finansal kiralama yoluyla gemi temini bakımından sorunlar yarattığı ve Türk Uluslararası Gemi Sicili ile bu hususta rahatlık getirilmesinin amaçlanarak bu şekilde temin edilecek gemilerin takibinin kolaylaştırılmış olacağı ifade edilmiştir⁵¹². Bu sebeple, Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 5(2). maddesiyle, Türk Ticaret Kanununun 941. maddesine paralel bir sistem kurulmasının istendiği düşünülmektedir⁵¹³.

Buradaki sorun, yurt dışından finansal kiralama yoluyla temin edilen bir geminin tescili için Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 4 ve 5(1). maddelerinde öngörülen şartların gerçekleşmesinin mi aranacağı; yoksa 5(2). maddesiyle birlikte başkaca bir şart

⁵⁰⁹ Ülgener, F.: "Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile İlgili Bir Değerlendirme", s. 4, <<http://www.ulgener.com/files/upload/files/articles/turkish/01.Tugs.pdf>> - et. 11/09/2018.

⁵¹⁰ Sözer, Sorunlar, s. 115.

⁵¹¹ Söz konusu şart en çok iki yıl süre ile bayrak çekebilmeye ilişkin olup, o dönemde Finansal Kiralama Kanununda öngörülen asgari sözleşme süresi ile uyumsuzluk içermekteydi: Bkz. Ataergin, S.: "Türk Uluslararası Gemi Sicili", Prof. Dr. Fahiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul 2003, s. 64. Ancak TTK'da bu şart yer almamaktadır. FFFK ile de dört yıllık fahsedilemezlik şartı kaldırılmıştır.

⁵¹² Bkz. Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe, Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler ve Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonları Raporları (1/507), Sıra Sayısı: 217, Dönemi: 21, Yasama Yılı: 2, s. 2.

⁵¹³ Sözer, Sorunlar, s. 114.

aranmadan mı tescil edilebileceğidir⁵¹⁴. Öncelikle, Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği'nin finansal kiralama başlıklı 11. maddesi uyarınca, finansal kiralama ile yurt dışından ithal edilen gemilerin ve yatların tescili için Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 5(1). maddesiyle birebir aynı olan, Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği'nin 7. maddesine tescil edilebilir olması gerektiği düzenlenmektedir. Ancak elbette bu hususun, Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununda açıkça ifade edilmesi yerinde olurdu⁵¹⁵. Ayrıca, yukarıda ifade edildiği gibi, anılan Kanunun 5(2). maddesiyle Türk Ticaret Kanununun 941. maddesine paralel bir düzenleme yarattığı düşünüldüğünde, oradaki sistemde finansal kiracı bakımından da malik için aranan şartların aranması söz konusudur.

Sonuç olarak, söz konusu hükmün finansal kiracı adına tescile imkân sağlaması dışında, genel kuralın istisnasını oluşturduğunun söylenmesi zordur. Zira, bu hususta açık bir düzenleme de yoktur. Bu nedenle; yurt dışından finansal kiralama sözleşmesi yoluyla temin edilen geminin, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescili için Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 4. maddesindeki gemiye ilişkin şartları taşıması ve Türkiye'deki finansal kiracısının da bu Kanunun 5(1). maddesinde sayılan kişilerden olması gerekir⁵¹⁶. Ayrıca, her ne kadar madde metninde belirtilmemiş olsa da, bayrak ülkesinin de yurt dışından finansal kiralama yoluyla temin edilen geminin Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne kaydına onay vermesi gerekmektedir⁵¹⁷.

⁵¹⁴ Sözer, Sorunlar, s. 114. TUGSK m. 5(1)'deki şartları taşıyan finansal kiralayanın maliki olduğu geminin, finansal kiracısı söz konusu şartları taşımasa dahi Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilmesinin mümkün olduğu yönünde bkz. Ülgener, Değerlendirme, s. 4.

⁵¹⁵ Ayrıca, bu yönetmelik ile tescil için bir şart daha eklenerek, tescile geminin bayrağını taşıdığı devletin onay vermesi de aranmıştır: Bkz. Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği m. 11(1).

⁵¹⁶ Sözer, Sorunlar, s. 115.

⁵¹⁷ Kalpsüz, Gemi Rehni, s. 44.

Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 7(2). maddesine göre, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilip Türk bayrağı çekme hakkına sahip olan gemilerin, kabotaj tekelinden⁵¹⁸ yararlanabilmesi ancak Türk Ticaret Kanununun 940. maddesinde düzenlenen geminin tabiiyetine ilişkin şartların varlığı hâlinde mümkündür⁵¹⁹. Esasen, Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 5(2). maddesi ile yurt dışından finansal kiralama yolu ile getirilen geminin tescili bakımından, finansal kiracının şartları taşıyıp Türk olması hâlinde dahi, geminin maliki finansal kiralama şirketinin yabancı olması sebebiyle gemi kabotaj seferi yapamamaktadır⁵²⁰. Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliğinin 11(2). maddesine göre finansal kiralama yoluyla yurt dışından ithal edilen gemiler için Türk bayrağı çekme hakkının kullanılabilmesi amacıyla bayrak şahadetnamesi düzenlenmektedir⁵²¹.

C) FİNANSAL KİRALAMAYA KONU GEMİLERİN SİCİLİ

1- Genel Olarak

Gemilerin finansal kiralama sisteminin teşviki için modern ve etkili bir gemi sicil sisteminin oluşturulması oldukça önemlidir⁵²². Gemi finansal kiralama sözleşmesinde gerek finansal kiracı gerekse finansal kiralayan bakımından geminin sicili ve bayrağı önem taşımaktadır. Bu doğrultuda, sözleşme süresince gemiyi işletecek olan finansal

⁵¹⁸ 815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dâhilinde İcrayı San'at ve Ticaret Hakkında Kanunun (Kabotaj Kanununun) m. 2 ile yalnız "Türk tebaası" sayılan gerçek ve tüzel kişiler Türk içsularında ticaret amacıyla seyrüsefer ve taşıma yapabilmektedir. Kabotaj Kanunu için bkz. 29/04/1926 tarih ve 359 sayılı RG. Ancak bu düzenlemenin ticaretten faydalanacak kişi bakımından bir sınırlama yaptığına, TUGSK m. 7'nin ise geminin tabiiyetini esas aldığına yönelik eleştiriler bulunmaktadır. Türk vatandaşlarına kiralanan Türk bayraklı yabancı gemiler bakımından kabotaj taşımasını sınırlamasına yol açması uygun olmadığına dair bkz. Kaner, s. 26, dn. 122.

⁵¹⁹ Kaner, s. 26; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 51.

⁵²⁰ Sözer, Sorunlar, s. 116.

⁵²¹ Bkz. Ek-3.

⁵²² UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 5.

kiracı bakımından ekonomik sebepler etkili olurken, finans kurumu olan finansal kiralayan bakımından ise gemi üzerindeki mülkiyet hakkının korunması ve geminin güvenliğinin sağlanması önem arz etmektedir⁵²³.

Gemiler, gemi sicili ile resmî olarak kayıt altına alınmaktadırlar⁵²⁴. Gemi sicili, önceleri sadece geminin tabiiyetini tespit etmek amacıyla oluşturulmuşsa da, zaman içinde gemi üzerindeki ayni hakların kurulmasını ve bunların alenileştirilmesini sağlama fonksiyonu da göstermeye başlamıştır⁵²⁵. Gemi sicili bu anlamda bir gemi hakkında gerek maddi gerekse hukuki durum bakımından aleniyetin sağlanmasında⁵²⁶ ve gemiye uygulanacak hukukun belirlenmesinde önem arz etmektedir⁵²⁷.

Gemi, hukuki niteliği itibarıyla taşınır eşya olmasına rağmen⁵²⁸, hukuk sistemlerinde genellikle taşınmazlar bakımından kabul edilen sicil sistemi, diğer bazı taşınırlarla birlikte gemiler için de kabul edilmiştir⁵²⁹. Bu durumun sebepleri şu şekilde sıralanabilir:

- a) Gemiler ömürlerinin büyük bir kısmını açık denizlerde, herhangi bir devletin yetki sınırı içinde bulunmadan geçirmektedirler.
- b) Malvarlığı değeri yüksek olan gemilerin, diğer taşınırlara göre üzerlerinde zilyetlikle teminat sağlanması oldukça güçtür.
- c) Gemiler devletlerin stratejik olarak kullanabildiği, özellikle savaş zamanları bakımından önem malvarlıklarındandır.

⁵²³ Sevinç Kuyucu, s. 121, dn. 464.

⁵²⁴ Ready, N. P.: *Ship Registration*, 3rd ed., London Hong Kong 1998, s. 2.

⁵²⁵ Göknıl, M.: *Deniz Ticareti Hukuku*, Ankara 1942, s. 42; Menteş, T.: *Deniz Ticareti Hukuku*, İstanbul 1977, s. 129; İzveren, A - Franko, N. - Çalık, A.: *Deniz Ticareti Hukuku*, Ankara 1994, s. 34; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 53.

⁵²⁶ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 53; Sözer, *Deniz Ticareti Hukuku*, s. 43.

⁵²⁷ Canca, s. 36; Sevinç Kuyucu, s. 121.

⁵²⁸ Bkz. TTK m. 936(1).

⁵²⁹ French, s. 2.

- d) Ekonomik ve politik nedenlerle devletler bayraklarını taşıyan ve kendi sicillerine kayıtlı olan gemileri bazı malların ticaretini yapmaktan yasaklamak istemektedirler⁵³⁰.

Denizci devletler tarafından uygulanan gemi sicil sistemlerini genel olarak; millî siciller (*national registries*), açık siciller (*open registries*), gemi kira sicilleri (*bareboat charter ship registries*), uluslararası siciller (*international registries*) ve bölgesel siciller (*regional registry*) oluşturmaktadır⁵³¹. Bu doğrultuda, Türk hukukunda tutulan sicillerden; Türk Ticaret Kanununun 954 ila 985. maddeleri uyarınca tutulan kapalı nitelik gösteren sicil millî gemi sicilidir⁵³². Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun düzenlediği Türk Uluslararası Gemi Sicili ise tescil için aranan şartların çok sıkı olmaması ve mali yönden sağlanan teşvikler bakımından kolay bayrak devletlerince tutulan açık sicile benzerlik göstermesiyle birlikte, kendi tabiiyetindeki gemilere ayrıcalıklar tanıyarak kolay bayrak devletlerine kaçışı önleme amacı taşıması sebebiyle de uluslararası sicil ile⁵³³ örtüşmektedir. Türk Ticaret Kanununun 941(2) ve 941(3). maddelerinde düzenlenen ve 941(3)'te "özel bir sicil" olarak anılan *Gemi Kira Sicili*⁵³⁴

⁵³⁰ French, s. 2.

⁵³¹ Ademuni-Odeke, Bareboat Charter, s. 7. Söz konusu sicilleri kısaca açıklamak gerekirse; Geleneksel denizci devletler tarafından tutulmakta olan millî gemi sicilleri ile esasen kapalı siciller kastedilmekte olup, geminin tescili için sıkı şartlar bulunmaktadır. Açık siciller, kolay bayrak devletleri tarafından tutulan ve çoğunlukla mali yönden kolaylıklar getiren, tescil için aranan şartların yumuşatılmış olduğu sicillerdir. Gemi kira sicilleri, geminin kayıtlı olduğu asıl bir sicilin bulunmasının yanında oradaki kaydın kira süresince askıya alınarak (finansal) kiracı adına geçici olarak kaydın mümkün olduğu sicillerdir. Uluslararası siciller ise geleneksel denizci devletlerin kolay bayrak devletleri ile rekabet edebilmesi amacıyla kendi tabiiyetindeki gemiler için çeşitli teşvikler barındırdığı, ikinci sicil olarak da anılan sicillerdir. Avrupa Birliği Gemi Sicili Sistemi (*European Union Registration System – EUROS*) ise bölgesel sicili oluşturmaktadır: Bkz. Ademuni-Odeke: "An Examination of Bareboat Charter Registries and Flag of Convenience Registries in International Law", *Ocean Development & International Law*, 2005, C. XXXVI, S. 4, s. 399 vd.; Ademuni-Odeke, Bareboat Charter, s. 23 vd.

⁵³² Karan, H.: "Turkish Maritime Law Update", *Journal of Maritime Law and Commerce*, C. XXXIII, S. 3, s. 374. Kurt, H.: "Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun Değerlendirilmesi", *Ankara Barosu Dergisi*, 2014, C. LXXII, S. 2, s. 275.

⁵³³ Ülgener, Değerlendirme, s. 1.

⁵³⁴ Ancak çalışmanın devamında da belirtildiği gibi gemi kira sicili, esasen tam olarak sicil fonksiyonlarını taşımamaktadır: Bkz. Demir, İ.: "Yeni Bağlama Kütüğü Rejimi Üzerine Değerlendirmeler", *AÜHFD*, 2015, C. LXIV, S. 1, s. 106; Atamer, *Ship Finance*, s. 209.

ya da *Geçici Sicil*, ise esasen sicil niteliği göstermemektedir. Zira, hukuki açıdan aynı haklara aleniyet kazandırma fonksiyonu bulunmayıp⁵³⁵, yalnızca geçici süreyle bayrak çekme hakkı tanınan gemilerin izlenmesi amacıyla tutulan bir liste niteliğindedir⁵³⁶.

Türk hukukunda, gemilere ilişkin hukuki işlemlerin gerek ekonomik gerekse de üçüncü kişileri ilgilendirmesi bakımından önemi göz önüne alınarak⁵³⁷; nasıl ki taşınmazlarda tapu sicili, ticari işletmede ticaret sicili ile aleniyet sağlanmış ise gemiler için de gemi sicili aynı işlevi görmektedir⁵³⁸. Bu anlamda gemi sicili; “*belli niteliklere sahip gemilerin kimliğine yönelik bilgiler ile üzerindeki aynı haklara ilişkin kayıt, şerh, itiraz veya tasarruf kısıtlamalarının tesciline mahsus resmî bir sicil*” olarak tanımlanabilir⁵³⁹. Türk gemi sicil sisteminde finansal kiralama sözleşmelerinin tescilinin veya şerhinin mümkün olduğu siciller aşağıda incelenmektedir. Bu doğrultuda

⁵³⁵ Bu anlamda, “Gemi Kira Sicili”nin finansal kiralamaya konu geminin bayrak çekme hakkına ilişkin yukarıda incelenen hususlar dışında, sicilin fonksiyonlarına ilişkin öngörülen sistem içerisinde değerlendirilmesi söz konusu değildir. Çalışmanın devamında inceleneceği üzere, tescil veya şerh ile sağlanmak istenen hukuki etkiler ancak sicilin fonksiyonlarını göstermesine bağlıdır.

⁵³⁶ Atamer, *Gemilerin Eşya Hukuku*, s. 47; Demir, *Bağlama Kütüğü*, s. 106; Çetingil, E. - Kender, R. - Ünan, S. - Yazıcıoğlu, E.: “TTK Tasarısı’nın Deniz Ticareti Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında”, *Deniz Hukuku Dergisi*, 2006, S. Özel Sayı, s. 116. Alman Hukukundaki karşılığı “kiralanan gemiler listesi” olarak geçmektedir. Ayrıca, TTK hazırlanırken esas alınan ve Türkiye’nin 6940 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile kabul ederek taraf olma aşamasında olduğu 1993 tarihli Gemi Alacaklısı Haklarına ve Gemi İpoteklerine İlişkin Milletlerarası Sözleşme (*International Convention on Maritime Liens and Mortgages*) m. 16(b)’da da kayıt (*record*) tutulması olarak anılmaktadır: Bkz. Atamer, *Deniz Ticareti*, s. 747. 6940 sayılı Gemi Alacaklısı Haklarına ve Gemi İpoteklerine İlişkin Milletlerarası Sözleşmeye Katılmamızın Uygun Bulduğuna Dair Kanun için bkz. 25/03/2017 tarih ve 30018 sayılı RG.

⁵³⁷ Ayrıca, geminin sicili uygulanacak hukuk bakımından da önem taşır. MÖHUK m. 22’e göre, gemiler üzerindeki aynı haklar tescil edildiği menşe ülkenin hukukuna tabi olmaktadır: Bkz. Şanlı - Esen - Ataman Fıganmeşe, s. 229; Sevinç Kuyucu, s. 122.

⁵³⁸ Çağa, T.: *Deniz Ticareti Hukuku (Giriş, Donatan ve Kaptan)*, C. I, B. 11, İstanbul 2000, s. 64; Atamer, K.: “Gemi, Yapı ve Uçak Sicili Hükümlerinin Yasama Süreci ile Kaynakları”, *BTHAE* 60. Yıl Armağanı, Ankara 2015, s. 278; Kurt, s. 274. Türk hukukunda gemi sicilleri ulusal mevzuatta düzenlenmekte olup, bu her devletin kendi siciline tescil için gerekli şartları belirleme özgürlüğü kapsamındadır. Bu hususta bkz. Coles - Watt, s. 13.

⁵³⁹ Kalpsüz, *Deniz Ticareti*, s. 198; Topsoy, F.: “Serbest Bölgelerde İnşa Edilmekte Olan Gemilerin, Yapı Hâlindeki Gemilere Özgü Sicile Tescili Sorunu”, *BATİDER*, 2011, C. XXVII, S. 3, s. 174; Kurt, s. 274.

incelenen sicillerin; aleniyet, kamu güvenine sahip olma gibi sicillere özgü fonksiyonlara⁵⁴⁰ sahip olmaları, finansal kiralanan gemi bakımından önem taşımaktadır.

2- Finansal Kiralamanın Kendisine Özgü Sicil

a) Genel Olarak

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun “Sözleşmenin Şekli ve Tescili” başlıklı 22. maddesinin ilk iki fıkrası şu şekildedir:

“(1) Sözleşme, yazılı şekilde yapılır. Taşınmaz mallara ilişkin sözleşmeler taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün şerhler hanesine, kendilerine mahsus özel sicili bulunan taşınır mallara dair sözleşmeler bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh⁵⁴¹ olunur ve kiralayan tarafından ayrıca Birliğe⁵⁴² bildirilir⁵⁴³.

⁵⁴⁰ Sicilin sayılan fonksiyonlarına ilişkin bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 44 vd. Ayrıca sicilin fonksiyonları bunlarla sınırlı olmayıp, hem özel hukuk hem de kamu hukuku bakımından kendini göstermektedir. Kamu hukuku bakımından; geminin, siciline kayıtlı olduğu devletin yargı yetkisine tabii olması, bayrağını çekebilmesi, diplomatik korumasından ve konsolosluk hizmetlerinden yararlanabilmesi, deniz kuvvetlerinin koruması altında olması, karasularının içinde kabotaj tekeline sahip olması mümkün ve savaş zamanında tarafsızlığı tespit olmaktadır. Özel hukuk bakımından ise; sicilde geminin maliki ya da gemi üzerinde aynı hak sahibi gözüken kişinin haklarının korunması ve sicil kayıtlarına güvenen üçüncü kişilerin haklarının korunması sicilin en önemli fonksiyonlarını teşkil etmektedir. Bkz. Coles - Watt, s. 7 vd.; Ekşi, N.: *Yabancı Gemilerin İhtiyati Hacı*, İstanbul 2000, s. 12, dn. 50.

⁵⁴¹ FFFK m. 22’nin gerekçesinde de ifade edildiği şekliyle maddede de “tescil veya şerh” denilmesi daha uygun olurdu: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 9; Koyuncuoğlu, s. 12, dn. 24. Ayrıca, tescil terimi taşınmazlara ilişkin aynı hakların yazılması ile ilgili teknik bir terimdir: Bkz. Oğuzman - Seliçi - Oktay Özdemir, s. 195. Bu sebeple, “kaydetmek” teriminin kullanılmasının terminolojik olarak daha uygun olduğuna ilişkin bkz. Koyuncuoğlu, s. 13.

⁵⁴² Birlik, FFFK m. 3(1)(a) uyarınca “Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği”ni ifade etmektedir.

⁵⁴³ Ancak bu bildirimin içeriği ve amacı madde metninden tam olarak anlaşılamamaktadır.

(2) Özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edilir⁵⁴⁴.”

Dolayısıyla gemi siciline kayıtlı olan gemilerin konu olduğu finansal kiralama sözleşmeleri, söz konusu sicile, gemi siciline kayıtlı olmayan gemilerin konu olduğu sözleşmeler ise Birlik tarafından tutulacak özel bir sicile⁵⁴⁵ tescil veya şerh⁵⁴⁶ edilmelidir. Sicile tescil ya da şerhin amacı; finansal kiralama sözleşmesinden ve bunun hukuki sonucu olarak mülkiyet hakkı finansal kiralayanda bulunan malın kullanım hakkının finansal kiracıya devrinden üçüncü kişilerin haberdar edilmesidir. Bu suretle, emin sıfatıyla zilyet konumundaki finansal kiracıdan iyiniyetle finansal kiralamaya konu malın iktisabı⁵⁴⁷ engellenmek istenmiştir⁵⁴⁸.

⁵⁴⁴ Söz konusu maddeyle, MFKK m. 8’den kısmen farklı bir düzenleme yapılmıştır: Öncelikle, sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmelerin tescili bakımından belirlilik getirilerek, Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescili düzenlenmiştir. Ayrıca, sicile kayıtlı mallar bakımından Birliğe bildirim öngörülmüştür.

⁵⁴⁵ FFFK m. 22(4)’e dayanılarak çıkarılan “Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Özel Sicile Tesciline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Genelge” m. 4(1)(i)’e göre Birlik tarafından özel sicilin elektronik ortamda tutulması düzenlenmiştir. 09/02/2015 tarihinde yayımlanan ve yayımlandığı tarihte yürürlüğe giren anılan genelgenin tam metni için bkz. <https://www.fkb.org.tr/Sites/1/upload/files/Finansal_Kiralam_Sozlesme_Ozel_Sicil-354.pdf> - et. 10/07/2018. Bu doğrultuda, öngörülen elektronik tescil sistemi olan “Finansal Kiralama Tescil Sistemi” (e-FTS) yazılımı, Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından geliştirilerek kullanıma sunulmuştur. Bkz. Merkezi Kayıt Kuruluşu 2017 Faaliyet Raporu, s. 20. Ayrıca, e-FTS sistemine ilişkin değerlendirmeler hakkında bkz. Koyuncuoğlu, s. 24 vd. Söz konusu genelgenin yayımlanmasından önce akdedilen sözleşmeler ise EFKK m. 8’de düzenlendiği şekliye noter tarafından tutulan özel sicile tescil edilerek, sözleşmelerin aleniyeti hâlen daha bu sicil aracılığıyla sürdürülmektedir. Bkz. Koyuncuoğlu, s. 23, dn. 42. Aynı Genelge m. 7(7)’de ise hâlihazırda bir sicile kayıtlı malların konu olduğu sözleşmelere ilişkin Birlik’e yapılması öngörülen bildirim ile diğer sözleşmelerin de aynı usul ve esaslar dâhilinde tescil edileceği anlaşılmaktadır. Bu şekilde Birlik’e yapılacak bildirim, esasen aleniyetin tek bir merkezden sağlanmasına yöneliktir. Bkz. Koyuncuoğlu, s. 27.

⁵⁴⁶ Öğretide, sözleşmenin sicile tescili veya şerhi denilmiş olsa da; aslında işlenen sözleşme değil, finansal kiracının o sözleşmeden kaynaklanan kullanım hakkı olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. Kuntalp - Pekgüçlü, s. 13; Altop, A.: “Finansal Kiralama Sözleşmesi’nin Şekline ve Tesciline -veya Şerhine- İlişkin Finansal Kiralama Kanununda Öngörülüş, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar”, Leasing Dünyası Bülteni Ek 6, Ocak 2003, s. 9. Bu doğrultuda, gemi siciline de tapu siciline olduğu gibi sözleşmelerin değil, hakların tescil veya şerhinin mümkün olduğu değerlendirilmektedir. Altop, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar, s. 10; Aydın, A.: “Yasa Yapmak ve İş Bitirmek”, Cumhuriyet Gazetesi, 19 Aralık 1985, s. 2, <www.cumhuriyetarsivi.com> - et. 04.08.2018.

⁵⁴⁷ Bkz. TMK emin sıfatıyla zilyetten edinme başlıklı m. 988; “Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyiniyetle mülkiyet ve sınırlı aynı hak edinen kimsenin edinimi, zilyedin bu tür tasarruflarda bulunma yetkisi olmasa bile korunur.”

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 21(1). maddesinde ise yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri bakımından ayrıca bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre:

“Yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri Birlik tarafından tescil edilir.”

Bu konudaki usul ve esasların belirlenmesi amacıyla Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 21(2). maddesi uyarınca, “Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye’de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge” çıkartılmıştır.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesinde tescil ve şerhe ilişkin yapılan düzenlemeye rağmen, uygulamada birçok finansal kiralama işleminin özel sicile veya ilgili sicillere işlenmediği görülmektedir⁵⁴⁹. İşte bu noktada sicile tescilin veya şerhin finansal kiralama sözleşmesi bakımından kurucu mu açıklayıcı mı olduğunun tespiti gerekir⁵⁵⁰. Öğretideki genel eğilim tescil ve

⁵⁴⁸ FFFK m. 22’nin gerekçesi şu şekildedir: “*Madde ile finansal kiralama sözleşmesinin şekli ve özel bir sicile tescili düzenlenmektedir. Finansal kiralama ilişkisinde, kiracı malın zilyetliğini ve ekonomik mülkiyetini elinde bulundurmakla birlikte, malın hukuken maliki finansal kiralama şirkettir. Sistemin düzenli isleyebilmesi için bu durumun sözleşme süresi içinde bozulmaması gerekmektedir. Türk Medenî Kanununda iyiniyetli üçüncü kişilerin malik olmayan kişiden mülkiyet veya diğer sınırlı aynı hakları kazanmaları mümkün kılınmıştır. Böylece, kiracıdan malın iyiniyetle iktisabı her zaman mümkün olabilecektir. Madde ile, taşınmaz malların taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine, kendilerine mahsus özel sicili bulunan taşınır malların ise, bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil veya şerh olunacağı ve özel sicili bulunmayan taşınır malların ise uygulamada ihtiyacı karşılamayan noterde tescil sisteminden vazgeçilerek, Finansal Kiralama Şirketleri Birliğince tutulacak özel sicile tescil edileceği hüküm altına alınmıştır. Finansal Kiralama Şirketleri Birliğince tutulacak özel sicilin herkese açık olduğu ve hiç kimsenin sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri sürmeyeceği hüküm altına alınarak iyiniyetli üçüncü kişilerin malik olmayan kişiden mülkiyet veya diğer sınırlı aynı hakları kazanmalarının engellenmesi hedeflenmiştir*”: Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 9.

⁵⁴⁹ Kuntalp - Pekgüçlü, s. 13.

⁵⁵⁰ FFFK m. 22’nin olduğu gibi MFFK m. 8’in de emredici hüküm niteliği taşıyıp taşımadığı hususunda farklı görüşler bulunmaktaydı: Bkz. Koyuncuoğlu, s. 33; Acun Mekengeç, s. 59, dn. 103.

şerhin kurucu değil, açıklayıcı olduğu yönündedir⁵⁵¹. Yargıtay'ın yakın tarihli kararlarında da bu görüşü benimsediği görülmektedir⁵⁵². Buna göre, sözleşmenin sicile tescili veya şerhi, sadece üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerinde aynı hak kazanımlarını engelleme amacı taşımaktadır⁵⁵³. O halde, tescilin veya şerhin yapılmaması finansal kiralanan mal üzerinde aynı hak kazanan üçüncü kişilerin bunları finansal kiralayana karşı geçerli olarak ileri sürme imkânına kavuşmalarına yol açmaktadır⁵⁵⁴.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 44(1)(j). maddesinde ise, finansal kiralama sözleşmelerinin tesciline ilişkin 22(1) ve 22(2). maddelerine aykırılık hâlinde, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından finansal kiralayan aleyhine idari para cezasına hükmedilmektedir. Söz konusu maddeyle, tescil ve şerhin finansal kiralayan tarafından yapılmasının öngörüldüğü ve yapılmamasının yaptırımının idari para cezası olduğu sonucuna ulaşılır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, ne Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonunda ne de Leasing Hakkında UNIDROIT Model

⁵⁵¹ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 60; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 95; Dönmez, s. 314; Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 97. Karşı görüş için bkz. Erol - Yıldırım - Toroslu, s. 113; Yavuz, C.: “Kanunla Düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları ve Özellikleri”, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in Hâtırasına Armağan, 1986, s. 740; Tandoğan, - Tiriç - Karahan, s. 8.

⁵⁵² Yargıtay daha eski tarihli bir kararında; “..kira sözleşmesinin Finansal Kiralama Kanunu’nun 8. maddesi uyarınca borçlunun ikametgahındaki notere tescil edilmediğinden dolayı geçersiz bulunduğunu” kabul etmiştir; Bkz. Yargıtay 15. HD, 06/05/1996, E. 1996/2033 - K. 1996/2430 (Nazlıoğlu, s. 51). Ancak yakın tarihli bir kararında, tescil edilmemesine karşın sözleşmenin geçerli olacağını kabul etmiştir; “..kanun finansal kiralama sözleşmesini sicile işlemenin üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldıran bir fonksiyonu olacağını kabul etmektedir. Bu nedenle özel sicile kaydedilme finansal kiralama sözleşmesinin geçerlilik koşulu değildir. Sözleşme tescil edilmese dahi geçerli ve tarafları hukuken bağlar”: Bkz. Yargıtay 19. HD, 27/06/2003, E. 2002/2957 - K. 2003/6938 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁵³ Arkan, s. 435.

⁵⁵⁴ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 60; Çetiner, s. 73. MFKK m. 8(2)’de de aynı yaptırım öngörülmekle birlikte, noterde tutulan sicilin aleni olduğuna ilişkin ayrıca bir hükmün bulunmadığından üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırıcı işlevinin olup olmadığı hususu tartışmalıydı. Ancak FFFK m. 22(3) ile; “Birlik tarafından tutulan sicilin aleni olduğu, kimsenin sicildeki kaydı bilmediğini ileri süremeyeceği” ifade edilerek bu husus açıkça belirtilmiştir; Bkz. Çetiner, s. 73.

