

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

**TÜRK HUKUKUNDA HAVA ARAÇLARININ SINIR ÖTESİ
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNİN TESCİLİ**

Yüksek Lisans Tezi

Merve ALİŞ

Ankara – 2021

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

**TÜRK HUKUKUNDA HAVA ARAÇLARININ SINIR ÖTESİ
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNİN TESCİLİ**

Yüksek Lisans Tezi

Merve ALİŞ

Tez Danışmanı

Doç. Dr. İsmail DEMİR

Ankara – 2021

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

**TÜRK HUKUKUNDA HAVA ARAÇLARININ SINIR ÖTESİ
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNİN TESCİLİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı:
Doç. Dr. İSMAİL DEMİR

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

- 1- Prof. Dr. Hakan Karan
- 2- Doç. Dr. İsmail Demir
- 3- Dr. Öğr. Üyesi Sami Aksoy

Tez Savunması Tarihi

03.08.2021

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

Doç. Dr. İsmail Demir danışmanlığında hazırladığım “Türk Hukukunda Hava Araçlarının Sınır Ötesi Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tescili (Ankara 2021)” adlı yüksek lisans tezimdeki 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: 03/08/2021

Adı-Soyadı: Merve Aliş

İmza:

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	v
GİRİŞ.....	1
I. TEZİN KONUSU, AMACI VE KAPSAMI.....	1
II. TEZİN PLAN VE YÖNTEMİ.....	3

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ

I. TARİHÇE.....	5
II. TANIM.....	8
III. UNSURLAR.....	10
A. Finansal Kiralama Şirketi ya da Kanunla Belirlenmiş Diğer Kurumların Kiralayan Sıfatına Sahip Olmaları.....	10
B. Kiralayanın Finansal Kiralama Konusu Malın Zilyetliğini Her Türlü Faydayı Sağlamak Üzere Kiracıya Bırakması	11
C. Finansal Kiralama Bedeli.....	11
D. Tarafların Anlaşması.....	12
IV. HUKUKÎ NİTELİK	13
V. FİNANSAL KİRALAMA KONUSU MALLAR	15
VI. TARAFLARIN HAK VE BORÇLARI	15
A. Kiralayanın Hak ve Borçları	16
1. Kiralananın Mülkiyetini Elinde Bulundurma Borcu	16
2. Kiralananı Kiracıya Teslim Etme Borcu	17
3. Ayıba Karşı Tekeffül Borcu	18
4. Kiracının Kiralananı Kullanıp Ondan Faydalanmasına Engel Olacak Davranışlardan Kaçınma Borcu	18
B. Kiracının Hak ve Borçları	19
1. Kira Bedelini Ödeme Borcu	19
2. Kiralananı Özenle ve Tahsis Amacına Uygun Olarak Kullanma Borcu	21
3. Kiralananın Bakımını Yapma, Koruma ve Masraflarına Katlanma Borcu	21
4. Kiralanan Malın Sigorta Primlerini Ödeme Borcu	22

5. Kiralananın Hasar ve Zıyana Katlanma Borcu.....	22
6. Kiracılık Sifatını ve Malın Zilyetliğini Başkasına Devretmeme Borcu	23
7. Satın Alma Seçeneği ve Kiralanan Malı İade Borcu.....	24
VII. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ	25
A. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kendiliğinden Sona Ermesi.....	26
1. Belirlenen Sürenin Sona Ermesi.....	26
2. Kiracının İflası.....	27
3. Kiracının Ölümü ya da Fiil Ehliyetini Kaybetmesi	28
4. Sona Ermenin Sonuçları	28
B. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Taraflardan Birinin Fesih Hakkını Kullanması ile Sona Ermesi.....	29
1. Tarafların Temerrüde Düşmesi.....	30
a. Kiracının Temerrüdü.....	30
b. Kiralayanın Temerrüdü.....	30
2. Taraflardan Birinin Sözleşmeyi İhlal Etmesi	31
3. Kiracının Tasfiye Sürecine Girmesi	32
4. Feshin Sonuçları	32

İKİNCİ BÖLÜM

HAVA ARACI VE HAVA ARACI PARÇALARININ FİNANSAL KİRALAMA YOLUYLA TEMİNİ

I. HAVA ARACI	34
A. Tanım	34
B. Eklenti ve Bütünleyici Parça.....	36
1. Bütünleyici Parça.....	37
2. Eklenti.....	38
3. Hava Aracı Motorunun Niteliği.....	39
C. Hukuki Niteliği	43
II. SİVİL HAVACILIKTA FİNANSAL KİRALAMA	44
A. Finansal Kiralama Dışındaki Temin Yöntemleri.....	44
B. Finansal Kiralamanın Önemi	47
C. Finansal Kiralamanın Kapsamı	50
III. SÖZLEŞMENİN KURULMASI VE ŞEKLİ.....	51
IV. SİVİL HAVACILIK GENEL MÜDÜRLÜĞÜ NEZDİNDE YAPILAN İLK İŞLEMLER	54

V. HAVA ARACI VE PARÇALARININ KİRALACIYA TESLİMİ	55
--	----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HAVA ARACININ VE FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TESCİLİ

I. GENEL OLARAK	58
II. FİNANSAL KURUMLAR BİRLİĞİ NEZDİNDE TESCİL	59
III. TÜRK UÇAK SİCİLİNE TESCİL.....	62
A. Genel Olarak Türk Uçak Sicili	62
B. Tescili Zorunlu Olan ve Olmayan Hava Araçları	65
C. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Nezinde Tescil.....	67
1. Tescil Başvurusu.....	68
2. Tescilin Sonuçları	70
3. Devletin Türk Uçak Sicilindeki Kayıtlardan Sorumluluğu	71
D. Hava Aracının Türk Uçak Sicilinden Terkini.....	72
1. Talep Üzerine Terkin.....	72
2. Resen Terkin.....	72
IV. SINIR ÖTESİ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNDE TESCİLİN SÖZLEŞMEYE ETKİSİ.....	74
A. Genel Olarak.....	74
B. Kiralayan Açısından.....	76
C. Kiracı Açısından	77
V. ULUSLARARASI TESCİL.....	78
A. Genel Olarak.....	78
B. Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü	83
1. Genel Olarak.....	83
2. Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokol'ünün Türk Hukuku'ndaki Yeri	89
a. Yürürlük.....	89
b. Cape Town Sözleşmesi Kapsamında Yapılan Bildirimler	90
c. Hava Aracı Protokolü Kapsamında Yapılan Bildirimler	92
d. Uyumlaştırma Çalışmaları.....	93
C. Uluslararası Teminatların Tescili.....	95
1. Uluslararası Teminat.....	95
2. Uluslararası Sicil.....	97
3. Sicil Mercii ve Sorumluluğu.....	100

D. Gayrikabil-İ Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu.....	101
1. Genel Olarak.....	101
2. Hukuki Nitelik	103
3. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Nezdinde Kayıt	103
4. Hakların İcra Edilmesi.....	105
5. İptal.....	108
SONUÇ	109
KAYNAKÇA.....	112
ÖZET	127
ABSTRACT	128



KISALTMALAR

AIP Turkey	AIP (Havacılık Enformasyon Yayını) (Genel Bilgiler) 1.2
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	Basım
Batider	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BDDK	Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
Birlik	Finansal Kurumlar Birliği
Bkz./bkz.	Bakınız
BTHAE	Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
C.	Cilt
Cape Town	Convention on International Interests in Mobile Equipment (Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme) (“Cape Town Sözleşmesi”)
dn.	Dipnot
E.	Esas
ed.	edition
et.	erişim tarihi
FKB	Finansal Kurumlar Birliği
FKK	3226 sayılı (Mülga) Finansal Kiralama Kanunu
FKŞK	6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	Hukuk Dairesi
IATA	International Air Transport Association (Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği)

ICAO	International Civil Aviation Organization (Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü)
IDERA	Irrevocable Deregistration and Export Request Authorisation (Gayrikabili Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Yetki Talebi Formu)
İİK	2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İNÜHFD	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	Karar
m.	madde
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Ekonomik Kalkınma ve İş Birliği Örgütü)
Protokol	Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific To Aircraft Equipment (Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol) (“Hava Aracı Protokolü”)
RG	Resmî Gazete
s.	sayfa
S.	Sayı
SHGM	Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü
SHT-IDERA	Gayri Kabil-i Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu’nun Kayda Alınmasına, İptal Edilmesine ve İcrasına İlişkin Talimat
SHT-Kiralama	Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı
SHT-ÖUIB	Özel Uçuş İzni Belgesi Verilme Kurallarına İlişkin Talimat
SHY-6A	Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği
SHY-7	Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Yönetmeliği

SHY-Devlet	Devlet Hava Araçları Hakkında Yönetmelik
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TL	Türk Lirası
TSHK	2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UNIDROIT	The International Institute for the Unification of Private Law (Uluslararası Hukukun Birleştirilmesi Enstitüsü)
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı
Vol.	Volume
Y.	Yıl
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

I. TEZİN KONUSU, AMACI VE KAPSAMI

Türkiye’de sivil havacılık faaliyetleri, büyük ölçüde 11 Ocak 2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun (“TBK”)¹ kira sözleşmesi hükümlerine nazaran önemli avantajları bulunan finansal kiralama sözleşmeleri yoluyla edinilen hava araçları ile sürdürülmektedir. Hava araçlarının ekonomik ömrü kısıtlı olduğundan şirketlerin varlık yönetimi politikaları, filolarını dinamik tutma anlayışı üzerine kuruludur. Finansal kiralama, hava yolu şirketlerine filolarını sürekli genç ve teknolojiye uyumlu tutma imkânı tanımaktadır. Ayrıca, finansal kiralama giderlerin belirli bir seviyede tutulmasına yardımcı olmakta, hava aracı satın alma sözleşmelerinin şirketlerin bütçelerinde oluşturabileceği ani yükselişler engellenmekte, giderlerin zamana yayılması sağlanmaktadır. Bu avantajların yanı sıra Türk hukukunda hava aracını finansal kiralama yoluyla temin eden hava yolları için çok sayıda vergi ve diğer mali teşvikler mevcuttur.

Ülkemiz ekonomisinde ciddi bir payda edinmiş havacılık sektörü açısından en önemli milletlerarası sözleşmelerden biri olan Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme (“Cape Town Sözleşmesi” ya da “Cape Town”²) ve Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol (“Hava Aracı Protokolü” ya da

¹ Bkz. 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı RG.

² *Convention on International Interests in Mobile Equipment*. 16/11/2001 tarihinde Cape Town’da imzalanmıştır. Bugün itibarıyla 83 devlet taraftır. Türkiye Cumhuriyeti’nin bu sözleşmeye taraf olması 10/3/2011 tarihli ve 6192 sayılı Kanunla uygun bulunmuştur. Bkz. 04.07.2011 tarih ve 27984 (2. mükerrer) sayılı RG. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. <https://www.unidroit.org/instruments/security-interests/cape-town-convention> et. 07.06.2021.

“Protokol”³)’nün 2001 senesinde imzalanması ile bilhassa hava aracının finansal kiralaması işlemlerine yeni bir soluk gelmiştir. Nitekim Cape Town ve Protokol çerçevesinde ihdas edilen teminat sistemi ve uluslararası sicil sistemi sayesinde, sözleşme konusu taşınır malların ciddi miktarda sermaye gerektirmesi ve işlevleri gereği çok kısa periyotlarla bir yargı sisteminden başka bir yargı sistemine taşınıyor olmaları sorunlarına çözüm önerileri getirilmektedir. Bu sistemler sayesinde finansörlerin ekonomik ve hukuki riskleri en aza indirilerek finansman maliyetlerinin düşmesi amacı gerçekleştirilebilmektedir. Böylece hava yolu şirketlerinin finansman sağlama karşılığında göstermeleri gereken teminat miktarları azalmakta ve hava aracı edinmek kolaylaşmaktadır. Bunun sonucunda da sektöre yeni şirketlerin girişi kolay hâle gelmektedir. Sektöre yeni giren şirketler piyasanın büyümesini sağlamakta ve başta turizm olmak üzere ülke ekonomisine de fayda sağlamaktadırlar. Finansman maliyetlerinin düşmesi ve sektöre yeni girişler ile rekabetin artması neticesinde bilet fiyatları herkesin ulaşabileceği seviyelere gelmektedir. Bu nedenlerle gelişmekte olan ülkemizin gelişmekte olan havacılık sektörü için finansman maliyetlerinin düşmesi son derece önemli olduğundan Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü’nün doğru şekilde anlaşılması ve uygulanması önem arz etmektedir.

Tezde hava araçlarının yurt dışından finansal kiralama yolu ile ülkemize getirilmesi hususunda, sözleşmenin kurulması, tarafları, hukuki niteliği, tarafların hak ve borçları, kapsamı, şartları ve sözleşmenin şekli konuları ele alınmış, akabinde finansal kiralama sözleşmesinin taraflarına ait hakları güvence altına alan üçlü tescil sistemi detaylı olarak incelenmiştir. Bu kapsamda tezde şu soruların cevabı ortaya konmaya çalışılmıştır:

³ *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific To Aircraft Equipment*. 16/11/2001 tarihinde Cape Town’da imzalanmıştır. Bugün itibarıyla 80 devlet taraftır. Türkiye Cumhuriyeti’nin bu sözleşmeye taraf olması 10/3/2011 tarihli ve 6192 sayılı Kanunla uygun bulunmuştur. Bkz. 04.07.2011 tarih ve 27984 (2. mükerrer) sayılı RG. Detaylı bilgi ve orijinal protokol metni için bkz. <https://www.unidroit.org/instruments/security-interests/aircraft-protocol> et. 07.06.2021.

1. Finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği nedir?
2. Finansal kiralama sözleşmesine uygulanacak maddi hukuk kuralları nelerdir?
3. Finansal kiralama sözleşmesinin geçerlilik şartları nelerdir?
4. Finansal kiralama sözleşmesinin geçerliliği için tescil kurucu bir şart mıdır?
5. Türkiye Cumhuriyeti'nde hangi hava araçlarının tescili zorunludur?
6. Hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinin ve hava aracının tescili için yapılması gereken işlemler ve tescilin sonuçları nelerdir?
7. Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü ile bir uluslararası sicil ihdas edilmesinin sebepleri ve finansal kiralama sözleşmelerine katkıları nelerdir?
8. Gayrikabil-i rücu sicilden terkin ve ihraç talebi yetki formu nedir ve Türk hukukundaki yeri ve önemi nedir?

Bu kapsamda tezin amacı; gerek mevzuattan gerekse uygulamadan kaynaklı belirsizlikleri tespit ederek çözüm önerileri getirmek, havacılık sektörü ve dolayısıyla ülke ekonomisi açısından büyük önem arz eden finansal kiralama uygulamasına katkıda bulunmaktır. Tezde ele alınan konular Türk Hukuku esas alınarak ulusal çerçevede incelenmiştir.

II. TEZİN PLAN VE YÖNTEMİ

Tezde kullanılan kavram ve terimlerin seçiminde ilgili kanun ve milletlerarası sözleşmelerin lafzına sadık kalınmıştır. Tezin yazılmasında Türk Dil Kurumu'nun yazım kılavuzu rehber alınmıştır.

Tezde temel olarak tümden gelim yöntemi kullanılmıştır. Konunun boyutları bir hayli geniş olup, odak noktasında hava araçlarının tescili yer almaktadır. Bu doğrultuda Birinci Bölüm'de finansal kiralama sözleşmesine dair genel açıklamalara yer verilmesi uygun görülmüştür. Bu bölümde finansal kiralama sözleşmesinin tarihçesi, tanımı,

unsurları, hukuki niteliği, tarafları, tarafların hak ve borçları ve son olarak sözleşmenin sona erme şartları incelenmiştir.

İkinci Bölüm’de hava aracının tanımı, hava aracı ve hava aracı motorunun hukuki niteliği, finansal kiralama sözleşmesinin havacılık sektörü açısından önemi, sözleşmenin kurulması, şekli ve hava aracı ve parçalarının finansal kiralama yoluyla temini sürecinde Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü (“SHGM”)’nde yapılması gereken ilk işlemlere yer verilmiştir. Yine aynı bölümde, SHGM’de yapılması gereken işlemler ile doğrudan bağlantısı sebebiyle hava aracı ve parçalarının kiracıya teslimi konusu anlatılmıştır.

Üçüncü Bölüm’de tescil konusu ele alınmıştır. Bu kapsamda, finansal kiralama sözleşmesinin Finansal Kurumlar Birliği (“Birlik”) nezdinde tescili, hava aracının Türk uçak siciline tescili ve uluslararası teminatların Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü ile kurulan uluslararası sicile tescili konuları detaylı olarak ele alınmıştır.

Sonuç Bölümünde, hava araçlarının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerinin tescili konusunda mevzuattan ve uygulamadan kaynaklı eksiklik ve belirsizlikler tespit edilmiştir. Çalışmanın kapsamında varılan sonuç ve değerlendirmelere yer verilmiş ve tespit edilen sorunlara çözüm önerileri sunulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ

I. TARİHÇE

Finansal kiralama kurumu, ilk olarak 1877 yılında *Bell Telephone Company* isimli şirketin telefonları satmak yerine finansal kiralama yoluyla devretmeye başlaması ile Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkmıştır⁴. Bu ilk finansal kiralama ilişkisini takiben başka şirketlerle de benzer ilişkiler kurulmuştur. Ancak bu dönemdeki finansal kiralama ilişkileri tamamıyla doğrudan finansal kiralama yoluyla, yani kiralayanın aynı zamanda sözleşme konusu malın üreticisi veya satıcısı olması ve sözleşmeyi kiracıyla doğrudan kendisinin kurması yöntemiyle⁵ kurulmuş, iş hacimleri ve finansal kiralamaya konu malların çeşitliliği sınırlı kalmıştır. Sözleşmenin, doğrudan malın üretimiyle ilgisi olmayan, malı dışarıdan tedarik eden finansal kiralama şirketiyle kiracı arasında kurulduğu dolaylı finansal kiralama sözleşmeleri ise 1967 yılında San Francisco'da kurulan ve uzun süre dünyanın en büyük finansal kiralama şirketlerinden biri olarak işletilen *United States Leasing Corporation*'ın yatırımlarını dolaylı finansal kiralama yoluyla finans etmeye başlaması ile ortaya çıkmıştır⁶.

Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra dünya ticaret hacmindeki olağanüstü gelişmeler ve teknolojik ilerlemeler, şirketleri finansal kiralama sözleşmeleri yapmaya yönlendirmiştir. Bu dönemde Avrupa'da da finansal kiralama yöntemi, gelişmeye

⁴ Detaylı bilgi için bkz. Levy, D. A. "Financial Leasing Under The Unidroit Convention and The Uniform Commercial Code: A Comparative Analysis, Indiana International & Comparative Law Review, 5:2, 1995.

⁵ Yılmaz, E: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Sebepleri ve Sona Ermenin Sonuçları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2010, s. 16.

⁶ 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. 34.

başlamış, daha çok küçük ve orta ölçekli işletmelerin yatırım faaliyetleri için başvurdukları önemli bir alternatif hâline gelmiştir.

Finansal kiralama yöntemi ülkemizde sınırlı olarak 1970'li yıllarda kullanılmaya başlanmıştır. 1980'lere gelindiğinde katılım bankalarının Türk ekonomi sistemine girmeleri⁷ ve faiz düzenini reddeden devletler ile ekonomik ilişkileri yoğunlaştırma fikri, finansal kiralama sözleşmesinin ticari yaşamdaki önemini artırmış, finansal kiralama sözleşmeleri yaygınlaşmaya başlamıştır.

Türk hukukunda finansal kiralama sözleşmesi, ilk olarak 10 Haziran 1985 tarihli ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ("FKK")⁸ ile düzenlenmiştir. Bu kanun ile finansal kiralama işlemleri ilk kez pozitif düzenlemeye kavuşturulmuş olup, finansal kiralama sözleşmesinin hukuki yapısı, tarafların karşılıklı hak ve borçları gibi hususlar netleştirilmeye çalışılmıştır. Sermaye birikiminin düşük seviyede olması ve para piyasalarındaki istikrarsızlık gibi sebepler ile bu alanda istenen seviyeye ulaşılamamış olsa da kanunun yürürlüğe girmesinden sonra finansal kiralama yönteminin ülkemizdeki kullanımının daha da arttığı söylenebilir⁹.

Zamanla, FKK'nun piyasadaki uygulama ihtiyaçlarını karşılayamaması ve günümüz ihtiyaçlarını karşılayamaması sebebiyle, bu kanunun yerine geçmek üzere 21 Kasım 2012 tarihli ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu¹⁰ ("FKŞK")¹¹ kabul edilmiştir. FKŞK'nun genel gerekçesinde finansal sektörde görülen değişiklikler ve uygulamada ortaya çıkan ihtiyaçlar neticesinde FKK'nun, finansal kiralama şirketlerinin güvenilir ve etkin bir

⁷ Detaylı bilgi için bkz. Eskici, M. M.; *Türkiye'de Katılım Bankacılığı Uygulaması ve Katılım Bankalarının Müşteri Özellikleri*, Süleyman Demirel Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, Isparta 2007, s. 4 vd.

⁸ Bkz. 28.06.1985 tarih ve 18795 sayılı RG.

⁹ Yazgan, M: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Ermesi*, Bahçeşehir Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2017, s. 3.

¹⁰ Bkz. 13.12.2012 tarih ve 28496 sayılı RG.

¹¹ Kanunun "Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri" şeklindeki adı, 7.3.2021 tarih ve 31416 sayılı RG'de yayımlanan, 4.3.2021 tarih ve 7292 sayılı Kanunun 20. maddesinin 1. fıkrasının a) bendi hükmü gereğince "Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu" şeklinde değiştirilmiştir.

şekilde faaliyetlerini yerine getirebilmeleri yönünden yeterli olmadığı görülmüştüğü tespit edilmiş, finansal kiralama işlemlerinin günümüz ihtiyaçlarına cevap verebilen yasal düzenlemeler çerçevesinde düzenlenmesini ve bahse konu finansal kiralama şirketlerinin kuruluş ve faaliyetlerinin tek bir kanun çatısı altında düzenlenmesini teminen bu kanunun hazırlandığı belirtilmiştir. Kanunun gerekçesi ile de tespit edildiği üzere, bu yeni düzenleme ile, finansal kiralama şirketlerinin sahip olmaları gereken asgari özellikler belirlenmiş, tüzel kişiliği haiz ve kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olarak Finansal Kurumlar Birliği (“Birlik”)¹² kurulmuş ve şirketlerin ilgisine göre söz konusu birliklere üye olma zorunluluğu getirilmiştir.

Yine FKŞK ile finansal kiralama işlemi tanımı, uluslararası standartlarla uyumlu hâle getirilmiş, finansal kiralama sözleşmelerinin hukuki niteliği, sona ermesi, tarafların hak ve borçları gibi hükümler, uygulamada karşılaşılan sorunları bertaraf edici bazı değişiklikler yapılmak suretiyle, FKK’nda yer aldığı şekliyle korunmuştur. Buna ek olarak, operasyonel kiralama, alt kiralama, yazılımların kiralanması, sat-geri kiralama¹³¹⁴, yurtdışından ülkemize yapılacak finansal kiralama işlemleri, süre, tescil gibi konularda uygulamanın önünü açacak yeni hükümler ihdas edilmiştir¹⁵. FKŞK’nun kabulü ile, finansal kiralama mevzuatı UNIDROIT tarafından hazırlanan Finansal

¹² Birlik’in “Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği” şeklindeki adı, 7.3.2021 tarih ve 31416 sayılı RG’de yayımlanan, 4.3.2021 tarih ve 7292 sayılı Kanunun 1. maddesinin 1. fıkrası hükmü gereğince “Finansal Kurumlar Birliği” şeklinde değiştirilmiştir.

¹³ Bu yöntem nakit sıkıntısı çeken şirketler tarafından uygulanmakta olup, FKK döneminde, kanun kapsamında olup olmadığı tartışmalı iken; FKŞK m.18 ile tartışmaya yer bırakmayacak şekilde bir finansal kiralama yöntemi olarak belirlenmiş durumdadır. Detaylı bilgi için bkz. Kuntalp, E.: “Sat-Geri Kirala (Sale and Lease Back) İşlemlerinin Finansal Kiralama Kanunu Açısından İncelenmesi”, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, Abant 1999, s. 35-43.

¹⁴ Ercan, T.; 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?, Ankara 2013, s. 59.

¹⁵ FKŞK ile getirilen yeni düzenlemeler hakkında detaylı bilgi için: Ercan, T.; 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?, Ankara 2013.

Kiralama Hakkında Model Kanun¹⁶ ile uyumlu hâle gelmiştir¹⁷. Son olarak belirtmek gerekir ki, FKK’nda yer alan bir süre feshedilmeme¹⁸ şartı FKŞK ile kaldırılmıştır¹⁹.

II. TANIM

FKK’nun 4. maddesinde finansal kiralama sözleşmesi; *kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere ve belli bir süre feshedilmemek şartı ile kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören bir sözleşme* olarak tanımlanmış idi. Ancak, bu tanım adi kira sözleşmesi tanımından esaslı şekilde farklı olmadığı gibi, finansal kiralama sözleşmesinin en temel özelliği olan finansman unsuruna değinmemekte idi²⁰.

FKŞK m. 3(1)(ç)’de ise finansal kiralama; *bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla, bu Kanun veya ilgili mevzuatı uyarınca yetkilendirilen kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi; kiracıya kira süresi sonunda malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması; kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksanından daha büyük bir değeri oluşturması hâllerinden herhangi birini sağlayan kiralama işlemi* olarak tanımlanmıştır. Tanımda geçen finansal kiralama sözleşmesi, aynı Kanun’un 18. maddesinde tanımlanmaktadır. Buna göre finansal kiralama sözleşmesi, *kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine*

¹⁶ Unidroit Model Law On Leasing, <https://www.unidroit.org/english/documents/2008/study59a/s-59a-17-e.pdf>, et.07.06.2021.

¹⁷ Ercan, T.; *Değişiklik*, s. 15.; Yazgan, M: Sona Erme, s. 3.

¹⁸ Finansal kiralama sözleşmesinin belli bir süre feshedilmemek şartı ile yapılması konusunda detaylı bilgi için bkz. Yavuz, C.: *Borçlar Hukuku Dersleri, (Özel Hükümler)*, İstanbul 2012, s. 364.

¹⁹ Ercan, T.; *Değişiklik*, s. 18.;

²⁰ Tandoğan, H.: *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, C. 1/1, Ankara 2008, s. 68.

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.

FKŞK’nda yer verilen tanım ile, FKK döneminde mümkün olup olmadığı tartışmalı²¹ olan *sat-geri kiralama* yönteminin kullanılması suretiyle kiracının daha evvel mülkiyetine geçirmiş olduğu bir malın da finansal kiralama yoluyla kiralanabileceği hususu açıklığa kavuşturulmuştur²².

Finansal kiralama ilişkisinin özü, finansal kiralama konusu malın hukuki mülkiyeti ile ekonomik mülkiyetini ayırmaktır²³. Böylece kiracıya malın sadece ekonomik işe yararlılığı devredilmekte ve yatırımcı malın hukuki mülkiyetinin gerektirdiği yükümlülüklerden kurtulmuş olmaktadır²⁴. Bu anlamda finansal kiralama, bir nakdi kredi türüdür²⁵. Nitekim bu husus 01.11.2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu²⁶’nın 48. maddesinde yer alan “*kalkınma ve yatırım bankalarının finansal kiralama yöntemiyle sağladığı finansmanlar da bu Kanun uygulamasında kredi sayılır*” hükmüyle de teyit edilmiştir.

Finansal kiralama ilişkisinde alışılmış nakdi kredi ilişkilerinden farklı olarak doğrudan nakdi kredi verme yerine müşteriye fon tahsis edilmekte, bu fon ile müşterinin talep ettiği ve seçtiği mal temin edilmekte ve bu malın kullanımı kiracıya devredilmektedir. Böylece finansal kiralama, yatırımcıları gerçekleştirmek istedikleri yatırımları banka kredisi ile gerçekleştirmek ya da öz kaynaktan harcama yapmak yerine borçlarını uzun vadeye yaymak suretiyle kullanabilecekleri alternatif bir

²¹ Sat-geri kiralama yönteminin FKK kapsamında değerlendirilmediğine dair karar için bkz. Danıştay 7. Daire 14.12.1999 tarih 1999/1898 E. ve 1999/4121 K., www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

²² Ercan, T.; *Değişiklik*, s. 19.

²³ Topuz, M.: *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, İstanbul 2017, s. 118; Kuntalp, E.: “*Finansal Kiralama Kanununun Genel Olarak Değerlendirilmesi*”, Galatasaray Üniversitesi, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, 2004, s. 35.

²⁴ Altop, A.: “*Sorunlar*”, s. 33.

²⁵ Tekinalp, Ü.; *Bankacılık Hukukunun Esasları*, İstanbul 2009, s. 502.

²⁶ Bkz. 01.11.2005 tarih ve 25983 sayılı RG.

finansman tekniği hâlini almaktadır²⁷. Bu bağlamda, FKŞK’nda yapılan tanımda, finansal kiralamanın finansman unsuruna vurgu yapılması son derece önemlidir.

III. UNSURLAR

A. Finansal Kiralama Şirketi ya da Kanunla Belirlenmiş Diğer Kurumların Kiralayan Sıfatına Sahip Olmaları

FKŞK m. 3’e göre kiralayanın finansal kiralama sözleşmesinin tarafı olabilmesi için katılım bankası²⁸, kalkınma ve yatırım bankası²⁹ ya da finansal kiralama şirketi olarak kurulmuş olması gerekir. Uygulamada bu şartın kontrolü, şirket esas sözleşmesi çerçevesinde Birlik tarafından gerçekleştirilmektedir³⁰.

Katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarının finansal kiralama yapmaya yetkili kılınmalarına karşılık mevduat bankalarına aynı yetki tanınmamıştır. Mevduat bankaları, sadece kuracakları finansal kiralama şirketleri sayesinde finansal kiralama faaliyetinde bulunabilirler.

Türk hukukunda finansal kiralama faaliyetlerinin yurt dışından gerçekleştirilmesi önünde herhangi bir engel yoktur. Ancak, kiralayanın FKŞK’ndaki şartlara uygun olarak kurulmuş bir finansal kiralama şirketi olması zorunludur. Bu bağlamda yabancı kiralayan şirketlerin Türkiye’de şube açarak faaliyette bulunup

²⁷ Akıncı, K.; “Leasing (Finansal Kiralama) ve KDV Finansman Avantajı”, Vergi Dünyası, S.228, s.117.

²⁸ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.3’e göre katılım bankası, özel cari ve katılma hesapları yoluyla fon toplamak ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye’deki şubelerini ifade eder.

²⁹ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.3’e göre kalkınma ve yatırım bankası, mevduat veya katılım fonu kabul etme dışında; kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren ve/veya özel kanunlarla kendilerine verilen görevleri yerine getiren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye’deki şubelerini ifade eder.

³⁰ FKŞK 21. maddesindeki “(2) Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalara ilişkin usul ve esaslar Kurulun uygun görüşü alınmak suretiyle Birlik tarafından belirlenir.” hükmüne dayanarak yayınlanan Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye’de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge “Cross Border Genelgesi”nin “Ek-1: İstenen Belgeler” kısmında 3. maddede “Kiralayan şirketin kendi ülkesinde finansal kiralama (Bu Genelgenin 3.üncü maddesinin ikinci paragrafı kapsamındaki işlemlerde kiralama faaliyetinde bulunma yetkisini) faaliyetinde bulunma yetkisini haiz olduğunu gösteren apostil onaylı belgenin aslı ve noter tasdikli Türkçe tercümesi” şeklinde belirtilmiştir.

bulunamayacaklarının açıklığa kavuşturulması gerekir. FKŞK m. 3'te şube; *şirketin bağımlı bir parçasını oluşturan ve faaliyetlerinin tamamını veya bir kısmını kendi başına yapan her türlü iş yeri*, şirket ise *Türkiye'de kurulu finansal kiralama şirketleri, faktoring şirketleri, finansman şirketleri ve tasarruf finansman şirketleri* olarak tanımlanmıştır. Bu tanımlara nazaran yurt dışında kurulu finansal kiralama şirketlerinin Türkiye'de finansal kiralama faaliyeti gerçekleştirebilecek olmalarına rağmen Türkiye'de şube açamayacakları anlaşılmaktadır³¹.

B. Kiralayanın Finansal Kiralama Konusu Malın Zilyetliğini Her Türlü Faydayı Sağlamak Üzere Kiracıya Bırakması

FKŞK m. 18 gereğince kiralayan taraf, finansal kiralamaya konu edilen malın zilyetliğini her türlü faydayı sağlamak üzere kiracıya bırakmalıdır. Bunun için öncelikle kiralayanın finansal kiralama konusu malın mülkiyetini elinde bulundurması beklenir. Nitekim malın mülkiyetine sahip olmayan bir kişi FKŞK kapsamında kiralayan sıfatını kazanamayacağı gibi, sözleşme de FKŞK hükümlerine tâbi bir sözleşme olarak nitelendirilemez³².

C. Finansal Kiralama Bedeli

FKŞK m. 18 gereğince kiracı, malın zilyetliğinin kendisine bırakılması karşılığında kira bedeli ödemekle yükümlüdür. Finansal kiralama bedeli ve ödeme koşulları taraflarca yapılacak anlaşma ile belirlenir. Kira bedeli belirlenirken, kiralayan

³¹ Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri*, İstanbul 2014, s. 13.

³² Erol, A – Yıldırım, E – Toroslu, V: *Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing)*, Ankara 2011, s.113.

tarafından kiralanan malın temin edilmesi için ödenecek bedeller, sözleşme ile ilgili diğer harcamalar, belli bir riziko primi ve kâr payı da dikkate alınır³³.

13.09.2018 tarih ve 30534 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 12.09.2018 tarih ve 85 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı bazı diğer sözleşmeler yanında Türkiye’de yerleşik kişiler arasındaki kiralama sözleşmelerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak yapılmasını yasaklamış, yürürlük tarihinden önce yapılmış olan bu tür sözleşmelerin döviz cinsinden kararlaştırılan bedellerinin yürürlük tarihinden itibaren otuz gün içinde Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenmesi gerektiği öngörülmüş, ancak buna ilişkin istisnaları belirleme yetkisi Hazine ve Maliye Bakanlığı’na verilmişti. Bu yasağa ilişkin 6.10.2018 tarih ve 30557 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008/32/34)’de Değişiklik Yapılmasına Dair 2018- 32/51 No’lu Tebliğ ile söz konusu yasaklama ve zorunlu uyarlama kapsamındaki diğer sözleşmeler yanında bazı kiralama sözleşmeleri için istisnaları getirildi. Söz konusu tebliğin 8. maddesine göre *Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararın 17 ve 17/A maddeleri kapsamında yapılacak finansal kiralama sözleşmelerine ilişkin bedellerin döviz cinsinden kararlaştırılması mümkündür*³⁴.

D. Tarafların Anlaşması

Son olarak; tarafların anlaşma yapması gerekir. FKK’nun 8. maddesinde sözleşmenin düzenleme şeklinde noterlikçe yapılacağı belirtilmiş idi. FKŞK ise resmî

³³ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri)*, İstanbul, 1991, s. 213.; Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 179; Kocaağa, K.: *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1999, s. 122.

³⁴ Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)’de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018-32/51) Bkz. 06.10.2018 tarihli ve 30557 sayılı RG.

şekil şartını kaldırmış, adi yazılı şekil şartını yeterli kabul etmiştir³⁵. Bu Kanun'un 22. maddesine göre *Finansal kiralama sözleşmesi, yazılı olarak yapılır*. Adi yazılı şekilde sözleşme, onunla borç altına girmek isteyenler tarafından imzalanması anında yapılmış sayılır³⁶. İlgili maddede yapılan son değişiklik³⁷ ile taraflara sözleşmeyi *uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle mesafeli olarak ya da mesafeli olsun olmasın Kurulun yazılı şeklin yerine geçebileceğini belirlediği ve bir bilişim veya elektronik haberleşme cihazı üzerinden gerçekleştirilecek ve müşteri kimliğinin doğrulanmasına imkân verecek yöntemler yoluyla kurulacak şekilde düzenleme* imkânı da tanınmıştır. Ancak buna ilişkin usul ve esasların BDDK tarafından belirleneceği belirtilmişse de henüz bir düzenleme yapılmamıştır.

IV. HUKUKÎ NİTELİK

Finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğine dair ne FKK'nda ne de FKŞK'nda açık herhangi bir hüküm bulunmaktadır. Bununla birlikte, FKŞK'nda yer verilmemiş olsa da FKK m. 26'da yer alan "*Sözleşmeye, bu Kanunda hüküm olmayan hâllerde Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri, sözleşmenin niteliğine uygun düştükleri oranda ise özel hükümleri uygulanır.*" hükmü finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğini tartışmalı hâle getirmiştir.

Türk hukukunda sözleşmeler iki grupta ele alınır. Birinci grup, TBK'nun *Özel Borç İlişkileri* başlıklı ikinci kısmında veya özel bir kanun tarafından³⁸ düzenlenmiş olan isimli sözleşmelerdir³⁹. İkinci grup ise, ne TBK'nun *Özel Borç İlişkileri* başlıklı ikinci kısmında ne de özel bir kanun tarafından düzenlenmemiş olan isimsiz

³⁵ Ercan, T.; *Değişiklik*, s. 71.

³⁶ Nomer, H.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 2007, s. 46.

³⁷ 7247 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m. 12. Bkz. 26.06.2020 tarih ve 31167 sayılı RG.

³⁸ Çeşitli akit tiplerinin kanun tarafından düzenlenmesinin sebepleri için bkz. Tandoğan, H.: *Borçlar C. 1/1*, s. 8.

³⁹ Oktay, S.: "İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Cilt 55, S. 1-2, s. 263.

sözleşmelerdir. İsimsiz sözleşmeler sui generis (kendine özgü) sözleşmeler, karma sözleşmeler ve birleşik sözleşmeler olarak üçe ayrılırlar⁴⁰.

Doktrinde, finansal kiralama sözleşmesinin kira sözleşmesi⁴¹, karma sözleşme⁴², sui generis sözleşme⁴³ olduğu yönünde görüşler bulunsa da sözleşmenin özel bir kanun ile hususi olarak düzenlenmiş ve bu düzenleme ile esaslı noktaları belirlenmiş isimli bir sözleşme⁴⁴ olduğu noktasında şüphe bulunmamaktadır⁴⁵. Nitekim, Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir⁴⁶.

Bu bağlamda, FKK'nun 26. maddesine FKŞK'nda yer verilmemiş olması yerindedir. Nitekim TBK'nun ikinci kısmında yer alan hükümler, birinci kısımdaki hükümler gibi tüm borç ilişkilerine uygulanabilen genel hükümler olmayıp, kural olarak sadece o borç ilişkisine uygulanan özel nitelikte hükümlerdir⁴⁷. Bu halde TBK'nun *Özel Borç İlişkileri* başlıklı ikinci kısmında yer alan hükümler finansal kiralama sözleşmesine uygulanmaz. Nitekim *özel kanun genel kanunları ilga eder*⁴⁸ ilkesi gereğince, özel kanunlar genel kanunların uygulanmasını engeller⁴⁹.

⁴⁰ Aral, F.: *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2010, s. 51; Oktay, S.: "İsimsiz Sözleşme", s. 272.

⁴¹ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s.147.; Erdoğan, H. F.: *Finansal Kiralama Sözleşmesi ve Hava Aracı ve Parçalarının Finansal Kiralama Yöntemi ile Temini*, İstanbul Üniversitesi Doktora Tezi, İstanbul 2014, s. 58.

⁴² Söyler, İ.: *Mali Teşvik Uygulaması Açısından Finansal Kiralama*, Ankara 2007, s.56.; Erol, A – Yıldırım, E – Toroslu, V: *Leasing*, s.112.

⁴³ Akıntürk, T.: *Borçlar Hukuku*, İstanbul 2009, s.274.; Yavuz, C, "3226 Sayılı Kanunla Düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları ve Özellikleri", Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Hatırasına Armağan, BTHAE, Ankara 1986. s. 367.; Altop, A, *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 125.; Kuntalp, E.: *Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing) Tanımı ve Hükümleri*, Ankara 1988, s. 69.; Acun Mekengeç, M: *Milletlerarası*, s. 21.

⁴⁴ Topuz, M.: *FKS*, s. 170.; Tandoğan, H.: *Borçlar C. 1/1*, s. 7; Kuntalp, E.: "Genel Olarak", s. 38.; Hatemi, H.: *Borçlar Hukuku-Özel Bölüm*, İstanbul 1999 s. 96.; Yavuz, C, "Özellikler", s. 367.; Oktay, S.: "İsimsiz Sözleşme", s. 265.

⁴⁵ Oktay, S.: "İsimsiz Sözleşme", s. 265.

⁴⁶ Yargıtay 19. HD 18.09.2014 T. 2014/9360 E. ve 2014/13759 K. Yargıtay aynı yönde olan bu kararında özetle "Her ne kadar adında "kira" sözcüğü yer almakta ise de finansal kiralama sözleşmesi, bir kira sözleşmesi değildir. Bir başka deyişle bu sözleşme, atipik (Yazar notu: sehven "atipik" yazıldığı, "tipik" yazılmak istendiği düşünülmektedir.) bir sözleşmedir. Zira, bu sözleşmeler kira sözleşmesi olarak nitelendirilseydi, yasa koyucu tarafından ayrıca bir düzenlemeye tabi tutulmazlardı. Dolayısıyla mahkemenin dava konusu alacağı, kira alacağı gibi değerlendirilerek (5) yıllık zamanaşımına tabi olduğu gerekçesiyle yazılı şekilde hüküm kurması doğru değildir." Şeklinde karar vermiştir. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

⁴⁷ Akıntürk, T.: *Borçlar*, s. 205.

⁴⁸ *Lex Specialis Derogat Legi Generali*

⁴⁹ Aral, F.: *Borçlar Hukuku*, s. 46.; Tandoğan, H.: *Borçlar C. 1/1*, s. 1.

İsimli bir sözleşme olmasının yanı sıra; hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi, kiracıya ödediği kira bedeli karşılığında kiralanan malı kullanma ve yararlanma hakkı tanıyan, sürekli borç ilişkisi meydana getiren, iki tarafa borç yükleyen, karşılıklı edimler ve yabancılik unsuru içeren rızai bir sözleşme⁵⁰ niteliğindedir. Bunun yanı sıra sözleşme tüzel kişi tacir konumundaki kiralayanın sözleşmeye taraf olması sebebiyle, TTK m. 19 uyarınca ticari sözleşmedir⁵¹.

V. FİNANSAL KİRALAMA KONUSU MALLAR

FKŞK'nun 19. maddesine göre menkul ve gayrimenkul mallar, finansal kiralama sözleşmesine konu edilebilir. Ancak, bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere fikrî ve sınai haklar, bu sözleşmeye konu edilemezler. Uygulamada, arsa, fabrika binası, ofis, hastane, makine, hava, deniz ve kara araçları, tıbbi cihazlar, bilgi işlem üniteleri sıklıkla finansal kiralama sözleşmelerine konu edilmektedir⁵². Bu kapsamda, her türlü yatırım malının finansal kiralama sözleşmesine konu olabileceği söylenebilir.

Bununla birlikte, FKŞK m. 19'a göre *bütünleyici parça ve eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir*. Tartışma yaratmaya son derece açık bu hükme ilişkin detaylı açıklama İkinci Bölüm'de yer almaktadır.

VI. TARAFLARIN HAK VE BORÇLARI

Yukarıda belirtildiği üzere, kiralayan taraf, sadece bir katılım bankası, kalkınma ve yatırım bankası ya da finansal kiralama şirketi olabilir. Kiracı ise finansal kiralama

⁵⁰ Yavuz, C.: *Özel Hükümler*, s. 368.; Topuz, M.: *FKS*, s. 170.

⁵¹ Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası*, s. 2.; Kara, Ö.: *Deniz Ticareti Hukukunda Gemilerin Finansal Kiralanması*, Ankara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2019, s. 54.

⁵² Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası*, s. 24.

sözleşmesi kapsamında kiralayan taraftan malı finansal kiralama yöntemiyle temin eden kişi veya kuruluş; ya da FKŞK m. 3 (e)'deki tanımıyla *finansal kiralamayı kabul edendir*. FKŞK'nda kiracı tarafın niteliği ile ilgili herhangi bir şart veya sınırlama getirilmemiştir. Bu sebeple hukuki işlem yapabilme ehliyetine sahip tüm gerçek ve tüzel kişiler kiracı olarak sözleşmenin tarafı olabilirler.

A. Kiralayanın Hak ve Borçları

1. Kiralananın Mülkiyetini Elinde Bulundurma Borcu

FKŞK m. 27'e göre *sözleşmede aksi öngörülmemişse kiralayan, malın mülkiyetini bir üçüncü kişiye devredemez*. Bu hükmün amacı kiracının kiralanan mala ilişkin menfaatini gözetmek, malı kullanmasının ve ondan faydalanmasının önüne geçilmesini engellemektir⁵³.

Yine aynı maddeye göre, *sözleşmede bu yetkinin tanınması hâlinde, devir, ancak başka bir kiralayana yapılabilir. Devralan, sözleşme hükümlerine uymak zorundadır. Devrin kiracıya karşı geçerli olması onun haberdar edilmesine bağlıdır*. Ayrıca sözleşmede finansal kiralama konusu malın devredilebileceği öngörülse dahi devir, sadece finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan sıfatına sahip olabilecek şirketlere yapılabilir. Aksi takdirde, sözleşme geçerli bir finansal kiralama sözleşmesi olma özelliğini kaybeder⁵⁴.

Sözleşme konusu malın mülkiyetinin sözleşme süresince kiralayanda bulunması finansal kiralama sözleşmesinin temel unsurlarından biridir. Bu, kiralayanın hem kiracıya karşı kanundan ve sözleşmeden doğan bir borcu, hem de hakkıdır. Finansal

⁵³ Koyuncuoğlu, H.: *Finansal Kiralama Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun Taşınır Eşyaya İlişkin Teminat Hukuku ve İcra İflas Hukuku Düzenlemeleri Karşısında İrdelenmesi*, Yeditepe Üniversitesi Doktora Tezi, İstanbul 2013, s. 101.

⁵⁴ Altop, A.: “*Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu*”, Galatasaray Üniversitesi, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, 2004, s. 41.

kiralama konusu malın mülkiyetinin kiralayanda olmasının sebeplerinden biri, FKŞK'nun gerekçesinde de değinildiği üzere, sözleşme konusu malın teminat fonksiyonudur⁵⁵.

2. Kiralananı Kiracıya Teslim Etme Borcu

FKŞK m. 18'e 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*. Buna göre kiralayan, finansal kiralama konusu malı kiracıya belirlenen zamanda ve gereği gibi teslim etme borcu altındadır. Bu borç kiralayanın asli edim yükümlülüğünü teşkil eder⁵⁶.

Zilyetlik, 22 Kasım 2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ("TMK"⁵⁷)'nun m. 973'e göre, *bir eşya üzerindeki fiili hâkimiyete* denir. Finansal kiralama sözleşmesinde kiracı, kiralanan malın zilyetliğini fer'i⁵⁸ ve dolaysız⁵⁹ zilyet sıfatıyla kazanır⁶⁰. Nitekim, kiracının kiralanan üzerinde her türlü kullanma, yararlanma hakkını kullanabilmesi için kiralanan mal üzerinde dolaysız zilyetliğinin olması gerekir.

Kiralanan malın kiracıya teslim zamanı taraflarca serbestçe belirlenebilir. Ancak FKŞK m. 20'ye göre *sözleşmede aksi belirtilmediği takdirde, sözleşme konusu malın sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde kiracıya teslim edilmesi zorunludur*.

⁵⁵ Ülgen, H. – Aydoğan, F.: “Genel Hatlarıyla Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü”, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul 2017, s.715.; Kuntalp, E.: “Genel Olarak”, s. 36.; Koyuncuoğlu, H.: *Taşınır*, s. 101.

⁵⁶ Altop, A.: *Özellikle Taşınır Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 148.; Kocaağa, K.: *Finansal Kiralama*, s. 111; Topuz, M.: *FKS*, s. 320.

⁵⁷ Bkz. 08.12.2001 tarih ve 24607 sayılı RG.

⁵⁸ TMK m. 974'ye göre *zilyet, bir sınırlı aynı hak veya bir kişisel hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak için şeyi başkasına teslim ederse, bunların ikisi de zilyet olur. Bir şeyde malik sıfatıyla zilyet olan asli zilyet, diğeri fer'i zilyettir*.

⁵⁹ TMK m. 975'ye göre *bir şeyde fiili hâkimiyetini doğrudan doğruya sürdüren kimse dolaysız zilyet, başka bir kişi aracılığı ile sürdüren kimse dolaylı zilyettir*.

⁶⁰ Yavuz, C.: *Özel Hükümler*, s. 377.; Altop, A.: “*Teslim Borcu*”, s. 43.

Kiralayanın, FKŞK'nun ve finansal kiralama sözleşmesinin kendisine yüklediği bu borcu yerine getirmiş kabul edilmesi için kiralanan malın sadece teslimi yeterli olmayıp, kiralanan malın kira sözleşmesinde belirlenen kullanma amacına elverişli bir durumda teslim edilmesi de gerekir. Aksi durumda borcu gereği gibi ifa etmiş olmaz⁶¹.

3. Ayıba Karşı Tekeffül Borcu

Kiralayanın ayıba karşı tekeffül borcu; FKŞK'nda doğrudan düzenlenmemiş olup, m. 24'te kiralayanın kiracının seçimi ve talebi üzerine üçüncü kişiden sağlanan ya da bizzat kiracıdan temin edilen malın ayıplı olmasından sorumlu olmayacağının düzenlemesi ile kendisine kanunda yer bulmuştur. Finansal kiralama sözleşmesinde ayıp, kiracının kiralanan malı sözleşmede belirlenen amaca uygun olarak kullanmasını imkânsız hâle getiren veya maldan edinilecek faydayı önemli ölçüde azaltan vasıf eksikliklerinin bulunmasıdır⁶². Kiralanan malın sözleşmede belirlenen amaca uygun durumda teslim edilip edilmediğinin tespitinde, sözleşmenin amacına, somut olayın özelliklerine, kiralanan malın olağan kullanımına bakılmalıdır.

4. Kiracının Kiralananı Kullanıp Ondan Faydalanmasına Engel Olacak Davranışlardan Kaçınma Borcu

FKŞK m. 24(1)'e göre *kiracı, sözleşme süresince finansal kiralama konusu malın zilyedi olup, sözleşmenin amacına uygun olarak her türlü faydayı elde etme hakkına sahiptir*. Bu doğrultuda, kiralayanın teslim borcunun devamı olarak, kiracının finansal kiralama konusu maldan yararlanmasını engelleyebilecek tutumlardan

⁶¹ Kırmızıtaş, T.: 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi, Başkent Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2016, s. 65.; Yıldız, H.: Finansal Kiralama Sözleşmesinde Kiraya Veren Ayıplardan Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 21.

⁶² Altop, A.: Leasing, s.155.; Topuz, M.: FKS, s. 322; Aral, F.: Borçlar Hukuku, s. 242.

kaçınması gerekir. Kendisine bir yapmama şeklinde bir kaçınma borcu⁶³ yüklenen kiralayan, kiracının finansal kiralama konusu maldan faydalanmasını belirli bir şekle bağlama ya da kısıtlama yoluna gidemez. Uygulamada bu borç sıklıkla kiralayan tarafından verilen bir beyan ile ayrıca teminat altına alınmaktadır⁶⁴.

Diğer taraftan, kiralayanın, üçüncü kişilerin kiracının maldan yaralanmasına engel olacak davranışlarını da önlemesi gerekir⁶⁵. Kiralayanın üçüncü kişilerin ileri sürdüğü haklar sebebiyle sorumlu tutulabilmesi için; üçüncü kişi tarafından ileri sürülen hakkın kiracının hakları ile bağdaşmaması ve kiracının üçüncü kişinin hakkını bilmemesi gerekmektedir. Ayrıca, üçüncü kişinin hakkını dava ile ileri sürmeli ve kiracı açılan davayı kiralayana bildirmelidir⁶⁶.

B. Kiracının Hak ve Borçları

1. Kira Bedelini Ödeme Borcu

Kiracının asli edim yükümlülüğü, kira bedelinin sözleşmeye uygun olarak ödenmesidir. FKŞK m. 20'ye göre *sözleşmede açıkça belirtilmek kaydıyla sözleşme konusu mal henüz imal edilmemiş veya kiracıya teslim edilmemiş olsa dahi, sözleşme tarihinden başlamak üzere kira bedelleri tahsil edilebilir.*

FKŞK m. 20'ye göre *finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir.* Buna uygun olarak kira bedeli, kiralayan tarafından kiralanan malın temin edilmesi için ödenecek bedeller, sözleşme ile ilgili diğer harcamalar, belli bir riziko primi ve kâr payı da dikkate alınarak taraflarca serbestçe belirlenir⁶⁷. Buna ek olarak

⁶³ Altop, A.: “*Teslim Borcu*”, s. 41.

⁶⁴ *Quiet Enjoyment Letter*. Bkz. Wells, R.- Curry, J.: “Protecting the Aircraft Lessee’s Quiet Possession Right under the Cape Town Convention”, Bloomberg Law Reports, 2009.

⁶⁵ Topuz, M.: *FKS*, s. 383.

⁶⁶ Topuz, M.: *FKS*, s. 383.

⁶⁷ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 213.; Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına ilişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 179; Kocaağa, K.: *Finansal Kiralama*, s. 122.

sözleşme süresi içinde kiralayanın sözleşmeye konu malın hukuki mülkiyetine sahip olması nedeniyle etkilenmesi söz konusu olursa, bu ek masrafların finansal kiralama bedellerine yansıtılacağına dair sözleşmeye konan hükümlerin geçerli olacağı da kabul görmektedir⁶⁸.

Kiracı, kira bedelini ödeme borcunu ifada temerrüde düşerse kiralayan, sözleşmeyi feshetmeden önce kiracıya FKŞK m. 31 gereğince finansal kiralama bedelini ödemesi için otuz günlük bir süre vermek zorundadır. Ancak sözleşmede kiracının kiralanan malı satın alma hakkı bulunmakta ise verilecek süre altmış günden az olamaz.

TBK m. 83'e göre, *borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir*. Bu hükümden de anlaşıldığı üzere Türk hukukunda borcun ifasında borçlunun kişisel özellikleri önem taşımadıkça, borçludan başkası da ifayı yerine getirebilir⁶⁹. Ancak, sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerinde finansal kiralama bedeli ödenirken kiracının kişisel özelliklerinin önem taşımadığını söylemek güçtür. Nitekim, yapılacak ödeme uluslararası para transferi niteliğinde olduğundan, taraflar arasında sözleşme imzalanmadan önce kiracı, kiralayan tarafından finansal denetime tâbi tutulmakta ve kiracının muhabir bankalar nezdinde hukuka uyumluluğu kontrol edilmekte, uluslararası yaptırım listeleri ile ilişkisi bulunup bulunmadığı tespit edilmektedir⁷⁰. Bu sebeple, sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerinde kiracının kira bedelini ödeme borcunu bizzat yerine getirmesi beklenir.

⁶⁸ Yargıtay HGK 3.12.1997 T. 1997/19-781 E. ve 1997/1008 K. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

⁶⁹ Kocayusufpaşaoğlu, N., Hatemi, H., Serozan, R., Arpacı, A.: *Borçlar Hukuku Genel Bölüm III*, İstanbul 2009, s. 23.

⁷⁰ Uluslararası yaptırımların finansal kiralama sözleşmeleri üzerindeki etkileri açısından örnek bir makale için bkz: Fennelly, D.: "Cape Town Convention and International Sanctions: The Case of European Union Sanctions Against Russia", Cape Town Convention Journal, 4:1, 2015.

2. Kiralananı Özenle ve Tahsis Amacına Uygun Olarak Kullanma Borcu

FKŞK m. 24(2)'ye göre *kiracı, finansal kiralama konusu malı sözleşmede öngörülen şart ve hükümlere göre itinayla kullanmak zorundadır*. FKŞK m. 24 gereği, kiracı, sözleşme süresi boyunca kiralanan malın zilyedi olup; kiralanan maldan her türlü faydayı elde etme hakkına sahiptir. Kiralanandan her türlü faydayı sağlama hakkı kiracıya bırakılmasına karşılık, mülkiyet hakkı kiralayana ait olduğundan başkasına ait malın kullanılmasında doğal olarak Kanun kiracıya bir özen yükümlülüğü yüklemiştir. Kiracının, makul bir kimsenin kendi malının muhafazası için göstereceği derecede bir özeni göstermesi gerekir. Buna göre, kiracı kiralanan malın özünü değiştiremez, ona zarar veremez, değerini azaltamaz veya varlığını tehlikeye sokamaz.

Kiracının kiralanan malı özenle ve tahsis amacına uygun kullanılması borcunun temelinde kiralama konusu malın aynı zamanda kiralayan için teminat niteliğinde olması bulunmaktadır⁷¹. Kiracıya yüklenen bu borç ile, kiralayanın teminatının değerini kaybetmemesi hedeflenmektedir.

3. Kiralananın Bakımını Yapma, Koruma ve Masraflarına Katlanma Borcu

FKŞK m. 24(3)'e göre *sözleşmede aksine hüküm yok ise kiracı, malın her türlü bakımından ve korunmasından sorumlu olup, bakım ve onarım masrafları kiracıya aittir*. Ancak düzenleme emredici nitelikte olmadığından, taraflar finansal kiralama sözleşmesinde her zaman aksini kararlaştırabilir. Kanunun bu borcu kiracı üzerinde bırakmış olmasının sebebi kiralanan malın ekonomik mülkiyetinin kiracıya ait olmasıdır.

⁷¹ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 225.; Kocaağa, K.; *Finansal Kiralama*, s. 128.

4. Kiralanan Malın Sigorta Primlerini Ödeme Borcu

FKŞK m. 24(4)'e göre *finansal kiralamaya konu edilen malın sigorta ettirilmesi zorunludur*. Bu madde finansal kiralama konusu malın kimin tarafından sigorta ettirileceğinin sözleşmede gösterileceği ve sigorta primlerinin kiracı tarafından ödeneceği belirtilmektedir.

Uygulamada sigorta, genellikle kiracı tarafından yapılmakta olup, poliçenin muhtevası tarafların mutabakatı ile belirlenmektedir. FKK zamanında sigorta ettiren taraf ile primleri ödeyen tarafın kanun gereği ayrı kişiler olması, ciddi sorunlara yol açmıştır. Nitekim, sigorta ettirme yükümlülüğünü üzerinde taşıyan kiralayanın en geniş muhtevada poliçeleri kendi sigorta şirketine yaptırmakta ve böylece kiracı fahiş tutarlarda kira bedeli ödemek zorunda kalmakta idi⁷².

Her ne kadar kiralanan malın sigortalanmasına ilişkin hükümler kanunda yer almışsa da ne FKK'nda ne de FKŞK'nda mala ilişkin diğer mali yük ve vergilerin kime ait olacağına dair bir açıklık bulunmamaktadır. Bu yükümlülüklerin kime ait olacağına ilişkin olarak finansal kiralama sözleşmesine eklenen hükümler sözleşme hukukuna egemen olan sözleşme serbestisi ve sözleşmeye bağlılık⁷³ ilkesine uygundur⁷⁴. Bu hükümlerin geçerliliği, doktrinde de haklı olarak kabul edilmektedir⁷⁵.

5. Kiralananın Hasar ve Zıyana Katlanma Borcu

FKŞK m. 24(4)'e göre *finansal kiralamaya konu edilen malın sigorta ettirilmesi zorunlu olduğundan, sözleşme süresi içinde kiralanan malın hasar ve ziyaa uğraması hâlinde zarar sigorta tarafından karşılanır*. Zararın tamamen veya kısmen sigorta

⁷² Topuz, M.: FKS, s. 439.

⁷³ *Pacta Sund Servanda*

⁷⁴ Yargıtay HGK 3.12.1997 T. 1997/19-781 E. ve 1997/1008 K. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

⁷⁵ Altop, A.: *Leasing*, s 225.; Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 233.

tarafından karşılanmaması hâlinde ise, FKŞK m. 24(5)'e göre *kiralanan malın hasar ve ziyayı sorumluluğu kiracıya aittir*. Nitekim, kiracı kiralanan malı özgürce seçtiğinden, kiralanan mala ilişkin riskler de kendisine ait olmalıdır⁷⁶.

Kiralanan malın hasara uğraması veya yok olmasından sorumluluk bir kusur sorumluluğu şeklinde düzenlenmediğinden, kiracının, kiralanan mal kendisine teslim edildikten sonra malın kendi kusuru olmaksızın hasara uğradığını ya da yok olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulması mümkün değildir⁷⁷.

6. Kiracılık Sifatını ve Malın Zilyetliğini Başkasına Devretmeme Borcu

FKŞK m. 26(1)'e göre *kiracı, kiracılık sıfatını veya sözleşmeden doğan hak veya yükümlülüklerini, kiralayandan yazılı izin almak kaydıyla devredebilir. Bu devir nedeniyle finansal kiralama sözleşmesinde yapılan kiracı değişikliği, ilgisine göre 21. veya 22. madde çerçevesinde tescil edilir veya şerh olunur*. Hava araçları bakımından finansal kiralama konusu malın zilyetliğinin üçüncü kişilere devredilmesi hayati bir önem taşımaktadır. Hava yolu şirketleri, sürekli olarak üçüncü kişiler ile farklı şekillerde kira ilişkileri içine girmektedirler.

Belirtilen hükmün havacılık sektöründe özel bir yeri vardır. Bu hükme uygun olarak, hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerine çoğunlukla alt kira sözleşmeleri yapma yetkisi açıkça dâhil edilmektedir. Nitekim, Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı ("SHT-Kiralama")⁷⁸'nın 5/4 maddesine göre *finansal kiralama yolu ile yurda ithal edilerek Türk Sivil Hava Aracı Siciline kayıtlı bulunan hava araçlarının bir diğer işletmeye kiralanabilmesi için finansal kiralama*

⁷⁶ Reisoğlu, S.: "Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları", Bankacılar Dergisi 2004, S. 48. s. 50.

⁷⁷ Yıldız, H.: *Ayıp*, s. 36.

⁷⁸ 14/10/1983 tarihli ve 2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ile 10/11/2005 tarihli ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 8/A Maddesinin (a) ve (f) bentlerine dayanılarak hazırlanan Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı bkz. <http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2017/SHT-KIRALAMA.pdf> et.07.06.2021.

anlaşmalarında hava aracının maliki tarafından kiralamaya müsaade edildiğinin belirtilmiş olması şartı aranmaktadır. Finansal kiralama anlaşmalarında bu hususa ilişkin bir ifade yer almıyor ise hava aracının malikinden müsaade yazısı alınması gereklidir.

7. Satın Alma Seçeneği ve Kiralanan Malı İade Borcu

FKŞK m. 23(1)'e göre *finansal kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayana aittir*. Finansal kiralama sözleşmesi aracılığı ile malın ekonomik mülkiyetini devralan kiracı ise, sözleşme süresince finansal kiralama konusu malın zilyetliğine sahiptir. Sözleşme sona erdiğinde ise, kiracı kiralanan malı FKŞK m. 32(1)'e göre derhâl geri vermekle yükümlüdür. İade yükümlülüğü, kiracının sahip olduğu kullanma ve yararlanma haklarının ve kiralayan bakımından ise kiralanan malın teminat işlevinin olağan sonucudur. Bu yükümlülüğün istisnası ise finansal kiralama sözleşmesinde tarafların anlaşması ile kiracıya FKŞK m. 23(1)'e dayanarak sözleşme süresi sonunda malın mülkiyetini satın alma hakkının tanınmış olmasıdır⁷⁹.

Kiracının, kendisine finansal kiralama sözleşmesi ile tanınmış satın alma hakkını, bu hakkın doğumundan itibaren otuz günlük süre içinde kullanmaması ve kiralanan malın kiralayana iade edilmesi borcunu da ifa etmemesi durumunda, FKŞK m. 23(2)'ye göre kiralayan tek taraflı olarak kiralananı kiracıya devir ile ilgili her türlü işlemi yapabilir. Bu işlemin yapılabilmesi için, taraflar arasında yapılan finansal kiralama sözleşmesinde bu hususta karara varılmış olması ve kiracıya konu hakkında tebligat yapılmış veya adresinde bulunmadığından tebligatın yapılamamış olması gerekmektedir. Bu şartların sağlandığı hâllerde mülkiyetin kiracıya devri işlemi ile ilgili kiralayan tarafından yapılan tek taraflı talepler ilgili sicil tarafından yerine getirilir.

⁷⁹ Kuntalp, E.: *Tanım*, s. 97.

Satın alma hakkının kullanılmadığı durumlarda, sözleşme sona erdiği takdirde kiracı, kiralanan malı olağan yıpranmalar hariç olmak üzere, ne durumda teslim almışsa, o durumda teslim etmelidir. Sözleşme sona ermesine rağmen kiracı kiralanan malı iade etmiyorsa kiralayan TMK m. 683 uyarınca, *malını haksız olarak elinde bulunduran kiracıya karşı istihkak davası açabileceği gibi, her türlü haksız el atmanın önlenmesini de dava edebilir*. Bunun yanı sıra, kiralayan bu sebeple uğradığı zararların tazminini de talep edebilir.

Hava aracının sınır ötesi finansal kiralaması sözleşmesi sona ermesine rağmen malı kendisine iade edilmeyen kiralayanın kullanabileceği, Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü'nden kaynaklanan bir enstrüman daha bulunmaktadır. Bu enstrüman Gayrikabili Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Yetki Talebi Formu ("IDERA") olup, konu üçüncü bölümde detaylı incelenmiştir.

VII. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Sürekli borç ilişkisi doğuran ve iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan finansal kiralama sözleşmesi kanunda veya sözleşmede öngörülen sebeplerin ortaya çıkması neticesinde kendiliğinden ya da taraflardan birinin feshiyle sona erer⁸⁰. Finansal kiralama sözleşmesinin feshi bozucu yenilik doğuran bir hak olup, karşı tarafa yapılan bildirim ile gerçekleşir. Ancak kanuni ya da sözleşmesel sebeplerle sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi hâlinde, herhangi bir bildirim yapılmasına gerek olmaksızın hukuki sonuçlar doğar⁸¹.

⁸⁰ Topuz, M.: FKS, s. 469.

⁸¹ Özdoğru, Y.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sona Ermenin Sonuçları*, İstanbul Bilgi Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018, s.39.

A. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kendiliğinden Sona Ermesi

1. Belirlenen Sürenin Sona Ermesi

FKŞK m. 30(1)'e göre *sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, sözleşme süresinin dolması, hâlinde sözleşme kendiliğinden sona erer*. Bu hâlde, tarafların herhangi bir bildirim yükümlülüğü bulunmaksızın sözleşme sona erer ve sona ermenin hukuki sonuçları gerçekleşir.

FKŞK m. 30(3)'e göre *sözleşmenin taraflarından her biri sürenin bitiminden en az üç ay önce bildirmek kaydıyla, mevcut veya yeni şartlar ile sözleşmenin uzatılmasını talep edebilir. Sözleşmenin uzatılması tarafların anlaşmasına bağlıdır*. Söz konusu maddeden finansal kiralama sözleşmesinin susma ile yenilenmesine izin verilmediği anlaşılmaktadır. Sözleşmenin yenilenmesi, tarafların karşılıklı açık iradelerine bağlı olup, kiracının kiralama konusu malı kiralayanın bilgisi dâhilinde kullanmaya devam etmesi sözleşmenin uzatılması anlamına gelmez⁸².

Konuyu hava aracının sınır ötesi finansal kiralaması bakımından ele aldığımızda da, FKŞK'nun 21. maddesinde yer alan *yurt dışından yapılacak finansal kiralamalara ilişkin usul ve esasların Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun uygun görüşü alınmak suretiyle Birlik tarafından belirleneceğine* dair hükme dayanarak yayımlanan Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye'de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge⁸³ ("Cross Border Genelgesi") uyarınca da taraflar sözleşmeyi uzatmayı arzuluyorlarsa bunu süre sona ermeden önce yapacakları bir tadilat anlaşması ile gerçekleştirmeli ve tadilat anlaşmasını da finansal kiralama anlaşması gibi Birlik nezdinde derç ettirmelilerdir.

⁸² Kuntalp, E.: *Tanım*, s. 90; Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 253.

⁸³ Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun 31 Temmuz 2013 tarih ve 24049440-045.01[13/1.1]-19623 sayılı yazısı ile yürürlüğü girmiştir.

2. Kiracının İflası

FKŞK m. 30(1)'e göre *sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, kiracının iflası hâlinde finansal kiralama sözleşmesi kendiliğinden sona erer*. Kiracının iflası hâli, kira bedellerinin sözleşmeye uygun şekilde ödemesini tehlikeye sokabileceği için, sözleşmenin kendiliğinden sona erme sebeplerinden biri olarak düzenlenmiştir⁸⁴. Bu hâlde de tarafların herhangi bir bildirim yükümlülüğü bulunmaksızın sözleşme sona erer ve sona ermenin hukuki sonuçları gerçekleşir.

Her ne kadar, finansal kiralama sözleşmesinde kiralanan malın ekonomik mülkiyeti kiracıda bulunsun da hukuki mülkiyet hâlâ kiralayana ait olduğundan FKŞK m. 28 ile kiralanan malın kiracının iflası durumunda iflas masasına dâhil edilmesine müsaade edilmemiştir. Maddeye göre *kiracının iflası hâlinde, iflas memuru, 2004 sayılı İcra İflas Kanunu ("İİK")⁸⁵ 221 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 edilebilir*. Aynı amacı taşıyan ikinci fıkra ile kiralanan malın kiracı aleyhine girişilen icra takibinin konusunu teşkil etmesine de izin verilmemiştir.

Buna karşılık, finansal kiralama sözleşmesinin finansman amacı göz önünde bulundurularak ve sözleşmede yer alıyorsa satın alma hakkının da korunması amacıyla, kiralayanın iflası sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren kanuni sebeplerden sayılmamıştır. FKŞK m. 29'a göre, *kiralayanın iflası hâlinde sözleşme, kararlaştırılan sürenin sonuna kadar iflas masasına karşı geçerliliğini sürdürür*. Yine aynı amacı taşıyan ikinci fıkra ile kiralanan malın kiralayan aleyhine girişilen icra takibinin konusunu teşkil etmesine de izin verilmemiştir.

⁸⁴ Kara, Ö.: *Gemi*, s. 106.

⁸⁵ Bkz. 19.6.1932 tarih ve 2128 sayılı RG.

Ancak bu hükümler değerlendirilirken, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilen bir finansal kiralama sözleşmesinden bahsedebilmek için sözleşmenin mevzuata uygun şekilde tescil edilmiş olması gerektiğini unutmamak gerekir⁸⁶. Doktrinde bir görüşe göre sicile şerh kurucu nitelikte olmadığından finansal kiralama sözleşmesinin incelenmesiyle de iflas veya icra memuru karar verebilir⁸⁷. Konuya ilişkin detaylı değerlendirme üçüncü bölümde yapılmıştır.

3. Kiracının Ölümü ya da Fiil Ehliyetini Kaybetmesi

FKŞK m. 30(1)'e göre *sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi hâllerinde finansal kiralama sözleşmesi kendiliğinden sona erer*. Finansman amacı taşıyan finansal kiralama sözleşmelerinde, kiralayanın kiracının kişiliğine güvenerek sözleşme ilişkisi içine girmesi söz konusu olduğundan bu şekilde bir düzenleme yapıldığı değerlendirilmektedir⁸⁸. Hava araçlarının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı genellikle bir hava yolu şirketi olduğundan, bu sebebin detaylı incelemesine lüzum görülmemiştir.

4. Sona Ermenin Sonuçları

FKŞK m. 32(1)'e göre *sözleşme sona erdiğinde, sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya bu hakkı bulunmayan kiracı finansal kiralama konusu malı derhâl geri vermekle mükelleftir*. Kiracı, kiralanan malı olağan yıpranmalar hariç olmak üzere, ne durumda teslim almışsa, o durumda teslim etmelidir.

⁸⁶ Kocağa, K.; *Finansal Kiralama*, s. 142.; Topuz, M.: *FKS*, s. 457.

⁸⁷ Topuz, M.: *FKS*, s. 457.

⁸⁸ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 257; Altop, A.: *Leasing*, s. 258.

Ancak satın alma hakkının kullanıldığı sözleşmeler için bu kiralanan malı geri verme yükümlülüğü geçerli değildir⁸⁹. Kiracının satın alma hakkını kullanması sözleşmenin sürenin dolması nedeniyle sona ermesine ve kiracının sözleşmeden doğan tüm şartları yerine getirmiş olmasına bağlıdır⁹⁰. Kiracının, finansal kiralama sözleşmesinde belirlenen sürenin sonunda, düşük veya sembolik bir bedelle satın alma hakkının bulunduğu durumlarda, sözleşme süresinin sonunda alacak ile birlikte kiralayanın teminat hakkı da sona ermektedir⁹¹.

Kiracıya satın alma hakkı tanınan finansal kiralama sözleşmelerinde, bu hakkın kullanımı sözleşme süresinin dolması şartına bağlandığından, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi hâlinde bu hakkın kullanılması ihtimali kalmamaktadır⁹². Nitekim, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi ile, artık kiralanan malın bedelinin büyük bir kısmının finansal kiralama bedelleriyle karşılanması söz konusu olmayacağından, satın alma hakkının kullanılması finansal kiralama sözleşmesinin niteliğiyle bağdaşmaz⁹³. Sözleşmenin sona ermesi hâlinde kiralanan malın geri verilmesi ile, kiralayanın sözleşme için ortaya koyduğu sermayenin karşılanması sağlanacaktır⁹⁴.

B. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Taraflardan Birinin Fesih Hakkını Kullanması ile Sona Ermesi

FKŞK m. 31(2) ile *taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hâllerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşmenin feshedilebileceği* hüküm altına alınmıştır. Ancak finansal kiralama sözleşmelerinin genellikle ekonomik olarak çok kıymetli

⁸⁹ Kuntalp, E.: *Tanım*, s. 97.

⁹⁰ Altop, A.: *Leasing*, s. 263.

⁹¹ Koyuncuoğlu, H.: *Taşınır*, s. 7.

⁹² Özdoğru, Y.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sona Ermenin Sonuçları*, İstanbul Bilgi Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018, s.72.

⁹³ Altop, A.: *Leasing*, s. 263.

⁹⁴ Kocaağa, K.: *Finansal Kiralama*, s. 163.

mallara ilişkin olarak yapılması sebebiyle bu hükmün geniş yorumlanması önüne geçilmelidir.

1. Tarafların Temerrüde Düşmesi

a. Kiracının Temerrüdü

FKŞK m. 31(1)'e göre *kiralayan, finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşen kiracıya verdiği otuz günlük süre içinde de bu bedelin ödenmemesi hâlinde, sözleşmeyi feshedebilir. Ancak, sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmış ise, bu süre altmış günden az olamaz.* Finansal kiralama sözleşmelerinde kira bedellerinin muaccel olacağı tarih genellikle açıkça kararlaştırıldığından, temerrüt şartı o günün geçmesiyle ihtara gerek kalmaksızın gerçekleşir⁹⁵. Kiracının verilen süre içinde kira bedelini ödemesi durumunda kiralayanın fesih hakkı ortadan kalkar. Ancak, aynı maddeye göre *bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi nedeniyle ihtara muhatap olan kiracılarla yapılan sözleşmeler kiralayan tarafından feshedilebilir.* Bu hâlde, temerrüt hâllerinde ihtarname gönderilmiş olması şartıyla; fesih için ayrıca bir süre verilmesine gerek yoktur. Sadece, kiralayanın bozucu yenilik doğuran bir hakkını kullanıyor olması sebebiyle, feshe ilişkin iradesini açıklaması gerekmektedir⁹⁶.

b. Kiralayanın Temerrüdü

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın kiralanan malın zilyetliğini kiracıya devretme borcu vardır. Kiralayanın kiralanan malı teslim etmemesinden kaynaklı temerrüdü FKŞK m.25'te özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre;

⁹⁵ Kocağa, K.; *Finansal Kiralama*, s. 124.

⁹⁶ Topuz, M.: *FKS*, s. 481.

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 TBK'nun 123, 125 ve 126. madde hükümleri uygulanır.

2. Taraflardan Birinin Sözleşmeyi İhlal Etmesi

FKŞK m. 31(2)'ye göre, *taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hâllerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir.* Her somut olayın özelliklerine göre fesih hakkının doğup doğmadığı belirlenmelidir⁹⁷. Topuz'a göre feshin haklı ve hukuka uygun olması için ölçütler şu şekildedir⁹⁸:

1. Sözleşmenin feshini gerektiren haklı bir sebep bulunmalıdır.
2. Sözleşmenin feshini gerektiren haklı sebep belli bir ağırlığa sahip olmalıdır.
3. Taraflar arasındaki güven ilişkisi ortadan kalmalıdır.
4. Fesih iradesi açıkça ortaya konulmalı ve gerekçelendirilmelidir.
5. Fesih yoluna son çare olarak başvurulmalıdır.

Finansal kiralama sözleşmesini feshetmek isteyen tarafın öne sürdüğü haklı sebebin yeterli ağırlıkta olup olmadığı değerlendirilirken, hâkim TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralı çerçevesinde bir değerlendirme yapar⁹⁹. Yukarıda sayılan şartları sağladığı değerlendirilebilecek fesih sebeplerine; kiracının sigorta primlerini ödememesi, kiralananı üçüncü bir kişiye kullandırması veya onun olağan kullanım dışı eskimesine neden olması gibi durumları¹⁰⁰ ya da kiralayanın ayıba karşı tekeffül

⁹⁷ Altop, A.: *Leasing*, s. 273.

⁹⁸ Topuz, M.: *FKS*, s. 492.

⁹⁹ Kuntalp, E.: *Tanım*, s. 93; Kocaağa, K.; *Finansal Kiralama*, s. 160; Topuz, M.: *FKS*, s. 490.

¹⁰⁰ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 258.

borcunu yerine getirmemesi veya kiracının maldan yararlanmasına engel olacak davranışlardan kaçınma borcunu ihlâl etmesi gibi durumları¹⁰¹ örnek gösterilebilir.

3. Kiracının Tasfiye Sürecine Girmesi

FKŞK m. 30(2)'ye göre, *kiracının tasfiye sürecine girmesi veya tasfiyeye girmeksizin finansal kiralama konusu malın tahsis edildiği işletmesini tasfiye etmesi hâlinde kiracının talebi üzerine sözleşmede aksine hüküm yoksa sözleşme, süresinden önce feshedilebilir. Ancak madde emredici nitelikte düzenlenmediğinden taraflar finansal kiralama sözleşmesi ile her zaman aksine düzenleme yapabilir.*

4. Feshin Sonuçları

Finansal kiralama sözleşmesinin feshinin sonuçları FKŞK m. 33'te gösterilmiştir. Buna göre, *sözleşmenin feshi hâllerinde, kiracı malı iade ile yükümlüdür. Aynı fıkra ile, finansal kiralama sözleşmesinin feshinden sonra kiralanan malın kiralayan tarafından değerlendirilmesi hâllerinin sonuçları düzenlenmiş olup aşağıdaki şekilde özetlenebilir:*

1. İade edilen malın üçüncü kişilere satılması hâlinde sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından düşük olması durumunda aradaki fark kiracı tarafından kiralayana ödenir.

2. Sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça iade edilen malın satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından yüksek olması durumunda aradaki fark kiralayan tarafından kiracıya ödenir.

¹⁰¹ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 258; Topuz, M.: *FKS*, s. 492.

3. İade alınan malın üçüncü kişilere finansal kiralama yöntemiyle kiralanması hâlinde de aynı esaslar uygulanır.



İKİNCİ BÖLÜM

HAVA ARACI VE HAVA ARACI PARÇALARININ FİNANSAL KİRALAMA YOLUYLA TEMİNİ

I. HAVA ARACI

A. Tanım

19.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu’nun (“TSHK”)¹⁰² 3(b) maddesinde hava aracı, *havalanabilen ve havada seyredabilme kabiliyetine sahip her türlü araç* olarak tanımlanmıştır. Tanımdan bir vasıtanın hava aracı olarak nitelendirilebilmesi için iki unsurun birlikte mevcut olması gerektiği anlaşılmaktadır. Öncelikle araç, teknik olarak havalanabilme özelliğine sahip olmalıdır. Havalanabilme atmosfere çıkabilme yeteneğini ifade etmekte olup, motor desteği ile ya da motor desteği olmadan gerçekleşebilir¹⁰³. Ayrıca hava aracı, havada seyredabilme özelliğine de sahip olmalıdır. Havada seyredabilme, hava basıncı reaksiyonu yardımıyla atmosferde tutunabilmeyi ifade eder. Kanun’da hava aracının belirli bir büyüklük şartını sağlaması ya da havada seyredabilme gayesine tahsis edilmesi gibi kısıtlayıcı şartlar getirilmemiştir. Tanımın bu ölçüde kapsayıcı olması, gelişen teknolojiye ayak uydurulabilmesi açısından olumludur¹⁰⁴. Bu özellikler bir arada düşünüldüğünde zeplin hava aracı olarak kabul edilirken, füze havada seyredabilme yeteneğine sahip olmadığı için kanun kapsamında hava aracı sayılmamaktadır¹⁰⁵.

¹⁰² Bkz. 19.10.1983 ve 18196 sayılı RG.

¹⁰³ Tek, S. G.: *Ulaşım Araçlarının İpoteği*, Galatasaray Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2011, s.11.

¹⁰⁴ Ayyıldız, F. R.: *Gemi İpoteği ile Hava Aracı İpoteğinin Karşılaştırılması*, T.C. Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı, Havacılık Uzmanlığı Tezi, Ankara 2016, s. 7.

¹⁰⁵ Demir, A.: *Hava Aracı İpoteği*, Ankara Üniversitesi Doktora Tezi, Ankara 2009, s. 89.

Bu bağlamda bir vasıta, yukarıda bahsedilen özelliklerden her ikisini aynı anda sağladığı anda hava aracı niteliğini kazanır. Unsurların geçici kaybı aracın hava aracı niteliğini yitirmesine sebep olmazken bu unsurlardan birini kalıcı olarak kaybeden araç, hava aracı statüsünden çıkar¹⁰⁶.

Hava aracı, uluslararası hukukta ise farklı şekillerde tanımlanmıştır. 1919 tarihli Paris Sözleşmesi'nde¹⁰⁷ hava aracı, *hava reaksiyonları ile atmosferde tutunabilen her türlü vasıta* olarak tanımlanmış ve hangi vasıtaların hava aracı sayılacağı tahdidi olarak sayılmıştır. 1944 tarihli Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması'nda ("Şikago Sözleşmesi")¹⁰⁸ aynı tanım kabul edilmiş¹⁰⁹, kavram olarak ise "hava nakil vasıtası" kavramı tercih edilmiştir.

1929 Varşova Sözleşmesi'nde¹¹⁰ "hava gemisi" kavramı tercih edilmiştir. Karşılaştırmalı hukukta ise hava aracı, 1922 tarihli Alman Hava Kanunu'nda "havada dolaşmaya tahsis edilmiş kabili sevk balonlar, tayyareler, aerostolar, uçurtmalar ve benzeri aletler" tanımlanmış iken, 1924 tarihli Fransız Hava Seyrüsefer Kanunu yükselebilen ve havada dolaşabilen tüm araçları hava aracı olarak kabul etmiştir.

Ulusal mevzuatımızda zaman zaman "uçak" kavramı da kullanılmıştır. Ancak çalışmamızda daha kapsayıcı olan "hava aracı" kavramı tercih edilmiştir.

¹⁰⁶ Kaner, İ.: *Hava Hukuku Dersleri (Hususi Kısım)*, İstanbul 2004, s. 15.

¹⁰⁷ Hava Seyrüseferinin Düzenlenmesine İlişkin Sözleşme (Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation), 27 devlet tarafından, 13 Ekim 1919 tarihinde imzalanmış ve 11 Temmuz 1922'de yürürlüğe girmiştir. Bu konvansiyon ile devletlerin hava sahasında tam ve münhasır egemenliği kabul edilmiştir. Uluslararası sahada hava hukuku ile ilgili Paris Sözleşmesi ilk temel kaynaktır. 1919 Paris Sözleşmesi bugün itibarıyla yürürlükten kalkmış bulunmaktadır. http://library.arcticportal.org/1580/1/1919_Paris_convention.pdf et.07.06.2021.

¹⁰⁸ Şikago Sözleşmesi 7 Aralık 1944 tarihinde 52 devlet tarafından Şikago'da Milletlerarası Hava Servisleri Transit Sözleşmesi (International Air Services Transit Agreement) ve Milletlerarası Hava Ulaştırma Sözleşmesi (International Air Transport Agreement) ile birlikte imzalanmıştır. Bu sözleşmeye Türkiye 20 Aralık 1945 tarihinde taraf olmuştur ve 4 Nisan 1947 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz. 12.03.1945 tarihli ve 6029 sayılı RG. Bugün itibarıyla Sözleşmeye 191 devlet taraftır. <http://www.icao.int/publications/pages/doc7300.aspx> et. 07.06.2021.

¹⁰⁹ Sirmen, K. S.: *Hava Araçlarının Tâbiyeti*, Ankara 2005, s. 2.

¹¹⁰ Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme (The Convention For The Unification Of Certain Rules Relating To International Carriage By Air). Türkiye söz konusu Sözleşme'ye 1 Mart 1977 tarihli ve 2073 no'lu kanun ile taraf olmuştur. Bkz. 13.03.1977 tarihli ve 15877 sayılı RG. https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf et.07.06.2021.

B. Eklenti ve Bütünleyici Parça

Birlikte bulunan eşyaya uygulanacak hukuki rejimin tespit edilebilmesi için bu eşyanın bütünleyici parça mı, eklenti mi olduklarının ya da aralarında hiçbir bağ bulunmaması sebebiyle tamamen bağımsız eşya niteliğinde mi olduklarının bilinmesi gerekir¹¹¹. Bu çerçevede çalışmamızda ülkemize sınır ötesinden getirilen hava araçlarının tescili bakımından da meselenin irdelenmesi gerekmiştir.

TMK m. 684'e göre *bütünleyici parça yerel adetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğramadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır*. Eklenti ise TMK m. 686'ya göre *asıl şey malikinin anlaşılabilir arzusuna veya yerel adetlere göre işletilmesi, korunması veya yarar sağlanması için asıl şeye sürekli olarak özgülünen ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır mal* anlamına gelmektedir.

Bu tanıma göre hava aracı gövdesinin asıl şey olduğu konusunda herhangi bir şüphe bulunmazken, diğer motorlu taşıt motorlarından farklı teknik yapısı gereği hava aracı motorunun hukuki niteliğinin irdelenmesinde fayda görülmüştür.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bütünleyici parça ve eklenti ayrımı arasında kesin çizgiler yoktur. Bu ayrım, eşyanın ekonomik fonksiyonuna göre değişiklik gösterebilir¹¹². Ayrım eşyanın doğal niteliğine bağlı olmayıp, eşyanın ekonomik fonksiyonu göz önünde tutularak yapılan göreceli bir ayrımdır¹¹³.

¹¹¹ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya Hukuku*, İstanbul 2018, s. 49.

¹¹² Erdoğan, H. F.; "6361 Sayılı Kanun ile Bütünleyici Parça ve Eklentinin Finansal Kiralama Sözleşmesine Konu Olması", Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 2., s. 53.

¹¹³ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 49.