Kanununda finansal kiralama sözleşmelerinin tescili veya şerhine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Finansal kiralamaya ilişkin ayrı bir hukuki düzenlemesi bulunmayan ülkelerde, genellikle tip sözleşmelerdeki, malın finansal kiralayana ait olduğunu gösteren bir etiketin (plaketin) üstüne yapıştırılması zorunluluğu getiren şartlarla, aleniyet sağlanmaya çalışılmıştır⁵⁵⁵.

b) Tescilin veya Şerhin Hukuki Etkileri

Tescil ve şerhe ilişkin Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesinin doğması hedeflenen hukuki etkiler bakımından yeterliliğinin, gerek sicile kayıtlı olan gerekse olmayan gemiler için değerlendirilmesi gerekir. Anılan maddenin (5). fıkrasında düzenlemenin hukuki etkileri açıkça ortaya konulmaktadır:

“Tescil veya şerhten sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynı hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemez.”

Bu hüküm ile öncelikle finansal kiralayanın mülkiyet hakkının korunmak istendiği söylenebilir⁵⁵⁶. Aslında, sicile kayıtlı bir gemi bakımından finansal kiralama sözleşmesine ilişkin şerhin yapılmış olup olmaması, hukuki durumda herhangi bir değişiklik yaratmamaktadır. Zira, sözleşme, gemi siciline şerh edilmiyor olsa dahi, sicilde kayıtlı gemi üzerindeki bir aynı hakkın sicilde “malik olarak gözükmeyen

⁵⁵⁵ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 147. Bu yöntem, finansal kiralama için hukuki bir düzenlemesi bulunsan bile ayrı bir sicil sistemi öngörülmemiş Belçika’da benimsenmiş, daha sonra Almanya ve İsviçre başta olmak üzere diğer Avrupa ülkelerinde de kullanılmıştır: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 98 vd. Ancak, ayrı bir hukuki düzenlemesi olan Fransa’da ise mahkeme nezdinde tutulan özel bir sicil sistemi öngörülmüştür: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 97.

⁵⁵⁶ Arkan, s. 436.

finansal kiracıdan” iyiniyetle kazanılması mümkün görülmemektedir⁵⁵⁷. Gerçekten, Türk Ticaret Kanununun 983. maddesine göre sicile kayıtlı gemilerin iyiniyetle kazanılması ancak sicil kaydının gerçek durumu göstermediği hallerde mümkündür. Oysa, gemi sicilinde malik olarak gözüken finansal kiralayandır; finansal kiracının kullanım hakkı ise kişisel nitelikli bir hak olup gemi sicilinde mülkiyet değişikliğine yol açamaz⁵⁵⁸. Dolayısıyla, finansal kiralayanın mülkiyet hakkının, gemi sicili aracılığıyla hukuken yeterince açıklığa kavuşturulmuş ve alenileştirilmiş olduğu⁵⁵⁹ bu hakkın ayrıca finansal kiralama sözleşmesinin sicile şerhine gerek kalmadan korunduğu söylenebilir.

Bu durumda gemi finansal kiralama sözleşmesinin gemi siciline şerhinin finansal kiracının lehine sonuç doğurduğu düşünülebilir⁵⁶⁰. Malın mülkiyetinin teminat amacıyla finansal kiralayanda olması, finansal kiralama ilişkisinin temel ilkesidir. Finansal kiralayanın, sözleşme süresi içinde gemi üzerinde finansal kiracının haklarını tehlikeye atacak şekilde tasarruflarda bulunmaması, finansal kiracının hakkının da korunması gerekir⁵⁶¹. Bu doğrultuda, şerhten sonra gemi üzerinde gerçekleşen tasarruflar, şerh ile teminat altına alınan hakkı ihlal ettiği ölçüde geçerli değildir⁵⁶². Ancak, bu şekilde finansal kiracıyı da korumaya gerek olmadığı savunulabilir. Zira, finansal kiralama sözleşmesinde aksi kararlaştırılmış olmadıkça finansal kiralayanın, geminin mülkiyetini üçüncü bir kişiye devretmesi mümkün değildir. Sözleşmede bu yetkinin tanınmış olması hâlinde dahi, devrin bir başka finansal kiralayana yapılması

⁵⁵⁷ Arkan, s. 436; Sözer, B.: *Finansal Kiralama Kanununun 8. Maddesi ile Öngörülen Sisteme İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler*, Ankara 1988, s. 13; Taşınmazlar bakımından aynı yöndeki değerlendirme için bkz. Kuntalp, *Finansal Kiralama*, s. 61.

⁵⁵⁸ Sözer, *Görüşler ve Değerlendirmeler*, s. 15. Başka bir ifadeyle, gemi siciline kayıtlı bir gemi üzerinde tasarruf yetkisi sadece sicilde malik olarak gözüken kişiye ait olup, zaten finansal kiracının bu gemi üzerinde herhangi bir ayni hak devri söz konusu değildir. Bkz. Yalçın, s. 124.

⁵⁵⁹ Kuntalp, *Finansal Kiralama*, s. 58.

⁵⁶⁰ Deniz Hukuku Derneği, s. 13; Arkan, s. 437.

⁵⁶¹ Kuntalp, *Finansal Kiralama*, s. 59.

⁵⁶² Bkz. TTK m. 977(2).

dolayısıyla devralanın da sözleşme hükümleriyle bağlı olması öngörülmüştür⁵⁶³. Ancak finansal kiralayana, geminin devrine ilişkin yetki veren bir hüküm içermeyen ve gemi siciline şerh edilmemiş finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayan gemiyi üçüncü bir kişiye devrederse, finansal kiracının üçüncü kişiye karşı ileri sürebileceği hukuki dayanak olarak şerh, finansal kiracıyı koruyucu nitelik taşır⁵⁶⁴.

Gemi üzerinde mülkiyet dışında sınırlı ayni hak kurulması hâlinde ise, finansal kiracının her türlü faydayı sağlayarak gemiyi kullanma hakkı tehlikeye girmektedir. İşte, finansal kiralayanın mülkiyeti devretmesi kadar sınırlı ayni hak kurması durumunda da, sözleşmenin şerhi, üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırıcı etki gösterir⁵⁶⁵. Finansal kiralama sözleşmesinde kiralama süresinin sonunda finansal kiracıya tanınan alım hakkının sicile şerhi ise; finansal kiracı bakımından pratik bir yarar sağlayarak, hakkın sözleşme süresinin bitiminde gemiyi finansal kiralayandan satın alan üçüncü kişiye karşı kullanabilmesini mümkün kılar⁵⁶⁶.

Sicile kayıtlı olmayan gemiler bakımından ise Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(2). maddesinde, “... özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmelerin Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edileceği ...” ifade edilmiştir⁵⁶⁷. Aslında, sicile kayıtlı olmayan bir geminin finansal

⁵⁶³ Bkz. FFFK m. 27; Arkan, s. 437. Bu durumda, şerh edilme sonucu doğan şahsi talep hakkının eşyaya bağlı borca dönüşmesinin söz konusu olduğunda ilişkin bkz. Deniz Hukuku Derneği, s. 13.

⁵⁶⁴ Yalçın, s. 124. Ancak yine de, el değiştirmenin finansal kiralayanlar arasında olması gerektiğinin ileri sürülmesi mümkün olduğundan, şerhin aleniyeti sağlama fonksiyonunun büyük bir önemi kalmamaktadır: Bkz. Arkan, s. 437.

⁵⁶⁵ Baştürk, s. 119.

⁵⁶⁶ Arkan, s. 437; Köksal, s. 104.

⁵⁶⁷ Böylece, MFKK m. 8(1)’de yer alan “... gemilere dair sözleşmelerin gemi siciline şerh edileceği ...” hükmünün sadece sicile kayıtlı gemiler bakımından düzenleme getirmesinden dolayı oluşan tartışmalı durum ortadan kalkmıştır. MFKK m. 8(1)’de sicile kayıtlı olmayan mallara ilişkin açıkça bir düzenlenme yapılmamış olması sebebiyle, sicile kayıtlı olmayan gemilerin finansal kiralama sözleşmesine konu olması hâlinde söz konusu maddenin nasıl yorumlanması gerektiği ile ilgili çeşitli görüşler ortaya atılmıştır:

kiralamaya konu olması da çok sık karşılaşılabilecek bir durum değildir⁵⁶⁸. Sicile kayıtlı olmayıp finansal kiralama sözleşmesine konu olan gemilerden kasıt; tescili isteğe bağlı olup malik tarafından sicile tescil ettirilmemiş gemilerdir⁵⁶⁹.

Sicile kayıtlı olmayan taşınırılar bakımından özel sicile kaydın öngörülmesi düzenlemesinin amacı da aynı şekilde üçüncü kişilerin iyiniyetli ayni hak kazanmalarının önüne geçmektir. Türk Ticaret Kanununun 997(1). maddesi gereği, sicile kayıtlı olmayan gemilerde mülkiyet ve sınırlı ayni haklara ilişkin Türk Medeni Kanununun taşınır hükümleri uygulandığından, sicile kayıtlı olmayan bir geminin zilyedi malik sayılmaktadır⁵⁷⁰. Bu durumda, finansal kiracıdan sicile kayıtlı olmayan bir geminin zilyetliğini, iyiniyetle ve malik olmak üzere devralan üçüncü bir kişinin, zilyetlik hükümlerine göre kazanımının korunması ve bu kişinin geminin maliki olması mümkündür⁵⁷¹. Dolayısıyla bu durumunun engellenmesi amacıyla, Birlik tarafından tutulan özel sicilin aleniyet fonksiyonuna sahip olması gerekmektedir. Bu husus,

(1) Taşınırılar için de öngörülmüş olduğu gibi sözleşmenin finansal kiracının ikametgahı noterliğince tutulacak olan özel sicile tescili gereklidir. Bkz. Arkan, s. 436.

(2) MFKK m. 8(1)'de sicile kayıtlı olmayan gemiler bakımından uygulanma imkânı bulunmaz. Çünkü, gemi maliki gemisini dilediği zaman sicile kayıt ettirebileceği gibi sicilden terkin de ettirebilir, böyle bir durumda finansal kiralama sözleşmesine ilişkin bir kayıt bulunması da terkin işlemine engel teşkil etmez. Bkz. Sözer, Görüşler ve Değerlendirmeler, s. 14.

(3) MFKK m. 8(1)'de gemiler bakımından sicile kayıtlı olup olmamaya ilişkin bir ayırım yapılmaması sebebiyle, sicile kayıtlı olmayan geminin önce gemi siciline tescil ettirilmesi ve ondan sonra da kurulmuş olan sözleşmeden finansal kiracı lehine doğan gemiyi kullanma ve ondan yararlanma hakkının sicile şerhi gereklidir. Gemi siciline kayıtlı olmayan gemiler üzerinde ipotek kurulması hâlinde de, gemilerin önce sicile tescili öngörüldüğünden bu şekilde bir çözüm, TTK bakımından yabancılık taşımaz. Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 100; Nazlıoğlu, s. 55; Koç, M.: *Finansal Kiralama (Leasing)*, B. 2, İstanbul 2004, s. 54; Deniz Hukuku Derneği, s. 13.

⁵⁶⁸ Arkan, s. 436, dn. 7. Finansal kiralama sözleşmesine konu olması bakımından, sicile kayıtlı olmayan gemi tanımını biraz açmak gerekirse; bu geminin, tescili zorunlu gemiler ile tescili isteğe bağlı olmasına karşın maliki tarafından gemi siciline tescil edilmiş gemiler dışında kaldığını söyleyebiliriz. Tescili caiz olmayan gemilerin ise, finansal kiralama sözleşmesine konu olması, uygulama açısından çok mümkün görünmemektedir. Bkz. aşağıda s. 144, dn. 593.

⁵⁶⁹ Altop, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar, s. 10. Ayrıca bu durumda, aşağıda ifade edildiği üzere Bağlama Kütüğü'ne kayıtlı olan gemi de aynı hükümdedir. Bkz. aşağıda s. 141.

⁵⁷⁰ Bkz. TMK m. 985.

⁵⁷¹ Bkz. TMK m. 763(2); Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 70.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(3). maddesiyle açıkça ifade edilmiştir⁵⁷²:

“Birlik tarafından tutulacak özel sicil herkese açıktır. Hiç kimse sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez.”

Özel sicil bu maddeyle birlikte aleniyet sağlama fonksiyonunun icrasını sağlayan bir yapıya kavuşturulmuştur⁵⁷³.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 21(1). maddesiyle yabancı bir geminin finansal kiralanması durumunda sözleşmenin Birlik tarafından tescil edilmesi düzenlenmektedir. Bu anlamda, mülkiyetin devri bakımından yabancı geminin bayrağını çektiği devletin kanununa tabi olması söz konusu olduğu için tescilin ne finansal kiracı, ne de finansal kiralayanın korunması bakımından önemi bulunmaktadır. Zira, finansal kiracının, yabancı bir sicilde kaydedilmiş bir geminin mülkiyetini devretmesi mümkün değildir. Yabancı şirketin, geminin mülkiyetini devretmesi durumunda ise yeni malikin gemi finansal kiralama sözleşmesiyle bağlı olup olmadığı hususu bayrak devleti kuralı gereği halledilmelidir. Bu anlamda finansal kiracı, sadece yabancı sicilde buna dair bir kaydın varlığı hâlinde korunur⁵⁷⁴.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda, kurulan finansal kiralama sistemi içerisinde tescil ve şerh işleminin merkezde yer aldığı ve Kanundaki diğer düzenlemelerin de bu merkez etrafında şekillendiği görülmektedir⁵⁷⁵. İlk olarak, geminin mülkiyetini devir yasağına ilişkin anılan Kanunun 27. maddesi bakımından, sicile tescil ve şerhin gerçekleştirilmiş olmasıyla finansal kiracının,

⁵⁷² Çetiner, s. 73.

⁵⁷³ Koyuncuoğlu, s. 22.

⁵⁷⁴ Deniz Hukuku Derneği, s. 14.

⁵⁷⁵ Kuntalp - Pekgüçlü, s. 14.

kuvvetlendirilmiş şahsi hakkı bulunacağından, üçüncü kişilerin kendisine karşı hak ileri sürülebilmesi engellenmiş olmaktadır⁵⁷⁶. Ayrıca anılan Kanunun 28 ve 29. maddeleri gereğince, finansal kiralama sözleşmesine konu olan geminin, taraflardan birinin iflası hâlinde iflas masası dışında veya icra takibine uğraması hâlinde takip dışında tutulabilmesinde, iflas veya icra memurunun geminin finansal kiralamaya konu olduğunun tespiti bakımından tescil ve şerh gerekli görülmektedir⁵⁷⁷. Son olarak, söz konusu Kanunun 32 ve 33. maddelerine göre sözleşmenin sona ermesi veya feshi hallerinde, tescilin ve şerhin yapılmış olması finansal kiralayanın, mülkiyet hakkını kullanarak, gemisine bir an evvel ulaşmasını sağlamaktadır⁵⁷⁸. Sonuçta, finansal kiralamanın kendisine özgü sicile ilişkin düzenlemeleriyle finansal kiralama sisteminin tamamının işleyebilmesi sağlanmıştır⁵⁷⁹.

3- Finansal Kiralanan Gemiye Özgü Siciller

a) Genel Olarak

Türk hukukunda taşınmazlar ve tescil edilebilen taşınırlar için birer sicil bulunmaktayken, gemiler bakımından üzerlerindeki aynı hakların aleniyetinin sağlandığı tescil imkânı birden fazladır⁵⁸⁰. Bu doğrultuda, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile öngörülen siciller kapsamında konunun değerlendirilmesi gerekir. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(1). maddesiyle aleniyetin sağlanması amaçlandığından, Türk Ticaret

⁵⁷⁶ Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 99.

⁵⁷⁷ Kuntalp, E.: “Finansal Kiralama Kanununun Uygulanmasında Ortaya Çıkan Sorunlar”, Leasing Dünyası Bülteni, 2006, S. 16, s. 8; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 99, dn. 54. Tek başına finansal kiralama sözleşmesinin ibrazının yeterli görülüp görülmeyeceği hususu ise tartışmalıdır. Bkz. aşa. s. 150, dn. 629.

⁵⁷⁸ Kuntalp - Pekgüçlü, s. 14.

⁵⁷⁹ Kuntalp, Sorunlar, s. 8; Kuntalp - Pekgüçlü, s. 15.

⁵⁸⁰ Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 46.

Kanununda düzenlenen Millî Gemi Sicili, Yapı Sicili ve Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununda düzenlenen Türk Uluslararası Gemi Sicili bakımından sicil fonksiyonlarının ortaya konulması gerekir. Söz konusu maddedeki “... *kendine mahsus özel sicili bulunan* ...” ifadesiyle gemi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından tek bir sicil değil, gemilerin tescil olunabildiği siciller kastedilmektedir⁵⁸¹.

Belirtmek gerekir ki; Bağlama Kütüğü Uygulama Yönetmeliği⁵⁸² ile düzenlenmiş olan Bağlama Kütüğü, finansal kiralama sözleşmeleri bakımından kapsam dışında tutulmuştur. Zira, Bağlama Kütüğü esas olarak bir gemi siciline kayıtlı olmayan bütün gemilerin ve gemi niteliğinde olmayan su araçlarının kayıt altına alınması amacıyla kamusal çıkarlara hizmet etmek için oluşturulmuştur. Bu nedenle, özel hukuk alanında sonuç doğuran bir sicil özelliğine sahip değildir⁵⁸³. Bağlama Kütüğüne kayıtlı bir geminin, deniz ve iç su aracının finansal kiralama sözleşmesine konu olması mümkündür. Ancak bu durumda, Bağlama Kütüğü sicil niteliğinde olmadığından Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(1). maddesi bir anlam ifade etmez. Geminin kendine mahsus sicili bulunmadığı kabul edilerek, bu Kanunun 22(2). maddesi uyarınca tescil veya şerh işlemleri yapılır. Ayrıca, geminin Bağlama Kütüğü kaydının silinerek, Millî Gemi Sicili’ne veya Türk Uluslararası Gemi

⁵⁸¹ Bu noktada belirtmelidir ki, MFKK m. 8 yalnızca Millî Gemi Sicili düşünülerek yazılmıştır. Zira, MFKK’nın 1985 yılında yürürlüğe girdiği tarihte başka bir gemi sicili bulunmamaktadır: Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 115.

⁵⁸² Bkz. 25/09/2014 tarih ve 29130 sayılı RG.

⁵⁸³ Demir, Bağlama Kütüğü, s. 120; Atamer, Yasama Süreci, s. 280. Ayrıca bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Demir, Bağlama Kütüğü, s. 103, vd. *Atamer*’e göre ise Bağlama Kütüğü yenilenen mevzuatı çerçevesinde hukuki niteliği bakımından tekrar değerlendirildiğinde sicil olarak kabul edilmelidir. Zira, Bağlama Kütüğü Uygulama Yönetmeliği m. 9(1)’da Bağlama Kütüğü’ne tescili zorunlu tutulan gemi, deniz ve iç su araçları bakımından; mülkiyet, tescil edilen taşınır rehni ve cebri icra tasarruflarına ilişkin söz konusu yönetmeliğin getirdiği düzenlemelere göre kaydedilebileceği tek yer Bağlama Kütüğü’dür. Bu nedenle Bağlama Kütüğü, artık özel hukuk ilişkilerinde aleniyet sağlama fonksiyonunu taşımakta ve diğer gemi sicilleri ile aynı düzeyde sicil niteliği göstermektedir: Bkz. Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 54, vd.

Sicili'ne tescil edilmesi durumunda, finansal kiralama sözleşmesinin söz konusu sicillere şerhi konusunda herhangi bir engelleyici hüküm bulunmamaktadır⁵⁸⁴.

Türk Ticaret Kanununun 941(3). maddesinde düzenlenen ve özel bir sicil olarak anılan “Gemi Kira Sicili”nin yukarıda da ifade edildiği üzere, aleniyet sağlama fonksiyonu bulunmadığından, yalnızca Türk bayrağı çekme hakkıyla ilgili olarak finansal kiralanan gemiler için hüküm ifade etmesi mümkün olabilir. Kanunun 1121(1). maddesinde, gemi kira sözleşmeleri bakımından tarafların, gemi kira sözleşmelerinin “... 941 inci maddenin üçüncü fıkrası gereğince Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından tutulan özel sicile şerhini ...” isteyebileceği açıkça öngörülmüştür. Kanunun ifadesi ve gerekçesinde bu husus açıkça vurgulanmakla birlikte, bu hükmün, uygulamada sicil niteliğinde tutulmayan “listeye” şerh verilmesiyle yabancı gemi maliklerinin mülkiyet hakkını sınırlayacak şekilde uygulanabilme kabiliyeti yoktur⁵⁸⁵. Bu sebeple, gemi kira sözleşmesinin şerhine ilişkin bu hükmün kıyasen gemi finansal kiralama sözleşmelerine de uygulanabilmesi teorik olarak mümkün ise de, uygulaması bulunmamaktadır. Zira, aleniyet fonksiyonu bulunmayan bu sicile şerh verilmesi, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesiyle öngörülen amaca hizmet etmez. Bu sebeple söz konusu sicil finansal kiralamaya özgü “siciller” arasında sayılamaz.

⁵⁸⁴ Demir, Bağlama Kütüğü, s. 159.

⁵⁸⁵ Benzer şekilde bkz. Önder, Gemi Kira Sözleşmesi, s. 76; Çetingil - Kender - Ünan - Yazıcıoğlu, s. 115 vd.; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 123; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 333.

b) Millî Gemi Sicili

Türk Ticaret Kanununda ilk olarak düzenlenen sicil, Millî Gemi Sicilidir⁵⁸⁶. Türk Ticaret Kanununun 954. maddesi ve Gemi Sicili Nizamnamesinin⁵⁸⁷ 1. maddesi uyarınca belirlenen sicil müdürlükleri ve bölgelerde tutulmaktadır. Hukuki yapısı gereği tapu sicili ve ticaret siciline benzer bir fonksiyona sahip olan gemi sicili, sicildeki kayıtların aksi ispatlanana kadar doğru olarak kabul edildiği resmî bir sicildir⁵⁸⁸. Türk Ticaret Kanununun 973. maddesi uyarınca Millî Gemi Sicili aleni bir sicil olduğundan⁵⁸⁹, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesiyle öngörülen amaca hizmet etmeye uygundur. Millî Gemi Sicilinin aleniyetinin sonucu aksi ispat olunabilen karineler ortaya çıkmakta⁵⁹⁰, ayrıca kayıtların hükümleri bakımından sicildeki kayıtların varlığına dair üçüncü kişilerin korunması⁵⁹¹ sağlanmaktadır. Bu manada, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri

⁵⁸⁶ Bkz. TTK m. 954 ila 985. Millî Gemi Sicili ifadesi her ne kadar TTK'da bu şekilde belirtilmemiş olsa da TUGSK m. 2(c)'de belirtilmiş olup, aşağıda incelenen Türk Uluslararası Gemi Sicili'nden ayırt etmek amacıyla tercih edilen bir ifadedir: Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 53; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 48; Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 47.

⁵⁸⁷ 31/12/1956 tarihli Gemi Sicil Nizamnamesi, TTK m. 994'te öngörülen tüzüğün henüz yürürlüğe konulmamış olması sebebiyle hâlen yürürlüktedir. Gemi Sicil Nizamnamesi için bkz. 04/02/1957 tarih ve 9526 sayılı RG.

⁵⁸⁸ Yazıcıoğlu, E.: Türk Gemi Sicili, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 1990, s. 20; Bkz. TMK m. 7. Bu anlamda sicil kayıtlarının tutulmasından kaynaklanan zararlardan dolayı devletin sorumluluğu söz konusu olmaktadır: Bkz. TTK m. 954/3 atfıyla TMK m. 1007; Atamer, Yasama Süreci, s. 300; Topsoy, Tescil, s. 175.

⁵⁸⁹ Gemi sicili aleni olduğundan, herkesin sicil kayıtlarını incelemesi mümkündür: Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 54. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 54.

⁵⁹⁰ TTK m. 974'e göre aksi ispat olunabilen karineler; sicilde malik olarak kaydedilen kişinin geminin maliki olduğunun kabulüne dair mülkiyet karinesi, gemi siciline kişinin lehine gemi ipoteğinin veya ipotek üzerine bir hakkın ya da bir intifa hakkının tescil edilmiş olması durumunda o hakka sahip sayılmaya ilişkin diğer haklar karinesi, tescil edilen bir hak terkin edildiğinde o hakkın artık var olmadığının kabulüne ilişkin silinmiş hakların mevcut olmadığı karinesidir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 61.

⁵⁹¹ Esasen bu durum "sicile güven ilkesi" olarak ifade edilir. TTK m. 983'e göre, bu ilkenin kapsamı dahilinde bütün haklar bulunmayıp, yalnızca mülkiyet hakkı, ipotek hakkı, ipotek üzerindeki haklar ve intifa hakkı bu kapsamda yer almaktadır. Bu hususta bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 58; Kaner, s. 36. Bütün hakların sicile güven ilkesi kapsamında yer almaması tapu sicilinden farklılık göstermektedir: Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 61. Ancak, sicilde yer alan herhangi bir kaydın doğru olmadığının üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi Türk Medeni Kanununun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralına da aykırılık oluşturur: Bkz. Kaner, s. 38.

Kanununun 22. maddesine uygun olarak, üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldıran hukuki etkinin doğması mümkündür.

Millî Gemi Sicili bakımından, bütün gemiler sicilin zorunlu olarak kapsamında değildir⁵⁹². Finansal kiralanan gemi Türk Ticaret Kanunu bakımından tescili zorunlu ya tescili caiz bir gemi⁵⁹³ ise sicile tescil edilebilirken, tescili caiz olmayan gemilerinse⁵⁹⁴ sicile tescili mümkün olmaz.

Millî Gemi Sicili'ne tapu sicilinde olduğu gibi şerh verilerek bazı şahsi hakların ayni hakka benzer şekilde kuvvetlendirilmesi sistemi kural olarak öngörülmemiştir⁵⁹⁵. Zira, sicile; mülkiyet hakkı ve sınırlı ayni haklardan sadece intifa, ipotek ve ipotek üzerinde kurulan haklar tescil edilebilmektedir⁵⁹⁶. Kişisel haklar bakımından ise Türk Ticaret Kanununun 977(1). maddesine göre⁵⁹⁷, gemi veya gemi üzerindeki ayni bir hakkın kurulmasını veya kaldırılmasını ya da bu hakkın içeriğinin veya derecesinin değiştirilebilmesini talep etme hakkını teminat altına almak üzere şerh verilmesi mümkündür⁵⁹⁸. Bu durumda, gemi finansal kiralama sözleşmesi bakımından, finansal kiralayanın mülkiyet hakkının tescili ve finansal kiracıya tanınan alım hakkının şerhi

⁵⁹² Demir, Bağlama Kütüğü, s. 105; Sözer, Görüşler ve Değerlendirmeler, s. 13.

⁵⁹³ TTK m. 956(1) uyarınca gemi, TTK m. 940'a göre Türk bayrağı çekme hakkına sahip bir ticaret gemisi ya da TTK m. 935(2)(a)'da düzenlenen yatlar, denizci yetişme gemileri gibi sadece gezinti, spor, eğitim, öğretim ve bilim amaçlarına tahsis edilmiş bir gemi yahut TTK m. 935(2)(c)'de düzenlenen yabancı bir devlet veya onun vatandaşları adına Türkiye'de yapılmakta olan bir gemi ise tescili caiz bir gemidir. TTK m. 957'ye göre tescili caiz olan bu gemilerden, on sekiz gros tonilato ve üzerindeki Türk ticaret gemilerinin tescili ise zorunlu tutulmaktadır.

⁵⁹⁴ TTK m. 958'e göre Türk gemisi olmayan gemiler ile yabancı bir gemi siciline kayıtlı bulunan Türk gemilerinin ve bunlardan başka, donanmaya bağlı harp gemileri ve yardımcı gemiler ile münhasıran bir kamu hizmetine tahsis edilmiş olup devlete, belediyelere veya diğer kamu tüzel kişilerine ait gemiler tescili caiz olmayan gemilerdendir.

⁵⁹⁵ Arkan, s. 435; Sözer, Görüşler ve Değerlendirmeler, s. 13.

⁵⁹⁶ Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 94. Zira, sadece sınırlı sayıda belirtilmiş bu haklar bakımından gemi sicili için sicile güven ilkesi geçerli olmaktadır. Bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 59; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 61.

⁵⁹⁷ TTK m. 977(1): *"Bir gemi veya gemi ipoteği üzerinde bir hakkın kurulmasını veya kaldırılmasını yahut böyle bir hakkın içeriği veya derecesinin değiştirilmesini isteyebilmek hakkını teminat altına almak için gemi siciline şerh verilebilir. Gelecekte doğacak veya şarta bağlı bir istem hakkının teminat altına alınması amacıyla gemi siciline şerh verilmesi mümkündür."*

⁵⁹⁸ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 62; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 64.

hususları tartışmasızdır⁵⁹⁹. Finansal kiracının gemi finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklanan şahsi hakkının şerhine ilişkin ise Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(1). maddesiyle genel kuraldan başka bir kural öngörüldüğü açık olup, anılan madde çerçevesinde şerh mümkündür⁶⁰⁰.

Sicile kayıtlı gemilere ilişkin finansal kiralama sözleşmesinin şerh edilmesiyle birlikte, üçüncü kişilerin gemi üzerinde aynı hak kazanımlarını finansal kiracıya karşı ileri sürebilmeleri olasılığı ortadan kalkmaktadır⁶⁰¹. Ayrıca, gemi kira sözleşmelerinin şerhi gibi⁶⁰², finansal kiralama sözleşmelerinin şerhi hâlinde de sonraki malikler, finansal kiracının sözleşmedeki şartlara uygun olarak gemiyi kullanmaya devam etmesine izin vermek zorundadır⁶⁰³.