1. Bütünleyici Parça

Yerel adetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan bütünleyici parça, asıl şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirmedikçe ondan ayrılamaz¹¹⁴. Bir şeyin bütünleyici parça sayılabilmesi için TMK m. 684 kapsamında üç şart gereklidir:

a. Maddi ilişki (Dış bağlantı): Bütünleyici parça, zarar verilmeden asıl şeyden ayrılamamalıdır. Yani bütünleyici parça asıl şeyden ayrılırsa asıl şey eksik kalıyor olmalıdır¹¹⁵. Bu maddi bağıllık, az çok sürekli de olmalıdır¹¹⁶. Ancak, Akipek ve Akıntürk'e göre bu zarar görme hâli sadece maddeten harap olma anlamına gelmez; eklenen eşya asıl eşyadan ayrıldığında asıl eşya tahsis edildiği amacı yerine getiremiyorsa ayrılan bu eşya bütünleyici parça sayılmalıdır¹¹⁷. Hava aracı motoru, diğer motorlu taşıt motorlarından farklı olarak hava aracı gövdesinden kolayca sökülüp takılabilmekte, motorun sökülmesi gövdeye teknik bir zarar vermemektedir. Ancak, Akipek yaklaşımı ile değerlendirildiğinde motoru sökülen gövde havalanabilme ve havada seyredebilme kabiliyetini yitirdiğinden tahsis edildiği amacı yerine getirememektedir.

b. Fonksiyonel ilişki (İç bağlantı/ekonomik ilişki): Bütünleyici parçanın temel işlevi asıl şeyin ekonomik gayesine hizmet etmektir. Hava aracı gövdesi, motoru olmadan yolcu ya da yük taşıyamamaktadır.

c. İlişkinin yerel adetlere uygunluğu: Asıl şey ile bütünleyici parça arasındaki ilişkinin yerel adetler açısından da kabul edilmiş olması gerekir. En tartışmalı şart budur. Bir görüşe göre yerel adetlerin bir unsuru bütünleyici parça saymaması hâlinde eşya bütünleyici parça niteliğini kaybeder¹¹⁸. Diğer görüşe göre ise maddi ilişki ve

¹¹⁴ Aybay, A. – Hatemi, H.: *Eşya Hukuku*, İstanbul, 2009 s. 16; Oğuzman, K. – Seliçi, Ö. – Oktay-Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, İstanbul 2011, s. 228; Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya* s. 48.

¹¹⁵ Oğuzman, K. – Seliçi, Ö. – Oktay-Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, s. 228.

¹¹⁶ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 55.

¹¹⁷ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 56.

¹¹⁸ Oğuzman, K. – Seliçi, Ö. – Oktay-Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, s. 229.; Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 57.

fonksiyonel ilişki şartları sağlanmışsa iki eşya arasındaki ilişki sıkı ve devamlıysa yerel aletlerin dikkate alınmaması gerekir¹¹⁹.

2. Eklenti

Bir şeyin eklenti olarak nitelendirilebilmesi için aşağıdaki şartları sağlaması gerekir:

a. *Maddi ilişki (Dış Bağlantı)*: Aynen bütünleyici parça gibi eklentinin de asıl şeye birleştirme, takma veya başka bir surette bağlanması gerekir. Eklentinin asıl şey için üretilmiş olması maddi ilişkinin varlığı için yeterlidir¹²⁰.

b. *Fonksiyonel ilişki (İç bağlantı/ekonomik ilişki)*: Eklenti, asıl şeyin ekonomik amacını yerine getirmesine yardımcı olmalıdır.

c. *Asıl şeye özgülenme*: Eklenti asıl şeyin işletilmesine korunmasına veya yarar sağlamasına yönelik üretilmiş olmalıdır¹²¹.

d. *Bağımsız taşınır eşya niteliği*: Eklenti hem bağımsız bir nitelik arz etmeli, hem de taşınır eşya olmalıdır.

e. *Malikin iradesi ve yerel adetlerin bulunması*: Yerel aletlere veya malikin iradesine göre özgülenen eşyanın eklenti sayılması gerekir¹²². Malikin iradesini belirleyebilmek adına asıl şey ile eklenti arasında ekonomik bir birlik kurulup kurulmadığına bakmak gerekir.

Maddi ilişki ve fonksiyonel ilişki hem bütünleyici parçalar hem de eklentiler için geçerlidir. Ancak asıl şey ile eklenti arasındaki bu bağların bütünleyici parça ile asıl şey arasındaki bağlar kadar kuvvetli olmadığını belirtmek gerekir. Anlatılan şartlar hava aracı bakımından ele alındığında, gövde ve motor arasında maddi ilişki ve fonksiyonel

¹¹⁹ Serozan, R.: *Eşya Hukuku-1*, İstanbul, 2014, s. 223.

¹²⁰ Hatemi, H. – Serozan, R. – Arpacı, A.: *Eşya Hukuku*, İstanbul 1991, s.90; Sözer, B.: *Gemi, Geminin Müttemmim Cüzü ile Teferruatı ve Bunların Finansal Kiralama Sözleşmesi ile Temini Hâlinde Ortaya Çıkabilecek Sorunlar*, İstanbul, 2010, s.58; Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 75.

¹²¹ Sözer, B.: *Gemi*, s.59.

¹²² Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 76.

ilişki bulunduğu konusunda şüphe bulunmamaktadır. Bununla birlikte, motorun hava aracı gövdesi için ve ilgili gövdenin teknik özelliklerine uygun olarak üretilmiş olması sebebiyle asıl şeye özgülenmiş olduğu ve gövdeden ayrı olarak haklara konu olabilmesi sebebiyle eklentiye özgü bazı şartları da sağladığı görülmektedir. Bu noktada hava aracı motorunun niteliğinin ortaya konulması gerekir.

3. Hava Aracı Motorunun Niteliği

Serozan tarafından bütünleyici parça ile eklenti arasındaki fark şu şekilde açıklanmıştır: Eğer parçanın ayrılması sonucunda asıl şeyin değerindeki eksilme, ayrılan şeyin değerinden fazla olacaksa, ayrılan parçanın bütünleyici parça, aksi hâldeyse eklenti¹²³ olduğu kabul edilmelidir¹²⁴. Bu ayrıma göre değerlendirildiğinde, hava aracı motoru gövdeden ayrıldığında, gövde havalanabilme ve havada seyredebilme kabiliyetini yitirdiğinden değerindeki eksilme motorun değerinden fazla olur. Maddi ilişkiyi ön plana alan bu görüşü hava aracı gövdesi ve motoru arasındaki kuvvetli fonksiyonel ilişki ile de desteklediğimizde hava aracı motorunun bütünleyici parça olduğu görüşü kuvvetlenmektedir.

Diğer yandan, bir hava aracı motorunun başkasına ait bir hava aracı gövdesine takılması hâlinde, bu durumun geçici olması sebebiyle motorun bütünleyici parça niteliği taşımayacağı değerlendirilmektedir¹²⁵. Tekinay tarafından da kabul edilen bir diğer görüş, bahse konu ilişkiyi kuran kişinin niyetine göre bütünleyici parça niteliğinin oluşup oluşmayacağını savunmaktadır¹²⁶. Velidedeoğlu bu görüşü destekleyerek, asıl eşyanın malikinden başka kişilerce yapılan eklemelerin bütünleyici parça niteliği

¹²³ Ekonomik değerinden kayıp olmadan sökülerek başka yere taşınabilen seranın eklenti olduğuna dair karar için bkz. Yargıtay 6. HD 10.11.2003 T. 2003/8206 E 2003/8243 K., www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

¹²⁴ Serozan, R.: *Taşınır Eşya Hukuku*, İstanbul 2007, s. 222.

¹²⁵ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 54.; Topuz, M.: *FKS*, s. 150.; Erdoğan, H. F.; “*Bütünleyici Parça*”, s. 54.

¹²⁶ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 55.; Erdoğan, H. F.; “*Bütünleyici Parça*”, s. 54.

taşımayacağını savunur¹²⁷. Ancak Akipek ve Akıntürk, bu hâldeki nitelendirmenin ilişkiyi kuran kişinin niyetine göre değil, iş ilişkilerine uygulanacak ticari örf ve adete göre yapılması gerektiğini savunur.

Bütünleyici parça ve eklenti ayırımında iki taşınır şey arasındaki ilişki hukuki açıdan nitelendirilirken dikkate alınan ölçütler, büyük ölçüde iş hayatındaki anlayışlara dayanır¹²⁸. Bu bağlamda otomobil-motor ilişkisinden¹²⁹ farklı olarak uygulamada herhangi bir hava aracı motorunun kayıtlara gerekli veriler işlenmek suretiyle ile kolayca başka bir gövdeye takılabildiği¹³⁰; ekonomik amacını teknik açıdan uyumlu olduğu herhangi bir gövde ile birleşerek yerine getirebildiği ve ekonomik değerinin genellikle gövdeden daha yüksek olduğu değerlendirildiğinde motorun bütünleyici parça değil, eklenti olduğunu savunan görüşlerin¹³¹ de mutlaka değerlendirilmesi gerekir. Nitekim eklentinin en ayırıcı özelliği olan bağımsız taşınır eşya niteliği, hava aracı motorunda tartışmasız şekilde bulunmaktadır.

Yukarıda da belirtildiği üzere, bütünleyici parçanın asıl şeyden bağımsız olarak haklara konu olması, haczedilmesi ya da iflas masasına dâhil olması mümkün değilken, eklentide durum aksi yöndedir¹³². Aynı şekilde, taraflar bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrı tasarrufuna karar veremezler. Nitekim TMK m. 684'te emredici şekilde bir şeye malik olan kimsenin, o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olacağı hüküm altına alınmıştır. Buna karşılık eklentide durum farklıdır. TMK'nın 686. maddesinde yer alan *“Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar”* hükmü gereği eklenti asıl şeyin kaderine tâbi olmaktan tarafların tasarrufu ile kurtulabilir. Bu

¹²⁷ Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya*, s. 55.

¹²⁸ Oğuzman, K. – Seliçi, Ö., – Oktay Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, s. 228; Hatemi, H. – Serozan, R. – Arpacı, A.: *Eşya Hukuku*, s. 93.

¹²⁹ Minibüs/traktör motorunun bütünleyici parça sayıldığına ilişkin karar için bkz. Yargıtay 4 HD 23.09.1993 T. 1992/7153 E 1993/10964 K., www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

¹³⁰ Kavak ve söğüt ağaçları her zaman sökülüp götürülebilir olduğundan eklenti sayıldığına dair karar için bkz. Yargıtay 21 HD 11.03.2003 T. 2003/633 E 2003/1927 K.; Yargıtay 3 HD 09.04.2002 T. 2002/3434 E 2002/3633 K., www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

¹³¹ Kurtuluş, F.; *“Hava Aracı İpoteği”*, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 1, Ankara 2017, s. 155-187.

¹³² Serozan, R.: *Taşınır*, s. 224.

hükümle uyumlu olarak bir hava aracı gövdesi üzerinde örneğin; bir ipotek¹³³ sözleşmesi yapılacaksa, taraflar mutlaka motorların sözleşmeye dâhil olup olmadığı kayıt altına almaktadırlar¹³⁴. Öyle ki, uygulamada sıklıkla gövde ve motorun malikleri farklı kişi ya da şirketler olmaktadır.

Bu açıklamalar ışığında, gövde ve motor arasındaki kuvvetli maddi ve ekonomik fonksiyon nedeniyle motorun Türk hukukunda bütünleyici parça olduğunun kabulü gerekir. Ancak yine de motorun eklenti niteliğinde olduğunu savunan görüşlerin de gerekçelerinin kuvvetli olduğu gerçeğini göz ardı etmemek gerekir. Hava aracının bu özel durumu sebebiyle uluslararası düzenlemeler ile tarafların hakları güvence altına alınmış ve ulusal hukukların tarafların uluslararası tanınan haklarına ilişkin herhangi bir belirsizliğe sebebiyet vermesinin önüne geçilmiştir.

Hava Aracı Protokolü'nün 4(3) maddesine göre *bir hava aracı motoru üzerindeki mülkiyet hakkı veya başka bir hak veya teminat, onun bir uçağa takılmasından veya sökülmesinden etkilenmez*. Bu hüküm, ulusal hukuklarda hava aracı motoruna ilişkin farklı uygulamaların önüne geçilmesini amaçlamaktadır¹³⁵. Ayrıca, Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü uyarınca hava aracı motorunun tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabileceğini ve hava aracı motorlarının da üretici seri numarası ile birlikte Dublin'de kurulu Aviareto Ltd¹³⁶ ("Aviareto") isimli şirket nezdinde tutulan uluslararası sicile tescil edilebildiğini belirtmek gerekir¹³⁷.

Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü hükümleriyle birlikte ihdas edilen uluslararası sicil sisteminin önemi büyüktür. Sistem, hem kiralayanı hem de kiracıyı korumayı amaçlamaktadır. Taraf Devletlerin hukukları gereğince hava aracı

¹³³ Hava aracının rehni için "ipotek" kelimesinin tercih edilmesinin sebebi, aynı gemi ipoteği gibi hava aracı rehni de tescil gerektirmesidir.

¹³⁴ Karako, C.: *Separate Financing of Aircraft Engines: Legal Obstacles*, Leiden 2010, s.32.

¹³⁵ Karako, C.: *Engines*, s.65.

¹³⁶ Aviareto iş ortaklığı (*Joint Venture*) şeklinde kurulmuş bir şirket olup, kâr amacı gütmeyen. Bu kuruluş, sadece masrafları karşılayacak bir sistem içerisinde faaliyet göstermektedir. Aviareto tarafından yönetilen uluslararası sicilin denetim ve gözetimi Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü ("ICAO") nezdinde kurulmuş bir nezaret otoritesi tarafından yürütülmektedir. Detaylı açıklama Üçüncü Bölüm'de yer almaktadır.

¹³⁷ Uluslararası sicil için detaylı açıklama Üçüncü Bölüm'de yer almaktadır.

motoru bütünleyici parça olarak nitelendiriliyor ve motor gövdeye takıldığı anda motorun mülkiyeti gövdenin sahibi olan kişiye geçiyorsa, ihdas edilen uluslararası sicil sistemi tarafından motor sahibi kiralayan korunmakta, üçüncü kişilerin iyi niyet iddiaları etkisiz bırakılmaktadır.

Türkiye, Taraf Devlet sıfatına sahip olduğundan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'nın ("Anayasa")¹³⁸ 90. maddesi uyarınca Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü kanun hükmündedir. Bu maddeye göre milletlerarası andlaşmalar, temel hak ve özgürlüklere ilişkin ise öncelikle uygulanırlar. Mülkiyet hakkı, temel haklardan olduğu için Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü hükümleri, kanunlardan önce uygulanır. Söz konusu hükümlerin özel nitelikli hükümler olması da öncelikle uygulanmasını gerektirmektedir. Ayrıca, TSHK'nun "Teferruat ve mütemmim cüzüleri" başlıklı 68. maddesine göre *hava aracının teferruat ve mütemmim cüzleri hakkında TMK'nın 684 ve 686. (743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 619 ve 621) maddeleri uygulanır.* Aynı Kanun'un "Öncelikle uygulanacak hüküm" başlıklı 68/A¹³⁹ maddesine göre ise *Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü ile kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü hükümlerinin esas alınır.* Böylece hava aracının eklenti ve bütünleyici parça olup olmadığına yönelik farklı uygulama ve yorumların önüne geçilmiştir.

Bu milletlerarası sözleşme ile uyumlu olarak, FKŞK m. 19, bu meselenin yaratabileceği olumsuzlukları önleyebilecek bir hüküm içermektedir. Bu maddede aynen "*bütünleyici parça ve eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir*" hükmü yer almaktadır. Meselenin önemine rağmen söz konusu maddenin gerekçesi, bir hayli

¹³⁸ Aviareto iş ortaklığı (*Joint Venture*) şeklinde kurulmuş bir şirket olup, kâr amacı gütmeyen. Bu kuruluş, sadece masrafları karşılayacak bir sistem içerisinde faaliyet göstermektedir. Aviareto tarafından yönetilen uluslararası sicil denetim ve gözetimi Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü ("ICAO") nezdinde kurulmuş bir nezaret otoritesi tarafından yürütülmektedir.

¹³⁹ Ek madde: 04.07.2012 - 6353 S.K/ m.15.

özensiz kaleme alınmıştır. Gerekçede aynen “*Ayrıca, finansal kiralamaya konu taşınır ya da taşınmazlar ile birlikte bütünleyici parça ve eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her malın tek başına sözleşmeye konu edilebileceği belirlenmiştir*” ifadesine yer verilerek konu geçirilmiştir. Örneğin; hukukumuzda doğrudan bir tanımı bulunmayan, karşılığı olmayan *asli niteliğini koruyan her mal* söyleminden anlaşılması gereken husus belirsizdir. Ancak, kanun koyucunun uluslararası düzenlemelere uyumlu olma amacı göz önünde tutularak burada bağımsız taşınır eşya niteliğinin vurgulanmak istendiğini kabul etmek gerekir¹⁴⁰. Buna göre, eğer bütünleyici parçayı asıl şeyden ayırabilmek için asıl şeyi yok etmek, ona zarar vermek veya yapısını değiştirmek gerekiyorsa, bütünleyici parça bağımsız eşya vasfını koruyamadığından finansal kiralama sözleşmesinin konusunu da teşkil edemez. Ancak, her hâlde hava aracı motoru asli niteliğini koruyabilen bir şey olduğundan tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusunu teşkil edebilir. FKK’da yer almayan bu hükme FKŞK’da yer verilmesinin sebebinin finansal kiralama sektörünün önündeki engelleri kaldırmak ve bu suretle sektördeki işlem hacmini genişletmek olduğu değerlendirilmektedir¹⁴¹.

C. Hukuki Niteliği

Hava aracı, taşınır eşyadandır. Nitekim, TSHK m. 65’te açıkça, *bu kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, hava araçlarının menkul mal hükümlerine tâbi olduğu* belirtilmiştir. Dolayısıyla, aksine herhangi bir düzenleme bulunmadığı sürece hava araçları, TMK ve TSHK kapsamında taşınırlara ilişkin hükümlere tâbi tutulur.

¹⁴⁰ Topuz, M.: FKS, s. 148.

¹⁴¹ Ercan, T.; *Değişiklik*, s. 68.; Topuz, M.: FKS, s. 149.

II. SİVİL HAVACILIKTA FİNANSAL KİRALAMA

A. Finansal Kiralama Dışındaki Temin Yöntemleri

11 Nisan 1980 tarihli Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (“Viyana Sözleşmesi” ya da “CISG”)¹⁴²’nin 2. maddesi, Viyana Sözleşmesi’nin hava aracı satımına uygulanmayacağını açıkça belirtmektedir. Bu bağlamda hava aracına dair milletlerarası satım sözleşmesi, taraflar arasında belirlenen hukuka göre şekillenir. Hava aracı motorlarının ya da diğer hava aracı parçalarının ise Viyana Sözleşmesi’ne tâbi olup olmadığı tartışmalıdır. Taraflar, Viyana Sözleşmesi’nin aralarındaki sözleşmeye uygulanıp uygulanmayacağına kararlaştırılabilirler¹⁴³.

Bir hava yolu şirketinin yeni hava aracı ile kullanılmış hava aracı temini arasındaki tercihi belirleyen en önemli unsur, hava aracının işletme maliyetidir¹⁴⁴. Kullanılmış hava araçlarının işletme maliyetleri yeni hava araçlarının işletme maliyetlerinden daha yüksektir. Ancak temin maliyetlerinin yeni hava araçlarına kıyasla oldukça düşük olması sebebiyle; kullanılmış hava araçları, gider kalemlerini en düşük seviyeye çekerek ucuza hizmet vermeyi hedefleyen düşük maliyetli hava yolu şirketleri (*low-cost havayolları*) tarafından sıkça tercih edilmektedir.

Hava yolu şirketleri, hava taşımacılığında artan rekabet sebebiyle maliyetleri düşürmek için kullanılmış hava aracı temini yöntemini daha çok tercih etmektedirler. Günümüzde bütün dünyada kullanılmış hava aracı temininin yeni hava aracı teminine göre üç kat daha fazla tercih edildiği görülmektedir¹⁴⁵.

¹⁴² *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Bugün itibariyle Sözleşmeye 94 devlet taraftır. Türkiye sözleşmeye 2010 yılında taraf olmuştur. Bkz. 07.04.2010 tarih ve 27545 sayılı RG. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg/status et. 07.06.2021.

¹⁴³ Öztürk, Y.: *Hava Hukuku I*, İstanbul 2010, s. 331.

¹⁴⁴ Munisami, A.: *Aircraft Financing: Perspectives for Small and Emerging Economies*, Montreal 2010. s. 21. Ayrıca bkz. Zuo, Q.: *Aircraft Leasing with Contracts*, Singapore 2010.

¹⁴⁵ Erdoğan, H. F.: *Hava Aracı*, s. 157.

Bununla birlikte, hava yollarının daha genç hava araçlarını daha ekonomik koşullarla filolarına katabilmelerinin bazı yöntemleri de mevcuttur. Bir hava yolu, satın alma ya da finansal kiralama gibi uzun süreli sözleşmeler yerine gerçekleştirdiği faaliyetlerin hareketliliğine bağlı olarak daha kısa süreli sözleşmeler de yapabilmektedir. Böylece hava yolu şirketleri, satın alma veya uzun süreli finansal kiralama sözleşmeleriyle gireceği finansal yükü bertaraf ederek nispeten kısa süreli faaliyetlerini daha esnek kararlarla gerçekleştirebilmektedir. Kısa süreli bu ilişki için daha yeni ve daha teknolojik hava araçları tercih edilmektedir. Örneğin; yılın bazı zamanlarında daha yüksek yoğunlukta faaliyet gerçekleştiren hava yolları, hava aracının kiralanması yollarından ikisini sıklıkla tercih etmektedir. Bunlar; uçağı mürettebatı ve ekipmanlarıyla beraber kiralama (“wet-lease”) ve uçağın tedarik veya mürettebat olmaksızın kiralanması (“dry-lease”)’dir¹⁴⁶.

5 Haziran 2013 tarihinde Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından ticari hava taşıma işi yapan şirketlerin iç ve dış hatlarda tarifeli veya tarifesiz uçuşlar ile ücreti mukabilinde yolcu veya yük taşımak amacıyla hava aracı kiralaması ve hava araçlarını kiraya vermesi işlemlerini düzenlemek amacıyla Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı (“SHT-Kiralama”) yayımlanmıştır. Bu talimata göre *dry-lease*; “hava aracının, kiracının işletme ruhsatı kapsamında işletildiği kiralama operasyonu”; *wet-lease* ise “hava aracının, kiraya verenin işletme ruhsatı kapsamında işletildiği kiralama operasyonu” olarak tanımlanmaktadır. Her iki sözleşmede de hava aracının ticari kontrolü kiracıya bırakılmaktadır. Ancak *wet-lease*’de kokpit ve kabin ekibine ait giderler ile bakım ve sigorta yükümlülüğü kiralayan tarafa ait iken; *dry-lease*’de

¹⁴⁶ Mevzuat ile uyumlu olmak amacıyla çalışmamızda mevzuatta da tercih edilen İngilizce isimler kullanılmıştır.

kiracının kendi ekibi faaliyetleri gerçekleştirmekte, bakım ve sigorta yükümlülüğü kiracıya ait olmaktadır¹⁴⁷.

Havacılığın çeşitlilik arz eden bir sektör olması nedeniyle, farklılık gösteren ihtiyaçlara uygulamada türlü çözümler bulunmakta, bu da kiralama yöntemlerinde de çeşitliliğe sebebiyet vermektedir. Diğer bazı kiralama yöntemlerine de bir miktar değinilmesinde fayda bulunmaktadır.

Çarter sözleşmeleri, sezonluk veya bir ya da birkaç uçuş için hava aracının kullanımı konusunda hava yolu şirketinin kendisinin veya acentelerinin yaptığı bir sözleşmedir¹⁴⁸. Kapasite tahsisi amacıyla yapılan bu sözleşmelerin dört türü bulunmaktadır.

Havacılık Enformasyon Yayını ("AIP") Turkey¹⁴⁹ m. 4.4.1(a)'ya göre turistik çarter uçuşları; *tamamen hava yoluyla veya kısmen hava yolu, kısmen de kara/deniz yoluyla yapılan toplam seyahat bedeline otel, yemek, uçak bileti, transfer vs. gibi masrafların dâhil olduğu ve önceden düzenlenmiş bir ya da birden fazla seyahat acentesi ile uçağın tamamını kapsayan kira sözleşmesine dayanarak geliş - gidiş esası çerçevesinde, rezervasyon yapmış yolcuların taşınması amacıyla düzenlenen kapsamlı uçuşlardır. Bu uçuşlarda tek yönlü bilet ile yolcu taşınmaz.*

AIP Turkey m. 4.4.2.1.'e göre kapalı tur; *şirket veya spor organizasyonu, seminer, konferans toplantısı gibi özel sebeplerle düzenlenen, geliş ve gidiş kuralı esas alınarak gerçekleştirilen uçuşlardır.*

AIP Turkey 4.4.2.2.'ye göre özel çarter; *tek bir kiralayan ile hava aracının tamamını kapsayan bir kira sözleşmesine dayanarak belirli bir gruba tahsis edilen geliş veya gidiş esası, yolcunun ayrıca ücret ödemediği uçuşlardır.*

¹⁴⁷ IATA, *Guidance Material and Best Practices for Aircraft Leases*, 4th Edition, 2017, s. 132. <https://www.iata.org/contentassets/b94a0e7f14694efe8b72ca1b73052f05/ac-leases-4th-edition.pdf> e.t et.07.06.2021.

¹⁴⁸ Sirmen, K. S. – Erson Asar, B.: "*Şikago Konvansiyonu'nun 83 BIS Maddesinin Uluslararası ve Türk Havacılık Hukukuna Etkisi*", İnÜHFD, 2017, C. 8., S.1, s. 304.

¹⁴⁹ AIP (Havacılık Enformasyon Yayını) Gen (Genel Bilgiler) 1.2 m. 4.4. http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/pdf/haberler/AIP_GEN_1_2.pdf et. 07.06.2021.

AIP Turkey m. 4.4.2.3.'e göre kargo charter uçuşları; *Türk hava sahası veya hava limanları kullanılarak gerçekleştirilen ve tarifeli uçuş kapsamı dışında kalan, amacı sadece kargo taşıma olan seferlerdir.*

Son olarak kod paylaşımı (“code-share”) ise temel olarak birden çok hava yolunun aralarından birinin uçuş kodunu ortak kullanmaları suretiyle ortak uçuş gerçekleştirmesi olarak tanımlanabilir¹⁵⁰. Bu yöntem, hava yollarının kendi yolcularının yanı sıra biletlerini farklı şirketlerden satın alan yolcuları da taşıyabildikleri bir iş birliği anlaşmasıdır. Amaç, yolculara bir hava yolu şirketinin münferiden sunabileceği seçeneklerden daha fazlasını sunmaktır.

B. Finansal Kiralamanın Önemi

Hava araçlarının ekonomik ömrü kısıtlı olduğundan şirketlerin varlık yönetimi politikaları, filolarını dinamik tutma anlayışı üzerine kuruludur. Finansal kiralama, hava yolu şirketlerine filolarını sürekli genç ve teknolojiye uyumlu tutma imkânı tanımaktadır¹⁵¹.

Finansal kiralamanın ikinci avantajı, giderlerin belirli bir seviyede tutulmasına yardımcı olmasıdır. Finansal kiralama sayesinde hava aracı satın alınmasına ilişkin sözleşmelerin şirketlerin bütçelerinde oluşturabileceği ani yükselişler engellenmekte, giderlerin zamana yayılması sağlanmaktadır¹⁵².

Finansal kiralamanın bir diğer avantajı, Türk hukukunda hava aracını finansal kiralama yoluyla temin eden hava yolları için çok sayıda vergi ve diğer mali teşviklerin mevcut olmasıdır. FKK m. 30'da *sözleşmenin her türlü vergi, resim ve harçtan müstesna olduğu* belirtilmekteydi. Bu kanunun yürürlükte olduğu dönemde verilen

¹⁵⁰ Liyanage, S. D.: *International Airline Code-Sharing*, Montreal 1996, s. 6.

¹⁵¹ Bu hususa işletmesel yaklaşımda detaylı bilgi için bkz. Zuo, Q.: *Aircraft Leasing with Contracts*, Singapore 2010.

¹⁵² Hensley, C. L. – Tinjum, A. L.: *Lease Vs. Purchase In Defense Acquisition*, California 2008, s. 52.

Danıştay kararlarında¹⁵³ da finansal kiralama sözleşmelerinin her türlü vergi, resim ve harçtan istisna tutulduğu vurgulanmıştır. Diğer yandan, konuya ilişkin olarak uygulamada doğabilecek sorunların giderilmesi amacıyla 13 seri no'lu Harçlar Kanunu Genel Tebliği¹⁵⁴ yayımlanmıştır. Bu Tebliğ ile FKK'nun 30. maddesinde düzenlenen istisnadan *sadece finansal kiralama sözleşmesinin düzenlenmesini değil, bu sözleşmenin ilgili sicillere tescili, şerhi işlemlerini de kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiği* açıkça belirtilmiştir.

FKŞK'nun 37. maddesinde ise vergi ve mali avantajlara dair daha ayrıntılı hükümler sevk edilmiştir. Bu maddede aynen aşağıdaki hükümlere yer verilmiştir.

(1) Finansal kiralama sözleşmeleri, bu sözleşmelerin devrine ve tadiline ilişkin kâğıtlar, finansal kiralama konusu malların teminine ilişkin kiralayan ve satıcı arasında düzenlenen sözleşmeler ile bunların teminatı amacıyla düzenlenen kâğıtlar damga vergisinden, bu kâğıtlarla ilgili yapılacak işlemler (finansal kiralama konusu gayrimenkullerin kiralayanlar tarafından devir alınmasına ilişkin tapu işlemleri hariç) harçtan müstesnadır.

(2) Satıp geri kiralama yöntemi ile yapılan kiralama sözleşmeleri kapsamında kiralanan taşınmazların sözleşme süresi sonunda kiracı adına tapuya tescili tapu harcından müstesnadır.

Dünya üzerinde bilhassa low-cost hava yolu şirketlerinin finansal kiralama hacminin yükselmesi ile sınır ötesi finansal kiralama yapan kiralama şirketlerin sayısı giderek artmıştır. Bu bağlamda söz konusu iki grup arasındaki ilişkileri ve uluslararası finansal kiralama faaliyetlerini düzenleyen kurumlara da bir miktar değinilmesinde yarar görülmüştür.

¹⁵³ Danıştay 7. Dairesinin 13.12.1995 tarihli 1993/5755 E. ve 1995/5198 K. sayılı kararı ve Danıştay 9. Dairesinin 27.10.1994 tarihli 1993/3838 E. ve 1994/4145 K. sayılı kararı. Kararlar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

¹⁵⁴ <https://www.gib.gov.tr/node/87424> et.07.06.2021.