Gemi finansal kiralama sözleşmesiyle doğan alım hakkının sicile şerhinin etkisi ise; kendisine alım hakkı tanınan finansal kiracının, bu hakkını finansal kiralama konusu gemi üzerinde sonradan aynı hak kazanan kişilere karşı ileri sürebilmesini mümkün kılar⁶⁰⁴. Türk Ticaret Kanununun 977(2). maddesi gereğince, şerhten sonra gemi üzerinde yapılacak tasarruflar, finansal kiracının şerh ile teminat altına alınan alım hakkını ihlal ettiği ölçüde geçersiz sayılır⁶⁰⁵. Sonuç olarak; gemi finansal kiralama

⁵⁹⁹ Sözer, Görüşler ve Değerlendirmeler, s. 15; Kocağa, s. 104.

⁶⁰⁰ Kaner, s. 39; Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 95; Arkan, s. 435; Altop, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar, s. 10; Baştürk, F.: “Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi”, AÜFHD, 2008, C. LVII, S. 4, s. 121. Ancak Sözer’e göre, gemi siciline şerhin sınırlı tutulması ile öngörülen sisteminin sadece finansal kiralama sözleşmesinin malikini koruma amacı taşıyan düzenleme ile burada zımni bir değişiklik yapılmış olduğundan söz edilemez. Zira, zıt amaçlı hükümlerden birinin diğerini değiştirmesi mümkün değildir. Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 90.

⁶⁰¹ Kaner, s. 40.

⁶⁰² Karan, H.: “The Draft Turkish Maritime Law”, Journal of Maritime Law and Commerce, C. XXXVI, S. 4, s. 482. Gemi kira sözleşmesinin sicile şerhi, TTK m. 1121(1) uyarınca, sonraki maliklere karşı kiracının gemi kira sözleşmesindeki koşullara uygun olarak, gemiyi kullanmasına izin vermek zorunluluğu yüklemektedir.

⁶⁰³ Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 95. Aynı yönde bkz. FFFK m. 27.

⁶⁰⁴ Yazıcıoğlu, Gemi Sicili, s. 49; Altop, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar, s. 12.

⁶⁰⁵ Altop, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar, s. 12.

sözleşmesinin gemi siciline şerhiyle⁶⁰⁶ sicilin fonksiyonlarından yararlanılması ve bu doğrultuda Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesinde öngörülen amaca hizmet edilmesi mümkündür.

c) Türk Uluslararası Gemi Sicili

Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ve Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği ile düzenlemiş olan Türk Uluslararası Gemi Sicili, Türk denizciliğinin geliştirilerek mali yükümlülükler ve denetim bakımından elverişli şartlar sağlayan kolay bayrak devletleri (*Flag of Convenience*) ile rekabet edilebilmesi amacıyla oluşturulmuştur. Bu doğrultuda; yabancı gemi adamı çalıştırılabilmesi, vergi muafiyetleri, tekne sigortalarının yurt dışında yaptırılabilmesi gibi çeşitli ayrıcalıkların tanındığı görülmektedir⁶⁰⁷. Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil zorunluluk göstermemektedir. Gemiler kayıt için gerekli şartların varlığı hâlinde malikin talebiyle Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne kaydedilebilirler⁶⁰⁸.

Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilebilme için, Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 4 ve 5(1). maddeleri uyarınca, gerek malik gerekse gemi bakımından belirli şartlar aranmaktadır⁶⁰⁹. Bu durumda gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayan, finansal kiralama sözleşmesine konu olan gemiyi yukarıda sayılan

⁶⁰⁶ Ancak Sözer'e göre, Türk Uluslararası Gemi Sicili bakımından bu sicile yapılan kayıtların kamu güvenine sahip olup olmadıklarının belirsizliği sebebiyle, FFFK ile öngörülen şerhin amacının gerçekleşmesini tartışmalı görülmektedir: Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 115.

⁶⁰⁷ Can, M.: *Deniz Ticareti Hukuku*, C. 1, Ankara 2003, s. 69. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 65. Türk Uluslararası Gemi Sicili ile tanınan ayrıcalıklar hakkında bkz. Yigen, S.: "Türk Uluslararası Gemi Siciline Kayıtlı Gemilere Tanınan Ayrıcalıklar", TAAD, 2015, C. VI, S. 22, s. 537 vd.

⁶⁰⁸ Demir, Bağlama Kütüğü, s. 106; Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 74.

⁶⁰⁹ Bkz. yuk. s. 123 vd.

şartları sağlaması ile birlikte⁶¹⁰, kendi adına Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edebilir⁶¹¹. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(2). maddesi uyarınca da sözleşmenin geminin kayıtlı olduğu Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne şerhi de mümkündür. Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 5(2). maddesiyle yurt dışından finansal kiralama yolu ile temin edilecek gemiler ve yatlar yukarıda açıklanan şartları taşımaları hâlinde⁶¹², finansal kiracı adına Türk Uluslararası Gemi Sicili'nin özel bir sütununa kaydolabilirler⁶¹³.

Türk Ticaret Kanununda düzenlenen sicilin aleniyeti ve ilgili diğer ilkeler⁶¹⁴ Türk Uluslararası Gemi Sicil Kanunu 6(2). maddesinin atfıyla Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği 14. maddesi uyarınca Türk Uluslararası Gemi Sicili bakımından da geçerlidir⁶¹⁵. Bu durumda, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ndeki kayıtlar, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesine uygun olarak, üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırmaya uygundur. Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun mali hükümlere ilişkin 12. maddesi uyarınca, finansal kiralanan gemi bakımından ayrıca bir avantaj sağlanmıştır. Buna göre, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne kayıtlı olan finansal kiralanan geminin sözleşmeyle finansal kiracıya devrinin kararlaştırılmış olması hâlinde, finansal kiracıdan kayıt harcı alınmamaktadır.

⁶¹⁰ Ayrıca, TUGSK m. 9 gereği Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilmede kaptanın Türk vatandaşı olması ve donatanın Türk vatandaşı olduğu durumlarda da tüm gemi personelinin en az %51'nin Türk vatandaşı olması gerekir.

⁶¹¹ Atamer, Ship Finance, s. 224.

⁶¹² Bkz. yuk. s. 125 vd.

⁶¹³ Bkz. Ek-2.

⁶¹⁴ Bkz. yuk. s. 143.

⁶¹⁵ Demir, Bağlama Kütüğü, s. 118. Ayrıca, Millî Gemi Sicili gibi, Türk Uluslararası Gemi Sicili'nin tutulmasından doğan tüm zararlardan da devletin sorumluluğu söz konusu olmaktadır: Bkz. Atamer, Ship Finance, s. 212.

d) Yapı Sicili

Yapı Hâlindeki Gemilere Özgü Sicil (Yapı Sicili)⁶¹⁶, geminin taşıdığı ekonomik değer düşünülerek yapımı devam etse bile sicile kaydında yarar görülmesi sonucu oluşturulmuş özel bir sicil düzenidir⁶¹⁷. Türk Ticaret Kanununun 986(1). maddesine göre, yapı hâlindeki bir gemi, malikin talebi üzerine veya yapı üzerinde gemi ipoteği tesisi⁶¹⁸ yahut yapının ihtiyati ya da kesin haczi veya tersane sahibinin gemi ipoteği tesisine ilişkin talep hakkını teminat altına almak amacıyla sicile şerh verilmesi söz konusu olduğu takdirde Yapı Sicili'ne kaydolunur.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 20. maddesi uyarınca, finansal kiralama sözleşmelerinin konusunu henüz imal edilmemiş bir malın oluşturması mümkündür. Bu durumda inşası devam eden bir geminin, finansal kiralama sözleşmesine konu olması hâlinde Yapı Sicili'ne kaydı yukarıda sayılan hususların varlığıyla gündeme gelebilir. Yapı Sicili'ne aynı haklardan mülkiyet, ipotek ve ipotek üzerindeki hakların⁶¹⁹ tescili mümkün iken, kişisel hakların şerh verilmesi için hususlar Millî Gemi Sicili ile farklılık göstermediğinden, yukarıdaki açıklamalar Yapı Sicili bakımından da geçerlidir⁶²⁰.

⁶¹⁶ Bkz. TTK m. 986 ila 992. Yapı Sicili'nin tutulmasına ilişkin ayrıca bkz. Gemi Sicil Nizamnamesi m. 76. Yapı Sicili'ne ilişkin bkz. Kalpsüz, Deniz Ticareti, s. 251 vd.

⁶¹⁷ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 63.

⁶¹⁸ Ancak bu durumda, TTK m. 1054(2) ve 1054(3)'teki şartların bulunması gerekmekte olup, söz konusu bu şartlar yalnızca ipoteğin tesisi bakımından önem taşımaktadır. Tescil için ise söz konusu şartlar aranmaz. Bu hususta bkz. Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 89; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s. 67.

⁶¹⁹ Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 94. İnşası devam eden bir gemiden yararlanılmadığından intifa hakkı tescil edilmemektedir. Bkz. Atamer, Gemilerin Eşya Hukuku, s. 94.

⁶²⁰ Bkz. yuk. s. 143 vd.

Yapı Sicili'ne tescil, ihtiyati ve kesin haciz halleri dışında zorunluluk göstermemektedir⁶²¹. Türk Ticaret Kanununda düzenlenen sicilin aleniyeti ve ilgili diğer ilkeler Türk Ticaret Kanununun 991(1). maddesinin atfıyla Yapı Sicili bakımından da geçerli olup, Yapı Sicili de aleni bir sicildir⁶²². Böylece, sicildeki kayıtlar, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesindeki amacın gerçekleştirilmesine olanak sağlar. Yapının inşasının tamamlanmasıyla gemi siciline tescil edildiği durumda ise Yapı Sicili'ndeki defteri kapatılarak, sicile kayıtlı gemi ipoteginin derecesi korunarak resen gemi siciline geçirilmektedir⁶²³.

II. FİNANSAL KİRALANAN GEMİNİN CEBRÎ İCRA YOLUYLA TAKİBİ

A) CEBRÎ İCRA YASAĞI

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(1). maddesiyle öngörüldüğü üzere geminin mülkiyetinin finansal kiralayana ait olması esasen finansal kiralama sisteminin temelini oluşturmaktadır. Finansal kiracıya sağlanan fonun teminatı, geminin mülkiyetine sahip olmaktadır. Bu sebeple, anılan Kanunda çeşitli hükümler sevk edilerek söz konusu sistem ve özellikle de finansal kiralayanın mülkiyet hakkı korunmaya çalışılarak⁶²⁴, finansal kiracının sebep olduğu bir borç dolayısıyla bu hakka zarar verilmesine müsaade edilmemiştir⁶²⁵.

⁶²¹ Demir, Bağlama Kütüğü, s. 106.

⁶²² Türk Ticaret Kanununun 991(1). maddesinin atfıyla Yapı Sicili de, Millî Gemi Sicili gibi resmî sicillerden biri olarak kabul edilmekte olup, devletin sorumluluğuna ilişkin aynı hususlar geçerli olmaktadır.

⁶²³ Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 65.

⁶²⁴ Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 72; Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 229; Köteli, Finansal Kiralama, s. 256; Çetingil, s. 16; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 312.

⁶²⁵ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 296.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 28. maddesiyle, finansal kiralama konusu malın iflas masasına girmemesi ve icra takibi dışında tutulması hususu açıkça düzenlenmiştir. Buna göre:

“(1) Kiracının iflası hâlinde, iflas memuru, 2004 sayılı Kanunun 221 inci maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre büro teşkilinden önce, finansal kiralama konusu malların tefrikine karar verir. İflas memurunun bu kararına karşı yedi gün içinde itiraz edilebilir⁶²⁶.

(2) Kiracı aleyhine icra yoluyla takip yapılması hâlinde, icra memuru, finansal kiralama konusu malların takibin dışında tutulmasına karar verir. İcra memurunun kararına karşı yedi gün içinde itiraz edilebilir.

(3) Bu itirazlar, icra mahkemesince en geç bir ay içinde karara bağlanır.”

Böylece, finansal kiracının alacaklılarının finansal kiralama konusu gemiyi paraya çevirerek alacaklarını tahsil etme yolu baştan engellenmiştir⁶²⁷. Sicile tescil ya da şerhin gerçekleştirilmesi bu anlamda tamamlayıcı nitelik gösterip⁶²⁸, esasen iflas veya icra memurunun malın finansal kiralama sözleşmesine konu olup olmadığının tespitine yaramaktadır⁶²⁹. Finansal kiracının aleyhine yapılan icra takibinde, finansal kiracının

⁶²⁶ FFFK m. 28 ile, esasen icra iflas usulüne ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır. Böylece, İİK m. 221’de ifade edilen buronun (masanın) teşkili beklenmeden malın derhâl iflas masasından çıkarılması ve istihkak iddialarına ilişkin sürenin kısaltılması söz konusudur: Bkz. Kuntalp, Finansal Kiralama, s. 73.

⁶²⁷ Koyuncuoğlu, s. 45. Ancak sözleşmeyle finansal kiracıya alım hakkı tanındığı durumda, finansal kiracının bu hakkı beklemece (muntazar) hak olduğundan haczinin mümkün olduğu ileri sürülmektedir: Bkz. Altop, Finansal Kiralama Sözleşmesi, s. 243; Koyuncuoğlu, s. 45, dn. 84. Ancak Yargıtay haciz tarihinde henüz doğmamış bir hakkın, sözleşme sonunda finansal kiracı tarafından kullanılıp kullanılmayacağına karar vermiştir: Bkz. Yargıtay 12. HD, 01/12/2015, E. 2015/19596 - K. 2015/30070.

⁶²⁸ Can, M.: “Mülkiyeti Finansal Kiralama Şirketlerine Ait Gemiler Üzerinde Gemi Alacaklısı Hakkının Sahibine Bahsettiği Kanuni Rehin Hakkının Doğup Doğmayacağı Meselesi”, XVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, 14 Mayıs 1999, s. 213; Topuz, s. 486.

⁶²⁹ Tescil veya şerh işlemi gerçekleştirilmemişse iflas memuru veya icra memuru finansal kiralama konusu malın ayrılması ya da takip dışında tutulmasına ilişkin karar veremez, ancak sözleşme ibraz

alacaklıları icra müdürünün geminin takip dışında tutulmasına ilişkin kararına karşı, işlemin öğrenildiği tarihten itibaren yedi gün içinde icra mahkemesine şikayet yoluna⁶³⁰ başvurulabilir. Finansal kiralamaya konu olduğu iddia edilen geminin takip dışında tutulmasına ilişkin talebin icra memuru tarafından reddedilmesi hâlinde, finansal kiralayanın İcra İflas Kanununun 96 ila 99. maddeleri çerçevesinde istihkak davası açması mümkündür⁶³¹.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 29. maddesinde ise finansal kiralayanın iflasına ve icra takibine uğramasına ilişkin hususlar şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Kiralayanın iflası hâlinde sözleşme, kararlaştırılan sürenin sonuna kadar iflas masasına karşı geçerliliğini sürdürür⁶³².

(2) Kiralayan aleyhine icra yoluyla takip yapılması hâlinde finansal kiralama konusu mallar sözleşme süresi içinde haczedilemez⁶³³.”

Finansal kiralama konusu mala ilişkin Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 28. ve 29. maddelerinde düzenlenen cebrî icra

edilmişse sicile tescil veya şerh kurucu nitelik taşımadığından, bu durumda sözleşmenin ibrazıyla iflas veya icra memurunun sözleşmeye bakarak karar vermesi de mümkün olmalıdır: Bkz. Topuz, s. 486. Kanun koyucu söz konusu maddeyle finansal kiralama sözleşmesinin sicile tescilinin veya şerhinin gerçekleştirilmiş olduğu varsayımıyla hareket ettiğinden, söz konusu işlemin yapılmamasıyla iki kişi arasındaki kuvvetlendirilmemiş şahsi hakkın üçüncü kişilerin haklarının hukuka aykırı olarak sınırlandırılmasına sebep olacağını ileri sürülmüştür: Bkz. Kocaağa, s. 142 vd. Ancak, bu durumda bildirimin dahi yeterli olduğu görüşü de bulunmaktadır: Bkz. Nazlıoğlu, s. 196.

⁶³⁰ Her ne kadar madde metninde bu durum, “itiraz” olarak geçmekteyse de, İİK sistemi bakımından “şikayet” olarak anlaşılmalıdır: Altop, Özellikli Durumlar, s. 40.

⁶³¹ Sözer, Sorunlar, s. 95.

⁶³² Bu durumda finansal kiracının finansal kira bedelini masaya ödemesi ve sözleşmeyle kendisine alım hakkı tanınmışsa bu hakkını masaya karşı kullanabilmesi söz konusu olur: Bkz. Sözer, Sorunlar, s. 95.

⁶³³ Ancak finansal kira bedellerinin haczi durumunda İİK m. 89’a göre finansal kiracının bu bedelleri icra dairesine yatırması gerekebilir.

hükümleri, gerek finansal kiralayanın gerekse finansal kiracının sözleşmeyle kendilerine tanınmış haklarını korumaya yöneliktir⁶³⁴.

B) GEMİ ALACAKLARI BAKIMINDAN

1- Gemi Alacaklısı Hakkının Doğumu

a) Genel Olarak

Deniz ticareti hukukunda bazı alacakların diğer alacaklara göre ayrıcalıklı tutulması kuralı Roma hukukundan bu yana varlığını sürdüren bir kuraldır⁶³⁵. Gemi alacağı olarak ifade edilen bu alacaklar, deniz ticareti hukuku bakımından kendine has özellik gösteren, en önemlisi de hakkın sahibine öncelik hakkı bahşeden alacaklardır. Gemi alacaklısı, gemi üçüncü bir kişinin eline geçse dahi, hakkını gemiye karşı ileri sürebilir⁶³⁶. Gemi alacaklısı hakkı veren deniz alacaklarının sayısını ve türlerini her ülke kendisi belirlemektedir⁶³⁷.

Türk hukukunda Türk Ticaret Kanununun 1320. maddesi⁶³⁸ uyarınca belirlenen altı bent hâlindeki alacaklardan birinin doğmasıyla gemi alacaklısı hakkı kendiliğinden

⁶³⁴ Bkz. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/601), Sıra Sayısı: 239, Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, s. 10.

⁶³⁵ Süzel, C.: *Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi İpoteği Hakkında 1993 Cenevre Sözleşmesi ve Yeni Türk Ticaret Kanunu*, İstanbul 2012, s. 153; Atamer, K.: “Sources of Roman Maritime Law in the Digest”, BATİDER, 2010, C. XXVI, S. 4, s. 92. Gemi alacaklısı hakkının tarihi sürecine ilişkin bkz. Atamer, Cebri İcra, s. 19, dn. 74; Günay, M. B.: *Türk ve Anglo-Amerikan Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı*, Ankara 2009, s. 33, 47.

⁶³⁶ Günay, s. 23.

⁶³⁷ Günay, s. 23. Gemi alacaklısı hakkı için bkz. TTK m. 1320 ila 1327.

⁶³⁸ TTK m.1320 şu şekildedir:

“(1) Geminin malikine, kiracısına, yöneticisine veya işletenine karşı doğmuş olan aşağıdaki alacaklar sahiplerine “gemi alacaklısı hakkı” verir:

a) Ülkelerine getirilme giderleri ve onlar adına ödenmesi gereken sosyal sigorta katılma payları da içinde olmak üzere, gemi adamlarına, gemide çalıştırılmakta olmaları dolayısıyla ödenecek ücretlere ve diğer tutarlara ilişkin istem hakları

b) Geminin işletilmesi ile doğrudan doğruya ilgili olarak karada veya suda meydana gelen can kaybı veya diğer bedensel zararlardan doğan alacaklar

c) Kurtarma ücreti

meydana gelmektedir⁶³⁹. Gemi alacakları olarak sayılan alacaklar dikkate alındığında; bunların sözleşme ilişkisine dayanan veya haksız fiilden doğan tazminat alacakları⁶⁴⁰ ya da kamusal kaynakları da içeren çeşitli kaynaklardan doğan ücret alacakları olduğu görülmektedir⁶⁴¹.

Türk Ticaret Kanununun 1321(5). maddesi uyarınca, “*Gemi alacağının verdiği kanuni rehin hakkı, gemiye zilyet olan herkese karşı ileri sürülebilir*”. Türk Ticaret Kanununun 1323(1). maddesinde⁶⁴² ise, gemi alacaklısı hakkının tescil edilmiş veya edilmemiş tüm kanuni ve akdi rehin hakları ile aynı yükümlülüklerden önce geldiği vurgulanmıştır. Dolayısıyla, gemi alacaklısı hakkına tanınan ayrıcalıklar kendini, gemiye zilyet olan herkese karşı ileri sürülebilen⁶⁴³ “takip hakkı”nda ve diğer bütün

d) Liman, kanal, diğer su yolları, karantina ve kılavuzluk için ödenecek resimler

e) Gemide taşınan eşya, konteynerler ve yolcuların eşyalarına gelecek olan ziya veya hasar dışında, geminin işletilmesinin sebep olduğu maddi ziya veya hasardan doğan ve haksız fiile dayanan alacaklar

f) Müşterek avarya garame payı alacakları

(2) Birinci fıkranın (b) ve (e) bentlerinde yazılı alacaklar;

a) Deniz yolu ile petrol veya diğer tehlikeli ya da zararlı maddelerin taşınması ile bağlantılı olarak ortaya çıkıp da milletlerarası sözleşmelere yahut millî mevzuata göre kusursuz sorumluluk ve zorunlu sigorta ile ya da diğer yollardan teminat altına alınması öngörülen zararların,

b) Radyoaktif maddelerden veya radyoaktif maddelerin zehirli ya da patlayıcı maddeler veya nükleer yakıt yahut radyoaktif ürünler ya da atıklardan oluşan diğer tehlikeli maddeler ile bileşiminden kaynaklanan zararların, sonucunu oluşturdukları veya bu zararlardan doğdukları takdirde, sahiplerine gemi alacaklısı hakkı vermezler.

(3) Türkiye’de yargı yoluyla ileri sürülen bir alacağın gemi alacaklısı hakkı verip vermediği, Türk hukuku uyarınca belirlenir.” ETTK’nın m. 1235’te 10 bent olarak belirlenen söz konusu alacakların sayısının azaltıldığı ve 1993 tarihli Gemi Alacaklısı Haklarına ve Gemi İpoteklerine İlişkin Milletlerarası Sözleşme m. 4 ve 6 ile uyumlu olduğu görülmektedir. Bkz. Süzel, s. 153.

⁶³⁹ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 301; Sözer, Sorunlar, s. 92.

⁶⁴⁰ Atamer, Cebrî İcra, s. 175; Süzel, s. 155.

⁶⁴¹ Kula Değirmenci, N.: “Türk Ticaret Kanunu Uygulamalarında Gemi Alacaklısı Hakkının Bir Unsuru Olarak Hakkın Sahibi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2014, C. XXVIII, S. 3-4, s. 264.

⁶⁴² Ancak TTK m. 1320(1)(f)’deki alacak ayrı tutularak, bu alacağın tescil edilmiş veya edilmemiş tüm kanuni ve aksi rehin haklarıyla aynı yükümlülüklerden sonra geleceği ifade olunmuştur. Bkz. TTK m. 1323(2). Ayrıca, belirtmek gerekir ki, TTK m. 1323(3)’e göre karaya oturmuş veya batmış bir geminin seyrüsefer güvenliği, deniz çevresinin korunması amaçlarıyla kamu kurumları tarafından kaldırılması durumundaki giderler, tüm gemi alacaklarından önce ödenmelidir.

⁶⁴³ Gemi alacaklısı hakkının tescil ve teslimine gerekmeden geminin zilyedi olan herkese karşı ileri sürülebilmesi sebebiyle sakıncalar ortaya çıkmaktadır. Bkz. Kalpsüz, T.: “Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Mahiyeti”, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65’inci Yaş Armağanı, Ankara 1988, s. 303; Can, Finansal Kiralama, s. 201.

alacaklardan önce alacağına kavuşmasına yönelik “öncelik hakkı”nda göstermektedir⁶⁴⁴.

Gemi alacaklısı hakkı, hakkın sahibine gemi ve geminin malikine ait bulunan eklentiler üzerinde rehin hakkı sağlamaktadır⁶⁴⁵.

Gemi alacaklısı hakkı, deniz ticareti hukukunun özellikleri ve ihtiyaçları dolayısıyla ortaya çıkan bir kurumdur. Zira, deniz ticareti hukukunda donatanın sınırlı sorumlu olduğu borçlarının bulunması karşısında⁶⁴⁶, alacaklıların aleyhine ortaya çıkan durumun dengelenmesi gerekmektedir⁶⁴⁷. Gemi alacaklısı hakkı, geminin yolculuğu sırasında kaptanın kredili olarak geminin ihtiyaçlarını karşılamasında⁶⁴⁸ ya da gemiye kurtarma hizmeti verebilecek kişilerin daha kolay bulunmasında da önemli bir işlev üstlenmektedir⁶⁴⁹. Aslında, bir alacaklının geminin korunmasını sağlamak üzere harcadığı para, esasen malikin mülkiyet hakkı dışında tüm rehinli ve adi alacaklıların geminin satış bedelinden alacaklarına kavuşma ihtimallerini de korumaktadır⁶⁵⁰. Ayrıca,

⁶⁴⁴ Çetingil, s. 9; Sözer, Sorunlar, s. 92; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 301.

⁶⁴⁵ Bkz. TTK m. 1320; Kaner, s. 71. ETTK’nın m. 1236 ve 1237’e göre, gemi ve malike ait olup olmadığına bakılmaksızın eklentileri ile birlikte alacağa neden olan yolculuk bakımından gayrisafi navlun ve bunların yerine geçen ikame değerler üzerinde de alacak sahibine rehin hakkı vermektedir. Bkz. Barlas, N.: *Gemi Alacaklısı Hakkı Veren Alacaklar ve Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Niteliği*, İstanbul 2000, s. 11 vd., Atamer, Cebrî İcra, s. 200.

⁶⁴⁶ ETTK’da sınırlı ayni sorumluluk sisteminin kabul edilmesinin sonucunda, donatanın sınırlı ayni sorumlu olduğu borçlar ile geminin işletilmesine ilişkin olmayıp sınırlı ayni sorumluluk dışında kalan borçları arasında denge sağlamak düşüncesi ön plana çıkmaktaydı. Zira, aksi takdirde gemi alacaklısı hakkına sahip kişilerin gemi ve navlun bedeline aynı derecede katılması sebebiyle alacaklarına kavuşamama ihtimalleri bulunmaktaydı. Bu nedenle, gemi alacaklısı hakkının kabulünde bu husus etkili görülmekteydi. Bkz. Çetingil, s. 10. Ancak TTK bakımından sınırlı ayni sorumluluk sisteminin terk edilmiş olması dolayısıyla bu neden artık gemi alacaklısı hakkının kabulünde etkili değildir. Bkz. Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 302, dn. 20.

⁶⁴⁷ Sözer, B.: *Deniz Ticareti Hukuku - II*, B. 1, İstanbul 2016, s. 605; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 302.

⁶⁴⁸ Bu husus esasen ETTK m. 1235(A)(6)’da yer alan gemi alacaklısı hakkı veren alacak bakımından söz konusu olup, *Kalpsüz*, tarafından şu örnekle açıklanmıştır: Bir Türk gemisinin Avusturalya’ya gittiğini ve kaptanın geminin tamiri ya da yakıtını temin etmek amacıyla borç almak zorunda kaldığı durumda, orada tanınmayan bir Türk kaptana borç verebilecek bir kişinin bulunması son derece zordur. Ancak gemi alacaklısı hakkının bahsettiği rehin hakkı, hem malike hem kiracıya ileri sürülebilmesi sebebiyle hiç tanınmayan bir çerçevede dahi kaptanın kredi bulabilmesine olanak sağlar. Bkz. Can, Finansal Kiralama, s. 225 (Tebliğ Sonrası Tartışmalar). Aksi takdirde, geminin finansal kiralama konusu olduğunu ve bu nedenle alacağına kavuşamayacağını bilen kişilerin kaptanla hukuki ilişkide bulunmaları beklenemez.

⁶⁴⁹ Çetingil, s. 10; Arkan, s. 440.

⁶⁵⁰ Atamer, Gemi ve Uçak İpoteği, s. 18; Kula Değirmenci, Maritime Law, s. 250.

kamu alacakları bakımından tanınan ayrıcalık ile hazinenin menfaatinin korunması düşüncesi ve gemi adamlarının hizmet sözleşmesinden kaynaklanan alacaklar bakımından ise sosyal düşünceler etkili olmaktadır⁶⁵¹.

Gemi alacaklısı hakkının hukuki niteliğine ilişkin çeşitli görüşler bulunmaktadır⁶⁵². Ancak Türk Ticaret Kanununda düzenleniş şekli de dikkate alındığında, gemi alacaklısı hakkı ile, şahsi bir alacak hakkının teminatının kanundan doğan bir rehin hakkı ile sağlanarak kuvvetlendirilmiş olduğu görülmektedir⁶⁵³. Dolayısıyla gemi alacaklısı hakkının hukuki niteliğinin “kanuni bir rehin ile teminat altına alınmış alacak hakkı⁶⁵⁴” olduğu görüşünün kabulü yerinde olmaktadır.

Gemi finansal kiralama sözleşmesinin tescili ve şerhinden sonra, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(5). maddesinde, üçüncü kişilerin gemi üzerindeki ayni hak kazanımlarının finansal kiralayana karşı ileri sürülemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu şekilde, üçüncü kişilerin malik olmayan finansal kiracıdan mülkiyet ve sınırlı ayni hak kazanımlarının önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Ancak bu düzenlemenin, gemi alacaklarından müşterek avarya garame payı alacakları⁶⁵⁵ dışındakiler bakımından, finansal kiralanan gemi üzerindeki gemi

⁶⁵¹ Kula Değirmenci, Gemi Alacaklısı, s. 252; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 302.

⁶⁵² Gemi alacaklısı hakkının hukuki niteliğine ilişkin görüşler genel olarak; gemi alacaklısı hakkının yalnızca bir alacak hakkından oluştuğu bu nedenle şahsi bir hak olduğu görüşü, gemi alacaklısı hakkının tamamen bir ayni hak olduğu görüşü ve bunların karışımından meydana geldiği görüşleri etrafında şekillenmektedir. Gemi alacaklısı hakkının hukuki niteliğine ilişkin görüşler için bkz. Kalpsüz, Gemi Alacaklısı, s. 304 vd.; Barlas, s. 82 vd.

⁶⁵³ Uluslararası sözleşmelerde *maritime liens* olarak ifade edilmekte, ancak kanuni rehin ifadesi geçmese bile, buna bağlanan sonuçlarla aynı şekilde imtiyaz tanınmaktadır: Bkz. Süzel, s. 155.