Uluslararası Finans Kurumu (“IFC”)¹⁵⁵, Dünya Bankası’nın bir yan kuruluşu olarak özellikle gelişmekte olan devletlerdeki özel sektörün büyümesini teşvik ederek ekonomik kalkınmayı ilerletmeyi hedeflemektedir. Bunu yeni pazarlar yaratarak, diğer yatırımcıları harekete geçirerek ve uzmanlığı paylaşarak hayata geçirmeye çalışmaktadır. Bu doğrultuda, bahse konu devletlerde kurulu özel şirketlerin finansal kiralama yöntemi ile hava aracı teminini desteklemektedir¹⁵⁶.

Avrupa Leasing Dernekleri Federasyonu¹⁵⁷, Avrupa’da finansal kiralama faaliyetlerinin geliştirilmesi amacıyla kurulan bir örgüttür. Federasyonun 32 üyesi bulunmakta olup, Türkiye de üye devletler arasında yer almaktadır. Genel olarak federasyonun amaçları; Avrupa için finansal kiralamanın kilit bir hukuki kurum olduğu anlayışını yerleştirmek, Avrupa’da finansal kiralama sorunlarının çözümünde açık bir iletişim noktası olarak yer almak, finansal kiralamanın geliştirilmesinde hem teori hem de uygulama bakımından öncü olmak ve katma değer yaratabilen bir örgüt pozisyonuna ulaşmaktır.

Son olarak hukukumuzda finansal kiralama sözleşmelerini teşvik eden bir düzenlemeden bahsedilmelidir. Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (“SHY-6A”)¹⁵⁸ m. 13/1-b’ye göre tarifeli sefer düzenlemek isteyen hava taşıma işletmesi az beş adet uçağa malik olmak zorundadır. Aksi hâlde ilgili hava taşıma işletmesinin 3.000.000 ABD Doları tutarında kesin ve süresiz banka teminat mektubu sağlaması gerekir. Ancak FKŞK’nun 22. maddesine göre tarifeli sefer düzenleyecek hava taşıma işletmesinin hava araçlarını finansal kiralama yoluyla temin etmesi durumunda bu şartın sağlandığı

¹⁵⁵ *International Finance Corporation.*

¹⁵⁶ Topuz, M.: FKS, s. 29. Detaylı bilgi için bkz.

https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/corp_ext_content/ifc_external_corporate_site/about+ifc_new et.29.05.2021

¹⁵⁷ *The European Federation Of Leasing Company Associations (LeaseEurope)* Detaylı bilgi için bkz. www.leaseurope.org

¹⁵⁸ Bkz. 16.11.2013 tarih ve 28823 sayılı RG.

kabul edilmektedir. Böylece, hava taşıma şirketleri, hava aracının maliki gibi kabul edilmekte, bahse konu teminat mektubunu sunması gerekmemektedir.

C. Finansal Kiralamanın Kapsamı

FKŞK m. 3(ç)'de finansal kiralama sözleşmesi *bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla* aşağıda sayılan şartlardan birini sağlayan sözleşme olarak tanımlanmaktadır:

- 1. FKŞK veya ilgili mevzuatı uyarınca yetkilendirilen kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi;*
- 2. Kiracıya kira süresi sonunda malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması;*
- 3. Kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması;*
- 4. Finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksanından daha büyük bir değeri oluşturması.*

Bu maddeye göre bu şartlardan en az birini sağlamayan sözleşmenin finansal kiralama sözleşmesi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Ancak FKŞK'nun 2(5) maddesi ile hava yolu şirketlerine bir istisna tanınmıştır. Bu maddeye göre *yolcu ve yük taşıma faaliyetinde bulunan hava yolu şirketlerine hava taşıma araçlarının, motorlarının ve bunların aksam ve parçalarının; kurulu bulunulan ülke mevzuatına göre bunları kiralama yetkisini haiz olan şirket, kuruluş ve finansal kiralama şirketleri tarafından, finansal kiralama sözleşmesine dayalı olarak en az iki yıl¹⁵⁹ süreyle yurt*

¹⁵⁹ Bu süre FKK döneminde dört yıl olarak belirlenmiş olup, o dönemde ülkede iki yıldan daha uzun vadeli kredi bulmak çok zor olduğundan kanun tarafından belirlenen 4 yıllık asgari süre göstermelik

*dışından kiralanması işlemleri, bu Kanun'un 3(1)(ç) maddesinde yer alan sınırlamalara tâbi olmaksızın finansal kiralama olarak değerlendirilir. Bu hükmün amacı, sınır ötesi operasyonel hava aracı kiralaması Türk hava yolu şirketlerini finansal kiralamanın avantajlarından yararlandırmaktır*¹⁶⁰. Nitekim kanunun genel gerekçesinde de *operasyonel kiralama gibi konularda uygulamanın önünü açacak yeni hükümler ihdas etmenin* kanunun temel amaçlarından olduğu vurgulanmıştır.

Bununla birlikte, şu hususa dikkat etmek gerekmektedir: Yukarıda bahsedilen istisna sadece yolcu ve yük taşıma faaliyetinde bulunan hava yolu şirketlerine tanınmıştır. Bu hâlde, hava taşımacılığı faaliyetinde bulunmayan, ancak iş insanlarının veya şirketlerin özel kullanımına tahsis edilen uçakları kiralamak isteyen şirketlerin bahsedilen istisnadan yararlanma şansı bulunmadığından, FKŞK m. 3(ç)'de sayılan şartlardan en az birini yerine getirdiğini ispatlaması gerekmektedir.

III. SÖZLEŞMENİN KURULMASI VE ŞEKLİ

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince taraflar, hava aracına ilişkin diledikleri sözleşmeleri serbestçe yapabilirler. Bir hava aracı, satım, kira, bağış, takas, kullanım ödücü gibi sözleşmelere konu olabilir. Keza, havacılıkta sıkça görüldüğü üzere, bir hava aracı üzerinde emredici hükümlere aykırı olmamak şartıyla ipotek ve intifa hakkı da kurulabilir¹⁶¹.

Türk hukukunda borç doğuran sözleşmelerde şekil serbestisi ilkesi benimsenmiştir. TBK m. 12'de *sözleşmelerin geçerliliğinin kanunda aksi*

olarak kalmıştır. Nitekim o dönemde yapılan finansal kiralama sözleşmelerinin hemen hemen hepsinde toplam kira bedelinin %99'u ilk iki sene içerisinde kiralaan ödenmekte kalan sürede %1'lik bölümü karşılayan sembolik ödemeler yapılmaktaydı. Dolayısıyla tarafları muvazaaya sürükleyen bu durum vergi açısından da sorun yaratmaktaydı.

¹⁶⁰ Sirmen, S. – Gümürlü Tunçağıl, G.: “Hava Aracının Kullanım Hakkını Elde Etmeye Dair Özel Hukuk Sözleşmelerinin Tescile Etkisi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi, s. 191.

¹⁶¹ Kurt, E.: *Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi*, GÜHFD, 2017, C. XXI, S. 2, s. 54.

öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı olmadığı belirtilmektedir. Ancak kanunun gösterdiği bazı hâllerde sözleşmenin geçerli olması için tarafların iradelerinin gösterilen belli koşullar altında açıklanması gerekir. Bu durumda şekle bağlılıktan bahsedilir. Kanunda bir şekil şartı arandığında bu şart, geçerlilik yani sıhhat şartıdır¹⁶². TBK m. 12(2)'e göre Kanun'da sözleşmeler için öngörülen şekil şartı, kural olarak geçerlilik şartıdır. Yani *öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz*. Bu hâlde hâkim, şekil şartını resen göz önüne alır¹⁶³.

TSHK'nun 119. maddesine göre *sivil havacılık faaliyetleri için imzalanacak kira ve charter sözleşmelerinin adi yazılı şekilde yapılması şarttır*. Dolayısıyla, kira ve charter sözleşmeleri yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli olmaz. Buna karşılık, FKK m. 8'de sözleşmenin düzenleme şeklinde noterlikçe yapılacağı belirtilmekte idi; finansal kiralama sözleşmesinin geçerliliği kurucu şekil şartına bağlanmış idi¹⁶⁴. Resmî şekil şartına uyulmadığı takdirde sözleşmenin geçerli olarak kurulmadığı, dolayısıyla sözleşmenin FKK kapsamında olmadığı kabul ediliyordu.

FKŞK'nda resmî şekil şartından vazgeçilmiş, adi yazılı şekil yeterli görülmüştür¹⁶⁵. Bilindiği üzere, adi yazılı şekil, sözleşme metninin onunla borç altına girmek isteyenler tarafından imzalanması suretiyle tamamlanmış olur¹⁶⁶. Bu Kanun'un 22. maddesine göre *sözleşme yazılı şekilde yapılır* ve maddede yapılan son değişiklik¹⁶⁷ ile taraflara sözleşmeyi teknolojik gelişmelere uygun olarak;

a. Uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle mesafeli olarak veya

b. Mesafeli olsun ya da olmasın, BDDK'nın yazılı şeklin yerine geçebileceğini belirlediği ve müşteri kimliğinin doğrulanmasına imkân verecek bir bilişim veya elektronik haberleşme cihazı üzerinden geçerli şekilde kurulabilme imkânı da

¹⁶² Kılıçoğlu, A. M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2004. s. 61.

¹⁶³ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 94.

¹⁶⁴ Koç, M.: *Finansal Kiralama (Leasing)*, İstanbul, 2004. s. 68

¹⁶⁵ Ercan, T.: *Değişiklik*, s. 71.

¹⁶⁶ Nomer, H.: *Borçlar Hukuku*, s. 46.

¹⁶⁷ 7247 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m. 12. Bkz. 26.06.2020 tarih ve 31167 sayılı RG.

tanınmıştır. Ancak buna ilişkin usul ve esasların BDDK tarafından belirleneceği belirtilmişse de henüz bir düzenleme yapılmamıştır.

FKŞK'nun 21. maddesine¹⁶⁸ dayanılarak çıkartılan Cross Border Genelgesi'nin 4(1)(g) maddesine göre *finansal kiralama sözleşmesinde değişiklik yapılması amacıyla taraflar arasında tadil anlaşması düzenlenmesi hâlinde ilgili şirket veya vekâleti bulunan hukuk bürosu tarafından Birliğe yapılan derc talebi ekinde noterde düzenlenmiş finansal kiralama tadil sözleşmesi ile bu sözleşmenin noter tasdikli Türkçe tercümesinin bulunması gerekmektedir*. Bu hüküm, adi yazılı şekil şartına dair m. 22'ye açıkça aykırı olmakla normlar hiyerarşisi gereği geçersizdir. Ayrıca bu düzenlemeye bakılarak “*noterde düzenlenmiş*” tabirinin tercih edilmiş olması sebebiyle sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinin düzenleme şeklinde yapılması gerekeceği düşünülebilirse de aynı genelgenin “İstenen Belgeler” başlıklı Ek 1'de aynen yer alan “*1. Noterde düzenleme veya onaylama şeklinde akdedilmiş finansal kiralama sözleşmesi ve noter tasdikli tercümesi*” ifadesi ile onaylama şeklinde akdedilmiş finansal kiralama sözleşmesinin de Birlik tarafından kabul edileceği sonucuna varılabilir.

Diğer yandan, 05.02.1972 tarihli ve 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun¹⁶⁹ “Düzenleme şeklinde yapılması zorunlu işlemler” başlıklı 89. maddesinde “... *ve diğer kanunlarda öngörülen sair işlemler bu fasıl hükümlerine göre düzenlenir*” hükmü yer almaktadır. Bu hükümden açıkça düzenleme şeklinde yapılması gereken işlemlerin kanunlarda gösterilmesinin şart olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple bir genelge hükmüyle FKŞK m. 22'de düzenlenen adi şekil şartının etkisiz kılınması mümkün değildir. Dolayısıyla, bir hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olabilmesi için adi yazılı şekle uygun olarak yapılması gerekli ve yeterlidir. Bu bağlamda, TBK m. 12(2) gereğince öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler

¹⁶⁸ Bu maddede aynen “(1) Yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri Birlik tarafından tescil edilir. (2) Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalara ilişkin usul ve esaslar Kurulun uygun görüşü alınmak suretiyle Birlik tarafından belirlenir” hükmü yer almaktadır.

¹⁶⁹ Bkz. 05.02.1972 tarih ve 14090 sayılı RG.

hüküm doğurmayacağından adi yazılı şekil şartına uygun olarak hâlde yapılmayan finansal kiralama sözleşmeleri geçersizlik yaptırımına tâbi olur; bu sözleşmeler hakkında FKŞK hükümleri uygulanmaz¹⁷⁰.

IV. SİVİL HAVACILIK GENEL MÜDÜRLÜĞÜ NEZDİNDE YAPILAN İLK İŞLEMLER

Hava yolu şirketleri, finansal kiralama yoluyla kiralayacakları hava araçlarını temin edecek şirket ile anlaşmaya vardıktan sonra taraflar aralarında bir niyet mektubu imzalanır. Bilahare, ilgili hava yolu şirketi SHGM’yi bilgilendirerek hava aracının tescili için ilk işlemleri başlatır. Bu doğrultuda yapılacak ilk işlem, hâlihazırda hava yolu işletme ruhsatı sahibi olan şirket tarafından Filoya Hava Aracı İlave Etme Usul ve Esasları Genelgesi’nde¹⁷¹ belirtilen koşullarını yerine getirerek SHGM Operasyon Şubesi’nden gerekli izin yazısını almaktır.

Söz konusu izin yazısının temininden sonra Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Yönetmeliği (SHY-7)¹⁷² uyarınca tescil işareti rezervi yapılmalıdır. Hava araçlarının uçak siciline tescili ile tahsis edilecek tescil işareti için öncelikle tescil işareti rezervi işlemi uygulanır. Hava aracının Türkiye’de kaldığı süre boyunca kullanacağı tescil işaretinin belirlenmesi gerekmektedir. SHY-7’nin 6(2) maddesine göre *tescil işareti rezervleri bir yıl süre ile muhafaza edilir.*

¹⁷⁰ Altop, A.: “Sorunlar”, s. 36.; Baştürk, F.: “Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi”, AÜHFD, C. 57, S. 4, Ankara 2008, s. 103.

¹⁷¹ <http://web.shgm.gov.tr/doc5/filorev.pdf> et.07.06.2021.

¹⁷² Bkz. 14.07.2020 tarih ve 31185 sayılı RG. Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Yönetmeliği 2020 yılında yürürlüğe girene denk bu Yönetmelik ile düzenlenen hususlar 14/10/1983 tarih ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ile 10/11/2005 tarih ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’a dayanılarak hazırlanan Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Talimatı ile yürütülmekte idi. Talimat için bkz.

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/SHT7.pdf> et.07.06.2021.

V. HAVA ARACI VE PARÇALARININ KİRACIYA TESLİMİ

Kiralayan, sözleşme süresince vasıtasız zilyetliğin kiracıda olmasını temin için gerekeni yapmakla yükümlüdür¹⁷³. Hava aracının zilyetliğinin devri, doğrudan hava aracının teslimi, araçların teslimi, kiracının fiilî hâkimiyetine bırakılması, hükmen teslim veya zilyetliğin havalesi yolu ile yapılabilir. Kiralayan, zilyetliğin devrini doğrudan kendisi gerçekleştireceği gibi, eğer hava aracı yeni satın alınmaktaysa sözleşmeye ekleyeceği bir hükümle hava aracının doğrudan satıcıdan teslim alınmasını da sağlayabilir.

Zilyetliğin devrinin zamanında ve sözleşme koşullarına uygun olarak yapılması gerekmektedir. Bunun için taraflar sözleşmede muhtemel bir teslim tarihi belirlerler. Aksi hâlde FKŞK m. 20 hükümleri devreye girer. Bu maddeye göre *sözleşmede aksi belirtilmediği takdirde, sözleşme konusu malın sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde kiracıya teslim edilmesi zorunludur.*

Teslim borcu, üç temel ögeden oluşmaktadır. Bunlar; malın zilyetliğini kiracıya zamanında geçirme borcu, ayıba karşı tekeffül borcu ve zapta karşı tekeffül borcudur. Teslim borcunun yerine getirilmemesi durumunda FKŞK m. 25 hükümleri uygulanır. Bu madde gereğince *finansal kiralama konusu malın, kiralayanın malın imalatçısı veya satıcısı ile zamanında sözleşme yapmaması veya gerekli ödemeyi zamanında yerine getirmemesi veya kiralayanın kusur ve ihmaliinden kaynaklanan diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi hâlinde TBK'nun 123, 125 ve 126. madde hükümleri uygulanır.* Bu hükümlere göre kiralayan malı teslim etme hususunda temerrüde düşer ise kiracı, borcun ifa edilmesi için münasip bir müddet verebilir veya makul bir müddet verilmesini hâkimden talep edebilir. Bununla birlikte, kiralayan, TBK m. 125'e göre seçimlik haklarını kullanabileceği gibi; m. 126 uyarınca ifasına başlamış durumda ise ifa ve gecikme tazminatı talep edebilir ya da sözleşmeyi feshetmek suretiyle

¹⁷³ Yavuz, C.: *Özel Hükümler*, s. 377.; Altop, A.: *"Teslim Borcu"* s. 43.

sözleşmenin belirlenen sürenin hitamından evvel sonlanması dolayısıyla uğradığı zararların giderilmesini de isteyebilir.

Kiralayan TBK m. 123 ve 125 kapsamında sözleşme konusu malı teslim etmemesinden kaynaklanan sorumluluktan kurtulabilmesi için bunun kendi kusurundan kaynaklanmadığını ispat etmesi gerekmektedir¹⁷⁴. Eğer kiralayanın kusuru yoksa bu takdirde bahse konu uygulama alanı bulmaz¹⁷⁵. Bununla birlikte, kiralayanın malı geç teslim etmesinden ya da hiç teslim etmemesinden dolayı sorumlu olmayacağını düzenleyen anlaşmalar geçerlidir¹⁷⁶.

Hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinde taraflar, teslim tarihini ya da tahmini teslim tarihi açıkça belirlerler ve kira bedeli ödemesi teslim tarihinden itibaren başlar. Eğer hava aracının teslimi yabancı bir ülkede gerçekleşecekse belirlenen tarih geldiğinde tarafların teslim hazırlanması için kiracı hava yolu şirketinin boş uçuş (“*ferry uçuş*”) ¹⁷⁷ işlemlerini yaptırmış olması gerekir. SHGM’nin Özel Uçuş İzni Belgesi Verilme Kurallarına İlişkin Talimatı¹⁷⁸ (“SHT-ÖUIB”) uyarınca *ferry uçuş izni, bir hava aracının yolcu ve yük taşımaksızın, satın alınması veya kiralanmasında tescil işlemleri yapılmadan yurda getirilmesi maksadıyla yapılacak uçuşlar için düzenlenen sertifika anlamına gelmektedir.*

Türk uçak siciline kaydedilmek ve Türk tescil işaretiyle ticari uçuş yapabilmek amacıyla ülkeye giriş yapacak hava araçları, ülkeye geliş için gerçekleştirecekleri *ferry uçuş* için ya hâlihazırda rezerv ettirmiş oldukları Türk tescil işaretini ya da sicilinden silinecekleri devletin tescil işaretini kullanarak Türkiye’ye uçarlar. *Ferry uçuş*, Türk tescil işareti ile yapılmak isteniyorsa geçici tescil sertifikası düzenlenmelidir. Hava

¹⁷⁴ Altop, A.: *Leasing*, s. 285.

¹⁷⁵ Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası*, s. 40.

¹⁷⁶ Reisoğlu, S.: “Uygulama Sorunları”, s. 57.

¹⁷⁷ TSHK m. (3)(f)’ye göre *ferry uçuş; bir hava aracının yolcu ve yük taşımaksızın; satın alınması veya kiralanmasında tescil işlemleri yapılmadan yurda getirilmesi maksadıyla yapılan ya da uçuşa elverişliliğine hâlel getirmeyen kısmi arızalı olarak yapılan uçuşlardır.* Uygulamada *ferry uçuş* yerine boş uçuş terimi de kullanılsa da çalışmada kanuna uygunluk açısından *ferry uçuş* terimi tercih edilmiştir.

¹⁷⁸ 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu m. 87’ye dayanılarak hazırlanan Özel Uçuş İzni Belgesi Verilme Kurallarına İlişkin Talimat bkz. <http://web.shgm.gov.tr/doc5/sht-ou.pdf> et.07.06.2021.

araçları uçuş izni alırken hava aracına ilişkin tescil sertifikasını gerekli birimlere bildirmek zorundadırlar.

Geçici tescil sertifikası düzenlenebilmesi için sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinin kiracısı hava yolu şirketi yetkilisi tarafından imzalı bir dilekçe ile hava aracının diğer devletin uçak sicilinden silindiğine dair yazı (“*de-registration*”)¹⁷⁹, ihraç (“*export*”) sertifikası, en fazla kalkış (“*Maximum Take Off*”) ağırlığının tespit edildiği belge¹⁸⁰, ferry uçuşu ihtiva eden sigorta poliçesi ve SHGM hizmet tarifesinde yayımlanan hizmet bedelinin ödendiğini gösterir dekontun sunulması gerekmektedir.

Uygulamada ferry uçuşun hava yolu şirketine ait Türk tescil işareti ile gerçekleştirilecek olması durumunda hava yolu, uçağı teslim almak üzere temsilcilerini ve ekibini göndermekte, bu sırada kiralayan şirket hava aracının *de-registration* ve *export* sertifikalarının imzaya ve gönderilmeye hazır şekilde bekletilmesini sağlamaktadır. Kiracı hava yolu şirketi tarafından teslim tutanağı (“*acceptance*”) imzalanıp kiralayan tarafa iletildiği anda kiralayan şirket hava aracının *de-registration* ve *export* sertifikalarının ilgili kurumlarca onaylanmasını ve SHGM’ye gönderilmesini organize etmektedir. Bu evrak kendisine ulaştırıldıktan sonra SHGM, *ferry uçuş* iznini verir, hava aracı fiziken ülkeye getirilir. Bu aşamadan sonra hava aracının teknik incelemesi¹⁸¹ SHGM tarafından yapılarak hava aracının teknik uygunluk belgesi düzenlenir¹⁸².

¹⁷⁹ Şikago Sözleşmesi m. 18’e göre de hava aracı ancak bir devlette tescil edilebilir. Sicil kaydı taşınmak istenen hava aracının hâlihazırda kayıtlı olduğu devletin uçak sicilinden silindiğine dair yazı alınmadan, diğer sicile kaydı yapılamaz.

¹⁸⁰ Uçuş El Kitabı ilgili sayfası (AFM sayfası); detaylı bilgi için bkz. <http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2205-tescil-islemleri> et.07.06.2021.

¹⁸¹ *Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği’nin (SHY-M)* (20.12.2012 tarihli ve 28503 sayılı RG) uygulanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla SHGM tarafından 14/10/1983 tarih ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu’na, 10/11/2005 tarih ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’a ve Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği (SHY-M)’nin 47’nci maddesine dayanılarak, EASA Part-M’nin 2015/1536 ve EASA Part-M AMC 2016/011/R numaralı revizyonuna paralel olarak yayınlanan Sürekli Uçuşa Elverişlilik Ve Bakım Sorumluluğu Talimatı’nın (SHT-M) “*Türkiye’ye ithal edilen hava aracının uçuşa elverişliliğinin incelenmesi*” başlıklı 63. maddesine göre “*Türkiye’ye ithal edilen bir hava aracının uçuşa elverişliliğinin incelenmesi Ek-1’de bulunan Tablo-58’de belirtilen hususlara uygun olarak yapılır.*” Tablo-58’de teknik uygunluğun şartları düzenlenmektedir. Bkz.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HAVA ARACININ VE FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN

TESCİLİ

I. GENEL OLARAK

Genel olarak tescil, tapu kütüğünde taşınmaza ait sayfaya o taşınmaz üzerindeki aynî hakların yazılması anlamına gelmektedir¹⁸³. Taşınmazlarda tescil, kural olarak kurucu bir niteliğe sahiptir. TMK m. 1008'e göre taşınmaza ilişkin mülkiyet, intifa hakları ve taşınmaz yükleri ile rehin hakları, tapu kütüğüne tescil edilirler. Şerh ise, kişisel hakların, devir sınırlamalarının ve geçici tescilin tapu kütüğüne yazılmasıdır¹⁸⁴. Herhangi bir hakkın sicile şerh verilmesi o hakkın niteliğini değiştirmez; kişisel haklar aynî hakka dönüşmezler. TMK m. 1012'de şerhin dışında beyan müessesesine yer verilmiştir. Bu maddeye göre taşınmazın eklentilerinin, taşınmaz mülkiyetine ilişkin kısıtlamaların, özel kanun düzenlemelerinin ve Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak yönetmelikte¹⁸⁵ belirtilen hususların beyanlar hanesine yazılacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda beyan, ilgililerin herhangi bir durumu belirlemek veya açıklamak amacıyla vermiş oldukları yazılı bildirimdir¹⁸⁶.

Finansal kiralama sözleşmelerinin ve hava araçların tescili açısından mevzuatta TMK'ndaki düzenlemelerin aksine, açık hükümler mevcut değildir. FKK'nda "tescil" terimi yerine "*beyanlar hanesine şerh edilmesi*" ifadesinin kullanılması, doktrinde tartışmalara sebep olmuştur. Zira madde metninde açıkça beyan ve şerh ifadeleri bir

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2018/SHT-M-Rev.03.pdf> et.07.06.2021.

¹⁸² Bkz. <http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2225-ithal-islemleri> et.07.06.2021.

¹⁸³ Oğuzman, K. – Seliçi, Ö. – Oktay-Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, s. 172.; Yılmaz, E.: *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 2003, s. 692.

¹⁸⁴ Yılmaz, E.: *Hukuk Sözlüğü*, s. 645.

¹⁸⁵ Burada yer alan "tüzükle" ibaresi, 07.07.2018 tarih ve 30471 (2. mük.) sayılı R.G.de yayımlanan 700 sayılı KHK'nın 139. maddesiyle "Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle" şeklinde değiştirilmiştir.

¹⁸⁶ Yılmaz, E.: *Hukuk Sözlüğü*, s. 94.

arada kullanılmıştır. Doktrinde bir grup yazar, kanun koyucunun amacının sözleşmenin sicile şerh verilmesi olduğunu, dolayısıyla düzeltici yorum yapılarak bu maddeden şerh anlamının çıkarılması gerektiğini savunmuşlardır¹⁸⁷. Ancak Altop, şahsi hakların kuvvetlendirilmesi amacını taşıyan şerh, finansal kiralama sözleşmelerinin niteliğine daha uygun olsa da “beyan” kelimesinin göz ardı edilemeyeceğini ve genişletici yorum yapılamayacağını savunmuştur¹⁸⁸. Altop bu görüşünü beyan ile şerh usullerinin birbirinden farklı olmasına, dolayısıyla doğuracakları hukuki sonuçların da birbirinden farklı olmasına dayandırmış ve bu nedenle kanunda beyan edilmesi öngörülen hususların genişletici yorum yoluyla şerh edilmesinin hakkı kanunun belirlediğinin ötesinde genişleteceğini ileri sürmüştür. Nihayetinde FKŞK tasarı hâlindeyken eleştirilen hâliyle korunan hüküm komisyon görüşmeleri sırasında değiştirilmiştir.

FKŞK m. 22(1)’e göre *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 şerh olunur ve kiralayan tarafından ayrıca Birliğe bildirilir. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise, özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edilir.*

II. FİNANSAL KURUMLAR BİRLİĞİ NEZDİNDE TESCİL

FKŞK, finansal kiralama konusu malların tescili bakımından taşınmazlar ve taşınırlar bakımından ikili bir ayırım yapmaktadır. Taşınmaz mallar tapu siciline tescil edilir. Taşınır mallarda taşınırların kendine özgü bir sicili olup olmadığına

¹⁸⁷ Kocağa, K.; *Finansal Kiralama*, s. 98, 99.; Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 100.; Topuz, M.: *FKS*, s. 275.; Baştürk, F.: “*Tescil*”; Aksi görüş için bkz. Oğuzman, K. – Seliçi, Ö., – Oktay-Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, s. 197.

¹⁸⁸ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 249 vd.

bakılır. Kendine özgü sicili bulunmayan mallar, Birlik nezdinde tescil edilirken, kendine özgü sicili bulunan mallar bahse konu sicile tescil edilir¹⁸⁹.

FKK’nda kendine özgü sicili bulunmayan taşınır mallara ilişkin finansal kiralama sözleşmesinin kiracının ikametgâhının bulunduğu noterde tutulan sicile tescil edileceği hüküm altına alınmışken, FKŞK’nda tescil yetkisi bu Kanunla kurulan Birlik’e verilmiştir. Sözleşme konusu malların Birlik nezdinde tutulan sicile tescil edilmesi isabetli olmuştur. FKŞK gibi FKK da aleniyetin sağlanması suretiyle hem kiralayanın hem de kiracının haklarını korumayı amaçlasa da¹⁹⁰ noterler nezdinde tutulan siciller, bu fonksiyonu gereği gibi yerine getirememiştir¹⁹¹. Birlik’e tescil imkânı, ilgililerin doğru bilgiye ulaşmalarını kolaylaştırdığından artık aleniyetin tam olarak sağlanmakta olduğu söylenebilir¹⁹².

Sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi ile ülkeye getirilen hava araçları FKŞK m. 22 gereğince SHGM nezdinde tutulan Türk uçak siciline tescil edilir. Yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri ise FKŞK m. 21’e göre; *Birlik tarafından tescil edilir. Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalara ilişkin usul ve esaslar Kurulun uygun görüşü alınmak suretiyle Birlik tarafından belirlenir.* Bu hükme dayanarak yayımlanan Cross Border Genelgesi’ne gereğince noterlikçe onaylanmış¹⁹³ finansal kiralama sözleşmesi ve sözleşmenin noter onaylı çevirisi, taraflar namına sözleşmeyi imzalayan kişilerin yetkilerini gösteren sirküler, vekâletname ve yetki belgeleri, kiralayan tarafın hukuken kurulu olduğu ülkede finansal kiralama faaliyetinde bulunma

¹⁸⁹ Erdoğan, H. F.: *Hava Aracı*, s. 78.

¹⁹⁰ Köteli, A.: *Karşılaştırmalı*, s. 249.

¹⁹¹ Altop, A.: “Sorunlar”, s. 34.; Kuntalp, E.: *Tanım*, s.63.

¹⁹² Ercan, T.: *Değişiklik*, s. 72.; Koyuncuoğlu, H.: *Taşınır*, s. 89.

¹⁹³ FKŞK m. 22 ile finansal kiralama sözleşmesi için adi yazılı şekil şartı öngörülmüştür. Ancak bu kanuna dayanarak çıkartılan Cross Border Genelgesi’nin 4(1)(g) maddesine göre “...noterde düzenlenmiş finansal kiralama tadil sözleşmesi ile bu sözleşmenin noter tasdikli Türkçe tercümesinin bulunması gerekmektedir.” Bu hüküm, adi yazılı şekil şartına dair m. 22’ye açıkça aykırıdır. Bu durumda normlar hiyerarşisine açıkça aykırı bu hükmün geçersizliği aşikârdır. Diğer yandan, 05.02.1972 tarihli ve 1512 sayılı Noterlik Kanunu’nun “Düzenleme şeklinde yapılması zorunlu işlemler” başlıklı 89. maddesinde “... ve diğer kanunlarda öngörülen sair işlemler bu fasıl hükümlerine göre düzenlenir” hükmü yer almaktadır. Bu hükümden açıkça düzenleme şeklinde yapılması gereken işlemlerin kanunlarda gösterilmesinin şart olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple bir genelge hükmüyle FKŞK m. 21’de düzenlenen adi şekil şartının etkisiz kılınması mümkün değildir.

yetkisine sahip olduğunu gösterir noter tasdikli ve apostilli belgenin aslı ve noter onaylı Türkçe çevirisi, SHGM'den alınmış teknik uygunluk yazısı, kiralama konusu malın değerini gösteren proforma fatura ve sözleşme tescil ücretinin Birlik hesabına ödendiğini gösterir dekont¹⁹⁴, yine Cross Border Genelgesi'ne göre hazırlanmış tescil talep yazısı ekinde Birlik'e sunulur.

Birlik'e tescil başvurusu yapılırken sunulan üç adet sözleşme örneğinden biri Birlik nezdinde saklanır. Diğer ikisi Birlik tarafından sözleşmenin kendi sicillerine tescil edilmiş olduğunu bildiren üst yazı eşliğinde ilgili gümrük müdürlüğüne ve SHGM'ye iletilir.

Birlik'in sözleşmeyi tescilini takiben SHGM nezdinde hava aracının uçak siciline tescili de gerçekleştirilerek üçüncü kişiler bakımından çifte aleniyet sağlanmakta, böylece kiracı ve kiralayanın hakları garanti altına alınmaktadır. Aynen uçak sicilinde olduğu gibi, Birlik tarafından tutulan özel sicilin de aleni olduğu hükme bağlanmıştır. FKŞK 22(3)'e göre *Birlik tarafından tutulacak özel sicil herkese açıktır. Hiç kimse sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez.* Bu sayede üçüncü kişilerin söz konusu sicildeki kaydı bilmediklerini ileri sürmeleri mümkün değildir.

Özel sicile yapılacak tescilin hukuki mahiyetiyle ilgili olarak, Yargıtay, tescilin açıklayıcı olduğu görüşündedir. Yargıtay'a göre şekil şartına uygun finansal kiralama sözleşmesi tarafları bağlar, hakkın doğması için tescil şart değildir¹⁹⁵.

Yabancı şirketlerin Türkiye'de yaptıkları hava aracı kiralamalarına ilişkin sicil kayıtları, FKŞK'nun yürürlüğe girmesinden önce BDDK tarafından tutulmaktaydı. Birlik tarafından tutulan sicil elektronik bir sicil sistemi olarak dizayn edilmiştir¹⁹⁶. Birlik tarafından tutulan bu sicile ilişkin hususlar, finansal kiralama sözleşmelerinin

¹⁹⁴ 13 seri no'lu Harçlar Kanunu Genel Tebliği'nde de 30. madde hükmünün sadece sözleşmenin düzenlenmesini değil, aynı zamanda bu sözleşmenin ilgili sicillere tescil veya şerh işlemini de kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiğine dikkat çekildiğini yukarıda belirtilmişti. Bu bağlamda Birlik tarafından alınan bu tescil ücretinin düzenlemelere aykırı olduğunu kabul etmek gerekir.

¹⁹⁵ Yargıtay 19 HD 27.06.2003 T. 2002/2957 E 2003/6938 K. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

¹⁹⁶ Koyuncuoğlu, H.: *Taşınır*, s. 91.

tescillerinin tam ve güvenilir şekilde tutulması ve ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde sicil kayıtlarının aleniyetinin sağlanması amacıyla yayınlanmış olan Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Özel Sicile Tesciline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Genelge¹⁹⁷ ile düzenlenmiştir.

Konuya ilişkin olarak belirtilmesi gereken diğer bir husus, hava aracı motorlarının hava aracı gövdesiyle birlikte veya gövdeden bağımsız olarak finansal kiralama sözleşmesine konu edilmelerinin mümkün olmasıdır. Bu hâlde finansal kiralama sözleşmesi, Birlik nezdinde tescil edilir; ancak Türk uçak siciline hava aracı motorlarının tescili söz konusu olmadığı için Birlik tarafından SHGM'ye sadece bilgi verilir.

III. TÜRK UÇAK SİCİLİNE TESCİL

A. Genel Olarak Türk Uçak Sicili

Türkiye’de 1980’li yılların başından itibaren hızlı bir kanunlaştırma faaliyetine başlanmıştır. Bu dönemde yürürlüğe giren TSHK, hızlı kanunlaştırma sürecindeki özensizlikten etkilenmiştir. TSHK’nda sadece millî güvenlikle ilgili konulara detaylı yer verildiği, diğer konuların ise bir hayli özensiz şekilde düzenlendiği dikkati çekmektedir. Kanun’daki birçok hükmün birbiriyle çelişkili olduğu¹⁹⁸, hukuki nitelikleri ve sonuçları dikkate alınmaksızın birçok kurala gelişigüzel yer verildiği anlaşılmaktadır. Uçak siciline tescil meselesi de bu özensizlikten payını almıştır.

Hava aracının mülkiyetinin devriyle ilgili olarak “*Mülkiyet ve diğer aynı hakların tesisi*” başlıklı TSHK m. 66’da *hava aracının tamamının veya bir payının üzerinde mülkiyet ve diğer aynı hakların tesisi, devri ve temlik için yazılı sözleşme*

¹⁹⁷ Bkz. https://www.fkb.org.tr/Sites/1/upload/files/Finansal_Kiralam_Sozlesme_Ozel_Sicil-354.pdf

¹⁹⁸ Örneğin; TSHK m. 66(1): “*Hava aracının tamamı veya bir payının üzerinde mülkiyet ve diğer aynı hakların tesisi, devri ve temlik için yazılı sözleşme yapılması lazım ve kâfidir.*” ve 70/2: “*İpotek tesisine ait anlaşmaların yazılı şekilde yapılması ve imzaların noterce onanmış olması şarttır.*”

yapılmasının lâzım ve kâfi olduğu, temlike ilişkin sözleşmelerin yazılı şekilde yapılmadıkça muteber olmayacağı belirtilmektedir. Bu hüküm, klasik borçlandırıcı işlem-tasarruf işlemi ayrımını zedelediği gerekçesi ile doktrinde eleştirilmektedir. Bir görüşe göre, bu hüküm ile eşya hukukunun temel ilkeleri ihlâl edilmiştir. Öyle ki, ne hava aracının bir taşınır olması sebebiyle zilyetliğin devrine, ne de özel sicili bulunan bir eşya olması sebebiyle uçak siciline tescile bir tasarruf işlemi fonksiyonu tanınmadığı dile getirilmektedir¹⁹⁹. Bu eleştiride bir hususun gözden kaçırıldığı dikkati çekmektedir. Söz konusu maddede kanun koyucu “temlik” kelimesini tercih etmiş olsa da bundan kastının zilyetliğin devri olduğunu kabul etmek gerekir. Nitekim uygulamada da kanun koyucunun iradesine ve hava aracının taşınır eşya niteliğine uygun olarak mülkiyetin devri iki ayrı belge imzalanması suretiyle gerçekleştirilmektedir. Bunlar; satış senedi (“*bill of sale*”) ve uçağın satın alan tarafından teslim alındığına dair belgedir (“*acceptance*”).

Fakat TSHK m. 66 hükmünün kaleme alınması sırasında yeterli özen gösterilmediği eleştirisi yerindedir. Olası bir uyuşmazlıkta mahkemelerce “temlik” kelimesinin ne şekilde yorumlayacağını kestirmek zordur. Bu sebeple, söz konusu hüküm, kötüye kullanılmaya elverişlidir. Kanunun mülkiyetin kazanılmasında zilyetliğin devrini aramadığı görüşünün kabulü halinde, TSHK m. 52’de uçak sicilindeki bir kayda iyi niyetle dayanarak bir hak iktisap eden kişinin iktisabının tam olarak korunacağını belirlemesi, önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır²⁰⁰. Mülkiyetin devri için zilyetliğin devrinin gerektiği görüşü de sicile güven ilkesinin uygulanmasına engel değildir. Zira maliki olduğu hava aracını TSHK m. 66’ya uygun olarak devir ve teslim eden kişinin, sonradan herhangi bir sebeple emin sıfatıyla zilyetliği kazanarak mevcut yolsuz tescile dayanarak hava aracını üçüncü bir kişiye

¹⁹⁹ Kurt, E.: “Hava Aracı Üzerindeki Aynî Hakların TSHK’da Düzenleniş Biçiminin Değerlendirilmesi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi, s. 223.; Bu konudaki detaylı eleştiriler için bkz. Kurt, E: “Mülkiyet”, s. 68.

²⁰⁰ Kurt, E: “Mülkiyet”, s. 47.

devretmesi mümkündür. Bu durumda hava aracının mülkiyetini TSHK m. 66'ya uygun olarak elinde bulunduran kişinin hakkı zarar görür. Ancak, bu durum zayıf bir ihtimaldir. Belirtilen sakıncanın giderilmesi için TSHK m. 52'de yapılacak bir değişiklikle mülkiyetin devri için zilyetliğin de devrinin gerekli olduğu hususuna açıklık getirilmelidir.

Bir başka ihtimal, mülkiyetin devri için tescile kurucu bir işlev tanımaktır²⁰¹. Mevcut durumda mülkiyetin devri bakımından tarafların sözleşme yapması ve zilyetliğin devri yeterli görüldüğünden uçak siciline yapılan tescil, açıklayıcı bir fonksiyona sahiptir. Mülkiyetin kazanılması resmî şekle bağlanır ve tescile kurucu bir işlev tanınırsa belirtilen sakıncalar büyük ölçüde bertaraf edilebilir. Ne var ki, bu durumda taşınır bir mal olan uçak, büyük ölçüde taşınmazlara ilişkin hükümlere tabi olmuş olur. Bu seçenek, sorunları önemli ölçüde asgariye indireceğinden daha isabetlidir.

TSHK m. 3 ve 49'da belirtilen malikinin Türk devleti, kamu tüzel kişileri veya Türk vatandaşları olması şartı yerine getirildiği anda hava aracı Türk tâbiyetine geçer. Bu anlamda tescil, bildirici etkiyi haizdir. Ancak tâbiyetten doğan hakların kullanımı ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi için hava aracının SHGM nezdinde uçak siciline tescili gerekir²⁰².

10.11.2001 tarihli ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun²⁰³'ün 4. maddesinde Türk uçak siciline kaydedilecek sivil hava araçlarının tescil ve sicil işlemlerini uluslararası standartlara uygun olarak yapmak, ilgili uluslararası kurum ve kuruluşlarla iş birliğinde bulunmak, sicilleri bildirmek ve siciller üzerindeki hukuki düzenlemelere uygun kayıtları tutma görevinin

²⁰¹ Kurt, E: "Mülkiyet", s. 88.

²⁰² Sirmen, K. S.: *Tâbiyet*, s. 102.

²⁰³ Bkz. 18.11.2005 tarih ve 25997 sayılı RG. "Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun" olan kanun adı, 09.07.2018 tarih ve 30473 (3. mük.) sayılı RG'de yayımlanan 703 sayılı KHK'nın 89. maddesiyle "Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun" olarak değiştirilmiştir.

SHGM'ye ait olduğu belirtilmekteydi. Bu madde, diğerk birçok değişikliklerle birlikte 2018'de yayınlanan bir KHK²⁰⁴ ile yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, bahse konu madde yürürlükten kaldırılırken dikkat edilmeyen husus, daha eski tarihli bir kanun olan TSHK'nun 50. maddesi ile bu yetkininin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'na bırakılmış olduğudur. SHGM'nin ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olduğu göz önüne alındığında, hâlâ SHGM tarafından tutulmakta olan Türk uçak sicilinin hukuki dayanağı boşlukta kalmaktadır.

B. Tescili Zorunlu Olan ve Olmayan Hava Araçları

Hava araçlarının Türk uçak siciline tescilinin zorunlu olup olmadığı meselesiyle ilgili olarak TSHK ve diğerk mevzuatta açık herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. TSHK'nun 64. maddesinde hava araçlarının sınıflandırılması, tescile tâbi olmayanların belirlenmesi, uçak sicilinin tesisi ve nasıl tutulacağı, personelin nitelikleri, hukuki ilişkilerin nasıl belgelendirileceği ve tescil olunacakları, kayıtların düzeltilmesi, değiştirilmesi ve silinmesine ilişkin kurallar ile m. 55'in uygulanması hâlinde uygulanacak kuralların y netmelik²⁰⁵ ile belirleneceği ve bazı hava araçlarının tescilinin zorunlu olmasına karşılık, bazılarının isteğe bağlı olduğu ifade edilmektedir. Ne var ki, söz konusu yönetmelik Kanun'un yürürlüğe girmesinin üzerinden otuz beş seneden fazla bir süre geçmiş olmasına rağmen  kartılmamıştır. Bu sebeple, hangi hava araçlarının tescilinin zorunlu olduğu konusu belirsiz kalmıştır. Bu belirsizlik sebebiyle Kanun hükümlerin yorumu, ister istemez doktrin ve uygulamaya bırakılmıştır. Örneğin; uygulamada uçuş gerçekleştiren ve uçuş yolu ile ticari gelir elde etmek amacıyla çalıştırılan hava araçlarının tescili yapılmaktadır. Bu çerçevede hava aracı malikine bir

²⁰⁴ 09.07.2018 tarih ve 30473 (3. m k.) sayılı RG'de yayımlanan 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükümünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükümünde Kararname.

²⁰⁵ Burada yer alan "bir tüzük" ibaresi, 09.07.2018 tarih ve 30473 (3. m k.) sayılı RG'de yayımlanan 703 sayılı KHK'nın 189. maddesiyle "yönetmelik" şeklinde değiştirilmiştir.

tercih hakkı tanındığı, uçuş gerçekleştirmeyecek ve uçuş yolu ile ticari gelir elde etmek amacıyla çalıştırılmayan hava araçlarının tescilinin talep edilmemesi hâlinde herhangi bir yaptırım uygulanmamaktadır²⁰⁶. Çünkü TSHK'nun 6. maddesinde Türk hava sahasında uçuş yapılabilecek hava araçları sınırlı sayılmıştır²⁰⁷. Bunlar, *Türk Devlet hava araçları, Türk uçak siciline kayıtlı Türk sivil hava araçları ve Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmalar uyarınca Türk hava sahasında uçmalarına müsaade edilen hava araçlarıdır*. Bunlar dışında kalan her türlü hava aracının Türk hava sahasını kullanması Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'nın iznine tâbidir. Her ne kadar uygulama bir şekilde yerleşmiş ise de Kanun'da belirtilen yönetmeliğin bir an evvel yürürlüğe konularak uygulama esaslarının açıklığa kavuşturulması ve özellikle hangi hava araçlarının tescilinin zorunlu olduğu hususunun tespiti şarttır²⁰⁸. Hukuki belirlilik ilkesi bunu gerektirmektedir.

Türk hukukunda bir hava aracının tescile tâbi olup olmaması, TSHK kapsamında olup olmamasına bağlıdır. Kapsama dair Kanun'un 2. maddesinde bu Kanun'un, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin havacılık sahasındaki faaliyetlerini kapsadığı, devlete ait hava araçlarının açık hüküm bulunmayan hâllerde bu Kanun'un kapsamı dışında olduğu belirtilmektedir. TSHK'nun 3(c) maddesinde “devlet hava aracı”, *devletin askerlik, güvenlik, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullandığı hava araçları* olarak tanımlanmıştır. Bu hava araçları, Devlet Hava Araçları Hakkında Yönetmelik'te (“SHY-Devlet”)²⁰⁹ sayılmıştır²¹⁰. Bu hâlde bu

²⁰⁶ Örneğin, uçak bir restoran olarak kullanılacaksa tescilinin talep edilmemesi hâlinde herhangi bir yaptırım uygulanmamaktadır.

²⁰⁷ Bu düzenleme Türkiye Cumhuriyeti'nin Türk hava sahasındaki egemenliğine dayanmaktadır. TSHK'nın 4. maddesine göre *Türkiye Cumhuriyeti Türk hava sahasında tam ve münhasır egemenliği haizdir*. Bu hüküm Türkiye'nin de taraf olduğu Şikago Sözleşmesi'nin 1. maddesinde yer alan “her devlet ülkesi üzerindeki hava sahasında tam ve münhasır yetkiye sahiptir” hükmüne dayanmaktadır.

²⁰⁸ Ayyıldız, F. R.: *İpotek*, s. 9.

²⁰⁹ Bkz. 07/01/2020 tarih ve 31001 sayılı RG.

²¹⁰ MADDE 5(1) *Devlet tarafından askerlik, güvenlik, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullanılan ve; a)Askerlik hizmetlerinde; Milli Savunma Bakanlığı, Genelkurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıkları ile bağlı, ilgili kurum ve kuruluşları tarafından kullanılan hava araçları, b)Güvenlik hizmetlerinde; Cumhurbaşkanlığı ile İçişleri Bakanlığı hizmetlerinde kullanılan hava araçları, c)Gümrük hizmetlerinde; Ticaret Bakanlığı tarafından gümrük hizmetlerinde kullanılan hava*

hükümde sayılan hava araçları Kanun'un 2. maddesine göre TSHK'na tâbi olmadığına göre tescile de tâbi değildir²¹¹.

TSHK m. 3'te "Türk sivil hava aracı" tanımına yer verilmiştir. Buna göre Türk sivil hava aracı, *devlet hava araçları tanımı dışında kalan ve mülkiyeti Türk devletine veya kamu tüzel kişilerine veya Türk vatandaşlarına ait araçlar* anlamına gelmektedir. Aynı Kanun'un 49. maddesinde tanımın detaylandırıldığı görülmektedir. Bu maddeye göre *bir sivil hava aracı, aşağıda belirtilen durumlarda da Türk sivil hava aracı sayılır:*

Türk kanunları uyarınca kurulup da;

(1) Kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlar, dernekler, siyasi partiler, sendikalar veya vakıfların mülkiyetinde bulunan hava araçları, idari organını oluşturan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşı olması,

(2) Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş ticari şirketler, kooperatifler ve bunların birliklerinin mülkiyetinde bulunan hava araçları, şirketi idare ve temsil etmeye yetkili olanların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ve şirket ana sözleşmesine göre oy çoğunluğunun Türk ortaklarda bulunması.

Belirtilen hâllerde hava araçları tescile tabidir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere, bunlardan hangilerinin tescilinin zorunlu olduğu hususu belirsiz kalmaktadır.

C. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Nezdinde Tescil

Yukarıda belirtildiği üzere, Birlik nezdinde finansal kiralama sözleşmesi tescil edilirken, Birlik tarafından gerçekleştirilen tescil işlemini takiben, SHGM tarafından Türk uçak siciline hava aracı tescil edilir.

araçları, ç)Orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde, Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullanılan hava araçları, devlet hava aracıdır. (2) Devlet hava araçları, açık hüküm bulunmayan hâllerde 2920 sayılı Kanun kapsamı dışındadır.

²¹¹ Ayyıldız, F. R.: *İpotek*, s. 9.

1. Tescil Başvurusu

THSK'nun "Tescilin genel şartları" başlıklı 60. maddesine göre, *bir sivil hava aracının tescil edilebilmesi için aşağıdaki şartlar gereklidir:*

(a) 49. madde uyarınca hava aracı, *Türk sivil hava aracı sayılmalıdır.*

(b) *Hava aracı, başka bir memlekette tescil edilmemiş olmalı ve eğer tescil edilmiş ise oradan kaydının silindiğine dair belge getirilmelidir.*

(c) *Hava aracının uçuşa elverişli bulunduğuna dair Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'ndan belge alınmalıdır.*

TSHK m. 60'a göre devlet hava araçları, başka bir ülkede tescil edilmiş ve bu tescil kaydı silinmemiş hava araçları ile uçuşa elverişlilik belgesi bulunmayan hava araçları, Türk uçak siciline tescil edilemezler²¹². Bir sivil hava aracının Türk uçak siciline tescilinde hava aracına ait çok sayıda kayıt unsurları gündeme gelmektedir. Bu kayıtlar, hava aracının kimlik bilgilerini, teknik özelliklerini, geçmişini ve hatta uçuş geçmişini dahi içermektedir.

Sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi ile ülkemizde işletilmek üzere kiralanmış hava araçlarının Türk uçak siciline tescilinin hukuki dayanağı TSHK m. 55'tir. Bu maddeye göre *ilgili mevzuata uygun olarak yurda sokulmuş olan bir sivil hava aracı; Türk Devletine veya kamu tüzel kişilerine veya Türk vatandaşlarına veya 49 uncu maddede yazılı niteliklere sahip tüzelkişilere, en az altı ay süre ile yalnız bunlar adına işletilmek üzere bırakılırsa, sicile geçici olarak tescil olunabilir.* Türk uçak siciline kayıtlı hava aracı malikinin uyuşuna bakılmaksızın işleticisinin Türk

²¹² Şikago Sözleşmesi m. 18'e göre de hava aracı ancak bir devlette tescil edilebilir. Sicil kaydı taşınmak istenen hava aracının hâlihazırda kayıtlı olduğu devletin uçak sicilinden silindiğine dair yazı alınmadan, diğer sicile kaydı yapılamaz. Bkz. Sirmen, K. S.: *Tâbiyet*, s. 102.

olması Türk uçak siciline tescil için yeterlidir. Eğer uçağın maliki Türk, fakat işleticisi yabancı ise hava aracı, işletildiği ülkenin siciline tescil edilir²¹³.

Hava aracının uçak siciline tescili talebinin kimin tarafından yapılacağı hususu, Kanun'da açıkça gösterilmiş değildir. Uygulamada sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi ile ülkeye getirilen hava araçlarının tescilinde talep, kiracı tarafından SHGM Sicil Müdürlüğü'ne yapılmaktadır. TSHK'nda tescil talebinin ne şekilde yapılacağına dair açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, ilgili memurdan bir idari işlem gerçekleştirmesi istendiğinden bu taleplerin yazılı şekilde yapılması gerektiği ileri sürülebilir²¹⁴. Nitekim uygulamada tescil talebinin sadece yazılı şekilde yapılması kaydıyla kabul edilmekte olduğu görülmektedir. SHGM, yazı içeriğinde asgari olarak uçak tescil işareti, üretici seri numarası ve tipinin mevcut olmasını şart koşmaktadır.

Tescil müracaat formuna ek olarak finansal kiralama sözleşmesinin aslı, uçağın geldiği ülkedeki sicilden silindiğine dair sertifika (*de-registration*), ilgili gümrük müdürlüğünün hava aracı kat'ı ithal yazısı aslı, hava aracının gümrük giriş beyannamesi, hava aracının ithali için uygunluk yazısı örneği, ihraç (*export*) sertifikası, en fazla kalkış ağırlığının gösterildiği uçuş el kitabı ilgili sayfası, tescil işaretinin ve bayrağın hava aracı üzerinde görülecek şekilde önden ve yandan çekilmiş fotoğrafları ile uçuşa elverişlilik sertifikası örneği sunulmalıdır. Ayrıca, SHGM hizmet tarifesince belirlenmiş tutar ödenmelidir²¹⁵.

Sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi ile ülkeye getirilen aracın hangi süre içinde uçak siciline tescil edileceğine dair Kanun'da belirlenmiş kesin bir süre bulunmamaktadır. Ancak, hava aracının ilk ticari uçuşunu gerçekleştirmeden önce

²¹³ TSHK m. 59: "Uçak sicilinde alacaklı haklarına ilişkin ipotek, haciz ve buna benzer şerh ve kayıtlar bulunmaması şartıyla sicile kayıtlı bir Türk sivil hava aracı, Ulaştırma Bakanlığınca, Genelkurmay Başkanlığı ile Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle yabancı gerçek veya tüzelkişilere veya 49 uncu maddede yazılı niteliklere sahip olmayan kişilere, yalnız bunlar adına işletmek üzere bırakılabilir. Bu takdirde hava aracının Türk uçak sicilindeki kaydı silinir."

²¹⁴ Tek, S. G.: *Ulaşım*, s. 108.

²¹⁵ 13 seri no'lu Harçlar Kanunu Genel Tebliği'nde de 30. madde hükmünün sadece sözleşmenin düzenlenmesini değil, aynı zamanda bu sözleşmenin ilgili sicillere tescil veya şerh işlemini de kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiğine dikkat çekildiği yukarıda belirtilmişti. Bu bağlamda SHGM tarafından alınan bu tescil ücretinin düzenlemelere aykırı olduğunu kabul etmek gerekir.

mutlaka tescil edilmiş olması gerekir. Tescil edilmeden önce ülkeye getirilecek araçlar için ayrı bir izin verilmektedir. Ancak bu izin ile sadece boş uçuş (“ferry uçuş”) yapılabilmektedir²¹⁶.

2. Tescilin Sonuçları

Hava aracı sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinin noter onaylı bir örneği Birlik tarafından sözleşmenin kendi sicillerine tescil edilmiş olduğunu bildiren üst yazı eşliğinde ilgili SHGM’ye iletilildiğinde, diğer koşullar da yerine getirilmişse hava aracının Türk uçak siciline tescili gerçekleştirilmektedir. Bilahare, SHGM tarafından düzenlenen tescil sertifikası kiracıya verilmektedir. Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Yönetmeliği (SHY-7) m. 11’e göre *SGHM tarafından, yönetmelikte belirlenen bilgileri içeren hava aracı tescil sertifikası düzenlenir. Tescil sertifikasındaki bilgilerin İngilizce karşılığı da yazılır. Tescil sertifikasının hava aracında bulundurulması zorunludur.*

Şikago Sözleşmesi m. 17’ye göre *hava nakil vasıtaları tescil edildiği devletin tâbiyetini haizdir*²¹⁷. Bu bakımdan tescil, tâbiyetin belirlenmesi açısından önemlidir. Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü (“ICAO”) tarafından Şikago Sözleşmesi’nin 7 numaralı eki olarak hazırlanan *Hava Aracı Tabiiyeti ve Tescil İşaretleri*²¹⁸ m. 3.1’e göre hava araçları, tescil edildiği ülkeye ait uyruk ve tescil işaretini üzerinde taşımak

²¹⁶ Eğer hava aracının teslimi yabancı bir ülkede gerçekleşecekse teslim tarihi geldiğinde tarafların teslim hazırlanması için kiracı hava yolu şirketinin boş uçuş (“ferry uçuş”) işlemlerini yaptırmış olması gerekir. SHGM’nin Özel Uçuş İzni Belgesi Verilme Kurallarına İlişkin Talimatı (“SHT-ÖÜİB”) uyarınca ferry uçuş izni, *bir hava aracının yolcu ve yük taşımaksızın, satın alınması veya kiralanmasında tescil işlemleri yapılmadan yurda getirilmesi maksadıyla yapılacak uçuşlar için düzenlenen sertifika* anlamına gelmektedir. Türk uçak siciline kaydedilmek ve Türk tescil işaretiyle ticari uçuş yapabilmek amacıyla ülkeye giriş yapacak hava araçları, ülkeye geliş için gerçekleştirecekleri ferry uçuş için ya hâlihazırda rezerv ettirmiş oldukları Türk tescil işaretini ya da sicilinden silinecekleri devletin tescil işaretini kullanarak Türkiye’ye uçarlar. Ferry uçuş, Türk tescil işareti ile yapılmak isteniyorsa geçici tescil sertifikası düzenlenmelidir. Hava araçları uçuş izni alırken hava aracına ilişkin tescil sertifikasını gerekli birimlere bildirmek zorundadırlar.

²¹⁷ Şikago Sözleşmesi m. 19’a göre ise tescilin hangi koşullarda yapılacağı taraf devletlerin milli hukukuna bırakılmıştır. Bkz. Sirmen, K. S.: *Tâbiyet*, s. 71.

²¹⁸ ICAO Annex 7 to the Convention on International Civil Aviation: *Aircraft Nationality and Registration Marks*.

zorundadırlar. Ek-7 gerekliliklerine göre hazırlanan Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Yönetmeliği (SHY-7)²¹⁹ m. 6(4)'e göre Türkiye'nin milliyet işareti TC'dir.