⁶⁵⁴ Kalpsüz, Gemi Alacaklısı, s. 316; Arkan, s. 438; İzveren, A.: *Deniz Ticareti Hukuku*, Ankara 1979, s. 241; Çetingil, s. 10; Can, Finansal Kiralama, s. 201; Hızır, S.: “Gemi Alacaklısı Hakkının Bahsettiği Bir İmkan Olarak Rehnin Paraya Çevrilmesi Suretiyle Takip Usulü”, BATİDER, 2006, C. XXIII, S. 4, s. 359.

⁶⁵⁵ Zira söz konusu alacakların, TTK m. 1326(2)(b)’ya göre geminin iyiniyetli bir üçüncü kişiye satılması durumunda, alıcının sicil yeri hukukuna uygun gerçekleştirdiği tescilden itibaren altmış gün içinde düşmesi mümkün kılınmıştır: Bkz. Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 311, dn. 45.

alacaklısı hakkının doğmasında etkisi bulunmamaktadır⁶⁵⁶. Gemi alacaklısı hakkının doğumu kanundan kaynaklanmakta ve gemi üzerindeki zilyetlikle veya hakkın gemi siciline tescil ile ilgilenmeyip, her türlü aleniyetten yoksun olarak doğmaktadır⁶⁵⁷. Gemi üzerindeki aynı kazanımları engellemek amacıyla yapılan söz konusu düzenlemenin, deniz ticaretinin kendine has gereksinimleri sonucu ortaya çıkan köklü bir kurum olan gemi alacaklısı hakkının, gemi üzerinde finansal kiralayanın aleyhine bir kanuni rehin hakkı kurmasını engellediği söylenemez⁶⁵⁸. Sonuçta, finansal kiralama sözleşmesinin sicile şerh verilmesiyle sağlanan şerhin koruyucu etkisi⁶⁵⁹, doğrudan doğruya kanundan doğan bir hak bakımından etkisiz kalmaktadır⁶⁶⁰.

b) Borçlusu ve Sorumlusu

Esas olarak geminin işletilmesinden doğan gemi alacaklısı hakkı⁶⁶¹, “*geminin malikine, kiracısına, yöneticisine veya işletenine*” karşı doğmaktadır⁶⁶². Gemi finansal kiralama sözleşmesinde geminin mülkiyeti Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 23(1). maddesi uyarınca finansal kiralayanda kalırken, geminin zilyetliği ise işletilerek her türlü faydanın sağlanması amacıyla finansal kiracıya bırakılmaktadır. Finansal kiracı, yukarıda da ifade edildiği üzere, Türk hukuku bakımından gemi işletme müteahhidi sıfatını almakta ve üçüncü kişilerle olan

⁶⁵⁶ Çetingil, s. 16; Topuz, s. 304; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 311.

⁶⁵⁷ Kaner, s. 67.

⁶⁵⁸ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 311.

⁶⁵⁹ Esasen, bu etki iyiniyetli üçüncü kişilerin TMK m. 988 uyarınca malik olmayan finansal kiracıdan aynı hak iktisap etmelerini engellemek amacıyla getirilmiştir. Yani, finansal kiracı ile iyiniyetli üçüncü kişi arasındaki bir “anlaşmaya” dayanılarak iktisabı önlemek amacı bulunmaktadır. Oysa, Türk Ticaret Kanununun 1320. maddesindeki alacaklardan birinin ortaya çıkması doğrudan doğruya kanundan doğmakta ve tescil, zilyetlik devri gibi işlemlerin yapılmasına ihtiyaç kalmamaktadır: Bkz. Arkan, s. 436.

⁶⁶⁰ Topuz, s. 303.

⁶⁶¹ Arkan, s. 435.

⁶⁶² Bkz. TTK m. 1320(1).

ilişkilerinde donatan sayılmaktadır⁶⁶³. Bu durumda finansal kiracı, üçüncü kişilere karşı donatan gibi sorumlu olmaktadır⁶⁶⁴. Ayrıca, geminin işletilmesiyle ilgili uyuşmazlıkların davacısı ya da davalısı finansal kiracıdır⁶⁶⁵. Finansal kiracının gemiyi işletmesinden kaynaklanan borç, Türk Ticaret Kanununun 1320. maddesinde sayılan alacaklardan birini teşkil ederek gemi alacaklısı hakkının doğmasına sebep oluyorsa, finansal kiracı bu alacağın borçlusu ve sorumlusudur⁶⁶⁶.

Ancak yukarıda da ifade edildiği gibi bu hakkın konusunu gemi ve malike ait olan eklentiler oluşturmakta, ayrıca hakkın ileri sürülebileceği kişiler arasında geminin maliki de sayılmaktadır. Gemi alacaklısı hakkının yukarıda sayılan nitelikleri gereği taşıdığı ayrıcalık, gemi alacaklıları bakımından, geminin işletilmesiyle ilgisi olmayan malik sıfatını haiz finansal kiralayanın da, alacağın borçlusu olmasa da, sorumlu tutulmasını gerektirmiştir⁶⁶⁷. Geminin başka birine devredilmesi durumunda da, kanuni rehin hakkı gemiyi takip etmekte, alacağın borçlusu hep aynı kalsa da, sorumluluğun muhatabı olan kişinin değişmesi gündeme gelmektedir⁶⁶⁸. Esasen, gemi alacaklısı hakkının, alacaklıya karşı borçlu olmayan malikin gemisinin üzerinde doğması söz konusu olmaktadır⁶⁶⁹.

Türk Ticaret Kanununun 1061(2). maddesine göre malik olan finansal kiralayanın, gemi alacaklısı sıfatıyla istemde bulunan kişileri engelleyebilmesi için;

⁶⁶³ Bkz. TTK m. 1061(2); Arkan, s. 438; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 99; Sözer, Sorunlar, s. 111; Topuz, s. 293.

⁶⁶⁴ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 304; Çetingil, s. 7, 8; Topuz, s. 293. Bu doğrultuda finansal kiracı geminin işletilmesi sonucu doğan navlun, düzenlenen konişmentolarla ilgili ortaya çıkan tazminat talepleri, kurtarma ücreti, çatmadan doğan tazminat talepleri, gemi adamlarının kusurlarıyla üçüncü kişilere verdikleri zararların muhatabıdır. Ayrıca, kaptan geminin işletilmesi sırasında maliki değil, finansal kiracıyı temsil etmektedir. Bkz. Çetingil, s. 7.

⁶⁶⁵ Çetingil, s. 8.

⁶⁶⁶ Arkan, s. 438; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 307.

⁶⁶⁷ Can, Finansal Kiralama, s. 202; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 307; Topuz, s. 298.

⁶⁶⁸ Çetingil, s. 11.

⁶⁶⁹ Topuz, s. 298; Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 100.

geminin işletilmesinin kendisine karşı haksız ve alacaklının da kötü niyet sahibi olduğunun ispatı gerekmektedir. Ancak bu durumda geminin işletilmesi haksız nitelik taşımamaktadır. Zira, geminin işletilmesi gemi finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklanmakta olduğu gibi, geminin zilyetliği de malikin rızasıyla finansal kiracıya bırakılmaktadır. Dolayısıyla, malik finansal kiralayanın anılan maddeye dayanması mümkün gözükmemektedir⁶⁷⁰. Esasen, finansal kiralayan finansal kiralama sözleşmesiyle geminin işletilmesinden kaynaklanabilecek bu hakkın doğumuna ilişkin riski de baştan almış olmaktadır⁶⁷¹.

2- Gemi Alacaklısı Hakkının İleri Sürülmesi

a) Genel Olarak

Finansal kiralanan geminin üzerinde kanuni rehin hakkı bahşeden gemi alacaklısı hakkı doğumu hâlinde, bu hakkın Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda öngörülen cebrî icra yasağı karşısında ileri sürülmesinin mümkün olup olmadığı değerlendirilmelidir. Konuya ilişkin yargı kararlarında önceleri cebrî icra yasağına öncelik verilmekteyken⁶⁷², yakın tarihli kararlarda gemi alacaklısı hakkı üstün

⁶⁷⁰ Çetingil, s. 8; Arkan, s. 438; Topuz, s. 294. Yargıtay bir kararında durumu şu şekilde ifade etmiştir; “... Deniz ticaretinin özelliklerinden kaynaklanan, kendine özgü bir imtiyaz ifade eden, doğrudan mülkiyet iddiası içermeyen kanuni rehin hakkının doğum ve kullanımının, FKK’nun 8/II. maddesinde yazılı ve ancak finansal kiralananadaki üçüncü kişilerin edinimini yasaklayan kuralla ortadan kaldırılması düşünülemez. Esasen TTK’daki kanuni rehin hakkı ile FKK’nunda yasaklanan 3. kişilerin mülkiyet iktisabı mahiyet itibarıyla birbirinden farklı ve yekdiğeri ile çatışmayan kavramları ifade etmektedir. Bu belirleme finansal kiralama konusu geminin işletilmesi gemi malikine karşı haksız olmayıp, finansal kiralama sözleşmesine dayandığından, TTK’nun 946. maddesinde yazılı kurala da uyarlık arz etmektedir ...”: Bkz. Yargıtay 11. HD, 04/06/1999, E. 1998/8202 - K. 1999/4832 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Sözleşme konusu malın sadece sözleşmeye aykırı kullanılması haksız kullanma sayılmamaktadır: Bkz. Kender - Çetingil - Yazıcıoğlu, s. 100. Bu doğrultuda örneğin, geminin Akdeniz’deki taşımalar bakımından kiralınması ama Atlantik’te sefer yapması haksız kullanma değildir: Bkz. Çetingil, s. 8.

⁶⁷¹ Arkan, s. 440; Davis, s. 208.

⁶⁷² Nitekim, Yargıtay bir kararında; “ ... kiracının sorumlu olduğu borçlarından dolayı alınacak bir kararın da kiralayana ait gemi hakkında infaz ve icrası mümkün değildir. Şu hâlde kiracının borçlarından dolayı gemi üzerinde rehin hakkı tanınmaz. ...” hükmüyle finansal kiralama sözleşmeleri bakımından gemi alacaklısı hakkının bahşettiği rehin hakkını kabul etmemiştir: Bkz.

tutulmuştur⁶⁷³. Öğretideki hâkim görüş de, finansal kiralanan gemi üzerinde doğan gemi alacaklısı hakkının, cebrî icra yasağından etkilenmeyeceği yönündedir⁶⁷⁴.

Mülga Finansal Kiralama Kanunu zamanındaki tartışmaların ve deniz ticareti hukukuna özgü ve uygulanması da yaygın olan gemi alacaklısı hakkının Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu bakımından dikkate alınmadığı görülmektedir⁶⁷⁵. Anılan Kanunda öngörülen finansal kiralanan gemi bakımından cebrî icra yasağının uygulanması hâlinde, yukarıda açıklandığı gibi deniz ticaretinin köklü ve uluslararası niteliği haiz kurumu olan gemi alacaklısı hakkının içinin boşaltılması tehlikesi bulunmaktadır. Bu durumun, gemi için çalışacak gemi adamlarının bulunmasındaki zorluktan, kurtarma taleplerinin azalmasına geminin deniz ticareti

Yargıtay 11. HD, 02/06/1998, E. 1998/10440 - K. 1998/4127 (Can, Finansal Kiralama, s. 210 vd.). Söz konusu karara ilişkin değerlendirmeler için bkz. Çetingil, s. 18 vd; Can, Deniz Ticareti, s. 210 vd.; Altop, Özellikli Durumlar, s. 201 vd. Belirtilmelidir ki Yargıtay, karar düzeltme aşamasında bu kararlar ilgili görüş değiştirerek bozma kararından dönmüştür. Bu doğrultuda, “... gemi alacağı ve kanuni rehin hakkı ise TTK’nun 1235. maddesinde yazılı olayların vukuu ile yasa sebebiyle kendiliğinden doğar. Kanuni rehin hakkı kullanımı gemiye yönelik bir haktır. Bu hak geminin sicilde kayıtlı olup olmamasına, zilyet veya sahibinin kim olduğuna bakılmaksızın vücut bulur ve uygulanabilir. Deniz ticaretinin özelliklerinden kaynaklanan, kendine özgü bir imtiyaz ifade eden, doğrudan mülkiyet iddiası içermeyen kanuni rehin hakkının doğum ve kullanımının, FKK’nun 8/11. maddesinde yazılı ve ancak finansal kiralananadaki üçüncü kişilerin edinimini yasaklayan kuralla ortadan kaldırılması düşünülemez...Gemi alacaklısı ve kanuni rehin hakkının izah edilen mahiyeti ve doğumunun engellenemeyeceği kuralı icabı, bu hakların kullanılması FKK’nun 19/1. maddesi öne sürülerek engellenemez. FKK’nun 19. maddesinde yazılı kiralama konusu malların iflasta tefriki ve icra takibinde takip dışı tutulması kuralları ile, kanundan doğan ve özel bir imtiyaz teşkil eden kanuni rehin hakkını birbirinden ayrı düşünmek ve kanuni rehin hakkını 8. maddede olduğu gibi, bu maddenin de dışında mütalaa etmek gerekir. Geminin finansal kiralamaya konu edildiği hâllerde deniz hukukuna özgü bu özel amaçların gözardı edilerek, gemi malikinin korunmasının bir gereği ve dayanağı olamaz. Kanuni rehin hakkı geminin işletilmesinden doğup finansal kiralayanda gemi işletilmesini menfaat karşılığı kiralayıp devrettiğine göre, gemi üzerinde gemi alacağı ve kanuni rehin hakkı doğumu riskini de göze almış demektir. Gemi, donatan-borçlunun malvarlığına dâhil olsun veya olmasın, malik veya zilyedi kim olursa olsun, rehin hakkının alacağın takip konusunu kanunen gemi teşkil ettiğinden onun iflas masasından tefriki ve icrada takip dışı tutulması mümkün olamaz. Aksi görüşü içeren daire bozmasındaki gerekçe yukarıdaki açıklamalar karşısında isabetli görülmemiştir ...”: Bkz. Yargıtay 11. HD, 04/06/1999, E. 1998/8202 - K. 1999/4832 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶⁷³ Bkz. Yargıtay 11. HD, 23/02/2004, E. 2003/6823 - K. 2004/1646 (Özak, s. 71 vd.); Yargıtay 9. HD, 28/11/2005, E. 2005/9584 - K. 2005/37258 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); Yargıtay 11. HD, 27/05/2013, E. 2012/12183 - K. 2013/10870; Yargıtay 11. HD, 30/09/2013, E. 2013/1086 - K. 2013/17115; Yargıtay 11. HD, 05/05/2015, E. 2014/9908 - 2015/6366 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶⁷⁴ Bkz. Arkan, s. 440 vd.; Çetingil, s. 17 vd.; Can, Finansal Kiralama, s. 214 vd.; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 312 vd.

⁶⁷⁵ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 312.

faaliyetlerindeki pek çok olumsuzluğa sebep olması mümkündür. Ayrıca, gemi alacaklısı hakkı veren alacakların çoğunun geminin işletilmesiyle ortaya çıktığı düşünüldüğünde, pratikte finansal kiralanan gemiler ve finansal kiralananmayan gemilerin işletilmelerinde farklılık ortaya çıkması⁶⁷⁶ ve finansal kiralama konusunda çekincelerin artması gündeme gelebilir⁶⁷⁷. Sayılan durumlar da dikkate alındığında, gemi alacaklısı hakkının finansal kiralanan gemi üzerinde doğduğunun ve alacağın bu gemilerden de karşılanabilmesinin mümkün olduğunun kabulünün geminin gerek hukuki gerekse fiziki olarak muhafazasına fayda sağlayacağı görülmektedir⁶⁷⁸.

Sonuç olarak, finansal kiralanan gemi üzerinde gemi alacaklısı hakkının doğumu ve geminin bu sebeple cebrî icra takibinin konusu olması mümkündür. Ayrıca, bu doğrultuda finansal kiralanan geminin ihtiyati haczine karar verilmesi⁶⁷⁹ veya iflas yoluyla gemi alacağının takibi bakımından da bir engel bulunmamaktadır⁶⁸⁰.

Alman hukuku öğretisi bakımından herhangi bir tartışma olmaksızın, geminin finansal kiralması veya diğer kira sözleşmeleri ile kiralması arasında bir fark bulunmamakta, gemi alacaklısı hakkının her durumda, dolayısıyla malikin mülkiyet hakkı üzerinde de, etkili olması kabul edilmektedir⁶⁸¹. Uluslararası Finansal Kiralama

⁶⁷⁶ Can, Deniz Ticareti, s. 217.

⁶⁷⁷ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 312.

⁶⁷⁸ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 318.

⁶⁷⁹ TTK m. 1369(1)(b) bakımından, geminin ihtiyati haczi “... *deniz alacağı doğduğunda geminin kiracısı olan kişi, ihtiyati haczin uygulandığı sırada da bu borçtan sorumlu olup geminin maliki ise* ...” mümkün olmakla birlikte, finansal kiracı bakımından bu şartın sağlanması zordur. Ancak, aynı maddenin (e) bendi uyarınca gemi alacaklısı hakkı veren alacaklar, bakımından geminin ihtiyati haczi her şatta mümkün kılınmıştır.

⁶⁸⁰ Arkan, s. 439 vd. Gemi alacaklısı hakkı bakımından dava ve takibin öncelikle borçlu finansal kiracıya yöneltilmesi gerekse de, borçluya karşı rehnin paraya çevrilmesi yoluyla başlatılmış olan takip talebinde İİK m. 145 gereğince borçlu finansal kiracıyla birlikte malik finansal kiralayanın da gösterilmesi zorunlu niteliktedir. İİK m. 146’ye göre icra dairesi ödeme emrini borçlunun yanında rehin konusunun maliki üçüncü kişiye de gönderir: Bkz. Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 315.

⁶⁸¹ Arkan, s. 439, dn. 16; Çetingil, s. 23, dn. 12. Karşılaştırmalı hukukta, finansal kiralama bakımından ayrı bir hukuki düzenlemesi bulunan ülkelerin sayısının sınırlı olmasından dolayı, finansal kiralama sözleşmelerinde cebrî icra yasağına ilişkin hükümlerin sevk edildiği ulusal düzenlemelere

İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonunun 7(1). maddesinde, finansal kiralama sözleşmelerinde, Finansal Kiralama Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 28. maddesine paralel olarak, cebrî icra yasağı öngörülmüştür. Ancak anılan Konvansiyonun 7(5)(b). maddesinde, gemiler üzerinde doğan öncelikli hakların bu kuralın istisnası kapsamında olduğu açıkça ifade edilmiştir. Bu doğrultuda, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun cebrî icra yasağına ilişkin 28. maddesine, Türk Ticaret Kanununun gemi alacaklısı hakkına ilişkin hükümlerinin saklı tutulduğuna dair bir ifadenin eklenmesi uygun olur. Böylece, Mülga Finansal Kiralama Kanunu zamanından bu yana tartışmalı olan bu konu, kanun nezdinde açıklığa kavuşmuş olur. Zira, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun cebrî icra yasağına ilişkin hükmü emredici nitelikte olduğundan, istisnasının da aynı Kanunda ifade edilmesi uygun olur.

Ancak belirtilmelidir ki, uygulamada finansal kiralayanların gemi finansal kiralama konusundaki tereddütlerinden birini gemi alacaklısı hakkı sebebiyle gemisinin cebrî icraya konu olma riski oluşturmaktadır⁶⁸². Bu durum, finansal kiralayanların gemi finansal kiralama sözleşmeleri yapmalarına engel olarak, deniz ticaretinin finansmanında finansal kiralamanın tercih edilirliliğini azaltmaktadır⁶⁸³. Bu husus UNCTAD tarafından hazırlanan raporda da vurgulanmıştır. Raporda, finansal kiralayanın geminin işletilmesi sebebiyle ortaya çıkan zararlardan sorumluluğu

rastlanmamıştır. Ancak yukarıda da ifade edildiği gibi, gemi alacaklısı hakkı uluslararası alanda genel kabul gördüğünden, alacakların türü ve sayısı ulusal düzenlemelerle değişiklik gösterse dahi her durumda öncelikli ve herkese karşı ileri sürülebilen bir hak bahsetmektedir. Bkz. yuk. s. 153 vd.

⁶⁸² Bkz. yuk. s. 28.

⁶⁸³ *Karan* tarafından bu husus işaret edilerek, deniz ticaretinin gelişmesine ilişkin kamu politikasının gereği olarak, finansal kiralayanların teşvik edilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bkz. Can, Finansal Kiralama, s. 222 vd. (Tebliğ Sonrası Tartışmalar).

bulunmaması kuralının⁶⁸⁴ istinasını; kimin tarafından gerçekleştirildiğine bakılmaksızın gemiye karşı ileri sürülebilecek gemi alacakları oluşturmaktadır. Bu alacakların malik finansal kiralayana karşı ileri sürülebilmesi ise, söz konusu Raporun kapsamını oluşturan gelişmekte olan ülkelerde, finansal kiralamaya karşı mesafeli yaklaşılmasına sebep olduğu tespit edilmiştir⁶⁸⁵.

b) Finansal Kiralayanın Başvurabileceği Yollar

Gemi finansal kiralama sözleşmesine konu geminin işletilmesi sırasında bir gemi alacaklısı hakkının doğumunu takiben hakkın ileri sürülmesiyle birlikte, malik finansal kiralayanın gemi alacaklısı hakkının sağladığı kanuni rehin hakkı sonucu geminin satışına rıza göstermesi ve sonrasında finansal kiracıya rücu etmesi ya da finansal kiracının alacağın doğumuna sebep olan borcunu ödeyip geminin satışını bertaraf ederek finansal kiracıya halef olması seçenekleri bulunmaktadır⁶⁸⁶. Finansal kiralayan gemi alacaklılarının gemi üzerindeki rehin haklarını kullanması dolayısıyla doğan zararlarının tazmini talebini, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(5) veya 33(1). maddelerinde yer alan hükümlere dayandırma imkânına sahiptir⁶⁸⁷.

Gemi finansal kiralama sözleşmesine, finansal kiralayanın finansal kiracının gemiyi işletirken sebep olduğu bir borç dolayısıyla sorumlu olması hâlinde, finansal kiracıya rücu edebileceğine ilişkin bir şart konulabilir⁶⁸⁸. Söz konusu şartın konulmamış olması hâlinde de, Türk Ticaret Kanununun 1036(1). maddesinde yer alan “*Malik aynı*

⁶⁸⁴ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 5.

⁶⁸⁵ UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995, s. 10.

⁶⁸⁶ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 307; Topuz, s. 298.

⁶⁸⁷ Can, Finansal Kiralama, s. 214.

⁶⁸⁸ Çetingil, s. 15.

zamanda borçlu değilse, alacaklının hakkını yerine getirdiği ölçüde alacak kendisine geçer ...” hükmü gereğince⁶⁸⁹, finansal kiracının sebep olduğu gemi alacağından dolayı gemisi aleyhine icra takibi gerçekleşen ya da söz konusu alacağı ödeyerek geminin satışını önleyen finansal kiralayanın gemi alacaklısı hakkının sahibine halef olması⁶⁹⁰ ve ödemiş olduğu değer kadar borçlu finansal kiracıya müracaatı mümkündür. Finansal kiralayan, gemi alacaklısı hakkı sahibine halef olmasıyla, gemi alacaklısı hakkına sahip olup, gemisi üzerindeki rehin hakkını devam ettirir⁶⁹¹.

Finansal kiralanan geminin sigortalanması Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 24(4). maddesi uyarınca zorunlu olup, buna göre yaptırılan sorumluluk sigortalarının kapsamına gemi alacaklısı riskinin de dâhil edilebilmesi mümkündür. Bu doğrultuda uygulamada, tip gemi finansal kiralama sözleşmelerine, gemi alacaklısı haklarına ilişkin sorumluluk sigortalarının ve özellikle de “P&I Kulüp sigortasının” (*Protection and Indemnity Clubs*)⁶⁹² yaptırılmasına ilişkin

⁶⁸⁹ Benzer şekilde bkz. TBK m. 127(1): “Alacaklıya ifada bulunan üçüncü kişi, aşağıdaki hâllerde ifası ölçüsünde alacaklının haklarına hâlef olur: 1. Başkasının borcu için rehnedilen bir şeyi rehinden kurtardığı ve bu şey üzerinde mülkiyet veya başka bir aynı hakkı bulunduğu takdirde. 2. Alacaklıya ifada bulunan üçüncü kişinin ona hâlef olacağı, borçlu tarafından ifadan önce alacaklıya bildirildiği takdirde.”

⁶⁹⁰ Kalpsüz, Hukuki Mahiyeti, s. 312; Arkan, s. 441. Öğretide bir diğer görüş ise, aynı sonuca yalnızca TBK m. 127(1) ve 135(3). bakımından varmaktadır: Bkz. Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 315. TTK m. 1036(1) ipoteğe ilişkin bir düzenleme teşkil ettiği, bundan dolayı kanuni rehin hakkı olan gemi alacaklısı hakkı için geçerli olmayacağı ileri sürülmüştür: Bkz. Çetingil, s. 13, dn. 6; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 316.

⁶⁹¹ Kalpsüz, Hukuki Mahiyeti, s. 313; Arkan, s. 441. Bu durumda esasen alacaklı ve borçlu sıfatları birleşmesine rağmen, Türk Borçlar Kanununun 135(3). maddesi saklı tutulduğundan, gemi alacaklısı hakkının sona ermeyeceği ileri sürülmüştür: Bkz. Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 315. Böylece finansal kiralayan, kendisinden sonra gelen diğer alacaklıların cebri icraya başvurmaları durumunda sıra itibarıyla önceliğini korumuş olur: Bkz. Çetingil, s. 13; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 316. Bu durumda, malik finansal kiralayanın rehin hakkı sebebiyle, kendi gemisi üzerinde icra takibi yapması ise mümkün görülmemektedir: Bkz. Çetingil, s. 13. Ancak Arkan, finansal kiralayanın, finansal kiracı aleyhine icra takibi yaparak kendi gemisinin satışını isteyebileceğini ifade etmiştir: Bkz. Arkan, s. 441. Finansal kiralama sözleşmesinin sonunda finansal kiracıya alım hakkı tanınması hâlinde ise, finansal kiralayanın gemi üzerindeki imtiyazlı bu hakkıyla finansal kiracıya başvurusunun mümkün olacağı öngörülmüştür: Bkz. Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 317

⁶⁹² TTK m. 1402’e göre, “karşılıklı sigorta” tanımına uygunluk gösteren P&I Kulüp sigortalarında, esasen taraflar birlik sözleşmesi ile bir araya gelmekte olup, ayrıca bir sigorta sözleşmesi akdedilmemektedir: Kayıhan - Bağcı, s. 45.

şartlar konulmaktadır⁶⁹³. Böylece, gemi alacaklısı hakkından doğan geminin satılması riskinin ortadan kalkması ve gemi alacaklısının alacağını sigorta tazminatından karşılaması amaçlanmaktadır⁶⁹⁴. Bu şekilde, geminin icra takibine konu olması engellenebilmektedir⁶⁹⁵.



⁶⁹³ Çetingil, s. 14; Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 308.

⁶⁹⁴ Bu durumda, gemi alacaklısı hakkıyla geminin icra takibine konu olması için sebep kalmadığı ileri sürülmüştür: Bkz. Çetingil, s. 14.

⁶⁹⁵ Ağsakal, Gemi Alacaklısı Hakkı, s. 308.

SONUÇ

Finansal kiralama, bir malın işletilmesinden elde edilen kazançla kendi kendini finanse etmesi düşüncesine dayanmakta olup, 1930'lu yıllarda yaşanan ekonomik buhran sonrası bir çözüm olarak Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkmış; yaşanan teknolojik gelişmeler ile birlikte İngiltere'den başlayarak diğer Avrupa ülkelerine yayılmıştır. Finansal kiralama, girişimcilerin malın mülkiyetine sahip olmaktan ziyade, kullanım sonucu elde edilecek kazançla verdikleri önem dolayısıyla gelişimini göstermiştir. Finansal kiralama, gelişen teknoloji ve ticari rekabette ekonomik gelişimi sağlayan alternatif bir finansman yöntemidir.

Türk hukukunda, finansal kiralama, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile düzenlenmiştir. Finansal kiralama konusunda ülkeler genellikle genel kanunlar içerisinde hüküm sevk etmeyi tercih ettiklerinden, Türkiye gibi özel bir hukuki düzenlemesi bulunan ülke sayısı sınırlıdır. Uluslararası alanda 1988 tarihli Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonu varsa da, Türkiye bu Konvansiyona taraf değildir. 2008 tarihli Leasing Hakkında UNIDROIT Model Kanunu ise, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunundaki hükümlerin oluşturulmasında dikkate alınmıştır.

Deniz ticaretinin sermayesini oluşturan geminin finansmanında kullanılan temel yöntemler değerlendirildiğinde, finansal kiralamanın özellikle Türkiye'deki denizcilik şirketlerinin kapalı yapısı gereği sermaye piyasası araçlarıyla sağlanan finansman yöntemlerine karşı iyi bir alternatif oluşturduğu görülmektedir. Finansal kiralamanın, mevzuatta öngörülen gümrük, vergi, teşvik ile cebrî icra yasağına ilişkin konularda avantajları bulunmaktadır. Ayrıca finansal kiralama sisteminin yapısı gereği, sağlanan

fonun teminatını mülkiyet hakkı verdiğiinden, gemi ipoteğine ihtiyaç kalmamaktadır. Yine finansal kiralama, daha uzun bir süre için finansman sağlaması bakımından da cazip görülmektedir. Ancak istatistiki verilere bakıldığında, Türkiye’de çoğunlukla küçük tonajlı gemilerin finansal kiralama tercih edilmekte ve tanker, kuru yük gemisi gibi büyük tonajlı gemilerin finansal kiralama hususunda çekinceler bulunmaktadır.

Gemi finansal kiralama sözleşmesi finansal kiralayan (gemi maliki) ile finansal kiracı (donatan sayılan kişi, gemi işletme müteahhidi) arasında yazılı şekilde yapılması gereken bir sözleşmedir. Gemi finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralayan, finansal kiracıya bir geminin finansal kiralama, finansal kiracı da finansal kiralayana finansal kira bedeli ödemeyi taahhüt eder. Sözleşme, kira, satış, kullanma ödücü, vekalet, kredi gibi tipik bazı sözleşmelerin unsurlarını kendine özgü bir biçimde içermekle birlikte, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda ayrıntılı olarak düzenlenmiş olması sebebiyle sözleşme isimli bir sözleşmedir. Gemi finansal kiralama sözleşmeleri ayrıca; rızai, ivazlı, tam iki tarafa borç yükleyen, sürekli borç ilişkisi doğuran, tip sözleşme şeklinde hazırlanması mümkün olan sözleşmelerdir. Gemi finansal kiralama sözleşmesi temel olarak; kullandırma amacı taşıyan bir sözleşme olması dolayısıyla gemi satış sözleşmesinden, özellikle tarafların hak ve borçları bakımından gemi kira sözleşmesinden, teminatının mülkiyet hakkı olması bakımından gemi finansmanı niteliğindeki kredi sözleşmesinden ve zilyetliğin devrini gerektirmemesi sebebiyle de zaman charteri, yolculuk charteri ve gemi yönetimi sözleşmelerinden ayrılmaktadır.

Sözleşme çerçevesinde finansal kiralayanın borçları; geminin finansal kiralama, geminin mülkiyetini üçüncü kişiye devirden kaçınma, sözleşme sonunda

alım hakkı tanınmışsa geminin mülkiyetini devretme şeklindedir. Geminin finansal kiralama aslı edimi kapsamında gemiyi tedarikinde bulundurma, tedarikindeki geminin zilyetliğini bırakma ve zilyetliği bırakılan gemiden her türlü fayda sağlanacak surette kullanımına imkân tanıma alt edimleri yer almaktadır. Finansal kiracının ise, finansal kira bedelinin ödenmesine ilişkin aslı borcu yanında, gemiyi tahsis amacına uygun özenle kullanma, sözleşmeden doğan hak ve yükümlölüklerini üçünü bir kişiye devretmeme, sigortalanan geminin sigorta primlerini ödeme, gemiyi geri verme ve alım hakkı tanınan sözleşmelerde mülkiyetin devri borcu karşılığında kararlaştırılan bedeli ödeme borçları bulunmaktadır. Söz konusu borçlar Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda ayrıntılı olarak ele alınmakta ise de, varsa boşluklar niteliğine uygun düştüğü ölçüde Türk Ticaret Kanununun adi gemi kira sözleşmesine, Türk Borçlar Kanununun kira sözleşmesine ve diğler genel hükümlere dayanılarak doldurulur. Gemi finansal kiralama sözleşmeleri kendiliğinden veya taraflardan birinin borcunu ihlal etmesi sebebiyle diğler taraftan kendisinden sözleşmeye devam etmesinin beklenememesi hâlinde sözleşmenin feshedilmesiyle sona ermektedir.

Finansal kiralama konusu geminin Türk bayrağı çekebilmesi hususunda deniz ticareti hukukunda ve finansal kiralama hukukunda çeşitli hükümler sevk edilmiştir. Bu bakımından ilk olarak özellik arz eden husus, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22(6). maddesiyle finansal kiracının Türk Ticaret Kanununun 940. maddesi bakımından gemi maliki gibi değerlendirileceğı düzenlendiğinden, esasen Türk bayrağı çekme hakkının istisnasını oluşturan Türk Ticaret Kanununun 941(2). maddesine gidilmesine gerek kalmamasıdır. Ayrıca, Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun 5(2). maddesi uyarınca, yurt dışından finansal

kiralama sözleşmesi yoluyla temin edilen geminin, finansal kiracısı dolayısıyla Türk bayrağı çekmesi mümkündür.

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. Maddesi uyarınca gemi siciline kayıtlı olan gemilerin konu olduğu finansal kiralama sözleşmelerinin söz konusu sicile, gemi siciline kayıtlı olmayan gemilerin konu olduğu sözleşmelerin ise Birlik tarafından tutulacak özel bir sicile tescil veya şerh olunacağı düzenlenmiştir. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu bakımından tescil ve şerhe ilişkin düzenleme esasen üçüncü kişilerin finansal kiralanan gemi üzerinde aynı bir hak kazanımlarının engellenmesi amacı taşımaktadır. Bu doğrultuda, tescil ve şerh kurucu değil, açıklayıcı nitelik taşımaktadır.

Mülga Finansal Kiralama Kanununda olduğu gibi, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda da deniz ticaretinin köklü bir kurumu olan ve uluslararası alanda tanınan gemi alacaklısı hakkına ilişkin açık bir düzenleme yapılmamasından dolayı tartışmalı durum sürmektedir. Buna göre, deniz ticaretinin gereklilikleri bakımından gemi alacaklısı hakkının üstün tutulması gerektiği sonucuna varılmıştır. Gemi alacaklılarının finansal kiracının sebep olduğu bir borç dolayısıyla finansal kiralayanın gemisini takip etmeleri hâlinde, finansal kiralayanın sigorta yaptırmış ise sigorta tazminatından zararını karşılaması, bunlar dışında finansal kiracıya rücu etmesi ya da geminin satışını bertaraf etmek amacıyla alacağı ödeyerek alacaklıya halef olması mümkündür.

Gemi finansal kiralama sözleşmelerinin geminin finansmanında tercih edilmemesinde, finansal kiralayanların deniz ticaretine özgü riskleri almaktan kaçınmaları etkili olmaktadır. Bu açıdan en azından Finansal Kiralama, Faktoring ve

Finansman Şirketleri Kanununda yer alacak açık düzenlemelerle söz konusu risklerin ortaya konulması finansal kiralayanların gerekli tedbirleri almaları bakımından yararlı olur. Bu doğrultuda, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu arasındaki menfaat dengeleri gözetilerek gerekli değişiklikler yapılmalıdır. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununda tüm mal grupları bakımından genel olarak öngörülen teşvikler, gemilerin nitelikleri ve özellikle finansal kiralama sözleşmesi taraflarının çekinceleri dikkate alınarak şekillendirilmelidir.



KAYNAKÇA

I. ASLİ KAYNAKLAR

A) KANUNLAR

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Bkz. 09/11/1982 tarih ve 17863 (Mükerrer) sayılı RG).

6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu (Bkz. 13/12/2012 tarih ve 28496 sayılı RG).

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (Bkz. 14/02/2011 tarih ve 27846 sayılı RG).

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (Bkz. 04/12/2011 tarih ve 27836 sayılı RG).

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (Bkz. 08/12/2001 tarih ve 24607 sayılı RG).

4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (Bkz. 21/12/1999 tarih ve 23913 sayılı RG).

2004 sayılı İcra İflas Kanunu (Bkz. 19/06/1932 tarih ve 2128 sayılı RG).

5411 sayılı Bankacılık Kanunu (Bkz. 19/10/2005 tarih ve 25983 (Mükerrer) sayılı RG).

2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun (Bkz. 27/11/2007 tarih ve 26728 sayılı RG).

213 sayılı Vergi Usul Kanunu (Bkz. 10/01/1961 tarih ve 10703 sayılı; 11/01/1961 tarih ve 10704 sayılı; 12/01/1961 ve 10705 sayılı RG'ler).

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (Bkz. 14/06/2007 tarih ve 26552 sayılı RG).

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (Bkz. 28/11/2013 tarih ve 28835 sayılı RG).

815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dâhilinde İcra ve İcra San'at ve Ticaret Hakkında Kanun (Bkz. 29/04/1926 tarih ve 359 sayılı RG).

2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu Bkz. 16/03/1982 tarih ve 17635 sayılı RG).

Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (Bkz. 09/07/1956 tarih ve 9353 sayılı RG).

Mülga 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu (Bkz. 28/06/1985 tarih ve 18975 sayılı RG).

**B) TÜZÜKLER, YÖNETMELİKLER, KARARLAR, TEBLİĞLER,
GENELGELER**

Gemi Sicili Nizamnamesi (Bkz. 04/02/1957 tarih ve 9526 sayılı RG).

Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği (Bkz. 23/06/2000 tarih ve 24088 sayılı RG).

Bağlama Kütüğü Uygulama Yönetmeliği (Bkz. 25/09/2014 tarih ve 29130 sayılı RG).

Deniz Turizmi Yönetmeliği (Bkz. 24/07/2009 tarih ve 27298 sayılı RG).

Özel Finans Kurumları Kurulması Hakkında 16/12/1983 gün ve 83/7506 sayılı Kararname Eki Karar (Bkz. 19/12/1983 tarih ve 18256 (Mükerrer) sayılı RG).

07/08/1989 tarih ve 89/14391 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar (Bkz. 11/08/1989 tarih ve 20249 sayılı RG).

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ, Tebliğ No: 2018-32/52 (Bkz. 16/11/2018 tarih ve 30597 sayılı RG).

Kiralama İşlemlerine İlişkin Türkiye Muhasebe Standardı (TMS 17) Hakkında Tebliğ Sıra No: 21 (Bkz. 24/02/2006 tarih ve 26090 sayılı RG).

09/02/2015 tarihli Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Özel Sicile Tesciline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Genelge

21/12/2012 tarihli Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye'de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge

II. YARDIMCI KAYNAKLAR

A) MAHKEME KARARLARI

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 22/10/2008, E. 2008/21535 - K. 2008/586 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 02/12/1997, E. 1997/19781 - K. 1997/1008 (Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

Yargıtay 11. HD, 02/06/1998, E. 1998/10440 - K. 1998/4127 (Can, Finansal Kiralama, s. 210 vd.).

Yargıtay 11. HD, 04/06/1999, E. 1998/8202 - K. 1999/4832 (Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

Yargıtay 11. HD, 21/09/2000, E. 2000/3720 - K. 2000/6885 (YKD, C. XXX, S. 6, s. 883).

Yargıtay 11. HD, 26/11/2001, E. 2001/6486 - K. 2001/9250 (Özak, s. 119).

Yargıtay 11. HD, 26/11/2001, E. 2001/6486 - K. 2001/9250 (Topuz, s. 293, dn. 664).

Yargıtay 11. HD, 01/07/2002, E. 2002/2802 - K. 2002/6777 (Topuz, s. 269, dn. 626).

Yargıtay 11. HD, 05/05/2015, E. 2014/9908 - 2015/6366 (Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

Yargıtay 11. HD, 23/02/2004, E. 2003/6823 - K. 2004/1646 (Özak, s. 71 vd.).

Yargıtay 11. HD, 27/05/2013, E. 2012/12183 - K. 2013/10870.

Yargıtay 11. HD, 30/09/2013, E. 2013/1086 - K. 2013/17115.

Yargıtay 9. HD, 28/11/2005, E. 2005/9584 - K. 2005/37258 (Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

Yargıtay 6. HD, 25/12/2014, E. 2014/3146 - K. 2014/14533.

Yargıtay 12. HD, 01/12/2015, E. 2015/19596 - K. 2015/30070.

Yargıtay 15. HD, 06/05/1996, E. 1996/2033 - K. 1996/2430 (Nazlıoğlu, s. 51).

Yargıtay 19. HD, 27/06/2003, E. 2002/2957 - K. 2003/6938 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

B. ÖĞRETİ

1- Kitaplar

Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri*, İstanbul 2014.

Ademuni-Odeke: *Bareboat Charter (Ship) Registration*, The Hague London Boston 1998 (Bareboat Charter).

Akipek, Ş.: *Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi*, Ankara 1999.

Aksoy, S.: *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı*, İstanbul 2015.

Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990 (Finansal Kiralama Sözleşmesi).

Atamer, K.: *Deniz Ticareti Hukuku*, C. I, İstanbul 2017 (Deniz Ticareti).

Atamer, K.: *Deniz Ticareti Hukuku: Gemilerin Eşya Hukuku (1. Fasikül: Giriş - Temel Kavramlar - Zilyetlik - Kanuni Rehin Hakları)*, C. II, İstanbul 2018 (Gemilerin Eşya Hukuku).

Atamer, K.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebrî İcra*, İstanbul 2006 (Cebrî İcra).

Barlas, N.: *Gemi Alacaklısı Hakkı Veren Alacaklar ve Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Niteliği*, İstanbul 2000.

Bozer, A.: *Sigorta Hukuku*, Ankara 2004.

Can, M.: *Deniz Ticareti Hukuku*, C. 1, Ankara 2003 (Deniz Ticareti).

Canca, H. S.: *Denizde İşlenen Suçlar*, Ankara 2012.

Coles, R. - Watt, E.: *Ship Registration Law and Practice*, 2nd ed., London 2009.

Çağa, T.: *Deniz Ticareti Hukuku (Giriş, Donatan ve Kaptan)*, C. I, B. 11, İstanbul 2000 (Deniz Ticareti).

Çağa, T.: *Navlun Sözleşmesi*, İstanbul 2004 (Navlun).

Davis, M.: *Bareboat Charters*, 2nd ed., London Singapore 2005.

Deniz Hukuku Derneği (Çetingil, E. - Kaner, İ. D. - Ülgener, F. - Gürkan, Ö. - Bilgin, A. - Arıkan, Z.): *Gemilerin Finansal Kiralaması*, İstanbul 1990.

Ekşi, N.: *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi*, İstanbul 2000.

Ercan, T.: *Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu. ile Neler Değişti?*, Ankara 2013.

Eren, F.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 19, Ankara 2015 (Genel Hükümler).

Eren, F.: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, B. 5, Ankara 2017 (Özel Hükümler).

Ergül, N. - Dumanoglu, S.: *Finansal Kiralama*, İstanbul 2003.

Erol, A. - Yıldırım, E. - Toroslu, M. V.: *Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing)*, Ankara 2011.

Goldrein, I.: *Ship Sale and Purchase*, 2nd ed., London 1993.

Göknil, M.: *Deniz Ticareti Hukuku*, Ankara 1942.

Gümüş, M. A.: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler - I*, B. 3, İstanbul 2013.

Günay, M. B.: *Türk ve Anglo-Amerikan Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı*, Ankara 2009.

Gündoğan Kırmızıtaş, T.: *Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi*, Ankara 2017.

İnceoğlu, M.: *Kira Hukuku*, C. 1, İstanbul 2014.

İzveren, A - Franko, N. - Çalık, A.: *Deniz Ticareti Hukuku*, Ankara 1994.

İzveren, A.: *Deniz Ticareti Hukuku*, Ankara 1979.

Kalpsüz, T.: *Deniz Ticareti Hukuku (Giriş - Gemi)*, Ankara 1971 (Deniz Ticareti).

Kalpsüz, T.: *Gemi Rehni*, B. 5, Ankara 2004 (Gemi Rehni).

Kaner, İ. D.: *Deniz Ticareti Hukuku I-II*, İstanbul 2018.

Kara, İ.: *Tüketici Hukuku*, Ankara 2015.

Karadeniz Çelebican, Ö.: *Roma Eşya Hukuku*, B. 4, Ankara 2008.

Kayıhan, Ş. - Bağcı, Ö.: *Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri*, B. 3, Kocaeli 2018.

Kender, R. - Çetingil, E. - Yazıcıoğlu, E.: *Deniz Ticareti Hukuku Temel Bilgiler*, C. I, B. 14, İstanbul 2014.

Kılıçoğlu, A.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 16, Ankara 2012.

Kocaağa, K.: *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1999.

Koç, M.: *Finansal Kiralama (Leasing)*, B. 2, İstanbul 2004.

Köteli, M. A.: *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri)*, İstanbul 1991 (Finansal Kiralama).

Kula Değirmenci, N.: *Maritime Law in Turkey*, İstanbul 2017 (Maritime Law).

Kuntalp, E.: *Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing) Tanımı ve Hükümleri*, Ankara 1988 (Finansal Kiralama).

Lorenzon, F. - Coles, R.: *The Law of Yachts and Yachting*, Oxon 2012.

Marshall, A.: *Principles of Economics*, 8th ed., London 1920.

Menteş, T.: *Deniz Ticareti Hukuku*, İstanbul 1977.

Nazlıoğlu, G.: *Finansal Kiralama Kanunu*, Ankara 1998.

Oğuzman, K. - Seliçi, Ö. - Oktay Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, B. 17, İstanbul 2014.

Oğuzman, M. K. - Öz, M. T.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 11, İstanbul 2013.

Önder, S.: *Gemi Kira Sözleşmesi*, Ankara 2016 (Gemi Kira Sözleşmesi).

Özak, Ş.: *Finansal Kiralama Kanunu ve İlgili Mevzuat*, İstanbul 2012.

Ready, N. P.: *Ship Registration*, 3rd ed., London Hong Kong 1998.

Seliçi, Ö.: *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1977.

Sevinç Kuyucu, A.: *Gemi Finansmanı Sözleşmeleri*, İstanbul 2016.

Sirmen, L.: *Eşya Hukuku*, Ankara 2013.

Sözer, B.: *Deniz Ticareti Hukuku - I*, B. 3, İstanbul 2014 (Deniz Ticareti Hukuku).

Sözer, B.: *Deniz Ticareti Hukuku - II*, B. 1, İstanbul 2016 (Deniz Ticareti Hukuku II)

Sözer, B.: *Finansal Kiralama Kanununun 8. Maddesi ile Öngörülen Sisteme İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler*, Ankara 1988 (Görüşler ve Değerlendirmeler).

Sözer, B.: *Gemi - Geminin Mütemmim Cüzü ile Teferruatı ve Bunların Finansal Kiralama Sözleşmesi ile Temini Hâlinde Ortaya Çıkabilecek Sorunlar*, İstanbul 2010 (Sorunlar).

Stopford, M.: *Maritime Economics*, 2nd ed., London 1997 (1997).

Stopford, M.: *Maritime Economics*, 3rd ed., Oxon 2009 (2009).

Süzel, C.: *Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi İpoteği Hakkında 1993 Cenevre Sözleşmesi ve Yeni Türk Ticaret Kanunu*, İstanbul 2012.

Şanlı, C. - Esen, E. – Ataman Fıganmeşe, İ.: *Milletlerarası Özel Hukuku*, B. 3, İstanbul 2014.

Şeker Öğüz, Z.: *Gemi Yönetimi Sözleşmesi*, İstanbul 2013.

Tandoğan, H.: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri – II*, B. 2, Ankara 1982.

Tekinalp, Ü.: *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, B. 2, İstanbul 2009 (Banka Hukuku).

Topuz, M.: *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, B. 2, Ankara 2017.

Toroslul, M. V.: *Leasing İşlemleri ve Muhasebesi*, İstanbul 1998.

Ülgener, F.: *Çarter Sözleşmeleri I: Genel Hükümler ve Sefer Çarteri Sözleşmesi*, B. 2, İstanbul 2017 (Çarter Sözleşmeleri).

Ülgener, F.: *Çarter Sözleşmeleri II: Zaman Çarteri Sözleşmeleri*, İstanbul 2016 (Zaman Çarteri).

Yavuz, C. - Acar, F. - Özen, B.: *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, B. 14, İstanbul 2016.

Yazıcıoğlu, E.: *Tekne Sigortası Sözleşmesi*, İstanbul 2003 (Tekne Sigortası).

Zevkliler, A. - Gökyayla, K. E.: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, B. 13, Ankara 2013.

2- Yayınlanmamış Tezler

Akça, E. C.: *Temel Denizcilik Finansmanı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2006.

Deng, H.: *International Ship Finance Regime - Comparative Study of Chinese, American, British and International Ship Finance Regimes*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Tulane University, New Orleans 2014.

Karan, H.: *Taşıyanın Yükün Ziya ve Hasarından Sorumluluğunda Teknik Kusur-Ticari Kusur Ayrımı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara 1992 (Teknik Kusur-Ticari Kusur).

Li, Y.: *The Lease as a Financing Vehicle in Ship Acquisition: Legal Implications and Empirical Evaluation of Theory and Practice*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, World Maritime University, Malmö 2004 (The Lease) .

Papoulakos, D. P.: *Shipping Finance Debt or Equity? A Comparative Analysis Between Syndicate Loan and Initial Public Offer Based on the IRR Model*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, University of Piraeus, Piraeus 2006.

Şipal, Y. Z.: *Türkiye’de Deniz Ulaşım Sektöründeki Firmaların Gemi Yatırım Stratejileri ve Finansmanı; Bir Uygulama*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Adnan Menderes Üniversitesi, Aydın 2014.

Varışlı, C.: *Türkiye’de ve Dünya’da Denizcilik Finansmanı ve Deniz Sigortaları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Teknik Üniversitesi, İstanbul 2015.

Yalçın, F.: *Finansal Kiralama*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, İstanbul 2006.

Yazıcıoğlu, E.: *Türk Gemi Sicili*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 1990 (Gemi Sicili).

3- Makaleler

Ademuni-Odeke: “An Examination of Bareboat Charter Registries and Flag of Convenience Registries in International Law”, *Ocean Development & International Law*, 2005, C. XXXVI, S. 4, s. 339-362 (International Law).

Ağsakal, İ.: “Finansal Kiralama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü”, *EÜHFD*, 2011, C. XXV, S. 1-2, s. 273-284 (Sigorta).

Ağsakal, İ.: “Finansal Kiralamaya Konu Gemiler Üzerindeki Gemi Alacaklısı Hakkı”, *MÜHF - HAD*, 2013, C. XIX, S. 3, s. 291-322 (Gemi Alacaklısı Hakkı).

Akça, E. C.: “Latest Major Developments in Shipping Finance”, *Journal of Black Sea / Mediterranean Environment*, 2007, C. XIII, s. 181-189 (Shipping Finance).

Alexandropoulou, V. P.: “Shipping Finance in Greece”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 185-199.

Algantürk Light, D.: “CMI Tarafından Gemi İşletme Müteahhidinin (Bareboat Charterer) Tesciline İlişkin Yapılan Çalışmalar ve Değerlendirme”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi”, 2005, C. IV, S. 8, s. 149-172.

Altóp, A.: “Finansal Kiralama Sözleşmesi’nin Şekline ve Tesciline -veya Şerhine- İlişkin Olarak Finansal Kiralama Kanununda Öngörölmüş, Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar”, Leasing Dünyası Bülteni Ek 6, Ocak 2003, s. 1-15 (Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar).

Altóp, A.: “Finansal Kiralama’nın Dünyada ve Ülkemizdeki Gelişimi ve Ülkemizde Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Olarak Finansal Kiralama Kanunundan ve Uygulamadan Kaynaklanan Sorunlar”, Prof. Dr. Selâhattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999, s. 33-60 (Sorunlar).

Altóp, A.: “Gemilere İlişkin Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Ülkemizdeki Gelişimi ve Ortaya Çıkan Özellikli Durumlar”, Deniz Hukuku Dergisi, 1998, C. III, S. 3-4, s. 17-45 (Özellikli Durumlar).

Altóp, A.: “Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu”, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, 9 Ekim 2004, s. 40-47 (Teslim Borcu).

Arıkel, N.: “Finansal Kiralama Kanunu’nun Uygulaması ve Sorunları”, 25 Nisan 1986 Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s. 53-61.

Arkan, S.: “Gemilerle İlgili Finansal Kiralamalardan Doğan Bazı Sorunlar”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, 1990, s. 435-443.

Ataergin, S.: “Türk Uluslararası Gemi Sicili”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul 2003, s. 63-70.

Atamer, K.: “Gemi, Yapı ve Uçak Sicili Hükümlerinin Yasama Süreci ile Kaynakları”, BTHAE 60. Yıl Armağanı, Ankara 2015, s. 275-339 (Yasama Süreci).

Atamer, K.: “New Turkish Law on Ship Finance”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 201-227 (Ship Finance).

Atamer, K.: “Sources of Roman Maritime Law in the Digest”, BATİDER, 2010, C. XXVI, S. 4, s. 63-132 (Digest).

Atamer, K.: “Vessels”, Transport Law in Turkey, 2nd ed., Alphen aan den Rijn 2016, s. 56-110 (Vessels).

Atamer, K.: “Yeni Türk Hukuku Uyarınca, Gemiler Üzerinde İpotek, İntifa, Kira ve Finansal Kira Hallerinde Sigorta İlişkileri”, Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Deniz Sigortaları Sempozyumu, 23 Mart 2012, s. 47-96 (Sigorta İlişkileri).

Aydın, A.: “Yasa Yapmak ve İş Bitirmek”, Cumhuriyet Gazetesi, 19 Aralık 1985, s. 2, <www.cumhuriyetarsivi.com> - et. 04.08.2018.

Baştürk, F.: “Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi”, AÜFHD, 2008, C. LVII, S. 4, s. 99-133.

Baughen, S.: “Lease Finance and Demise Charters - Lessors’ Risks and Liabilities”, Ship Building, Sale and Finance (Ed. Soyer, B. - Tettenborn, A.), Oxon 2016, s. 188-211.

Can, M.: “Mülkiyeti Finansal Kiralama Şirketlerine Ait Gemiler Üzerinde Gemi Alacaklısı Hakkının Sahibine Bahşettiği Kanuni Rehin Hakkının Doğup Doğmayacağı Meselesi”, XVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, 14 Mayıs 1999, s. 198-226 (Finansal Kiralama).

Clausius, P.: “Ship Leasing”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 245-267.

Çetiner, B.: “6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Getirilen Yeni Düzenlemeler”, TAAD, 2013, C. IV, S. 13, s. 65-92.

Çetingil, E. - Kender, R. - Ünan, S. - Yazıcıoğlu, E.: “TTK Tasarısı’nın Deniz Ticareti Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında”, Deniz Hukuku Dergisi, 2006, S. Özel Sayı, s. 1 vd.

Çetingil, E. A.: “Finansal Kiralama Konusu Gemiler Üzerinde Gemi Alacaklısı Hakkının Doğması ile İlgili Olarak Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar”, Deniz Hukuku Dergisi, 1999, C. IV, S. 1-2, s. 7-37.

Demir, İ.: “Gemilerin Yurt Dışında Cebrî İcra Yoluyla Satışları ve Tanınmasına Dair Milletlerarası Sözleşme Taslağı”, BATİDER, 2017, C. XXXIII, S. 3, s. 41-98 (Sözleşme Taslağı).

Demir, İ.: “Koster Filosunun Geliştirilmesine Yönelik Kanuni Düzenleme Üzerine Değerlendirmeler”, DEHUKAMDER, 2018, C. I, S. 1, s. 11-32 (Koster Filosu).

Demir, İ.: “Yeni Bağlama Kütüğü Rejimi Üzerine Değerlendirmeler”, AÜHFD, 2015, C. LXIV, S. 1, s. 103-169 (Bağlama Kütüğü).

Dönmez, M.: “Finansal Kiralama Konusu Malların Haczi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2008, S. 79, s. 309-333.

Duramaz, S.: “Gemi İnşa Sanayi’nin Gelişiminde Eximbank Kredileri: Çin ve Türkiye’ye Yönelik Bir Karşılaştırma”, Maliye ve Finans Yazıları Dergisi, 2018, C. I, S. 109, s. 145-164.

Erdoğan, O.: “Denizcilikte Finansman ve Hisse Senedi Fiyatlandırma Modeli: Türkiye Örneği”, Gemi İnşaatı ve Deniz Teknolojisi Teknik Kongresi 99 - Bildiri Kitabı, 1999, s. 172-193.

Ergüne, M. S.: “Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kapsamında ve Sona Ermesinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, MÜHF - HAD, 2013, C. IXX, S. 3, s. 227-258.

French, L.: “Introduction”, Shipping Finance (Ed. Harwood, S.), 3rd ed., London 2006, s. 1-13.

Gebb, S. A.: “The Demise Charter: A Conceptual and Pratical Analysis”, Tulane Law Review, 1975, C. XLIX, S. 4, s. 764-784.

Giovanoli, M. (Çev. Köteli, A.): “Leasing Sözleşmeleri ve İsviçre Hukuku”, İstanbul Barosu Dergisi, 1982, C. LVI, S. 10-11-12, s. 322-346.

Glass, S.: “The Principles”, Leasing Finance (Ed. Clark, T.), Avon 1985, s. 13-26.

Hauck, B.: “The Scope of the UNIDROIT Model Law on Leasing”, Uniform Law Review, 2009, C. XIV, S. 3, s. 631-635.

Hausheer, H. (Çev. Yazman, İ.): “Leasing ve Kredi Teminatı”, BATİDER, 1985, C. XIII, S. 1, s. 81-133.

Hızır, S.: “Gemi Alacaklısı Hakkının Bahşettiği Bir İmkan Olarak Rehnin Paraya Çevrilmesi Suretiyle Takip Usulü”, BATİDER, 2006, C. XXIII, S. 4, s. 357-403.

Hoffmann, J. - Sanchez, R. J. - Talley, W. K.: “Determinants of Vessel Flag”, Shipping Economics (Ed. Cullinane, K.), Amsterdam 2005, s. 173-220.

Hunt, G. F.: “Ship Sale Contracts”, Tulane Law Review, C. XLVII, 1972-1973, s. 535-558.

Kalpsüz, T.: “Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Mahiyeti”, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65’inci Yaş Armağanı, Ankara 1988, s. 301-317 (Gemi Alacaklısı).

Kara, H.: “Küresel Finans Krizinin Etkilediği Gemi Finansmanına Dair Hukuki Sorunlar”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, C. XXVII, S. 1-2, s. 707-721.

Karan, H. - Var Türk, K.: “Deniz Hukuku Anket Sonuçlarına İlişkin Değerlendirme”, DEHUKAMDER, 2018, C. I, S. 1, s. 1-10.

Karan, H.: “The Draft Turkish Maritime Law”, Journal of Maritime Law and Commerce, C. XXXVI, S. 4, s. 477-486 (Maritime Law).

Karan, H.: “Turkish Maritime Law Update”, Journal of Maritime Law and Commerce, C. XXXIII, S. 3, s. 371-379 (Maritime Law Update).

Kırpıcı, B.: “Her Şey Mezopotamya’da Başladı (Leasing’in Evrimi)”, Leasing Dünyası Bülteni, 2001, S. 2, s. 7-8.

Köteli, A.: “Leasing Sözleşmelerinin Hukuksal ve Mali Yönleri ile Türkiye’de Uygulanabilirliği”, BATİDER, 1983, C. XXV, S. 1, s. 63-92 (Türkiye’de Uygulanabilirliği).

Kronke, H.: “Financial Leasing and Its Unification by UNIDROIT - General Report”, Uniform Law Review, 2011, s. 23-44.