Her hava aracının kendine ait sadece bir adet tescil işareti bulunur; bir tescil işaretini birden fazla hava aracı kullanamaz. SHY-7 yürürlüğe girene kadar her tescil işareti bir kez kullanılmakta idi. Bir tescil işareti başka hava aracı için hiçbir zaman kullanılmamakta idi. Ancak SHY-7'nin 6(8) maddesi ile bu süre beş yıl ile sınırlanmıştır. Maddeye göre, *sicilden terkin edilen hava araçlarına ait tescil işareti beş yıl süre ile tekrar kullanırlmaz.*

TSHK'nun "Tescilin Ortak Hükümleri" başlıklı 58. maddesine göre *sicile tescil edilmiş bulunan Türk sivil hava aracı, ilgili yönetmelik hükümlerine göre belirlenmiş milliyet ve tescil işaretlerinden başkasını taşıyamaz ve başka bir devletin siciline tescil olunamaz. Türk uçak siciline tescil edilen hava aracı, Türk tâbiyet ve tescil işaretini taşır.*

3. Devletin Türk Uçak Sicilindeki Kayıtlardan Sorumluluğu

TSHK m. 50'de uçak sicilleri hakkında TMK m. 917 (Yeni TMK m. 1007) hükümlerinin kıyasen uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu maddeye göre *tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan devlet sorumludur. Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder*²²⁰. Devletin sicil kayıtlarından sorumluluğu asli ve kusursuz sorumluluktur. Dolayısıyla, sicildeki hatalı kayıtlardan kaynaklı olarak açılacak tazminat istemli davalarda devlet, kusuru bulunmadığını kanıtlayarak sorumluluktan kurtulamaz²²¹.

²¹⁹ Bkz. 14.07.2020 tarih ve 31185 sayılı RG

²²⁰ Baştürk, F.: "Tescil".

²²¹ YHGK 1.12.2020 tarihli 2019/20-788 E. ve 2020/983 K. kararında Yargıtay, özetle; tapu sicili kayıtlarının gerçek hak ve hukuki duruma uygun tutulmamasından illiyet bağıını kesen bir durum olmadıkça devletin asli ve kusursuz sorumlu olduğunu tespit etmiştir.

D. Hava Aracının Türk Uçak Sicilinden Terkini

1. Talep Üzerine Terkin

TSHK m. 62'ye göre *bir Türk Sivil hava aracının fülen veya itibari olarak harabiyeti veya tam ziyaa uğraması hâllerinde malikin başvurusu üzerine sicilden kaydı silinir ve tescil belgesi iptal olunur.* Bu hâlde tümüyle yok olan ya da başkaca bir nedenle kullanılamayacak hâle gelen hava araçları talep üzerine terkin edilmektedir²²².

TSHK m. 63'e göre *bir Türk sivil hava aracının sicilden terkin edilmesinden önce durum, sicilde kayıtlı ipotek hakkı sahiplerine resen tebliğ edilir. Adresi bilinmeyenlere tebligat ilan yoluyla yapılır ve her iki durumda da itirazlarını bildirmeleri için ipotek hakkı sahiplerine 30 günlük süre tanınır. Herhangi bir itiraz bildirilmemiş ise veya itirazın haklı olmadığı mahkemece hükme bağlanır ise kayıt terkin olunur. Aksi takdirde ipotekli alacakların haklarının saklı bulunduğu dair meşruhat verilerek sicildeki kayıt terkin olunur.* Bu hâlde ipotek alacaklısına itirazda bulunma imkânı tanınmakta, itiraz edilmemesi veya yapılan itirazın mahkemece haklı bulunmaması durumunda hava aracı sicilden terkin edilmekte, dolayısıyla aynı anda hava aracı ipoteği de sona ermektedir. Ancak ipotek alacaklısının itirazının haklı bulunması hâlinde ipotek hakkı alacaklısı haklarının saklı tutulduğuna ilişkin bir açıklama ile birlikte hava aracı sicilden terkin edilmektedir²²³.

2. Resen Terkin

TSHK'nun 61. maddesine göre bir Türk sivil hava aracı, aşağıdaki hâllerde sicilden resen terkin edilir:

²²² Tek, S. G.: *Ulaşım*, s. 207.

²²³ Ayyıldız, F. R.: *İpotek*, s.

(1) TSHK m. 49 uyarınca hava aracının Türk sivil hava aracı sayılması için gereken nitelikler ortadan kalkarsa veya hava aracı bu nitelikleri haiz olmayan bir kişinin mülkiyetine geçerse.

(2) Hava aracı, yabancı bir devletin siciline kaydedilirse veya Türk siciline kaydedildiği hâlde yabancı sicildeki kaydı terkin edilmemiş olursa.

Aynı madde, TSHK m. 55 hükmüne uygun olarak sicile geçici olarak tescil edilen sivil hava araçları hakkında da uygulanır. Bu hâlde hava aracının Türk sivil hava aracı olma niteliğini yitirmesi ve yabancı bir devletin uçak sicilinde kayıtlı olması hâllerinin yanı sıra ülkeye geçici tescille getirilmiş olan hava araçlarının işletme süresinin sona ermesi hâlinde de SHGM'nin resen terkin yetkisi bulunmaktadır. Bu durumda finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesi hâlinde de hava aracı sicilden resen terkin edilebilir. Cross-Border Genelgesi'nin 5. maddesine göre de sözleşmenin Birlik nezdindeki sicilden terkin sözleşme süresi sonunda yapılır.

Uygulamada finansal kiralama sözleşmesi, normal şartlar altında tarafların anlaşmasına uygun şekilde sona eriyorsa taraflar Birlik'e başvuru yaparak sözleşmenin sicilden terkinini ve durumun SHGM'ye bildirilmesini talep ederler. SHGM, Birlik yazısının kendisine ulaşmasını müteakiben kendi terkin işlemini tamamlar. Ancak, sözleşme kiralayanın Gayrikabili Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Yetki Talebi Formu'ndan ("IDERA") kaynaklı haklarını kullanması üzerine sona eriyorsa terkin SHGM tarafından Birlik yazısı beklenmeden gerçekleştirilir, durum Birlik'e bildirilir.

TSHK m. 63 gereği ipotek alacaklısını haberdar etme yükümlülüğü, resen terkin hâlinde de uygulanır. Dolayısıyla bu hâlde de ipotek alacaklısına itirazda bulunma imkânı tanınmaktadır.

IV. SINIR ÖTESİ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNDE TESCİLİN SÖZLEŞMEYE ETKİSİ

A. Genel Olarak

FKK’nda olduğu gibi, FKŞK’nda da tescilin finansal kiralama sözleşmesinin kurucu unsuru olup olmadığı tartışmaya açık bırakılmıştır. Bir görüşe göre finansal kiralama sözleşmesinin belirtilen sicile tescili kurucu bir işleve sahiptir. Tescil gerçekleştirilmedikçe finansal kiralama sözleşmesi geçerli olmaz. Dolayısıyla ilgili mevzuat tescil edilmemiş bu sözleşmelere uygulanamaz²²⁴.

Bu görüşe yakın diğer bir görüşe göre tescil şartı emredicidir. Bu şart yerine getirilmezse arada bir hukuki bağ kurulduğu mevcut olmakla birlikte, bu bir finansal kiralama sözleşmesi olamaz; dolayısıyla kişilerin hakları korunmuş olsa dahi sözleşmeye FKŞK hükümleri uygulanamaz.

Üçüncü görüş ise gerek kanunun lafzından gerekse gerekçesinden hareket ederek, tescil şartı yerine getirilmeyen sözleşmenin geçersiz olacağına dair herhangi bir anlam çıkarılamayacağını savunmaktadır. Bu görüşe göre tescilin kurucu bir fonksiyonu bulunmamaktadır²²⁵. Esasen, tescil şartı, finansal kiralama sisteminin düzenli işleyebilmesi amacıyla ihdas edilmiştir. Böylece iyi niyetli üçüncü şahısların malik olmayan kiracıdan mülkiyet ve diğer sınırlı aynî hakları kazanmaları engellenmek istenmiştir.

Yargıtay’ın meseleye ilişkin kararları çelişkilidir. Yargıtay, bazı kararlarında ilk görüşü benimsemiş iken²²⁶, diğer bazı kararlarında üçüncü görüşten²²⁷ yana bir tavır almıştır.

²²⁴ Yavuz, C.: *Özel Hükümler*, s. 367.

²²⁵ Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1990, s. 95; Koç, M.: *Leasing*, s. 65.; Kuntalp, E.: *Tanım*, s.60.

²²⁶ 17. HD 01.06.2010 tarihli 2009/9384 E. ve 2010/5024 K. sayılı ve Yargıtay 21. HD 04.04.2000 tarih 2000/2465 E. 2000/2609 K. Bu kararlarda Yargıtay, özetle; FKK m. “8. maddesi gereği kira

Tescilin geçerlik şartı olmayıp üçüncü kişilerin iyi niyet iddialarını bertaraf etmeye yönelik olduğuna dair görüşte isabet vardır. Nitekim kanunun lafzından da tescilin, bir geçerlilik şartı olarak değil, üçüncü kişilerin iyi niyetlerini bertaraf etmek için getirilmiş bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır. Şöyle ki; FKŞK m. 22(3)'e göre *birlik tarafından tutulacak özel sicil herkese açıktır. Hiç kimse sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez.* Ayrıca, FKŞK m. 22(5)'e göre *tescil veya şerhten sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynî hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemez.* TSHK'nun "Sicilin Aleniyeti" başlıklı 51. maddesine göre de *uçak sicili alenidir. İstemle ilgili olduğunu ispatlayan kişiler, bir kaydın tamamlanması için sicile ait olan belgeleri, henüz sonuçlanmamış tescil işlemlerini ve sicil dosyalarını da incelemeye ve masrafını ödemek şartı ile, sözü edilen belgelerin örneklerini almaya yetkilidirler.*

Finansal kiralama sözleşmesinin tescilinin amacı, üçüncü kişilerin iyi niyetle hak iktisap etmelerinin engellenmesidir. Bu çerçevede iyiniyetli üçüncü kişiler, TMK m. 988 uyarınca emin sıfatı ile zilyet olan kiracıdan mülkiyet ya da diğer herhangi bir aynî hak kazanamazlar. Nitekim FKŞK m. 22'de açıkça *tescil veya şerhten sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynî hak iktisaplarının kiralayana karşı ileri sürülemeyeceği* belirtilmektedir.

sözleşmelerinin, geçerli olabilmesi için düzenleme şeklinde noterlikçe yapılması ve kiracının ikametgâhındaki noter özel siciline tescil edilmesinin şart olduğunu, aksi takdirde kiralama sözleşmesinin üçüncü kişilerin haklarını etkilemeyeceğini belirtmektedir. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

²²⁷ 19. HD 27.06.2003 tarihli 2002/2957 E. ve 2003/6938 K.; 19. HD 11.09.2013 tarihli 2012/15332 E. ve 2013/13484 K. Bu kararlarında Yargıtay, özetle; Kanun'un finansal kiralama sözleşmesini sicile eşlemenin üçüncü kişilerin iyi niyetini ortadan kaldıran bir fonksiyonu olduğunu kabul ettiğini, bu nedenle özel sicile kaydedilmenin finansal kiralama sözleşmesinin geçerlik koşulu olmadığını, sözleşmenin tescil edilmese dahi geçerli ve tarafları hukuken bağlayacağını belirtmektedir. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

B. Kiralayan Açısından

Kiracıdan finansal kiralama konusu malı edinmek isteyenler, bahse konu özel sicilleri incelemek suretiyle malın finansal kiralama konusu olup olmadığını öğrenmezler ise TMK m. 3 kapsamında gerekli özeni göstermemiş olurlar. Bu sebeple onların iyi niyet iddiaları dinlenmez; iktisapları geçersiz olur²²⁸.

Finansal kiralama ilişkisinde malın zilyetliğini ve ekonomik mülkiyetini kiracı taraf elinde bulundurmakla birlikte, malın maliki kiralayan taraftır²²⁹. Sistemin amacına ulaşabilmesi için bu durumun sözleşme süresi boyunca bozulmaması gerekmektedir. TMK'nun genel ilkeleri çerçevesinde iyi niyetli üçüncü şahıslar, malik olmayan kişiden mülkiyet veya diğer sınırlı aynî hakları kazanabilirler. Ancak kiracıdan malın iyi niyetle iktisabının mümkün olması, finansal kiralamanın mahiyet ve amacıyla bağdaşmaz. Çünkü finansal kiralamanın bir finansman aracı olarak etkin şekilde kullanılabilmesi için finansal kiralama ilişkisine aleniyet kazandırılması büyük önem arz etmektedir. Kiralayanın mülkiyet hakkının güvence altına alınmaması, ciddi bir risk oluşturacaktır. Bu durumda ilgililer, finansal kiralama yolunu tercih etmezler. Tercih etseler dahi bu durum, finansman maliyetlerini yükseltebilir. İşte bu sebeplerle, FKŞK m. 22'de yer alan *tescil veya şerhten sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynî hak iktisaplarının kiralayana karşı ileri sürülemeyeceği* hususu yerinde bir düzenlemedir. Kanunun tescil ve aleniyeti teminat altına alması, bahsedilen olumsuzları ortadan kaldırmaktadır.

²²⁸ Yukarıda belirtilen Yargıtay 19. HD 27.06.2003 tarihli 2002/2957 E. ve 2003/6938 K. sayılı kararına burada ayrıca değinmek gerekmektedir: “Uyuşmazlık kiracının ikametgâhı noterliğinde tutulan özel sicile tescil kaydedilmeyen finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olup olmadığı konusunda toplanmaktadır. Finansal Kiralama Kanunu’nun 8. maddesinin gerekçesine göre “*kiracıdan mal almak isteyenler bu sicile (kiracının ikametgâhı noterlerinde tutulan sicil) ve tapu sicilini incelemek suretiyle finansal kiralama konusu olup olmadığını öğrenebilmekte, şayet özel sicili incelememişlerse TMK’nın 3/2 maddesi uyarınca gerekli özeni göstermemiş olduklarından artık iyi niyetli sayılamayacaklar ve iktisapları geçerli olmayacaktır*” Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.

²²⁹ YHGK 22.10.2008T, 2008/21-535E, 2008/586K; Karar göre kiralayan konu malın hukuki mülkiyetini muhafaza ederken, ekonomik mülkiyet ve zilyetlik, malı teslim alan kiracıya geçmektedir. Karar için bkz. www.kazanci.com, et. 07.06.2021.; Kuntalp, E.: “Genel Olarak”, s. 35.

Bir diğ er güvence, FK  K m. 28 ile getirilmi  tir. Bu maddeye göre *kiracının iflası hâlinde, iflas memuru, İ K m. 221(1) fıkrası hükmüne göre büro te kilinden önce finansal kiralama konusu malların tefrikine karar verir*. Böylece kiracının iflası durumunda kiralayanın haklarına hâlel gelmesi engellenmekte, hava aracı iflas masasına dâhil edilmemektedir.

C. Kiracı Açısından

Kiralayanın finansal kiralama konusu malı üçüncü bir kişiye devretmesi hâlinde yeni malik, finansal kiralama sözleşmesinden doğan katlanma borcunu da devralmı  olur. Tescil edilmiş bir finansal kiralama sözleşmesi bulunduğu hâllerde sözleşmede aksi öngörülmedikçe, finansal kiralama konusu mal sözleşmeyi ihlâl etmeyen kiracının elinden alınamaz; bu hâlde yeni malik sözleşme süresi sona erinceye kadar finansal kiralama konusu malı kiracının elinde bırakmaya ve kullandırmaya mecburdur. Kiralananın el değiştirmesi hâlinde her malik kendi mülkiyet süresi boyunca finansal kiralama sözleşmesine taraf olur²³⁰.

Yine kiralanan mal üzerinde ülke dışında başka bir ayn  hak elde eden üçüncü kişi, ortada tescil edilmiş bir finansal kiralama sözleşmesi var ise bunu bilmediğini ileri süremez. Bir başka deyişle, ayn  hakkını kiracıya karşı ileri süremez.

Tescilin kiracının hakları üzerindeki etkisini en açık şekilde yansıtan bir diğ er düzenleme, FK  K m. 29'da yer almaktadır. Buna göre *finansal kiralama konusu mal finansal kiralama şirketine ait olduğu gerekçesi ile iflas masasına dâhil edilemez ve takip dışında tutulur*.

²³⁰ Reisoğlu, S.: “Türkiye’de Finansal Kiralama Kanunu ve Değerlendirilmesi”, Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987, s.45; Kocaağa, K.; *Finansal Kiralama*, s. 98.

V. ULUSLARARASI TESCİL

A. Genel Olarak

Genel olarak uluslararası tescil, taşınır donanım üzerindeki uluslararası teminatların aleni olarak yayımlanmak üzere kaydedilmesidir. Uluslararası tescil sistemini mümkün kılan uluslararası sicil, Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü ile kurulmuş küresel ve elektronik bir sicil sistemidir²³¹.

Hava araçlarının hareketli doğasından kaynaklı olarak, havacılık tarihinin başından itibaren her zaman gündemde olan aleniyet ihtiyacı, tarih boyunca kendisini çeşitli milletlerarası sözleşmelerde göstermiştir. Ancak, ihtiyacı gerçekten sağlayabilecek olan sicil, 2001 tarihli Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü ile kurulabilmiştir.

Milletlerarası sözleşmeler, hava hukukunun en önemli kaynakları arasında yer almaktadır. Hava hukukuna milletlerarası bir nitelik kazandıran ve yaklaşık 200 ülkenin taraf olduğu Şikago Sözleşmeleri'nde²³² önce akdedilen Varşova²³³, Roma²³⁴, Paris²³⁵

²³¹ Winn, J. K.: "The Cape Town Convention's International Registry: Decoding The Secrets Of Success In Global Electronic Commerce", Cape Town Convention Journal, 2012, 1:1, s. 25.

²³² Şikago Sözleşmeleri 7 Aralık 1944 tarihinde 52 devlet tarafından Şikago'da imzalanmıştır. Bugün itibariyle Sözleşmeye 191 devlet taraftır. Bu sözleşmelere Türkiye 20 Aralık 1945 tarihinde taraf olmuştur ve 4 Nisan 1947 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz. 12.03.1945 tarihli ve 6029 sayılı RG. <http://www.icao.int/publications/pages/doc7300.aspx> et.07.06.2021.

²³³ Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme (The Convention For The Unification Of Certain Rules Relating To International Carriage By Air). Türkiye söz konusu Sözleşme'ye 1 Mart 1977 tarihli ve 2073 no'lu kanun ile taraf olmuştur. Bkz. 13.03.1977 tarihli ve 15877 sayılı RG. https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf et.07.06.2021.

²³⁴ Uçağa İhtiyaten El Konulmasına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesine İlişkin Sözleşme (Convention for the Unification of Certain Rules Relating to the Precautionary Attachment of Aircraft) Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz.

<https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028016643e> et.07.06.2021.

²³⁵ Hava Seyrüseferinin Düzenlenmesine İlişkin Sözleşme (Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation), 27 devlet tarafından, 13 Ekim 1919 tarihinde imzalanmış ve 11 Temmuz 1922'de yürürlüğe girmiştir. Bu konvansiyon ile devletlerin hava sahasında tam ve münhasır egemenliği kabul edilmiştir. Uluslararası sahada hava hukuku ile ilgili Paris Sözleşmesi ilk temel kaynaktır. 1919 Paris Sözleşmesi bugün itibariyle yürürlükten kalkmış bulunmaktadır. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. http://library.arcticportal.org/1580/1/1919_Paris_convention.pdf et.07.06.2021.

ve Havana²³⁶ Sözleşmeleri havacılığa yön veren ilk çok taraflı milletlerarası sözleşmelerin başında gelmektedir²³⁷.

Şikago Sözleşmeleri bir sözleşmeler grubu olarak dört ayrı sözleşmeden oluşmaktadır. Bunlar; Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması (“Şikago Sözleşmesi”), Milletlerarası Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi, Milletlerarası Hava Servisleri Transit Sözleşmesi, Milletlerarası Hava Ulaştırma Sözleşmesi’dir. Bu sözleşmelerden Şikago Sözleşmesi, bu sözleşmeler grubu içerisinde ana sözleşme olarak kabul edilmektedir²³⁸. Şikago Sözleşmeleri hava hukukunun Anayasası olarak kabul edilir²³⁹. Şikago Sözleşmeleri’ne hâkim olan dört temel milletlerarası hukuk ilkesi vardır. Bunlar; her devletin kendi hava sahasında egemenliği, açık denizlerde uçuş serbestisi, hava araçlarının bir devletin tâbiyetinde olması gereği, devlet hava sahasındaki uçuşlara getirilen özel sınırlardır.

Hava sahalarının hukuki rejimi, devlet hava araçları, sivil havacılığın kötüye kullanılması, kabotaj²⁴⁰, uçuş güvenliği konuları Şikago Sözleşmesi’nde temel olarak düzenlenen konular arasında yer almaktadır. Sözleşmelerin yürürlüğe girmesinden sonra 11 Eylül 2001 tarihinde yaşanan terör eylemleri başta olmak üzere gerçekleşen olaylar, güvenlik anlayışının tekrar değerlendirilmesi gereğini ortaya çıkarmış, Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı (“ICAO”) tarafından Şikago Sözleşmesi’ne ek güvenlik kuralları kabul edilmiştir²⁴¹. Böylece, uçuş güvenliğine dair kurallar daha sert uygulanmaya başlamıştır.

Görüldüğü gibi, uzun yıllar boyunca sivil havacılığa dair milletlerarası anlaşmaların ve düzenlemelerin ana amacı, genel olarak devletlerin güvenliği

²³⁶ *Convention On Private International Law*. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. <https://treaties.un.org/pages/showdetails.aspx?objid=080000028016812b> et. 21/05/2021

²³⁷ Pepin, E.: *"Development of the National Legislation on Aviation Since the Chicago Convention"*, *Journal of Air Law and Commerce* 24:1, 1957, s.1.

²³⁸ Cooper, J. C.: *The Chicago Convention - After Twenty Years*, 1965, s. 334.

²³⁹ Günel, R. V.: *Uluslararası Havacılık Hukuku*, İstanbul, 2010, s. 71

²⁴⁰ TSHK m. 31’e göre, “Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde, iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları Türk hava araçları ile yapılır.”

²⁴¹ Kaya, İ. S.: “*Chicago Sözleşmelerinin Uluslararası Hukuk Açısından Değerlendirilmesi*”, İnÜHFD, C.7, S.2, 2016, s.199.

çerçevesinde kalmıştır. Bununla birlikte, hava araçları üzerine aynı ve kişisel hak sahibi tarafların haklarını güvence altına alma amacıyla bazı adımlar atılmışsa da bunlar farklı nedenlerle yetersiz kalmıştır.

29 Mayıs 1933 tarihinde imzalanan Uçağa İhtiyaten El Konulmasına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesine İlişkin Sözleşme'nin ("Roma Sözleşmesi")²⁴² amacı, hava aracını işleten kiracının menfaatlerini göz önünde bulundurarak kiralayanın hava aracına el koyma hakkını sınırlamak idi. Ancak bu Sözleşme'yle tanınan haklar kiralayanın, sözleşmenin süresinden önce feshi hâlinde mülkiyetini elinde bulundurduğu uçağın zilyetliğini elde etme konusunda ciddi sorunlara sebebiyet vermekteydi²⁴³.

Uluslararası hukukta aleniyet ihtiyacını karşılamak üzere ihdas edilmiş en önemli hükümlerden biri Şikago Sözleşmesi'nin 21. maddesidir. Bu maddeye göre, her bir Taraf Devlet, talep üzerine, diğer Taraf Devletlerden birine ya da ICAO'ya o devlette tescil edilmiş herhangi bir hava nakil vasıtasına ilişkin malumat vermeyi taahhüt eder. Bununla birlikte, her Taraf Devlet, uluslararası uçuş yapabilecek hava nakil vasıtalarının mülkiyeti ve kontrolü hakkında ICAO'ya rapor vermekle yükümlüdür. ICAO da bu suretle elde ettiği malûmatı talepleri üzerine Taraf Devletlere bildirmeye mecburdur²⁴⁴. Bu madde hava araçlarının mülkiyetine dair aleniyeti sağlama hususunda çok önemli bir adım olsa da korunması gereken kişisel haklar bakımından yetersizdir.

Şikago Sözleşmesi'nin 33. maddesi ise uçuşa ilişkin belgelerin devletler arasında tanınmasına ilişkindir. Bu madde hava aracı üzerinde kurulan hakların tanınması ve kayıtlı hakların geçerliliğine ilişkin önemli bir adım olarak görülmektedir. Ancak, maddede temel olarak Taraf Devletin sicilleri kapsamında geçerli şekilde verilmiş uçuşa

²⁴² Convention for the Unification of Certain Rules Relating to the Precautionary Attachment of Aircraft. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028016643e> et.07.06.2021.

²⁴³ Guidone, L.: *Lease And Leasing Of Aircraft in Italy And Quebec: Default Of The Lessee*, Montreal 1999, s. 62.

²⁴⁴ Sirmen, K. S.: *Tâbiyet*, s. 72.

elverişlilik belgesi ve lisanslara ilişkin düzenlemeler söz konusu olduğundan hava aracı üzerinde kurulan hakların tanınması bakımından yeterli hukuki güvenlik sağlamadığı kabul edilmelidir. Bu olumsuzluğun giderilmesi için 19 Haziran 1948’de Hava Aracı Üzerindeki Hakların Uluslararası Tanınmasına İlişkin Sözleşme (“Cenevre Sözleşmesi”)²⁴⁵ imzalanmış ve hava aracı satım ve kiralama işlemlerinde finansman sağlayacak kişilerin hakları uluslararası alanda güvence altına alınmak istenmiştir. Ancak, hakkın doğumu millî hukuklara bırakıldığı için arzulanan amaca ulaşamamıştır.

27 Eylül 1968 tarihinde Brüksel’de imzalanan Avrupa Topluluğu Usul ve Yargılama Sözleşmesi (“Brüksel Sözleşmesi”)²⁴⁶ anılan sözleşmeler içinde hava aracı üzerinde kurulan haklar bakımından ilgisiz gibi görünse de hava aracının zilyetliğini tekrar kazanmak isteyen kiralayan açısından âkit bir devlette alınan kararların diğerlerince tanınmasını kolaylaştırdığı için özel önem arz etmektedir. Ancak bu sözleşmede de Taraf Devletlerden birinde alınan kararın diğerlerinde kamu düzenine aykırılık nedeniyle tanınmaması ihtimali bulunduğundan oluşturulmak istenen hukuki güvenlik amacına tam anlamıyla ulaşıldığı söylenemez.

Uluslararası finansal kiralama işlemlerine uygulanacak kuralların temeli, 28 Mayıs 1988 tarihinde imzalanan Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Sözleşmesi (“UNIDROIT Sözleşmesi”)²⁴⁷ ile atılmıştır. Bu Sözleşme’ye Türkiye taraf olmamıştır. Sözleşme, finansal kiralama ile hava aracı teminine yönelik özel bir milletlerarası sözleşme olmamakla birlikte, uluslararası finansal kiralamanın geliştirilmesi amacına yönelik bazı önemli yeknesak kuralları ihtiva etmektedir.

²⁴⁵ *Geneva Convention on the International Recognition of Rights in Aircraft*. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=080000028014032c> et. 07.06.2021.

²⁴⁶ 1968 Brussels Convention On Jurisdiction And The Enforcement Of Judgments In Civil And Commercial Matters. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:41968A0927\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:41968A0927(01)) et. 07.06.2021.

²⁴⁷ *UNIDROIT Convention on International Financial Leasing*. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. <https://www.unidroit.org/349-instruments/leasing/leasing-convention-ottawa-1988/176-unidroit-convention-on-international-financial-leasing-1988-ottawa>, et.07.06.2021.

UNIDROIT Sözleşmesi'nin²⁴⁸ Ottawa'daki imza töreninde, UNIDROIT Kanada üyesi T. B. Smith UNIDROIT, taşınır donanım üzerindeki hukuki işlemlerin güvence altına alınmasına ilişkin özel bir çalışma yapması gerekliliğini dile getirmiştir.²⁴⁹ Böylece Cape Town Sözleşmesi'nin oluşturulması sürecindeki ilk somut adım atılmıştır.

Cape Town Sözleşmesi'nin yukarıda bahsedilen milletlerarası sözleşmelerin amaç edindikleri hukuki güvenlik ilkesini tam olarak hayata geçirememesi sebebiyle hazırlanmış bir milletlerarası sözleşme olduğunu söylemek hatalı olmaz. Cape Town Sözleşmesi, taşınır donanım üzerindeki uluslararası teminatlar hakkında yürürlükte olan tüm kuralları yeknesaklaştırmak, hukuki güvenlik ve öngörülebilirliği sağlamak amacıyla oluşturulmuştur²⁵⁰.

Cape Town Sözleşmesi, Cenevre Sözleşmesi'ne taraf olan bir devlet için bu sözleşmenin yerine geçmektedir. Yukarıda belirtildiği üzere, Cenevre Sözleşmesi'nin amacı hava aracı satım ve kiralama işlemlerinde finansman sağlayacak kişilerin haklarını uluslararası alanda güvence altına almaktır. Ancak, hakkın doğumu millî hukuklara bırakıldığı için arzulanan bu amaç gerçekleşmemiştir. Cape Town'un amaçlarından biri, Cenevre Sözleşmesi gerçekleştirilemeyen bu amacı yeni düzenleme ile hayata geçirmektir²⁵¹. Cenevre Sözleşmesi Cape Town Sözleşmesi'nin kapsamına girmeyen konularda yürürlükte kalmaya devam etmektedir.