Kula Değirmenci, N.: “Türk Ticaret Kanunu Uygulamalarında Gemi Alacaklısı Hakkının Bir Unsuru Olarak Hakkın Sahibi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2014, C. XXVIII, S. 3-4, s. 245-275 (Gemi Alacaklısı).

Kuntalp, E. - Kırman, A.: “Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve İşlemin Vergisel Boyutu”, Coşkun Kırca’ya Armağan, 1995, s. 131-151.

Kuntalp, E. - Pekküçlü, G.: “Finansal Kiralama Kanunu’nun Uygulanmasında Ortaya Çıkan Bazı Önemli Sorunlar”, BATİDER, 2000, C. XX, S. 4, s. 5-23.

Kuntalp, E.: “Finansal Kiralama Kanununun Uygulanmasında Ortaya Çıkan Sorunlar”, Leasing Dünyası Bülteni, 2006, S. 16, s. 6-10 (Sorunlar).

Kuntalp, E.: “Finansal Kiralama Sözleşme Tipinin Özellikleri ve Bu Özellikler Açısından FKK m. 25/1’in Değerlendirilmesi (Finansal Kiralama Konusu Malın Teminat İşlevi)”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak 2002, S. 1, s. 253-271 (Teminat İşlevi).

Kurt, H.: “Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanununun Değerlendirilmesi”, Ankara Barosu Dergisi, 2014, C. LXXII , S. 2, s. 271-290.

Levy, D. A.: “Financial Leasing Under the UNIDROIT Convention and The Uniform Commercial Code: A Comparative Analysis”, Indiana International Comparative Law Review, 1995, C. V, S. 2, s. 267-302.

Li, Y.: “The Pros and Cons of Leasing in Ship Financing”, WMU Journal of Maritime Affairs, 2006, C. V, S. 1, s. 61-74 (Pros and Cons).

Orrú, E.: “*Contracts Used for the Charter or Lease of Pleasure Vessels in Pleasure Navigation: An Italian Perspective*”, Comparative Maritime Law, 2018, C. LVII, S. 172, s. 75-95.

Önder, S.: “TTK Kapsamında Gemi Kira Sözleşmesinin Unsurları ve Hukuki Niteliği”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2016, C. XX, S. 1, s. 163-189 (Hukuki Niteliği).

Özdemir Kocasakal, H.: “Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun MÖHUK m. 24 Çerçevesinde Tespiti ve Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları”,

Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 2010, C. XXX, S. 1-2, s. 27-88.

Özsunay, E.: “Leasing İşlemleri: Kara Avrupası’ndaki Finansal Leasing Modellerine Kısa Bir Bakış”, İstanbul Ticaret Odası Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s. 7-17.

Paksoy, A.: “Finansmanda İzlenmesi Gereken Yol”, Deniz Ticareti Dergisi (Turkish Shipping World), Aralık 2009, s. 12-15.

Reisoğlu, Safa: “Türkiye’de Finansal Kiralama Kanunu ve Değerlendirilmesi”, 25 Nisan 1986 Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s. 39-52.

Reisoğlu, Seza: “Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları”, Bankacılar Dergisi, 2004, C. XLVIII, s. 47-65.

Russell, M.: “The Financing of Second-hand Ships”, Shipping Finance (Ed. Harwood, S.), 3rd ed., London 2006, s. 14-40.

Scholl, T. - Otto, S.: “Legal Treatment of Ship Finance Loans: Analysis of the Ship Loan Contract”, HSBA Handbook on Ship Finance (Ed. Schinas, O. - Grau, C. - Johns, M.), Verlag Berlin Heidelberg 2015, s. 55-67.

Schroth, P. W.: “Financial Leasing of Equipment in the Law of the United States”, Uniform Law Review, 2011, C. XVI, S. 1-2, s. 437-467.

Sert Sütçü, S.: “Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Hasar (Borçlar Kanunu ve CISG ile Karşılaştırmalı Olarak)”, BATİDER, 2017, C. XXXIII, S. 2, s. 123-139.

Sözer, B.: “Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmelerinde Mülkiyet Unsuru”, BATİDER, 1989, C. XXV, S. 1, s. 55-111 (Mülkiyet).

Stanford, M. J.: “The UNIDROIT Model Law on Leasing”, Uniform Law Review, 2012, C. XVII, S. 1, s. 393-400.

Syriopoulos, T. C.: “Financing Greek Shipping: Modern Instruments, Methods and Markets”, Research in Transportation Economics, Maritime Transport: The Greek Paradigm (Ed. Pallis, A. A.), 2007, C. XXI, s. 171-219.

Şenay, E.: “Yazılı Ses Kaydı”, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası A.Ş Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1985, s. 2-16.

Şişman, D. - Şişman, M.: “Finansal Kiralama (Leasing) ve Ekonomi için Önemi: Riskler, Avantajlar”, Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi, 2017, C. XV, S. Özel Sayı 1, s. 144-154.

Tandoğan, A. - Tiriç, B. - Karahan, V.: “Gemilerin Finansal Kiralanması ve Uygulamadan Doğan Hukuki Sorunlar”, Leasing Dünyası Bülteni, 2007, S. 18, s. 8-11.

Tekinalp, Ü.: “Hukuki Yönden Finansal Kiralama Kanunu”, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası A.Ş. Finansal Kiralama Semineri, 1985 İstanbul, s. 16-36 (Finansal Kiralama Kanunu).

Tiryaki, B.: “Leasing İşlemleri ile İlgili AB Mevzuatının Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2006, C. X, S. 1-2, s. 227-251.

Toker, A. G.: “Yabancı Unsurlu Teminat Mektubu Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. Özel Sayı, s. 991-1052.

Topsoy, F.: “Serbest Bölgelerde İnşa Edilmekte Olan Gemilerin, Yapı Hâlindeki Gemilere Özgü Sicile Tescili Sorunu”, BATİDER, 2011, C. XXVII, S. 3, s. 171-196 (Tescil).

Topsoy, F.: Sigorta Primlerinin Zamanında Ödenmemesi ve Bu Nedenle Sigortacının, Gemi İpoteği Alacaklısına Karşı Tazminat Ödeme Borcundan Kurtulması”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015, C. I, S. Özel Sayı, s. 29-66 (Sigorta).

Trowbridge, C. L.: “The History, Development and Characteristics of the Charter Concept”, Tulane Law Review, 1975, C. XLIX, S. 4, s. 743-763.

Türkmenoğlu, D.: “Finansal Kiralama (Leasing)”, Ankara Barosu Dergisi, 1990, S. 3, s. 377-402.

Ülgener, F.: “Gemi Yönetimi Sözleşmesine Kısa Bir Bakış (Ship Management)”, <<http://www.ulgener.com/files/upload/files/articles/turkish/21.Shipman.pdf>> - et. 10/10/2018 (Ship Management).

Ülgener, F.: “Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile İlgili Bir Değerlendirme”, <<http://www.ulgener.com/files/upload/files/articles/turkish/01.Tugs.pdf>> - et. 11/09/2018 (Değerlendirme).

Ülgener, F.: “Türkiye Dışındaki Cebrî İcra Sonucunda Gemi Sicilinde Kayıtlı Olan Hakların Akıbeti ve Gemilerin Terkin Edilebilmesi Konularında Yapılan Kanun

Değişikliği”, <<http://www.ulgener.com/files/upload/files/articles/turkish/26.Tk.Md.1245.pdf>> - et. 18/07/2018 (Cebri İcra).

Ünan, S.: “Bareboat and Time Charters in the New Turkish Code of Commerce (A Short Comparison to German Draft Dated 2011)”, Recent Developments in Maritime Law (Papers Submitted to the Joint Seminars of the German and Turkish Maritime Law Associations), İstanbul 2012, s. 25-32.

Yavuz, C.: “Kanunla Düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları ve Özellikleri”, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in Hâtırasına Armağan, 1986, s. 723-744.

Yazman, İ.: “Leasing Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti”, Ankara Barosu Dergisi, 1984, S. 4, s. 551-571.

Yigen, S.: “Türk Uluslararası Gemi Siciline Kayıtlı Gemilere Tanınan Ayrıcalıklar”, TAAD, 2015, C. VI, S. 22, s. 527-547.

Zarth, C.: “Ship Finance and Ship Mortgages”, Recent Developments in Maritime Law (Papers Submitted to the Joint Seminars of the German and Turkish Maritime Law Associations), İstanbul 2012, s. 65-74.

4- Diğer

28 Mayıs 1988 tarihli Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Konvansiyonu (*UNIDROIT Convention on International Financial Leasing*)

1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi (*United Nations Convention on Law of the Sea*)

1986 tarihli Gemilerin Tescil Şartları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (*United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships*)

1993 tarihli Gemi Alacaklısı Haklarına ve Gemi İpoteklerine İlişkin Milletlerarası Sözleşme (*International Convention on Maritime Liens and Mortgages*)

2008 tarihli Leasing Hakkında UNIDROIT Model Kanunu (*UNIDROIT Model Law on Leasing*)

Kasım 1976 tarihli “Statement of Financial Accounting Standards No. 13 (Bkz. <https://www.fasb.org/jsp/FASB/Document_C/DocumentPage?cid=1218220124481&acceptedDisclaimer=true> - et. 10/04/2018).

Mart 2010 tarihli International Accounting Standard No. 17 (Bkz. <http://ec.europa.eu/internal_market/accounting/docs/consolidated/ias17_en.pdf> - et. 10/04/2018).

The Paris Memorandum of Understanding on Port State Control, Annual Report 2008, (Bkz. <https://www.parismou.org/sites/default/files/Annual%20Report%202008_0.pdf> - et. 10/12/2018).

Ağustos 1984 tarihli Statement of Standard Accounting Practice No. 21 (Bkz. <<https://www.frc.org.uk/getattachment/1c392f08-5996-4dcd-88ff-3ebf2951f939/SSAP-21-Accounting-for-leases-and-hire-purchase-co-Aug-1984.pdf>> - et. 10/04/2018)

UNCTAD Secretariat, *Legal Aspects of Financial Ship Leasing in Developing Countries*, No: UNCTAD/SDD/LEG/4, Geneva 1995.

White Clarke Group Global Leasing Report 2018.

Merkezi Kayıt Kuruluşu 2017 Faaliyet Raporu.

Canadian Finance & Leasing Association, “The History of Leasing”, 2007,
<https://www.cfla-acfl.ca/CLEO/Reference_Materials/CLEO_Chapter-History_of_Leasing-v1-Dec07.pdf> - et. 13/08/2017.

<<http://dehukam.ankara.edu.tr>>

<<http://www.leaseurope.org>>

< <http://www.fider.org.tr>>

<<http://hukukbook.com>>

<<https://www.northernshippingfunds.com>>

<<http://www.invest.gov.tr>>

<<https://www.fkb.org.tr>>

<<https://www.bimco.org>>

<<http://www.un.org>>

TEZ ÖZETİ

Deniz ticaretinde müteşebbisinin gereksinim duyduğu gemiyi nasıl temin edeceği önem arz etmektedir. Finansal kiralama deniz ticaretinin finansmanında alternatif bir finansman yöntemidir.

Çalışmada ticaretin finansmanında kullanılan finansal kiralama yönteminin, deniz ticaretinin finansmanında kullanılması dolayısıyla ortaya çıkan hukuki durumlar incelenmektedir. Bu amaçla ilk olarak, finansal kiralamanın ticaretin ve deniz ticaretinin finansmanındaki yeri açıklanmıştır. Sonrasında, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile düzenlenen finansal kiralama sözleşmesi doğrultusunda, gemi finansal kiralama sözleşmeleri irdelenmektedir. Bu doğrultuda öncelikle, gemi finansal kiralama sözleşmesinin tanımı yapılmakta, ardından sözleşmenin şekli, tarafları, konusu, hukuki niteliği, benzeri sözleşmelerden farkı, uygulanacak hukuku, taraflarının borçları, sona erme nedenleri ve sonuçları tespit edilmektedir. Deniz ticareti hukukunun kendine özgü karakteristiğinden kaynaklanan nedenlerle gemi finansal kiralama sözleşmelerinde değişik ve çok sayıda özellikli husus bulunmaktadır. Çalışmanın daha sonraki kısımlarında bunlar üzerinde durularak, finansal kiralamaya konu gemilerin tabiiyeti, bayrağı ve sicili ile finansal kiralanan geminin cebrî icra yoluyla takibi konuları ele alınmaktadır.

ABSTRACT

Procurement of ships is fundamental to the shipping and regardless of how ships are acquired, ship finance is an integral part of ship acquisition. Financial leasing is an alternative financing method in the financing of the shipping.

The study mainly analyzes the legal aspects arising from the application of the financial leasing method for financing the trade to the shipping. For that end, primarily, the place of financial leasing in the trade and in the maritime trade has been explained. Afterwards, the ship financial leasing contracts are analyzed in accordance with the financial leasing contract regulated by the Law on Financial Leasing, Factoring and Financing Companies, Nr. 6361. In this respect, first of all, the ship's financial leasing contract is defined, and then the form, the parties, the subject and the legal nature of the contract and its difference from similar contracts, the applicable rules, the principal's obligations of the parties, the grounds and the results of its termination are established. Ship leasing contracts possess multiple and diverging featured aspects generating from the distinctive characteristics of the Maritime Law. Subsequent parts of the study attempts to focus on these aspects and deals with the nationality, flag and registry of the ships that are subject to financial leasing, and the compulsory execution of the financial leased ships.

EK-1

GEMİ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ

Bir taraftan kanuni ikametgahı ... adresinde bulunan ... Anonim Şirketi (bundan böyle Kiralayan olarak anılacaktır) ile diğer taraftan kanuni ikametgahı/merkez adresi ... adresinde bulunan ... (bundan böyle Kiracı anılacaktır) işbu sözleşmenin “Özel Şartlar” bölümünde (Ek 1) tanımlanan geminin aşağıda yazılı şartlar ve esaslar çerçevesinde, kiralayan tarafından kiracıya kira bedeli karşılığında finansal kiralama konusunda işbu finansal kiralama sözleşmesini akdetmişlerdir

1. GENEL HÜKÜMLER

1.1 TANIMLAR

Madde:1 Aşağıda yer alan kavramlar metinde aksine bir açıklama olmadıkça, işbu sözleşmede ve eklerinde karşılıklı olarak gösterilen anlamları ifade etmek için kullanılmıştır.

- a) **Sözleşme** : Finansal kiralama sözleşmesi
- b) **Kiralayan** : ... A.Ş.
- c) **Kiracı** : İşbu sözleşmeyi kiracı sıfatıyla imzalayan taraf.
- d) **Satıcı** : Finansal kiralama konusu malın/malların satıcısı.
- e) **Gemi** : Özellikleri “Özel Şartlar” bölümünde (Ek 1) yazılı, finansal kiralamaya konu kiralanan
- f) **Kefil** : Müteselsil kefiller.
- g) **Teminat** : Kiracının işbu sözleşmeden doğacak borçlarının garantisini sağlamak üzere her kim tarafından verilmiş olursa olsun nakdi, ayni, ve şahsi garantiler, garanti mektupları, kefalet, ipotek, rehin gibi teminatlar.
- h) **Ödeme Planı** : İşbu sözleşmenin “Özel Şartlar” bölümünde (Ek 2) bulunan veya kiralayan tarafından kiracıya ve kefillere tebliğ edilecek olan kira bedellerinin ödenmesine ilişkin usul ve esaslar ile ödeme tarih ve tutarlarını gösteren ve sözleşmenin ayrılmaz bir parçasını oluşturan ödeme tablosu.
- i) **Kira bedeli** : Ödeme planında vade ve tutarları gösterilmiş olan kiracının kiralayana ödemeyi taahhüt ettiği kira bedellerinin toplamı.
- j) **Tesellüm Belgesi** : Kiracının gemiyi sözleşmede öngörülen nitelikte hasarsız, eksiksiz ve çalışır durumda teslim aldığı beliren ve kiracı tarafından imzalanan “Tesellüm ve Kabul Belgesi”.

1.2. SÖZLEŞMENİN KONUSU

Madde:2 İşbu sözleşmenin konusu, yukarıda giriş bölümünde adı geçen ve “Özel Şartlar” bölümünde (Ek 1) tanımlanan geminin, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ve ilgili mevzuat çerçevesinde ve kira bedeli karşılığında kiralayan tarafından kiracıya finansal kiralama yoluyla kiralınmasıdır.

1.3. SÖZLEŞMENİN YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ

Madde:3 İşbu sözleşme, aşağıdaki şartların işbu sözleşmenin imza tarihinden itibaren 60 (altmış) gün içinde eksiksiz, mevzuata ve usulüne uygun olarak gerçekleşmesi halinde yürürlüğe girecektir. Kiralayan altmış günlük süreyi yazılı bildirim yapmak suretiyle uzatabilir. Sözleşme yürürlüğe girmediği ve kiralayanın herhangi bir zararı olduğu takdirde 45. madde hükmü uygulanacaktır.

- a) Kiracının satıcı ile kiralananın cinsi, fiyatı, nitelikleri ve teslim şartları konularında tam bir mutabakata varmış olması, bu mutabakatı proforma fatura, satış sözleşmesini veya benzeri bir belge ile teşvik etmesi ve kiralayanın uygun bulması;
- b) Kiralayan tarafından tespit ve talep edilecek teminatın, temin ve Kiralayan’ın hüküm ve tasarrufuna teslim, tevdi ve itası ile buna ilişkin bilmülemle işlem ve fiillerin tamamen ikmalı.
- c) Mevzuat hükümleri uyarınca ve/veya Sözleşme konusunun özelliği ve/veya niteliği icabı gereken ve/veya Kiralayan’ın, Kiracı tarafından temin ve ibrazını şart koşmuş olduğu bütün izinlerin, ruhsatların ve onayların alındığını ispat eden belge ve/veya beyannamelerin veya bunların noterden onaylı bir suretinin Kiralayan’a ibraz ve teslim edilmesi;
- d) Ödeme Planı gereğince, Kiralayan tarafından Satıcı’ya ilk ödemenin yapılacağı gün valör kazanacak bir biçimde, Kiracı’dan birinci kiranın ve/veya kararlaştırılan peşin ödemelerin tahsil edilmesinin söz konusu olduğu durumda, Kiracı tarafından birinci kiranın ve/veya peşin ödemenin Kiralayan’a tamamen ödenmesi.
- e) İşbu Sözleşme’nin konusunu teşkil eden Kiralanan ile ilgili Kiracı’ya T.C. Ekonomi Bakanlığı Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü tarafından bir Yatırım Teşvik Belgesi verilmiş ise, söz konusu Teşvik Belgesi’nin aynı teşviklerle Kiralayan’a devredilmesinin sağlanması, Kiracı’ya bir teşvik belgesi verilmemiş ve Kiracı ile Kiralayan teşvik belgesi almak için birlikte müracaat edecek ise, başvurunun sonuçlanıp Kiralanan ile ilgili Yatırım Teşvik Belgesi’nin Kiracı ve Kiralayan adına temin edilmiş olması.

Yukarıda belirtilen şartların tam ve gereği gibi işbu Sözleşme’nin düzenlendiği tarihten itibaren 60 takvim günü içinde gerçekleşmemesi halinde Sözleşme bir hüküm ifade etmeyecektir. Sözleşmenin düzenlendiği tarihten itibaren 60 takvim günü içinde yürürlük şartlarının yerine getirilmemiş olması nedeniyle ortadan kalkması ve hiç bir hüküm ifade etmemesi halinde Kiracı’nın Kiralayan’dan hiçbir sebeple herhangi bir tazminat veya sair bir talepte bulunma hakkı olmayacağı gibi Kiracı,

KIRACI

MÜTESELSİL KEFİLLER

KIRALAYAN (Sayfa: 1)

Kiralayan'ın Sözleşme'nin yürürlüğe girmemesi nedeniyle maruz kalmış olduğu bütün zararlarını, Kiralayan tarafından kendisine yazılı olarak bildirildiği tarihten itibaren 3 gün içinde, işbu Sözleşme'de belirtilen temerrüt faizi ile birlikte nakden ve tamamen tazmin edecektir.

Ayrıca aynı süre içinde, Kiracının tek tarafı olarak sözleşme konusu malı kiralamaktan vazgeçmesi, mal bedeli dışında Kiralayan tarafından sözleşme nedeniyle yapılan her türlü giderlerin ve ödeme planında belirtilen peşinatın Kiracı tarafından ödenmemesi, Kiralananın teslim edilmesinden önce Satıcıya avans ödemesinin yapılmasının talep edilmesi halinde Kiralayanın Satıcıdan veya Kiracıdan en az avans tutarı kadar ve kendi tespit edeceği nitelikte istenilen teminatın verilmemesi, Kiralananın satın alınma sürecinin tamamlanmasına kadar geçen süre içinde para piyasalarında olağanüstü dalgalanmalar yaşanması, ekonomik kriz meydana gelmesi, savaş hali ilan edilmesi, doğal afet yaşanması gibi olağanüstü koşulların meydana gelmesi halinde Kiralayan Satıcıya kısmi ödeme yapmış olsa dahi sözleşmeden dönme hakkına haizdir.

1.4. KİRALAMA SÜRESİ

Madde:4 Gemi, özel şartlar bölümünde (Ek 1) belirtilen süre için kiralananmıştır.

1.5. GEMİNİN MÜLKİYETİ

Madde:5 Kiralanan üzerindeki mülkiyet hakkı, bütün hüküm ve sonuçları ile Kiralayana ait olup, Kiracı sözleşme hükümleri çerçevesinde dolaysız ve feri zilyettir. Kiracı Kiralananın, Kiralayanın mülkü olduğunu gösteren yazı ve/veya işaretleri Kiralananın uygun yerlerine asmak, yapıştırmak veya takmak mecburiyetindedir. Kiracı Kiralananı mal beyanı içine dahil edemez, aynı veya şahsi bir hak ile takyit edemez, bu yönde taahhüt ve beyanda bulunamaz, Kiralananı satamaz.

Kiracı, Kiralananı ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, tedbir, haciz konulması, üçüncü kişilerin Kiralanan üzerinde hak iddia etmeleri halinde ilgililere ve iddia sahiplerine Kiralayanın mülkiyet hakkını ileri sürmek ve durumu en seri bir biçimde derhal Kiralayana bildirmekle yükümlüdür.

Kiralayan, ilgili kanun ve diğer mevzuat hükümlerine uymak kaydı ile geminin mülkiyetini ve işbu sözleşmeyi bütün hak ve borçları ile birlikte bir başka finansal kiralama şirketine devir ve temlik etme hakkına sahiptir. Devir ve temlik işlemi kiracıya bildirilir.

1.6. GEMİNİN KIRACI TARAFINDAN SATIN ALINMASI

Madde:6 Kiracı, işbu sözleşmede bütün yükümlülüklerini yerine getirmiş olması kaydı ile gemiyi sözleşme süresi sonunda özel şartlar bölümünde (Ek 1) belirlenen bedel üzerinden satın alma hakkına sahiptir. Sözleşme süresi sonunda kiracı sözleşmeden kaynaklanan tüm maddi yükümlülüklerini yerine getirmiş ve mülkiyet devir talebine hak kazanmış olsa bile, yatırımın teşvik belgesi kapsamında gerçekleştirilmiş olduğu durumlarda asıl teşvik belgesinin (kiracının teşvik belgesinin) tamamlama vizesi yapılmadan ve bu husus teşvik edilmeden sözleşmeye konu ekipmanların mülkiyet devri gerçekleştirilmeyecektir. Kiracı bu hususa ilişkin olarak kiralayandan maddi/manevi herhangi bir talepte bulunamaz.

Kiracının satın alma hakkını, bu hakkın doğumundan itibaren 30 gün içinde kullanmaması, malın da iade edilmemiş bulunması, Kiracı'ya konu hakkında tebligatın yapılmış veya adresinde bulunamaması olması durumunda, Kiralayan'ın tek tarafı olarak Kiralanan'ın mülkiyetinin Kiracıya devrine ilişkin tüm devir işlemlerini yapma, bu amaçla ilgili sicillere tek tarafı taleplerde bulunma, sonuçlandırma hakkını serbestçe kullanabileceğini kararlaştırmışlardır. Kiracı bu durumda, hangi gerekçe ve sebeple olursa olsun kiralayandan hak ve alacak talebinde bulunmayacağını kabul ve taahhüt etmiştir.

Ancak kiracı, kiralayanın muvafakatini almak, sözleşmedeki yükümlülüklerini yerine getirmek ve gemiyi derhal kiralayana iade etmek kaydıyla satın alma hakkından vazgeçebilir. Kiracı işbu Finansal Kiralama Sözleşmesinden kaynaklanan mülkiyeti devir hakkını kiralayanın muvafakatı olmadan 3. şahıslara devir ve temlik etmemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.

Aşağıdaki hallerde kiracı satın alma hakkından vazgeçmiş sayılır:

- Geminin devir işlemi yasalar karşısında özel bir sıhhat şartına tabi ise kiralayanın, sözleşme süreci sonunda göndereceği ihbarnamede verdiği sürede kiracının satın alma hakkını kullanmaması;
- Geminin devir işlemi yasalar karşısında özel bir sıhhat şartına tabi olsa da olmasa da kiracının, kiralayanın devre ilişkin tanzim ettiği faturayı reddetmesi.

Madde:7

- Kiralayan, geminin tam ziyaa uğraması halinde ifa imkansızlığı sebebiyle gemiyi kiracıya devir etme borcundan kurtulur, buna karşılık geminin tekne ve makine sigortasından alınacak olan sigorta tazminatının tamamı lehder konumundaki kiralayana ödenir. Gemin tekne ve makine sigortasında sigortacı bakımından bir sorumluluk muafiyeti konulmuş olduğu takdirde (deductible) bu muafiyet meblağından kiracı kiralayana karşı sorumlu olur.

- Ayrıca kiralayan, kiracının sözleşmedeki yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getirmemesi sebebiyle geminin kiracıya satışından rücu edebilir. Bu durumda kiralayanın alacaklarını talep etme hakkı saklıdır.

2. KİRALAYAN İLE İLGİLİ ÖZEL HÜKÜMLER

2.1. KİRALAYANIN NİTELİĞİ

Madde:8 Kiralayan, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ve ilgili mevzuat çerçevesinde faaliyette bulunan bir finansal kiralama şirketi olup, gemi vasıtasıyla kiracıya finansman sağlar. Kiralayan geminin imalatçısı ve satıcısı olmadığı gibi, geminin işleteni, donatanı veya gemi işletme müteahhidi de değildir.

2.2. KİRALAYANIN SORUMLU OLMADIĞI HALLER

Madde:9 Kiralayan sözleşmenin diğer maddelerinde belirtilen sorumlu olmadığı işlem ve eylemlerden başka, aşağıdaki hallerden kiracıya ve üçüncü şahıslara sorumlu değildir.

- a) Özel şartlar bölümünde (Ek1) özel bir düzenleme bulunmadığı takdirde geminin niteliklerinden, kalitesinden, maddi ve hukuki ayıplarından;
- b) Özel şartlar bölümünde (Ek 1) özel bir düzenleme bulunmadığı takdirde işbirliği yaptığı kuruluşların ve üçüncü şahısların her türlü kusurlu ve kusursuz davranışları ile elinde olmayan nedenlerden doğabilecek her tür ve kategorideki zararlardan;
- c) Geminin kiracı tarafından hiç veya gereği gibi kullanılmaması veya öngörülen amaca tahsis edilmemesinden;
- d) Geminin veya onun kullanılmasının ve işletilmesinin kiracıya, üçüncü şahıslara, çevreye ve doğaya vereceği her tür ve kategorideki zararlardan;
- e) 12. maddede belirtilen işlemler, ödemeler ve bunlara ilişkin her türlü belge ve müstenidatlardan, kiracının beyanları, işlemleri, davranışları ve nihayet bilcümle icraatından.

Madde:10 Kiralayan, geminin teslimi, aşağıda sayılan haller ve olaylar ile 31. maddede belirtilen nedenlerle hiç ve/veya zamanında gerçekleşmez ise kiracıya karşı sorumlu değildir.

- a) Her tür ve kategorideki mücbir sebepler ve beklenmeyen haller;
- b) Yangın;
- c) Deprem, sel veya su baskını, tipi, fırtına, buz, don ve benzeri tabiat olayları;
- d) Gerek Türk gerekse yabancı yasama, merkezi veya mahalli idare ve yargı organlarının kararları, emir ve tasarrufları, yasaklama, engelleme ve kısıtlamaları gibi kamusal hüküm ve tasarrufları;
- e) Asayiş bozuklukları, halk hareketleri, ihtilal, iç veya dış savaş, yasal ve yasa dışı hareketleri, grev ve lokavt gibi çalışma hayatından doğan engeller ile bu nedenlerle ortaya çıkan sıkıyönetim uygulamaları.

2.3. KİRALAYANIN ÖZEL HAK VE YETKİLERİ

Madde:11 Kiralayan sözleşmenin diğer maddelerinde belirtilen haklarından başka kiracıya karşı aşağıdaki hak ve yetkilere sahiptir.

- a) Finansal kiralama işleminin bu sözleşme hükümlerine uygun tarzda yürütüp yürümediğini denetlemek, kiracıdan bu hususlarla ilgili bilgi ve belge talep etmek, kiracının defter ve muhasebe kayıtlarını incelemek veya masrafı kiracıya ait olmak üzere uzman bir kuruluşa inceletmek;
- b) Gemiye reklamlarında kullanmak;
- c) İşbu sözleşme için kiracı veya üçüncü şahıslara verilmiş olan teminatların muhafazası için, masrafları kiracıya ait olmak üzere gerekli muhafaza tedbirlerini almak;
- d) 12.b maddesinde belirtilen hususlara ilişkin ödemelerin herhangi bir nedenle kiracı tarafından yapılmaması ve bu ödemeleri kendisinin yapması halinde kiracıya rücu etmek, bu ödemeye ilişkin belgeleri kendi işletmesinin giderleri olarak göstermek, defter ve muhasebe kayıtlarında kullanmak;
- e) Kiracı, iş bu sözleşmenin, eklerinin ve tadillerinin, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun 22. maddesi gereğince, taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün şerhler hanesine, taşınırlarda ise kendilerine mahsus özel siciline kiralayan tarafından tek taraflı olarak tescilin/şerhinin yapılmasını ve bu tescille/şerh ile ilgili bilcümle sözleşmeye uygun işlemlerinde kiralayanın münhasıran yetkili olacağını, aynı şekilde hangi sebeple olursa olsun bu tescil ve şerhleri kiralayanın tek taraflı talebi ile terkin ve fekk edebileceğini kabul ve beyan eder.
- f) Kiralayan, işbu sözleşmenin 12. maddesi uyarınca Kiracı'nın işbu sözleşmeye konu gemi üzerinde meydana gelecek her türlü bağlama, yakalama, tutma, seferden men, haciz, tedbir vb. işlemlerde geminin kurtarılması için azami özeni gösterme ve tedbirleri alma yükümlülüğüne ek olarak, kendisi de haciz veya tedbiri kaldırma imkanına sahip olacaktır. Bu takdirde Kiralayan, aldığı önlem, kaldırdığı haciz veya teminat için yapmış olduğu bütün masrafları ve yatırdığı teminatı Kiracı'dan talep edebilecektir.

3. KİRACI İLE İLGİLİ ÖZEL HÜKÜMLER

3.1. KİRACININ BORÇ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Madde:12 İşbu sözleşme ve bunun imzalanmasına, yürürlüğe girmesine, uygulamasına, feshine, sona ermesine, tasfiyesine, geminin aynına, faaliyete geçirilmesine, çalıştırılmasına, kullanılmasına, her tür tasarrufuna, geminin satıcıdan veya imalatçıdan iktisap ve tesellümüne, kiracı tarafca kiralayandan devir veya teslim alınmasına veya satın alma opsiyonuna dayanılarak iktisabına, kira ilişkisinin tasfiyesine, kiralanın iade ve teslimi ile kiralayanın ibrasına ilişkin olarak;

- a) Her türlü resmi makamlar, merkezi ve mahalli idareler, sağlık kuruluşları, zabıta ve diğer güvenlik güçleri, iktisadi devlet teşekkülleri, savcılıklar, adli, idari ve mali yargı organları, meslek odaları, ticaret, tapu, gemi, uçak, trafik ve diğer sicil memurlukları, noterlikler, kambiyo mercileri ve gümrük idarelerinden hangi sebep ve gerekçe ile olursa olsun alınması gereken her türlü izin, onay, ruhsat ve belge ile buralarda yapılması gereken tescil, şerh, terkin işlemleri ile gerektiğinde bu işlemlerin yenilenmesi ve düzeltilmesi usulüne ve mevzuata uygun olarak kiracı tarafından ifa ve icra edilecektir.
- b) Geminin iktisap edilmesi, kullanılması, çalıştırılması, her türlü tasarrufu, nakledilmesi, satın alma opsiyonuna dayanarak kiracı tarafından iktisabı nedeniyle veya hangi sebep veya gerekçe ile olursa olsun her türlü kategorideki

mevcut veya sonradan çıkarılan kanun veya diğer mevzuat gereği ödenmesi gereken vergi, ek vergi, resim, harç, prim, fon, komisyon, masraf, aidat, tazminat ve diğer bütün ödemeler ve bunlara ait temerrüt faizi, ceza, ilama veya tahkim kararına dayanan her türlü borçtan kiracı sorumludur.

- c) Kiracı, kiralayanın maliki bulunduğu ve bu sözleşmeye konu olmayan diğer gemilerden kaynaklanan sorumluluk ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi sebebiyle işbu sözleşmeye konu gemi üzerinde meydana gelecek her türlü bağlama, yakalama, tutma, seferden men, haciz, tedbir vb. işlemlerde geminin kurtarılması için kiralayan ile birlikte hareket edecek olup, geminin kurtarılması için azami özeni gösterecektir. Kiracı, bu konuda kiralayanın talep edeceği her türlü evrakı, beyanı ve bilgiyi kiralayana vermekle mükelleftir. Böyle bir durumda kiracı, kiralayandan hiçbir nam ve ad altında olursa olsun bir talepte bulunmayacağını, sorumluluğuna gitmeyeceğini, tüm bu sorumluluklardan kiralayana ibra ettiğini gayrikabili rücu şekilde kabul, beyan ve taahhüt eder.
- d) Kiracı, kiralayanın muvafakati ve yazılı onayı olmaksızın geminin mevcut klasını, bayrağını ve sigorta şirketini değiştirmeyecektir. Kiracının aksine hareketi ağır kusur sayılacaktır. Kiracının bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu md.31/II hükmü gereğince başlı başına sözleşmenin yürütülmesinin kiralayan tarafından beklenmeyeceği hal olarak kabul edilecektir.
- e) Kiracı, mevcut ortaklık yapısını, unvanını, nev'ini vb. değiştirmek istediğinde bu durumu kiralayana bildirecek, bu bildirimi takiben mevcut hallerin değişmesi hususunda kiralayanın yazılı onayını ve/veya muvafakatini alacaktır. Kiracı, böyle bir durumda kiralayanın talep edeceği her türlü evrak ve bilgiyi kiralayana teslim ve temin etmeye mecburdur. Kiracının bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu md.31/II hükmü gereğince başlı başına sözleşmenin yürütülmesinin kiralayan tarafından beklenmeyeceği hal olarak kabul edilecektir.

3.2. KİRACININ MEVZUATA UYMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Madde:13 Kiracı, İş Kanunu, Sosyal Sigortalar Kanunu, Çıraklık ve Meslek Eğitimi Kanunu ve diğer her türlü kanun ve her türlü mevzuat hükümlerine uymak zorundadır. Kiracının kanun ve diğer mevzuat hükümlerine uymaması sonucunda kiralayanın uğradığı her türlü zarar ile sözleşme nedeni ile kiralayanın devraldığı bir yatırım teşvik belgesi olması halinde, bu belgede bulunan hak ve menfaatlarında meydana gelen zarar kiracı tarafından tazmin edilecektir.

3.3. KİRACININ TEMİNAT VERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Madde:14 Kiracı, kiralayanın talep ettiği teminatları vermeyi, verdiği teminatların sözleşmenin yürütülmesi sırasında yetersiz kalması halinde ek teminatlar vermeyi ve süresi sona eren teminatların süresini uzatmayı kabul ve taahhüt etmiştir.

3.4. KİRACININ İŞLETEN VE DONATAN ŞİFATI VE GEMİNİN İSTİHDAM SINIRLARI

Madde:15 Kiracı, sözleşme süresince geminin yasalarda tarif edilen anlamda donatan ve işleteni olup, geminin ve/veya onun kullanılmasının, işletilmesinin kiracıya, üçüncü şahıslara, çevreye vereceği her tür ve kategorideki zararlardan, devlete ve üçüncü şahıslara karşı işleten ve donatan sıfatıyla kendisi sorumludur. Geminin kullanılması sebebiyle gerek Türk gerekse uluslararası mevzuat ve konvansiyonlar gereği gemi üzerinde kanuni bir rehin hakkı doğmasına sebep olduğu takdirde, kiracı, kiralayana karşı bu suretle ortaya çıkacak olan borç ve sorumluluktan dolayı sınırsız olarak sorumlu. Bu tür hallerde kiralayan kiracıdan şahsi banka teminat mektubu ve diğer bir tür teminat talep etmek hakkını haizdir, böyle bir durumda kiracı kiralayanın istediği şekilde teminat sağlayamadığı takdirde, kiralayan işbu sözleşmeyi feshi ihbarına gerek kalmaksızın derhal feshetme hakkını haizdir.

3.5. KİRA BEDELLERİNİN ÖDENMESİ

Madde:16 Kiracı, kira bedelini ödeme planına uygun olarak kiralayana ödeyecek olup, geminin teslim ve zilyetliğinin devrinde veya kullanıma hazır hale getirilmesinde meydana gelecek her türlü gecikme, aksama, teknik hata ve benzeri nedenlere dayanarak kira bedelinin ödeme planına uygun olarak ödemekten kaçınamaz. Noter tescil, sözleşme dokümantasyon, genel yönetim ve operasyon hizmet bedeli ödeme planına eklenmiş olup bu tutarlar sözleşme imzalanma tarihinde kiracıya fatura edilecektir. Sözleşme ekinde yer alan ödeme planı yürürlükteki KDV oranlarının değişmeyeceği varsayılarak hazırlanmış olup kiracı tarafından yapılacak her bir kira ödemesi için fatura düzenlenecektir. Sözleşmenin imzalanmasını müteakip KDV oranlarının artması halinde kiracı mevcut KDV hariç kira bedellerine eklenecek yeni KDV oranıyla ödemelerine devam edecek, KDV oranlarının azaltılması durumunda ise mevcut KDV dahil kira ödemelerine aynen uyacaktır. Mevcut KDV dahil kiralar azaltılan KDV oranına göre yeniden ayrıştılarak kiralayan tarafından kiracıya bildirilecektir.

Kiracı, kiralanan, imal edilmemiş ve/veya kendisine teslim edilmemiş olsa bile kira bedellerini ödeyeceğini kabul ve taahhüt etmiştir.

Kiracı, kira bedeli de dahil, sözleşmenin tüm hükümlerini hür iradesi ile bir çok seçenek arasından seçtiğini beyanla, sözleşmenin devamı süresince ekonomik şartlardaki değişiklikleri sebep göstererek uyarılma davası açmayacağını da kabul, beyan ve taahhüt etmiştir. Ödemelerin, Kiracının hangi borçlarına mahsup edileceğini, mahsubun tarzını, sırasını tayin münhasıran Kiralayan'a aittir.

Kiracı, Ek:1 (Özel Şartlar) bölümünde sayılan kiralananın bedellerinin, kendisine sağlanan finansmanın, Kiralayan tarafından temin edildiğini, kullandığı finansman ve ferilerinin ödenmesi yükümlülüğünün üstlenildiğini, finansmanın erken kapatılması halinde Kiralayan'ın cezai şart namı altında bir tazminat ya da erken ödemeye rağmen faizleri tam olarak ödemekle mükellef

olduğunu bilmekte ve peşinen kabul etmektedir. Bu nedenle Kiracı, kira bedellerinin tamamını ya da bir kısmını vadesinden, kararlaştırılan tarihlerden önce toplu ödemesi halinde, Ödeme Planı'nda kalan süreye ilişkin kira bedellerini, ödeme planında yer alan tutarlarda aynen, peşinen ve nakden ödeyeceğini, her ne nam ve sebeple olursa olsun bir indirim talebinde bulunmayacağını beyan ve taahhüt etmektedir.

Bunun yanında kiralayan tarafında herhangi bir sebeple ödeme planı revize edilirse, revize edilen ödeme planı yeni bir tadilat sözleşmesi yapılmaksızın kiracının sözleşmenin Ek-1 de yazılı adresine, işbu sözleşmenin 57. maddesinde belirtilen şartlar çerçevesinde kiracıya tebliğ edilecektir. Kiracı bu revize ödeme planının belirtilen usulde yapılmasını kabul ve taahhüt etmiştir.

İşbu sözleşme ekindeki ödeme planı, ...'in mevcut borçlanma oranları baz alınarak ... tarafından kiracıya teklif edilmiş ve kiracı tarafından da kabul ve taahhüt edilmiş olan şartlar dahilinde hazırlanmış olup, sözleşme onaylanmış ve yürürlüğe girmiş olsa bile, sözleşmeye konu mal bedeli transfer tarihindeki güncel piyasa koşulları ve borçlanma maliyetleri dikkate alınarak revize edilebilecek ve bu husus kiracıya tebliğ edilecektir. Kiracı bu yeni revize ödeme planını kabul ettiğini gayrikabili rücu kabul ve taahhüt eder ve ayrıca işbu revize ödeme planına göre oluşacak kiralari ödemekten kaçınmaz. Hesap kesiminde (kesin ödeme planı) mal bedeli ve yapılan diğer harcamalar şu şekilde hesaplanacaktır:

- a) Kira ödeme döviz cinsi Türk Parası ise ; ekipman mal bedeli transferi döviz tevdiat hesabından yapılmış ise, mal bedeli transfer tarihindeki ödemelerin yapıldığı döviz cinsi için geçerli "Saat 11:00 itibarı ile TLFX Döviz Satış Ortalaması" ile çarpılarak karşılığı Türk Parası hesaplanır.
- b) Kira ödeme döviz cinsi Yabancı Para ise ; ekipman mal bedeli transferi TL karşılığı döviz satın alınarak gerçekleştirildiğinde, ilgili transfer tutarı transfer tarihindeki ödemelerin yapıldığı döviz cinsi için geçerli "Saat 11:00 itibarı ile TLFX Döviz Alış Ortalaması"na bölünerek , veya transfer döviz tevdiat hesabından yapılmış ise, mal bedeli transfer tarihindeki ödemelerin yapıldığı döviz cinsi için geçerli "Saat 11:00 itibarı ile TLFX Döviz Satış Ortalaması" ile çarpılarak bulunan TL karşılığı tutar "Saat 11:00 itibarı ile TLFX Döviz Alış Ortalaması"na bölünerek hesaplanır.

Ödeme planındaki kira ödeme günü, resmi tatil gününe rastlarsa, kira tatilden önceki son iş günü ödenir, aksi takdirde kiracı sözleşme gereği temerrüt ödemekle yükümlüdür.

3.6. KİRA BEDELLERİNİ ÖDEMEDE TEMERRÜT

Madde:17 Kiracı, ödeme planında belirtilen vadelerden herhangi birine uymadığı takdirde mütemerrit olur. Kiracı, temerrüt tarihinden itibaren 18. maddede belirtilen oran üzerinden sözü geçen maddedeki usule göre temerrüt faiz ödemeyi, temerrüt nedeniyle sözleşmenin kiralayanca feshedilmesi halinde de ödeme planında belirtilen tüm kira bedellerini nakden ve def'aten ödemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.

Madde:18 Kiracı, kira bedellerini vadelerinde ödemediği takdirde vade tarihinden itibaren gecikme faizi olarak TL işlemlerde yıllık %30; YP işlemlerde yıllık %20 oranında temerrüt faizi ödemeyi kabul ve taahhüt etmiştir. Sözleşmenin feshedilmesi durumunda, temerrüt faizi TL ve YP işlemler için yıllık %50 olarak hesaplanacaktır. Kiracı temerrüt ve sözleşmenin bu sözleşmedeki fesih şartlarından herhangi birinin gerçekleşmesi durumunda bu temerrüt faizi oranlarının uygulanacağını gayrikabili rücu kabul etmiştir. Temerrüt faizi miktarı, yukarıda belirtilen şekilde hesaplanarak, fiili ödeme tarihinde T.C. Merkez Bankası'nın döviz satış kuru üzerinden Türk Lirası'na çevrilip, bu suretle oluşacak miktara binde iki buçuk eklenerek ödenecektir.

Madde:19 Yabancı Para cinsinden olan kira yapısındaki temerrüt faiz miktarı, 18. maddede belirtilen şekilde hesaplanarak, fiili ödeme tarihinde T.C. Merkez Bankası'nın döviz satış kuru üzerinden Türk Lirası'na çevrilip, bu suretle oluşacak miktara binde iki buçuk eklenerek ödenecektir.

3.7. TAKAS / MAHSUP YASAĞI

Madde:20 Kiracı, herhangi bir sebeple kiralayandan alacaklı olduğu takdirde bu alacağını vadesi geçmiş borçlarıyla takas veya mahsup edemez.

3.8. GEMİYİ ÖZENLE KULLANMA VE KORUMA

Madde:21 Kiracı;

1. Gemiyi özenle kullanmak, mutad çalıştırmanın neden olacağı yıpranma dışında ("ordinary wear & tear") değer yitirmesini önleyecek her türlü tedbiri almak,
2. Geminin üzerinde kanuni rehin haklarının doğmasını engellemek, bu hususta hukuki adımları atmak ve hukuki masraf ve avukat ücretlerini ödemek,
3. Gemiyi daima hukuka uygun şekilde istihdam etmek, hukuka aykırı mal taşımamak, seyredilen liman devletleri tarafından kaçak mal olarak kabul edilen malları taşımamak, gemiyi insan kaçakçılığında kullanmamak,
4. Gemiyi üçüncü şahısların davalarına, icra veya iflas takiplerine karşı korumak, ilgili mevzuata uygun olarak haczedilmesini veya iflas masasına dahil edilmesini önlemek için gerekli işlemleri yapmak, malın icra veya iflas takibine uğraması halinde bu hususu en seri vasıta ile yazılı olarak kiralayana bildirmek,

5. Gemiye güvenli bir şekilde muhafaza etmek, her türlü kaza, yangın, tehlike, çalınmasına ve benzeri risklere karşı korumak ve korunması için gerekli muhafaza tedbirlerini almak, aıs cihazını sürekli açık bulundurarak geminin nerede bulunduğu konusunda kiralayana bilgi vermek
6. Kiracı sözleşme süresi dahilinde başta klas belgesi ve denize elverişlilik sertifikası olmak üzere her türlü ulusal ve uluslararası denizcilik kural ve teamüllerinden kaynaklanan belge ve izinlerinin geçerli kalmasını sağlamak, bu hususta meydana gelecek olan geçici değişiklikler derhal kiralayana bildirmekle yükümlüdür.

Madde:22 Kiracı, gemi üzerinde ulusal ya da uluslararası denizcilik kuralları ve teamüllerinin gerektirmediği hiçbir değişiklik yapamaz, gemiyi teknik kapasitesinin üstünde ve sözleşmenin amacına aykırı kullanamaz.

3.9. GEMİNİN BAKIM VE ONARIMI

Madde:23

- 1) Kiracı olağan ya da olağanüstü bakım ve tamir hallerini derhal gecikmeksizin kiralayana bildirecektir.
- 2) Kiracı, geminin ulusal ve uluslararası deniz kural ve teamüllerine göre her türlü olağan ve olağanüstü bakım ve onarımını zamanında ve gecikmeksizin klas kurumu gözetimi altında yaptıracaktır, bu hususlarla ilgili olarak her türlü masraflarının kendisine ait olduğunu, bakım ve onarımı geminin ehil tersanelerde yaptırılacağını veya daima orijinal parçaların kullanılacağını kabul ve taahhüt etmiştir.

3.10. GEMİNİN HASAR VE ZIYA'A UĞRAMASI

Madde:24 Kiracı işbu sözleşmenin imzalanmasından sonra geminin her türlü hasar ve ziyaa uğraması nedeniyle kiralayanın uğrayacağı zararları tanzim etmeyi, hasar veya ziyanın vuku bulunduğu durumlarda dahi kira bedellerini ödeme planına uygun olarak ödemeyi kabul ve taahhüt etmiştir; şöyle ki, böyle bir halde lehdar sıfatıyla kiralayanın sigortacıdan tahsil edeceği tazminat kiracının toplam borcundan mahsup edilecektir.

3.11. GEMİNİN ZİLYETLİĞİNİN DEVİR YASAĞI

Madde 25 : Kiracı, kiralayanın muvafakatı olmaksızın kiralananı üçüncü şahıslara adi, hasılat veya herhangi kira usulü ile kiralayamaz, kullanıramaz, ortak olarak dahi kullanıramaz, kiralasını aynı veya şahsi bir hak ile takyit edemez, satamaz, devredemez.

3.12. GEMİNİN BULUNACAĞI YER

Madde:26 Kiracı, gemiyi sadece olağan ticari rotalarda kullanacak, bunun dışında çıktığı ve özellikle sigorta piyasası bakımından "war zone" ya da yüksek rizikolu yer olarak tanımlanan liman ve denizlerde işbu sözleşmenin 34.2 hükmündeki ilgili sigorta himayesini kuracaktır. Gemi, yapısına aykırı denizlerde kullanılmayacaktır.

4. KİRALANANIN İKTİSABİ VE ZİLYETLİĞİN DEVİRİ

4.1. KİRALANANIN SEÇİMİ VE SİPARİŞİ

Madde:27 Kiracı, geminin satıcıdan iktisabı, teslimü, bedelinin ödeme şekliyle ilgili hususlarda satıcı ile mutabakatı vararak, varılan mutabakatı, belgeleri ile birlikte kiralayana ibraz edecektir. Kiralayan, kiracının satıcı ile sağladığı mutabakat üzerinde kendi faaliyet ilkeleri ve çalışma kuralları çerçevesinde gerekli olan her türlü değişikliği yapabilecektir.

4.2. KİRALANANIN BEDELİNİN ÖDENMESİ

Madde:28 Geminin bedeli satıcıya, geminin yurt dışından ithal edildiği veya taraflarca aksinin kararlaştırıldığı durumlar hariç, teslim belgesinin kiralayana ibrazından sonra ödenecektir. Geminin bedelinin Yabancı Para üzerinden ödendiği durumlarda "Ödeme Planı"nda belirtilen esaslar uygulanacaktır.

İşbu sözleşmenin ödeme planında belirtilen para biriminin ulusal yada uluslararası bir anlaşma gereği değişmesi zorunluluğu hasıl olduğunda ödeme planına baz alınacak para birimi (yedek para birimi) AVRUPA PARA BİRİMİ (EURO)'dır.

Sözleşmenin ödeme planında belirtilen ifa edilmesinin imkansız hale gelmesinden itibaren çapraz resmi alış kuru üzerinden ödemeler yapılmaya devam edilecektir. Ödeme planındaki para birimi değişikliği sözleşmenin geçerliliğine herhangi bir halel getirmez. Ödeme planında yer alan para biriminin dönüşümünden önce belli bir geçiş süresi zarfında ödeme planındaki para birimi üzerinden hesaplanan ödeme yükümlülükleri hem sözleşme para birimi ile hem de (gelecekteki) yedek para birimi ile yerine getirilebiliyorsa, aksine bir kanuni düzenleme bulunmadığı sürece kiralayan yazılı olarak yapacağı tek taraflı bir irade beyanı ile, hangi andan itibaren sözleşme para biriminin yerine yedek para birimi geçeceğini kiracıya yazılı olarak bildirecektir.

4.3. GEMİNİN BELGE VE DİĞER SERTİFİKALARI

KIRACI

MÜTESELSİL KEFİLLER

KİRALAYAN (Sayfa: 6)

Madde:29 a) Geminin belgeleri ile ulusal ya da uluslararası denizcilik kural ve teamüllerinden kaynaklanan sertifikaları, kiralayan adına düzenletilip kiracı tarafından teslim alınır. Bulunduğu takdirde, garanti belgesi nedeniyle satıcıya yönetilecek talepler, kiralayanın onayına istinaden sonuç ve giderlerine katlanmak kaydıyla kiracı tarafından yöneltilir. Kiracı tutum ve davranışlarıyla garanti belgesinin süresinden önce hükümsüz hale gelmesine neden olduğu ve bu nedenle kiralayan zarara uğradığı takdirde kiralayanın zararını karşılamakla yükümlü olduğu gibi, herhangi bir nedenle sözleşmenin sona ermesi halinde de her türlü belge ve sertifikayı kiralayana vermek zorundadır.

b) Kiracı, sözleşme süresince geminin garanti ve satış sonrası servis hizmetlerini üretici veya satıcıdan sağlamaktan bizzat kendisi sorumlu olacaktır. Bu sorumluluğu; satın alma hakkını kullandıktan sonra gemiyi nihai tüketiciye satması durumunda, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve bu kanuna dayanılarak yürürlüğe konulan ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde tüketiciye karşı da devam edecektir.

Kiracı kendisinin sözleşmenin sona ermesinden sonraki tasarruflarından dolayı kiralayanın hiçbir suretle sorumlu tutulmayacağını gayrikabili rücu şekilde beyan, kabul ve taahhüt etmiştir.

4.4. KİRALANANIN KİRACIYA TESLİMİ VE TESİSİ

Madde:30 Gemi, kiralayanın yetki vermiş olması kaydıyla satıcıdan kiralayan adına kiracı tarafından teslim alınır. Geminin satıcıdan kiracı tarafından teslim alınması zilyetliğin devri anlamına gelmez. Geminin tesellümü ve tesisine ilişkin sorumluluklar ve masraflar ile geminin reddinden, muayene ve kontrolünden, bozukluğu halinde ihbar sürelerinin geçirilmiş olması nedeniyle oluşacak zararlardan, geminin yükletilmesinden, nakliyesinden, boşaltılmasından, montaj ve işletilmesinden doğacak hasar ve ziyan sorumlulukları kiracıya aittir. Hasar ve ziyan halinde sigortacı tarafından karşılanan tazminat ile gerçek zarar arasındaki farkı kiralayan kira bedellerine yansıtabilir.

Kiracı, işbu sözleşmeye konu gemiyi “as is, where is” bulunduğu yerde ve bulunduğu haliyle kiralamayı kabul, beyan ve taahhüt etmiş olup, sözleşme konusu geminin halihazır durumunu bildiğini, yükünden, gemi alacaklılarından ve diğer tüm sorumluluklardan haberdar olduğunu ve bu halihazır durumuyla gemiyi teslim almayı kabul ve taahhüt etmiştir. Kiracı, geminin teslim edilmesi ile ilgili tüm sorumluluklardan kiralayanı ibra etmiştir. Bunun yanında kiracı; kiralayanın, kendisine karşı 6098 sayılı BK.md. 217 vd. gereğince bir sorumluluğunun olmadığını açıkça kabul ve taahhüt etmiştir. Kiracı, geminin teslim alınmasından önceki gemi alacakları, her türlü sigorta, taşıma ve nakliye ile yükten kaynaklanan tüm sorumluluklar ile sair sorumluluklardan kayıtsız ve şartsız sorumlu olduğunu kabul ve taahhüt etmiştir.

Madde:31 Geminin satıcı tarafından teslim edilmemesi veya geç teslim edilmesi, anlaşmada öngörülen nitelik ve şartlara uygun olarak teslim edilmemesi hallerinde tüm sorumluluklar kiracıya aittir. Bu durumlarda kiracı kira bedellerini ve sözleşmeden doğan diğer borçlarını ödemededen kaçınamaz ve geciktiremez.

4.5. ZİLYETLİĞİN DEVRİ

Madde:32 Kiralayan, kiracının, geminin satıcıdan teslim alınması aşamasına kadar tüm yükümlülüklerini yerine getirmiş olması kaydıyla geminin zilyetliğini kiracıya devredecektir. Geminin satıcı tarafından herhangi bir sebeple teslim edilmemesi veya edilememesi hallerinde kiralayanın zilyetliği devir yükümlülüğü ortadan kalkacaktır.

Madde:33 Geminin zilyetliği, satıcı ile gerçekleştirilen tesellüm işlemlerini müteakip; kiracının tesellüm ve kabul belgesini imzalaması ve kiralayana ibraz etmesinden sonra kiracıya devredilmiş sayılacaktır.

5. SİGORTA

5.1. SİGORTA HİMAYESİ KURMA VE DEVAM ETTİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Madde:34 Kiralayan, kiralananı, lehdar ve sigortalı sıfatıyla kendisinin seçeceği sigortacıya, kapsam ve şartlarını kendisi tayin ederek sözleşme süresi içinde sigorta ettirip, sigorta poliçesinin bir örneğini kiracıya gönderecektir. Kiracının teminat altına alınacak risklerin artırılmasına ilişkin talepleri olduğu takdirde bu taleplere uygun zeyilname sağlanacaktır. Sigorta yapılması işinin kiracıya bırakılması münhasıran kiralayanın takdirdindedir. Bu durumda kiracı aşağıdaki sigortaları kiralayanın onaylayacağı ve uygun göreceği sigorta şirketlerinden ve klotlarla poliçe tanzim ettirmeyi ve primleri ödemeyi gayrikabili rücu kabul, beyan ve taahhüt eder.

1) TEKNE VE MAKİNE SİGORTASI: Kiracı süresi içinde tekne ve makine ile diğer teferruatını Enstitü Zaman Klotları kapsamında sigorta himayesi altına alacak şekilde sigorta ettirip, sigorta poliçesinin bir örneğini kiracıya gönderecektir. İşbu sigorta sözleşmesinde kiralayan lehdar olarak gösterilecektir. Kiralayanın teminat altına alınacak risklerin artırılmasına ilişkin talepleri olduğu takdirde bu taleplere uygun zeyilname sağlanacaktır.

2) SAVAŞ VE BENZERİ RİSKLER SİGORTASI: Kiracı, gemiyi deniz ticaretinde istihdam ederken, uluslararası sigorta piyasası tarafından “war zone” ya da yüksek rizikolu bölge olarak tanımlanan denizler ve limanlara gönderecek olduğu takdirde, yukarıda (1)’de ortaya konulan tekne ve makine sigortası himayesi dışında kalan (savaş, savaş benzeri haller, iç

karışıklıklar, kasten verilen zararlar, terörizm ve korsanlık dahil olmak üzere) işbu rizikoları da (kendisi ya da geminin chartereri tarafından) teminat altına alacaktır.

3) MALİ MESULİYET SİGORTASI: Kiracı gemiyi deniz ticaretinde istihdam etmesi sebebiyle üçüncü şahısların uğrayabileceği zararlara karşı sigorta himayesine alacaktır.

4) KAR KAYBI SİGORTASI: Kiracı, geminin her ne sebeple olursa olsun çalışmaması durumunda uğranılabilecek zararlara karşı sigorta himayesine alacaktır.

5.2. SİGORTA PRİMLERİNİN ÖDENMESİ

Madde:35 Sigorta primleri, işbu sözleşme sigorta sözleşmesi ve poliçesine uygun olarak kiracı tarafından ödenecektir. Sigorta primleri sigorta şirketine kiralayan tarafından ödendiği takdirde kiracı kiralayanın ödediği sigorta prim borcunu bu sözleşmesi çerçevesinde kiralayana ödemekle yükümlüdür. Kiracı, sigorta borcunu vadesinde ödemediği takdirde, 18. maddede Türk Lirası cinsinden olan kira yapısındaki kiralara için belirtilen temerrüt faizi oranı üzerinden hesaplanacak temerrüt faizi ile birlikte kiralayana ödeyecektir.

Madde:36 Kiralayan, kiralananı, lehdar ve sigortalı sıfatıyla kendisinin seçeceği sigortacıya, kapsam ve şartları kiralananın niteliğine ve muhtemel tehlikelere uygun tutarda tayin ederek sözleşme süresi boyunca sigorta ettirecek olup sigorta poliçesinin bir örneği Sigortacının internet şubesi üzerinden görüntülenebilecektir. Kiralayan, zorunlu hallerde yıllık olarak yapılması gereken poliçeler için, sözleşme süresi boyunca yıllık poliçeler düzenlenecektir. Kiracı, risk süresi bittikten sonra sözleşmenin mülkiyet devir süresi sonuna kadar sigorta poliçesinin Kiralayan tarafından yaptırılmasını istemesi durumunda bu talebini Kiralaya yazılı ve ihbarlı olarak iletmek zorundadır. Kiracının teminat altına alınacak risklerin artırılmasına ilişkin yazılı talepleri olduğu takdirde sigortacının ek teminat talebine uygunluk vermesi durumunda, bu taleplere uygun zeyilnamenin yapılması karşılıklı mutabakat çerçevesinde sağlanacaktır.

İşbu sigorta 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun 24/4 hükmü çerçevesinde, kiralananın sigortasına ilişkin olup, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve ilgili mevzuat ile sair mevzuat çerçevesinde yapılması gereken Zorunlu Trafik Sigortası ve zorunlu sigortaların yaptırılması, primlerinin ödenmesi, yenilenmesi ve takibi münhasıran kiracıya aittir. Kiracı kiralananın mali mesuliyet sigortasını/Zorunlu Trafik Sigortasını ve zorunlu sigortaları yaptıracağını, primleri ödeyeceğini, süresi biten poliçeyi yenileyeceğini, sigortayı yaptırmaması/yenilememesi durumunda kiralayanın hiçbir sorumluluğu olmadığını kabul ve taahhüt etmiştir. Kiracı tarafından bu sigortaların yaptırılmaması durumunda, kiralayan bu sigortaları kendisi yapacak/yapacak ve kiracıya primleri borç geçecektir.

5.3. TEMİNAT ALTINDAKİ RİSKİN GERÇEKLEŞMESİ

Madde:37 Sözleşme süresini kapsayan Sigorta primleri; işbu sözleşmede belirlenen şartlara uygun olarak, sözleşmenin ayrılmaz parçası olan ödeme planına eklenecek ve kiracı tarafından kiralayana ödenecektir. İşlem özelliği gereği primin ödeme planına eklen(e)mediği veya sözleşme süresinin bitmemesi sebebiyle sigorta poliçesinin yenilendiği ve ödeme planına eklenemediği durumlarda Sigorta primleri, işbu sözleşme ve sigorta poliçesine uygun olarak kiracı tarafından ayrıca ödenecektir. Kiracı kiralayanın ödediği sigorta prim borcunu bu sözleşme, poliçe ve ödeme planı çerçevesinde kiralayana ödemekle yükümlüdür. Sigorta primlerinin sigorta şirketine kiralayan tarafından ödenmesi durumunda kiracı kiralayanın ödediği sigorta prim borcunu bu sözleşmesi çerçevesinde kiralayana ödemekle yükümlüdür. Kiracı, sigorta borcunu vadesinde ödemediği takdirde, 18. maddede belirtilen temerrüt faizi oranı üzerinden hesaplanacak temerrüt faizi ile birlikte ödeyecektir.

Kiracının işbu Sözleşme ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu hükümlerine göre ödemekle yükümlü olduğu sigorta primlerini ödemediği düşmesi veya sigorta primlerinin Kiralayan tarafından karşılanması halinde ve verdiği 60 (Altmış) günlük süre zarfında da işbu Sözleşme de belirtilen temerrüt faizi ile birlikte tam olarak ödememesi veya sigorta primlerinin ödenmemesinin Kiralanan'ın sigorta teminatı dışında kalmasına yol açması halinde bu durum 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun 31/2 Maddesi'nde belirtilen hallerden sayılır ve bu durumda Kiracı'ya ayrıca ek bir süre tanımaksızın tek yanlı olarak sözleşmeyi derhal feshetmek hakkı kazanır. Sözleşme süresi için belirlenen sigorta primi kiralama süresi toplamı için belirlenmiş minimum/depo prim niteliğinde olup Kiralayan, hasar frekansı, hasar büyüklüğü, tarife değişikliği, mevzuat değişikliği ve Sigorta Şirketinin reasürans anlaşmalarında olabilecek değişiklikler nedeniyle Sigortacı tarafından bu belgede belirtilen prim miktarında, teminat şartlarında ve muafiyet şartları ve/veya oranlarında değişiklik yapılabilecek ve bu değişikliğe ilişkin yeni ödeme planını, kiracıya işbu sözleşmenin 16.maddesi çerçevesinde kiracıya bildirecektir. Kiracı bu yeni ödeme planına aynen uyacağını kabul ve taahhüt etmiştir.

5.4. TEMİNAT DIŞI RİSKLER

Madde:38 Kiracı, ödeme planına uyulmaması/sigorta priminin ödenmemesi nedeniyle kiralananın teminatsız kalması, sigortacının başka def'ilerinden yararlanması, kiralananın hasar veya ziyan nedenleriyle kiralayanın uğradığı zararları ve yaptığı masrafları kiralayana ödemekle yükümlüdür.

5.5. SİGORTA TAZMİNATININ TAHSİSİ

Madde:39 Kiracı, sigorta poliçesinde belirtilen risklerin kısmen veya tamamen gerçekleşmesi ihtimalinin ortaya çıkması halinde, gerekli bütün tedbirleri almak; gerçekleşmesi halinde ise ilgili resmi ve özel kuruluşlardan yardım isteyerek riskin en az zararla geçirilmesini sağlamak ve her durumda belge ve bilgileri temin etmek, hasar ve delil tesbiti yaptırmak, bütün gelişmeleri derhal ve en hızlı haberleşme araçlarını kullanarak kiralayana ve sigortacıya bildirmek, gerekli maddi ve hukuki tedbirleri almak, aksi taktirde doğacak bütün zararları ödemek zorundadır.

6. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ VE FESHİ İLE İLGİLİ HÜKÜMLER

6.1. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ

Madde:40 Kiracı, sigorta poliçesinde belirtilmeyen bir riskle neden olabilecek veya faaliyete gireceği zaman en geç 7 (yedi) gün önceden yazılı olarak kiralayana başvuracak ve kiralayanın onayına istinaden söz konusu riskler teminat altına alındıktan sonra öngörülen işletme veya faaliyete başlayacaktır.

4. maddede belirtilen sürenin dolmasıyla;
- Kiracının, 6. madde dairesinde gemiyi satın alma hakkından vazgeçmesi veya vazgeçmiş sayılması üzerine 4. maddede belirtilen sürenin sonunda;
- Kiralayanın 7. madde dairesinde geminin satıştan rücu etmesi üzerine 4. maddede belirtilen sürenin sonunda;
- Geminin tesliminin, 2.2.2 ve 4.4.2 maddelerinde belirtilen nedenlerle işbu sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 60 (altmış) gün içinde gerçekleşmemesi ve kiralayanın bu süreyi uzatmaması halinde;
- ya da işbu sözleşmenin hükümleri arasında kiralayana herhangi bir şekilde sözleşmeyi fesih hakkı veren bir olayın vuku bulması durumunda.

6.2. KİRALAYANIN FESİH HAKKINI KULLANMASI

Madde:41 Kiralayan aşağıda belirtilen durumlarda sözleşmeyi feshedebilir.

- Kiracının kiralama bedellerini ödeme planına göre ödemede temerrüde düşmesi ve kiralayanın Finansal Kiralama Kanunu'nun 23. maddesine uygun olarak verdiği sürede de borçlarını ödememesi;
- Kiracının bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi,
- Kiracının ölümü, fiili ehliyetini kaybetmesi, tüzel kişiliğin son bulması, hakkında tasfiye kararının alınması, konkordatoya başvurusu, iflası, kendi iflasını istemesi, hakkında icra takibine geçilmesi, başka bir şirket ile birleşmesi veya mal varlığını devretmesi;
- Kiracının kira bedellerini ödemede herhangi bir on iki aylık devrede 2 defa temerrüde düşmesi, sigorta borçlarının verilen 15 (onbeş) günlük süreye rağmen vadesinde ödememesi;
- Kiracının mali ve hukuki borç ve yükümlülüklerine ilişkin 12, teminat vermeye ilişkin 14, kanunlara ve mevzuata uyma yükümlülüğüne ilişkin 13, gemiyi özenle kullanma ve korumaya ilişkin 21, geminin bakım ve onarımına ilişkin 23, geminin hasar ve ziyanına ilişkin 24, geminin devir yasağına ilişkin 25. maddelerdeki yükümlülüklerine aykırı davranması, kiracının 15. Maddedeki "işleten" sorumluluğunu ihlal etmesi, Kiracının Diğer Sözleşmelerdeki Temerrüdüne ilişkin 7.5 madde 51 ve kiralayan açısından sözleşmenin yürütülmesinin beklenemeyeceği diğer haller.

6.3. KİRALANANIN İADESİ

Madde:42 Sözleşmenin 6.1.1/b ve 6.1.1/c maddeler dairesinde son bulması veya kiralayanın sözleşmeyi 6.2.1 maddede belirtilen esaslar dairesinde feshetmesi hallerinde kiracı, gemiyi sözleşmenin sona ermesini veya feshedilmesini takip eden 3 (üç) gün içinde kiralayana iade ve teslim etmek zorundadır. Geminin iadesi sırasındaki her türlü masraf ve sorumluluklar kiracıya aittir. Geminin iade edileceği liman ...'dir.

Madde:43 Kiralayan, gemiyi teslim almadan önce muayene ettirmek, hasar ve bozukluk ile teknik ekonomik ve ticari değerinde kötüleşme tespit edildiği hallerde, makul aşınma ve yıpranma halleri müstesna olmak üzere, bu hallerin giderilmesini veya tazmin edilmesini talep etmek ve bunlar tamamlanıncaya kadar gemiyi teslim almaktan imtina etmek hakkına sahiptir.

6.4. BÜTÜN KİRA BEDELLERİNİN MUACCEL OLMASI

Madde:44 Sözleşmenin 6.1.1/b ve 6.1.1/d maddeler dairesinde sona ermesi veya 6.2.1 madde dairesinde feshedilmesi halinde, ödeme planına göre vadesi gelmemiş bütün kira bedelleri muaccel hale gelecek ve kiracı bütün kira bedelleriyle sözleşmenin

doğmuş olan diğer borçlarını faizi ile birlikte sözleşmenin sona ermesini ve feshini takip eden 3 (üç) gün içinde kiralayana ödeyecektir.

6.5. ZARAR ZİYAN TAZMİNİ

Madde:45 Kiracı, sözleşmenin 6.1.1/d maddesi uyarınca sona ermesi veya 1.3.1 madde uyarınca yürürlüğe girmemesi nedenleri ile kiralayanın uğrayacağı her türlü zararı faizi ile birlikte tazmin edecek; sözleşme için verilmiş bulunan teminatlar kiralayan tarafından bu zararların giderilmesi için paraya çevrilebilecektir.

7. ÇEŞİTLİ HÜKÜMLER

7.1. MÜTESELSİL KEFİLLERİN SORUMLULUĞU

Madde:46 İşbu sözleşmeyi müteselsil kefil sıfatıyla imzalanmış olan veya tüzel, ödeme planında belirtilmiş olan kira bedellerinin toplamından sorumlu olduklarını, bu miktarı işbu sözleşmenin diğer maddelerinde ve ödeme planındaki esaslara göre ödemeyi borçlar vadelerinde ödenmediği takdirde 3.6.2 ve 3.6.3 maddelerinde belirtilen faiz oranı ve usulüne göre ödemeyi, kiracının borcunun muacceliyet tarihinin kendilerinin de muacceliyet tarihleri olduğunu, kiracının temerrüde düştüğü tarihin kendileri için de temerrüt tarihi olduğunu ve temerrüt için kendilerine ayrıca bir ihtar veya ihbarname gönderilmesine gerek bulunmadığını kiralayana bu konudan vareste tuttuklarını kabul ve taahhüt etmişlerdir.

7.2. BEYANLAR VE EHLİYET

Madde:47 Kiracı ve müteselsil kefiller;

- a) Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde, sözleşmenin özel şartlar bölümünde (Ek 1) belirtilen adreste ve yine aynı yerde belirtilen ticaret sicil numarasıyla kanunlara uygun olarak faaliyette olduklarını, sözleşme ile ilgili olarak kullandıkları ve kullanacakları belgelerin yasal olduğunu, temsil ve ilzama ilişkin belgelerde adı geçenlerin kendilerinin ilzama yetkili şahıslar olduğunu, bu şahısların yetkilerinin kendileri veya mahkeme tarafından kaldırılmamış veya kısıtlanmamış olduğunu; belgelerde adı geçenler de, yetkisiz olarak işlem yaptıklarının anlaşılması halinde imzaladıkları işbu sözleşme ve eklerinden doğacak her türlü hukuki ve cezai sorumlulukların kendilerine ait olduğunu, sözleşmeden doğacak tüm borçlardan şahsen mesul olduklarını;
- b) Kiralayan'a ibraz ettikleri mali tabloların ve finansal raporların genel kabul görmüş muhasebe ilkeleri doğrultusunda hazırlandığını, sözü geçen tablo ve raporların gerçeği yansıttığını, gerçekleşmesi şarta bağlı ve/veya gösterilmeyen herhangi bir pasif ve fiktif bir aktif kalem bulunmadığını, herhangi bir aktif ve pasif kalemin kısmen veya tamamen fiktif olmadığını ve Kiralayan'a verilen en son tarihli mali tablo ve finansal raporun hazırlanma tarihinden itibaren olumsuz bir gelişmenin meydana gelmediğini ve beklenmediğini;
- c) Halen herhangi bir şahsa veya devlete karşı herhangi bir borç nedeniyle temerrüt halinde olmadıklarını, aleyhlerine yapılan bir icra veya iflas takibi bulunmadığını, işbu sözleşmeden doğan ve doğacak olan tüm borçlarının mali kapasitelerinde olduğunu kabul, beyan ve taahhüt etmişlerdir.
- d) Müteselsil kefillerden işbu sözleşmenin imza tarihinde evli olanların eşlerinden TBK m.584 uyarınca yazılı rıza beyanı alınmıştır..

Madde:48 Kiralayan, kiracı ve kefillerin ehliyet ve yetkilerini ve sonradan oluşacak değişiklikleri araştırma hakkına sahip olmakla beraber mecbur değildir. Kiracı ve kefiller, ehliyet ve temsil yetkilerinde oluşacak bütün değişiklikleri noter marifeti ile kiralayana bildirmek zorundadır.

7.3. KIRACININ ÖDEMELERİNİN BORÇLARA MAHSUBU

Madde:49 Kiracının borçlarını ödemede temerrüde düşmesi halinde; kiralayan, kiracının temerrüt tarihinden sonra hangi kayıtlı olursa olsun ödediği tutarları, kiracıya herhangi bir bildirimde bulunmaksızın, öncelikle temerrüt faizi alacağı ile sigorta alacağına, daha sonra ana kira alacağına mahsup etme hakkına sahiptir. Kiracı, kiralayanın bu şekilde yapacağı mahsup işlemine itiraz edemez.

7.4. KİRA VE SİGORTA DIŞINDAKİ BORÇLAR İÇİN UYGULANACAK FAİZ ORANI

Madde:50 Kiracı, işbu sözleşmeden doğan ve herhangi bir nedenle ödemesi gereken kira ve sigorta dışındaki borçlarını ödemede temerrüde düştüğü takdirde, bu borçlarını, 3.6.2 maddesinde Türk Lirası cinsinden olan kira yapısındaki kiralara için belirlenen oran üzerinden hesaplanacak temerrüt faiziyle birlikte ödeyecektir.

7.5. KIRACININ DİĞER SÖZLEŞMELERDEKİ TEMERRÜDÜ

Madde:51 Kiracı, kiralayan ile akdetmiş olduğu mevcut finansal kiralama sözleşmelerindeki yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getirmedikçe kiralayan, bütün finansal kiralama sözleşmelerine konu gemilerin kiracıya satıştan rücu edebilir. Kiralayanın ayrıca alacaklarını talep etme hakkı saklıdır.

Bunun yanında; Kiracı ve Sözleşme kefilleri, kiralayan ile akdetmiş oldukları mevcut finansal kiralama sözleşmelerindeki yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getirmedikleri takdirde kiralayan, bütün finansal kiralama sözleşmelerine konu

kiralananların kiracıya satıştan rücu edebilir. Kiralayanın ayrıca alacaklarını talep etme ve işbu sözleşmeyi feshetme hakkı saklıdır. Bunun dışında diğer finansal kiralama sözleşmeleri gereğince, bu sözleşmelerden kaynaklanan herhangi bir yükümlülüğün yerine getirilmemesi ve/veya kira ödemelerinde temerrüde düşülmesi durumunda işbu sözleşmeye konu ekipmanın da mülkiyeti devri yapılmayacak olup, böyle bir durumda kiralayan bu satıştan da rücu edebilecek, kiracıya satın alma hakkını kullanmayacaktır. Kiralayan, böyle bir durumda diğer sözleşmeler ile işbu sözleşmeyi; sözleşmenin yürütülmesinin beklenmeyeceği hal ve/veya temerrüt sebebiyle feshetme hakkına haizdir. Anılan durumlar nedeniyle kiracı veya sözleşme kefilleri kiralayana karşı herhangi bir hak iddiasında bulunmayacaklarını, sözleşmelerin feshedilmesi durumunda da sözleşmelere konu tüm ekipmanları kiralayana teslim etmeyi, teslim edilen ekipmanlar üzerinde de kiralayanın tam tasarruf yetkisinin bulunduğunu kabul, beyan ve taahhüt etmişlerdir.

7.6. TEMİNATLARIN SİGORTASI

Madde:52 İşbu sözleşme için kiracının veya üçüncü şahısların vermiş olduğu teminatlar, kiracı tarafından sigorta ettirilecek ve sigorta prim borçları kiracı tarafından ödenecektir.

Kiracı, finansal kiralama sözleşmelerinden doğacak borçların teminatlarının (müştemilatı, mütemmim cüzleri ve teferruatıyla birlikte) Lehdarı kiralayan ve prim borçlusu kendisi olacak şekilde, kiralayan tarafından tayin edilecek miktar üzerinden yangına ve kiralayanın gerekli göreceği diğer risklere karşı kiralayan lehine sigorta ettirmeyi, teminatın önceden sigorta edilmiş olması halinde sigorta poliçelerini kiralayana bir zeyilname ile ciro ve devretmeyi, süresi biten sigortaları yenilemeyi, sigorta ettirmedeği mevcut sigortaları devretmediği ve süresi biten sigortaları yenilemediği takdirde, kiralayanın herhangi bir ihtiarına gerek kalmaksızın bütün masraf ve primleri ödeme sorumluluğu kiracı veya teminat borçlusuna, ait olmak üzere kiralayanın sigorta yaptırabileceğini, primlerin zamanında ödendiğini teşvik etmeyi, zamanında ödenmeyen primlerin kiracı hesabına kiralayan tarafından ödenmesini, kiralayanın ödediği primleri finansal kiralama sözleşmesinde belirtilen oran üzerinden temerrüt faiziyle kiralayana ödemeyi, sigorta işlemlerinin zamanında yapılması veya gecikmesinden doğacak sorumlulukların kendisine ait olduğunu, teminatın yanması veya kaybolması veya bu durumların kısmen vuku bulması hallerinde bu konulara mahsus ayrıca teminat verilmiş olsa bile sigorta bedellerinin kiralayan tarafından alınmasını ve borca mahsup edilmesini, sigorta bedelleri borca yetmediği takdirde bakiye borç için alacaklının talep tarihini izleyen yedi gün içinde başka teminatlar vermeyi yahut bütün borçları defaten ödemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.

7.7. DELİL SÖZLEŞMESİ

Madde:53 Kiracı ve kefiller, sözleşme tarafları arasında çıkacak tüm ihtilaflarda, yargı, icra ve iflas yollarında kiralayanın muhasebe ve defter kayıtları ile işbu sözleşme ve eklerinin Hukuk Mahkemeleri Kanunu'nun 193. maddesi gereğince münhasıran kesin delil olacağını kabul ve taahhüt etmişlerdir.

7.8. DAVALAR VE TAKİPLER

Madde:54 Kiracı ve kefillerin işbu sözleşmeden doğan borç ve yükümlülüklerini kısmen veya tamamen yerine getirmemeleri, borçların muaccel olması veya temerrüde düşmesi hallerinde;

- a) Kiralayan, hak ve alacaklarının temini ve tahsili için ihtar veya ihbar etmek, süre vermek zorunda olmaksızın kiracıya ve kefillere karşı her türlü talebi ileri sürmek, haciz veya iflas takibi yapmak ve diğer hukuki yollara başvurma hakkına sahiptir.
- b) Kiralayan, alacağının teminat altına alınmış olması halinde dahi, alacaklarının kısmen veya tamamen muacceliyet kazanmış olması halinde teminatların nakde çevrilmesinden önce kiracı ve kefiller aleyhine haciz veya iflas yoluyla takibe geçme hakkına sahiptir.
- c) Kiracı ve kefiller, kiralayanın dava ve takip masraflarıyla diğer masraflarını, tahsil harcı, damga resmi, cezaevleri harcı, dava ve icra takip miktarının %25 (yüzde yirmibeş)'i oranında avukatlık ücretini kiralayana ödemeyi kabul ve taahhüt etmişlerdir.
- d) Kiracı ve kefiller, aléyhlerine alınacak ihtiyati tedbir veya ihtiyati hacizlerde kiralayanın teminat yatırmak zorunda olmadığını ve kiralayanı bu husustan varestede tuttuklarını kabul ve taahhüt etmişlerdir.
- e) Kiracı ve kefiller, sözleşme için verdikleri teminatların ve teferruatların, borsada rayıcı bulunduğu takdirde bu rayiç üzerinden, aksi takdirde cari piyasa değeri üzerinden mahkemeye veya İcra ve İflas Kanunu'nda öngörülen yollara başvurmadan kiralayanın paraya çevrilebileceğini ve elde edilen parayı borca mahsup edebileceğini kabul ve taahhüt etmişlerdir.
- f) Kiracı, kiralanan ile ilgili ihtilaflarda, mahkemece kiralananın ihtiyati tedbir kararı alınarak kiralayan veya üçüncü bir şahsa bırakılması durumunda, kiralayanın mahkemeye malın rayiç değeri kadar teminat yatırmak zorunda olmadığını, buna rağmen kiralayanın kiralanan üzerinde tasarruf edebileceğini kabul ve taahhüt etmiştir.

7.9. YETKİLİ MAHKEME

Madde 55: Kiralayan, kiracı ve kefiller, işbu sözleşmeden doğacak her türlü uyuşmazlığın hal merciinin ... Merkez Mahkeme ve İcra Daireleri olduğunu kabul ve taahhüt ederler.

7.10. YAZILI ŞEKİL

Madde 56: İşbu sözleşme ve ekleri ve bunların uygulamalarıyla ilgili her tür ve kategori beyanlar, ihbar ve ihtarlar, sözleşme, hükümlerinin tadil veya tebdili, yazılı olarak ve iadeli taahhütlü mektup, telgraf, noter marifetiyle veya tarafların yetkili temsilcilerine alındı belgesi mukabili elden tevdi yoluyla yapılacaktır.

7.11. KİRALACI VE KEFİLLERİN TEBLİGAT ADRESİ

Madde 57: Kiracı ve Kefiller, işbu sözleşmede yer alan hususların yerine getirilmesi ve Kiralayan tarafından kendilerine gerekli tebligatın yapılabilmesi için bu sözleşmede isim ve unvanları yanında belirtilmiş adresleri kanuni yerleşim yeri ittihaaz ettiklerini, belirtilen yerde adres yazılmaması halinde Ticaret Sicil Dosyalarındaki son adreslerinin veya Kiralayan tarafından son olarak herhangi bir bildirim gönderilen adreslerinin, muhtarlıkta kayıtları bulunmasa bile yasal yerleşim yerleri olduğunu, ileride diğer bir mahalli kanuni yerleşim yeri ittihaaz edecek olurlarsa, bu yeni adresi derhal noter aracılığı ile Kiralayan'a bildirmeyi, bildirmedikleri takdirde bu sözleşmede yazılı ya da yukarıda yer alan adreslerine ya da 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 10. ve devamı hükümlerinde yer alan usule göre gönderilecek her türlü tebligatın, noter veya postaya tevdi edildiği tarihte kendilerine tebliğ edilmiş sayılacağını kabul ve taahhüt ederler.

Kiralayan ve Kefiller'in ticaret merkezleri, yerleşim yerleri yurtdışında bulunduğu ya da yurt dışında yerleşim yeri, ticaret merkezi edindiklerinde dahi Kiralayan'a mutlaka Türkiye'de bir tebligat adresi bildireceklerini, Türkiye'de adres bildirmedikleri takdirde veya Türkiye'de bildirecekleri adrese yapılacak tebligatlar için de yukarıdaki hükmün geçerli olacağını kabul ve beyan ederler.

Kiracı ve kefiller, kiralayan tarafından herhangi bir husus için, sözleşmenin özel şartlar bölümünde (Ek 1) yer alan adreslerine yapılacak her türlü tebligatı ve ... mail adresine yapılan bildirimlerin kanuni ikametgahlarına veya kendilerine yapılmış tebligat olduğunu, bu şekilde yapılan tebligat ve bildirimlerin yapılmaması ve ulaşmaması durumunda dahi tebligatın yapılmış sayılacağını, Tebligat Kanunu'nun 35, 6099 sayılı yasa ile eklenen 7201 sayılı yasanın 7/a ve İcra ve İflas Kanunu'nun 21. maddesindeki usulün uygulanmasını Tebligat Kanunu'nun elektronik tebligata ilişkin maddesi uyarınca tebligata elverişli bir elektronik posta adresinin (kayıtlı elektronik posta adresi) olması ve bu adresi Kiralayana yazılı olarak bildirilmesi durumunda tebligatların bu adrese yapılmasının da geçerli tebligat hükmünde olacağını gayrikabili rücu şekilde kabul, beyan ve taahhüt ederler.

7.12. FAKS ANLAŞMASI

Madde:58 Kiracı ve kefiller, kiralayana gönderecekleri belge ve taleplerini faks mesajı yoluyla ilettikleri ve kiralayan bu mesaja dayanarak işlem yaptığı takdirde kiralayana karşı herhangi bir itiraz haklarının olmadığını kabul ve taahhüt etmişlerdir. Ancak kiralayan belge asıllarını ve talepleri havi mesajları yazılı olarak isteme hakkına sahiptir. Bu konuda sözleşmenin 56. madde hükmü ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 18/3. maddesi hükmü mahfuzdur.

7.13. MADDE BAŞLIKLARI

Madde:59 Sözleşmenin yorum ve uygulamasında işbu sözleşmenin madde içerikleri esas alınacaktır. Maddeler üzerinde yer alan başlık yazıları sözleşme metninden sayılmaz.

7.14. UYGULANACAK HUKUK

Madde:60 İşbu sözleşme hüküm bulunmayan hallerde 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ve bu kanunla ilgili mevzuat uygulanacaktır.

7.15. İFA YERİ

Madde:61 Sözleşmeden doğan borç ve taahhütlerin ifa yeri münhasıran ...'dur.

İşbu sözleşme özel şartlar bölümü hariç altmış bir maddeden ibarettir.

KİRALAYAN
... A.Ş.

KİRALACI

EK-2

TÜRK ULUSLARARASI GEMİ SİCİLİ YÖNETMELİĞİ

EK -4

TÜRK ULUSLAR ARASI GEÇİCİ GEMİ SİCİLİ KAYIT KÜTÜK ÖRNEĞİ (BİLGİSAYAR ORTAMINDA TUTULUR)

Sicil No :
IMO No :
Bağlama Limanı :
Geminin Adı :
Geminin Cinsi
(IMO sınıflandırmasına göre) :
Geminin Boyu :
Geminin Eni :
Geminin Derinliği :
Gros Tonilatosu :
Net Tonilatosu :
DWT :
İnşa Yeri ve Tarihi :
Tonaj Sertifikası :
Alındığı Kurum-Tarih-No :
Makine Gücü :

GEMİNİN DONATANI (MALİKİ)

İŞLETENİ (FİNANSAL KİRACISI)

TESCİL SEBEBİ VE TARİHİ

TAKYİDAT (İLİŞKİLER)

EK-3

TÜRK ULUSLARARASI GEMİ SİCİLİ YÖNETMELİĞİ

EK -5/ANNEX-5

TÜRKİYE CUMHURİYETİ TÜRK ULUSLARARASI GEMİ SİCİLİ BAYRAK ŞAHADETNAMESİ (Finansal Kiralama İçin)

THE REPUBLIC OF TURKEY TURKISH INTERNATIONAL REGISTER PROVISIONAL REGISTER CERTIFICATE (For Leasing)

Bu sertifika ile aşağıdaki adı ve vasıfları yazılı geminin 21 Aralık 1999 tarih ve 4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu'nun 5. Maddesi gereğince Türk Bayrağını çektiği, Türk gemilerine mahsus bütün vasıfları haiz bulunduğu ve geçici sicile kayıtlı olduğu tasdik olunur.

This is to certify, that the name and specifications had been written vessel, at below have authorization to hoist the Turkish flag, and has all specifications as per Turkish ships concerning Turkish International Registry Law, Article 5 that issued on 21 th December 1999 and numbered 4490

Geminin/Vessels

- | | |
|---|---|
| 1- Adı / Name | : |
| 2- IMO Nr | : |
| 3- Tanınma İşareti / Call Signal | : |
| 4- Tipi / Type | : |
| 5- İnşa Yeri ve Yılı / Building Place and Date | : |
| 6- Bağlama Limanı / Registered Port | : |
| 7- Resmi Ölçme Neticeleri / Results of Official Measurement | : |
| a) Boyu/Length | : |
| b) Eni/Breadth | : |
| c) Derinliği/Depth | : |
| d) Gros Tonilatosu/Gross Tonnage | : |
| e) Net Tonilatosu/Net Tonnage | : |
| f) Ölçü Belgesi (kurum, tarih ve numarası) | : |
| /Measurement Certificate (Authority, date and number) | : |
| 8) Makine Gücü / Engine Power | : |
| 9) Geminin Donatısı / Owner(s) | : |
| 10) İşleteni / Manager(s) | : |

Bu belge tarihine kadar geçerlidir.

This certificate is valid until

Türk Uluslararası Gemi Sicili
(Turkish International Register)