²⁴⁸ UNIDROIT Convention on International Financial Leasing. Detaylı bilgi ve orijinal sözleşme metni için bkz. <https://www.unidroit.org/349-instruments/leasing/leasing-convention-ottawa-1988/176-unidroit-convention-on-international-financial-leasing-1988-ottawa>, et.07.06.2021.

²⁴⁹ Sundahl, M. J.: “The Cape Town Approach: A New Method of Making International Law”, Columbia Journal of Transnational Law, 2006, s.348.

²⁵⁰ Glaister W. J. - Murphy, R. - Chan, M. - Dunne, E. - Acrapulo, J: Lex Situs After Blue Sky: Is the Cape Town Convention The Solution?, Cape Town Convention Journal, 1:1, 2012, s.4.

²⁵¹ Winn, J. K.: “International Registry”, s. 37.

B. Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü

1. Genel Olarak

ICAO, 265 hava yolunu temsilen IATA ve UNIDROIT'nun ortak girişimiyle başlayan çalışmalarda, hava aracı üreticileri Airbus ve Boeing'in de dâhil olduğu Havacılık Çalışma Grubu'nun²⁵² da katılımı ile hazırlanan taslak, 1998 yılında çalışmalara öncülük eden UNIDROIT'nun başkanına sunulmuştur. Daha sonra taslak metin, 29 Ekim – 16 Kasım 2001 tarihleri arasında Güney Afrika'nın Cape Town şehrinde düzenlenen diplomatik konferansta imzaya açılmıştır. Cape Town Sözleşmesi'nin tevdi mercii UNIDROIT'dur²⁵³. Cape Town, 1 Nisan 2004 tarihinde, Hava Aracı Protokolü ise 1 Mart 2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Haziran 2021 itibariyle Cape Town'a 83, Hava Aracı Protokolü'ne ise 80 devlet taraf olmuştur²⁵⁴. Türkiye, Cape Town ve Protokol'ü 16 Kasım 2001 tarihinde imzalamış olup, Cape

²⁵² Aviation Working Group (AWG), kendi tanımlamalarına göre; gelişmiş uluslararası havacılık finansmanı ve leasingini kolaylaştıran politikaların, yasaların ve düzenlemelerin geliştirilmesine katkıda bulunmayı amaçlayan büyük havacılık üreticileri, finansal kiralama şirketleri ve finansal kurumlardan oluşan kâr amacı gütmeyen bir tüzel kişiliktir. Cape Town Sözleşmesi'nin hazırlık çalışmalarında aktif rol aldıkları gibi, bugün hâlâ yayınladıkları kitaplar, makaleler, organize ettikleri toplantılar ile Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokol'ünün doğru yorumlanması ve doğru uygulanması için eşsiz bir çaba sarf etmektedirler. Cape Town Sözleşmesi Projesi, grubun projelerinden biri olup, Cambridge Üniversitesi ve UNIDROIT ile ortak himayede yürütülmektedir. Detaylı bilgi için; <http://awg.aero/inside-awg/who-we-are/> ve www.ctcap.org et.07.06.2021.

²⁵³ Madde 62- "Tevdi Mercii ve işlevleri: (1) Uygun bulma, kabul, onay veya katılım belgeleri, burada Tevdi Mercii olarak tayin edilmiş olan Özel Hukukun Birleştirilmesi Uluslararası Enstitüsü'ne (UNIDROIT) tevdi edilecektir, (2) Tevdi Mercii; (a) tüm Ákit Devletlere; (i) tarihi ile birlikte, her bir yeni imzayı veya uygun bulma, kabul, onay veya katılıma ilişkin belgenin tevdi; (ii) Bu Sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarih; (iii) tarihi ile birlikte, bu Sözleşmeye uygun olarak yapılan her bir deklarasyon; (iv) tarihi ile birlikte, herhangi bir deklarasyondan rücu veya değişiklik; ve (v) tarihi ve yürürlüğe gireceği tarih ile birlikte, herhangi bir Sözleşmeden çıkma bildirimi; hakkında bilgi verecektir. (b) tüm Ákit Devletlere, bu Sözleşmenin tasdikli ve aslına uygun kopyalarını iletecektir; (c) içerdikleri bilgilerin kolaylıkla ve bütünüyle erişilebilir olması amacıyla, tevdi tarihleri ile birlikte her bir uygun bulma, kabul, onay veya katılım belgesi ile, bildirim tarihleri ile birlikte her bir deklarasyon veya rücu veya bir deklarasyondaki değişiklik ve her bir çıkma bildiriminin birer kopyasını, Nezaret Otoritesine ve Sicil Mercii'ne verecektir; ve (d) tevdi mercileri için mutata olan diğer işlevleri ifa edecektir. ŞAHADET EDİLMEKTEDİR Kİ usulüne uygun olarak yetkilendirilmiş, aşağıdaki imzaların sahipleri olan tam yetkili Diplomatik Temsilciler, bu Sözleşmeyi imzalamışlardır. İngilizce, Arapça, Çince, Fransızca, Rusça ve İspanyolca lisanlarında, tek orijinal olarak, tüm metinler eşit şekilde muteber olmak üzere, mezkûr muteberiyetin Konferans Başkanının otoritesi altındaki Konferans Müsterek Sekreterya'sının 90 gün içinde metinlerin birbirleriyle uyumlu olduğunu teyit etmesiyle geçerlilik kazanması kaydıyla, Kasım'ın Onaltısında, ikibinbir yılında, Cape Town'da akdedilmiştir."

²⁵⁴ Bkz. <https://www.unidroit.org/status-2001capetown> et.07.06.2021.

Town ve Protokol'ün onaylanması 6192 sayılı kanunla 10 Mart 2011 tarihinde uygun bulunmuştur. Uygun bulma kanunu, 29 Mart 2011 tarihli 27899 sayılı resmî gazetede yayımlanmış ve Cape Town ile Protokol ülkemiz bakımından yayımlandığı tarihte yürürlüğe girmiştir²⁵⁵.

Cape Town Sözleşmesi, milletlerarası sözleşme yapma kültürüne yeni bir anlayış getirmiştir. Nitekim Cape Town'dan önce yapılmış bütün milletlerarası sözleşmeler tek başına hüküm ifade eder ve herhangi bir eke ya da protokole ihtiyaç duymazken Cape Town'un kendisini tamamlayan protokoller olmaksızın hiçbir anlamı bulunmamaktadır²⁵⁶. Öyle ki, Cape Town'un 6. maddesi ile Cape Town ve protokoller arasında herhangi bir çelişki olması hâlinde protokolün uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Cape Town'un dört ayrı protokolü bulunmaktadır. Bunlar; Hava Aracı Protokolü²⁵⁷, Demiryoluna İlişkin Lüksemburg Protokolü²⁵⁸, Uzay Protokolü²⁵⁹ ve Maden Tarım ve İnşaat Taşınır Donanımı Protokolü'dür²⁶⁰. Birbirinden bir hayli farklı alanları düzenleyen bu protokollerin tamamen bağımsız bir düzende kaleme alınmış olması, doğru yorumlama ve uygulama açısından önemlidir. Ayrıca, bu düzenleme şekli devletlere istedikleri protokolü kabul etme ve istemediklerini kabul etmeme özgürlüğü tanımaktadır. Yani Cape Town'un çeşitli protokoller vasıtasıyla sektörlerin ihtiyaçlarını temin etmeyi amaçladığını söyleyebiliriz²⁶¹. Örneğin; Hava Aracı Protokolü diğer protokoller olmaksızın çok sayıda devlet tarafından kabul

²⁵⁵ Bkz. 29/03/2011 tarih ve 27889 sayılı RG.

²⁵⁶ Sundahl, M. J.: "New Method", s.359.

²⁵⁷ *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on matters specific to aircraft equipment, 2001.*

²⁵⁸ *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Railway Rolling Stock, 2007.*

²⁵⁹ *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters specific to Space Assets, 2012.*

²⁶⁰ *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters specific to Mining, Agricultural and Construction Equipment, 2019.*

²⁶¹ Goode, Roy, "Convention on International Interests in Mobile Equipment and Protocol Thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment Official Commentary", Hart Publishing 2008, s. 13.

edilmiştir²⁶². Ülkemizde de diğer üç protokol kabul edilmemişken Hava Aracı Protokolü kabul edilerek iç hukukumuzda dâhil edilmiştir.

Cape Town Sözleşmesi, kurulan çalışma komisyonları sırasında finansman sağlayanların iki temel sorununun çözümüne odaklanmıştır. Bu sorunlardan ilki sözleşme konusu taşınır malların ciddi miktarda sermaye gerektirmesi; ikincisi ise işlevleri gereği çok kısa periyotlarla bir yargı sisteminden başka bir yargı sistemine taşınıyor olmalarıdır²⁶³.

Hava aracı finansmanında finansman sağlayan tarafın birincil teminatı yine hava aracının kendisidir. Ancak her ne kadar hava aracı başlı başına bir teminat kabul edilse de kredi borçlusunun iflası ya da basit bir temerrüdü hâlinde dahi hava aracı gibi hareketli bir taşınır malın üzerindeki rehin haklarının kullanılması çok zordur. Türkiye Büyük Millet Meclisi Dışişleri komisyon raporunda²⁶⁴ da belirtildiği üzere, menşe ülkesinde doğmuş bir hakkın, o ülke dışında farklı hukuklar nezdinde ileri sürülmesi ve icrası her zaman mümkün olmadığı gibi kolay da değildir. Hatta borçlu tarafın temerrüdü hâlinde alacaklı tarafı koruyacak hukuki araçlar da her ülkede bulunmamaktadır. Bu durum, finansman sağlayan tarafın alacaklarına kavuşamayacağı anlamına geldiği için finansman işleminin yüksek risk taşıdığı kabul edilmekte, dolayısıyla finansman maliyeti artmaktadır.

Finansman sağlayanların taşınır eşya üzerindeki haklarının ve teminatlarının uluslararası düzeyde ileri sürülmesi, öncelikli hâle getirilmesi, bu kişilerin ekonomik kayba uğramalarının engellenmesi ve varlığa dayalı finansmanın geliştirilmesi Cape Town'un temel amaçlarıdır. Bu doğrultuda Cape Town, taşınır donanımın dünya etrafında hareket hâlinde olduğu bir düzende teminatların, mülkiyet haklarının ve diğer

²⁶² Rosen, H.: “*Public Service and the Cape Town Convention*”, Cape Town Convention Journal, 2:1, 2013, s.144.

²⁶³ Ülgen, H. – Aydoğan, F.: “*Cape Town*”, s.717.

²⁶⁴ Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme ve Bu Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ile Dışişleri Komisyonu Raporu (1/904), TBMM, Dönem 23, Yasama Yılı 5, S. Sayısı: 622.

hukuki menfaatlerin evrensel olarak tanınması ve korunmasını, dolayısıyla varlık bazlı finansman giderlerinin düşürülmesini sağlamayı ve bütün âkit taraflarca tanınacak ortak bir uluslararası sicil mekanizması oluşturmayı hedeflemektedir. Bu amaç ve hedefler doğrultusunda Cape Town, teminata dayalı finansman ile satış ve kiralama işlemlerinde alıcı, kiracı ya da işletenin ödeme sıkıntısı ya da iflası gibi hâllerde taşınır malların malikine iadesi sürecini kolaylaştıran ve olası bir mağduriyeti önlemeyi hedefleyen düzenlemeler içermektedir.

Bahsedilen amaçları ve hedefleri doğrultusunda tamamen yenilikçi bir sistem oluşturan Cape Town Sözleşmesi, çok sayıda devlet ve sektörel kuruluşun katılımı ile uygulanmaktadır. Cape Town ve bilhassa Hava Aracı Protokolü, yüksek katılım sayesinde uluslararası ticaret hukuku alanında oluşturulmuş en başarılı düzenlemelerden biri olarak nitelendirilmektedir. Hem Cape Town Sözleşmesi'ne hem de Hava Aracı Protokolü'ne katılımın yüksek olmasının sebepleri; sözleşmeye ihtiyaç duyulması; Cape Town'un açık, dengeli ve uygulamayı esas alarak yazılmış olması; riski azaltma ihtiyacı ve hava aracı işletmeleri açısından Ekonomik Kalkınma ve İş Birliği Örgütü ("OECD")²⁶⁵ nezdindeki kredi maliyetlerinin düşürülmesi beklentileridir²⁶⁶.

Cape Town ve Hava Aracı Protokolü ile öngörülen ve düzenlenen sistemle, Taraf Devletlerin tamamınca tanınan; uluslararası geçerliği haiz bir teminat sistemi ihdas edilmiştir. Bu sistem sayesinde hava aracı finansmanı işlemlerinde borçlu konumundaki alıcı, kiracı ya da işleten kişilerin ödeme borcunun ifasında temerrüde düşmeleri ya da iflas ve benzeri nedenlerle tasfiye edilmeleri hâlinde, finansörlerin hava aracı üzerindeki haklarını başkaca alacaklılar karşısında emniyete almak için birtakım haklar tanınmıştır. Bu hakların uluslararası alanda aleniyetini sağlama amacıyla uluslararası bir sicil sistemi kurulmuştur. Taraf Devletler, uluslararası sicile tescil edilen hakları tanır ve kendi ülkelerinde ilgili hava aracı ve donanımı üzerinde Cape Town'dan

²⁶⁵ Organisation for Economic Co-operation and Development

²⁶⁶ Weber, L: "Public and private features of the Cape Town Convention", Cape Town Convention Journal, 2015, 4:1, s.54.

kaynaklanan hakların icra edilmesine imkân sağlarlar. Bu sayede Cape Town, finansörlerin ekonomik risklerini en aza indirerek finansman maliyetlerinin düşmesi amacını gerçekleştirmektedir. Bu rejim, kayıp riskinin azaltılması ve kredi risk derecelerinin geliştirilmesi bakımından alacaklılara ve alacaklıların haklarını teminat altına alan sigorta kuruluşlarına kolaylık sağlamıştır. Bu anlamda Protokol, hava aracının sınır ötesi finansmanı sözleşmelerindeki hukuki ve ticari riskleri en aza indirmek için ihdas edilmiştir²⁶⁷.

Cape Town ve Protokol'ün hava yolları açısından doğrudan faydası finansman sağlayan pazara daha kolay ulaşabilmeleridir. Dolaylı faydası ise hava yolu şirketlerinin finansman sağlama karşılığında göstermeleri gereken teminat miktarlarının azalması ve hatta ortadan kalkmasıdır²⁶⁸. Böylece hava aracı finansmanı maliyetlerinin azalması, hava aracı edinmeyi ve dolayısıyla sektöre yeni şirketlerin girişini kolay hâle getirmektedir. Sektöre yeni giren şirketler, piyasanın büyümesini sağlamakta ve başta turizm olmak üzere ülke ekonomisine de fayda sağlamaktadırlar. Finansman maliyetlerinin düşmesi ve sektöre yeni girişler ile rekabetin artması neticesinde bilet fiyatları herkesin ulaşabileceği seviyelere gelmektedir. Buna ek olarak hava araçlarının sayısının artması ile uçuş noktalarının ve uçuş frekanslarının artışı desteklenmekte ve yolcular da bu gelişmelerden olumlu yönde etkilenmektedirler.

O hâlde özetle Cape Town'un amaçları; hava aracı maliklerinin, kiracıların ve işletenlerin hakları ile ilgili olarak uluslararası geçerliliği olan "uluslararası teminatlar" oluşturmak; aleni ve çevrimiçi ulaşılabilir bir elektronik uluslararası sicil sistemi oluşturmak ve uluslararası teminat sahiplerine hava aracı üzerindeki haklarının veya çıkarlarının hızlı şekilde icra edilebilmesi için farklı yollar sunmaktır. Tüm bu amaçların

²⁶⁷ Glaister W. J. - Murphy, R. - Chan, M. - Dunne, E. - Acrapulo, J: "*Solution*", s.23.

²⁶⁸ Yazıcı, Ç.: "Cape Town Konvansiyonu ve Protokolü Çerçevesinde İcra ve İflas Kanunu'na Eklenen Ek Madde 2 Hükümünün Değerlendirilmesi", Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi, s. 241.

arkasında finansörlerin risklerini düşürerek hava aracı finansman sektörünün özel ihtiyaçlarını sağlamak yatmaktadır.

Hava aracı gövdesi; hava aracının motoru hariç olmak şartıyla, takılmış, ilişik aksesuarları ve donanımı ile bir bütün olarak uçağın ana kısmından oluşur²⁶⁹. Ancak, bir hava aracı gövdesinin Protokol kapsamında sayılabilmesi için ya mürettebat dâhil olmak üzere en az sekiz kişi ya da 2.750 kilogramdan fazla eşya taşımak üzere sertifikalandırılmış olması gerekir. Aynı şekilde helikopterlerin de Protokol kapsamında sayılabilmesi için ise ya en az beş kişi ya da 450 kilogramdan fazla eşya taşıma kapasitesine sahip olması beklenmektedir. Bu bağlamda, hukukumuzda bir hava aracı kabul edilen ve her geçen gün günlük hayatın bir parçası haline gelen insansız hava araçlarının Protokol kapsamında olmadığını belirtmek gerekir. Doktrinde bu durum, Sözleşme ve Protokol'ün sadece yüksek maliyetli hava araçlarını ve bunlar üzerindeki uluslararası hakları teminat altına almayı hedeflediği şeklinde yorumlanmaktadır²⁷⁰.

Hava aracı motorları bakımından ise jet tahriki veya türbin veya piston teknolojisi ile çalışan ve bütün modülleri ve diğer takılmış, iştirilmiş veya kurulmuş aksesuarları, parçaları ve donanımı ve her türlü ilgili veri, kılavuz ve kayıtları ile birlikte, jet tahrikli hava aracı motorlarında en az 1750 lb²⁷¹ veya muadili itici gücü olan ve türbin gücü veya piston gücü ile çalışan hava aracı motorlarında, en az 550 lb değerinde kalkış şaft beygir gücü veya muadiline sahip olan hava aracı motorları Protokol kapsamı dâhilindedir. Bu kapsamda günümüzde yolcu ve yük taşımacılığı yapılan uçakların motorları bu kapsamda iken, helikopter motorlarının kapsam dışında kaldığını söylemek gerekir.

²⁶⁹ Erdoğan, H. F.: *Hava Aracı*, s. 119.

²⁷⁰ Planta, N.: *The Aircraft Protokol to the Cape Town Convention on Aircraft Financing: A Civil Lawyer's Perspective*, Montreal 2009, s. 49.

²⁷¹ Uçak motorlarının ürettiği güç, İngiliz ölçü birimi olan pound “P” veya Libre “Lb” ve metrik bir sistem olan Newton “N” ile tanımlanır. 1 Pound (Libre) = 0,4536 kg.

Hava aracının diğer aksesuarları da Cape Town kapsamında finansal kiralama sözleşmesi yoluyla temin edilebilir. Bu aksesuarların temini taşınır malların teminine ilişkin usullere tâbidir²⁷².

2. Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokol'ünün Türk Hukuku'ndaki Yeri

a. Yürürlük

Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü'nün onaylanmasının uygun bulunduğu dair kanun tasarısı Türkiye tarafından 16 Kasım 2001 tarihinde imzalanmış, uzunca bir süre sonra Cape Town ve Protokol'ün onaylanmasına dair 10.03.2011 tarihli ve 6192 sayılı kanun kabul edilmiştir. Kanun 29 Mart 2011 tarihli 27899 sayılı resmî gazetede yayınlanmış ve Cape Town ile Protokol ülkemiz bakımından yürürlüğe girmiştir²⁷³.

“Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme ve Bu Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol'ün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı”nın gerekçesinde Cape Town ve Protokol'ün amacı “*hava araçları için finansman sağlayan teminat sahibi finansörlerin, şartlı satıcıların, kiralayanların veya kiracıların haklarını uluslararası bir sicile kaydetmek ve borçlu kişi ve kurumların tasfiye hâline girmeleri durumunda bu alacaklılara mezkur nesneler üzerinde öncelik tanımak suretiyle alacaklıları koruyacak istikrarlı bir uluslararası hukuki rejim tesis etmek*” olarak açıklanmıştır²⁷⁴. Cape Town, taraf olmak isteyen devletlerin sadece onaylayıp onaylamama seçeneğine sahip olduğu

²⁷² Erdoğan, H. F.: *Hava Aracı*, s. 120.

²⁷³ Bkz. 29/03/2011 tarih ve 27889 sayılı RG.

²⁷⁴ Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme ve Bu Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol'ün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ile Dışişleri Komisyonu Raporu (1/904), TBMM, Dönem 23, Yasama Yılı 5, S. Sayısı: 622.

katı bir anlaşma değildir. Bildirimde²⁷⁵ bulunma hakkı Cape Town'un temel unsurudur. Protokol'ün 31. maddesine göre *Cape Town uyarınca yapılmış olan bildirimler, aksi belirtilmedikçe Hava Aracı Protokolü uyarınca da yapılmış sayılacaktır.*

Taraf Devletlere bu hakkın tanınmasının Cape Town'un katılımı yüksek bir milletlerarası sözleşme olmasında olumlu etkisi olduğu düşünülse de aynı zamanda bildirimde bulunan devletler bakımından, bildirimde bulunulan hüküm açısından yerel hukukun geçerli olacağı yorumu yapılmakta ve bu durumun Cape Town'un yeknesaklık amacına zarar verdiği dile getirilmektedir²⁷⁶. Ayrıca, bildirimde bulunmuş her devlet bakımından, ayrı değerlendirme yapılması gereğinin hava aracı finansmanında risk değerlendirmesini zorlaştıracığı, bu bağlamda Cape Town'un kendi amacıyla çatışmakta olduğu ileri sürülmektedir²⁷⁷.

Cape Town ile Protokol'ün onaylanması işlemlerinin Türkiye tarafından tamamlanmasını takiben keyfiyet UNIDROIT'e bildirilirken Cape Town ve Protokol'ün çeşitli maddelerinde Taraf Devletlere tanınan olanaklar çerçevesinde bazı hükümlere ilişkin bazı bildirimler yapılmıştır.

b. Cape Town Sözleşmesi Kapsamında Yapılan Bildirimler

1. Türkiye Cumhuriyeti madde 39(1)(a) kapsamında yapılan özel katılım bildirimi ile; Türk kanunlarına göre, bir nesne üzerindeki teminata nazaran önceliğe sahip olan veya ileride önceliğe sahip olacak her türlü rızaya bağlı olmayan hakların veya teminatların kayıtlı uluslararası teminata nazaran yasada öngörülen oranda

²⁷⁵ Resmi çeviride “deklarasyon” kelimesi kullanılmışsa da çalışmamızda “bildirim” kelimesi tercih edilmiştir. Hangi madde için hangi devletlerin bildirimde bulunduğu bilgisi için bkz. <https://www.unidroit.org/depositary-2001capetown/325-instruments/security-interests/cape-town-convention-mobile-equipment-2001/depositary/431-declarations-arranged-by-article-deposited-under-the-cape-town-convention-on-international-interests-in-mobile-equipment> et.07.06.2021.

²⁷⁶ Lippé, E.: “ARE YOU IN OR OUT? The Impact of Declarations under the Cape Town Convention / Aircraft Protocol on Achieving Global Legal Uniformity of Aircraft Financing Law”, Montreal 2009, s. 67.

²⁷⁷ Lippé, E.: *Declarations*, s. 73.

önceliğe sahip olacağını beyan etmiştir. *Rızaya bağlı olmayan hak veya teminat* Cape Town'un 1. maddesinde *bir Devlete, Devlet kuruluşuna veya hükümetler arası veya özel kuruluşa karşı olan yükümlülükler de dâhil olmak üzere, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini güvenceye almak için madde 39'da öngörülen deklarasyonu yapmış olan bir Taraf Devlet'in kanunlarına göre tanınan hak veya teminat* olarak tanımlanmıştır. Cape Town'un 40. maddesinin uygulanacağı hak veya teminatlar, yani uluslararası sicile tescil edilebilen rızaya bağlı olmayan hak veya teminat kategorileri, bu maddenin dışında tutulmuştur.

2. Türkiye Cumhuriyeti madde 39(1)(b) kapsamında yapılan genel katılım bildirimi ile; Cape Town'daki hiçbir hususun, devlet kuruluşlarının veya kamu hizmetleri tedarikçilerinin, Türkiye Cumhuriyeti kanunları uyarınca, doğrudan söz konusu nesneye veya başka bir nesneye dair verilen hizmetlerden kaynaklı alacakların ödenmesini teminen, söz konusu nesneyi bağlama veya alıkoyma hakkını etkilemeyeceğini beyan etmiştir.

3. Türkiye Cumhuriyeti madde 40 kapsamında yapılan katılım bildirimi ile; her türlü hava aracına ilişkin olarak, aşağıda sıralanan rızaya bağlı olmayan hak veya teminat kategorilerinin, Cape Town uyarınca uluslararası bir teminatmış gibi tescil edilebileceğini ve bu şekilde muamele göreceğini beyan etmiştir:

(a) bir mahkeme kararının kısmen veya tamamen yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, bir hava aracının haczedilmesine izin veren bir mahkeme emri edinmiş olan bir kişinin hakları ve

(b) bir devlet kuruluşunun vergi veya yapılmamış diğer ödemelere ilişkin rehin veya diğer hakları.

4. Türkiye Cumhuriyeti madde 50 kapsamında yapılan genel bildirim ile; 50 (2) maddesinin hükümleri saklı kalmak kaydıyla, Cape Town veya Protokol'ün uygulama alanına giren her türlü nesneye ilişkin olarak, Cape Town ve Protokol'ün Türkiye

Cumhuriyeti açısından iç işlem sayılan herhangi bir işleme uygulanmayacağını beyan etmiştir. 50 (2) maddesi ile düzenlenen istisna ile;

- (a) madde 8(4) ile düzenlenen güvence lehtarının ihbar yükümlülüğü,
- (b) madde 9(1) ile düzenlenen güvence lehtarının temerrüt halinde uluslararası teminata konu eşyanın mülkiyetini devralma hakkı,
- (c) madde 16 ile düzenlenen *Uluslararası Sicil* hükümleri,
- (d) Bölüm V'te düzenlenen *Tescile İlişkin Diğer Konular*,
- (e) Madde 29 ile düzenlenen *Yarışan Teminatların Öncelik Sırası* ve
- (f) Cape Town'un tescilli teminatlara ilişkin herhangi bir hükmünün bir iç işleme uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

5. Türkiye Cumhuriyeti madde 54(2) çerçevesinde yapılan zorunlu bildirim ile Cape Town çerçevesinde alacaklının başvurabileceği her türlü yasal yolun, Cape Town'un ilgili hükmünde açıkça mahkemeye müracaat edilmesi gerektiği şart koşulmadıkça, mahkemede dava açılmadan ve mahkeme izni olmadan icra edilebileceğini beyan etmiştir.

c. Hava Aracı Protokolü Kapsamında Yapılan Bildirimler

1. Türkiye Cumhuriyeti madde VIII çerçevesinde yapılan katılım bildirimi ile ilgili maddeyi uygulayacağını beyan etmiştir. Maddeye göre; Cape Town ve Protokol kapsamındaki bir hukuki ilişkinin tarafları, aralarındaki sözleşmeye uygulanacak hukuku kararlaştırabilirler.

2. Türkiye Cumhuriyeti madde X çerçevesinde yapılan katılım bildirimi ile ilgili maddeyi uygulayacağını beyan etmiştir. Bildirim kapsamında, ilgili kanun yollarına ilişkin süreler iç hukuk bakımından tayin edilmiştir.

3. Türkiye Cumhuriyeti madde XI çerçevesinde yapılan tercih bildirimi ile; maddede yer verilen iki seçenektan birini seçmiş ve her türlü iflas takibatında başvurulabilecek yasal yolları tespit etmiştir.

4. Türkiye Cumhuriyeti madde XII ilişkin olarak yapılan katılım bildirimi ile; Türk mahkemelerinin yabancı mahkemeler ve yabancı iflas idarecileri ile mümkün olan en üst seviyede iş birliği yapacağını beyan etmiştir.

5. Türkiye Cumhuriyeti madde XIII ilişkin olarak yapılan katılım bildirimi ile; Gayrikabili Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Yetki Talebi Formu (“IDERA”) sisteminin uygulanacağını beyan etmiştir.

d. Uyumlaştırma Çalışmaları

Cape Town ve Protokol, usulüne uygun olarak kanunla onaylanıp yürürlüğe girdikten sonra yerel mevzuat ile Cape Town ve Protokol hükümleri arasında ciddi çelişkiler bulunması nedeniyle, mevzuatın uyumlu hâle getirilmesi hususunda önemli iki çalışma yapılmıştır. Türkiye, 20 Ekim 2014 tarihinde OECD tarafından günümüze kadar sadece 21 devletin girebildiği Cape Town İndirim Listesi’ne²⁷⁸ dâhil edilmiştir. Böylelikle, hava aracı finansmanı kullanacak olan Türk hava yolu şirketleri, kredi finansörlerinin indirimli primlerinden yararlanabilirler²⁷⁹. Bunun Türkiye’deki havacılık sektörünü olumlu yönde etkilediği aşîkârdır.

Uyumlaştırma çalışmaları önce TSHK’na 68/A maddesi eklenmiştir²⁸⁰. Buna göre; *Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü ile kanunların aynı konuda farklı*

²⁷⁸ <https://www.oecd.org/trade/topics/export-credits/documents/oecd-export-credits-prevailing-cape-town-list-asu.pdf>

²⁷⁹ Zuvin, S. – Koç, M. Ö.: Turkey's Journey, From Ratification to the Implementation of The Cape Town Convention: Turkey is on The Cape Town List! <https://www.mondaq.com/turkey/Finance-and-Banking/360028/Turkeys-Journey-From-Ratification-to-the-Implementation-of-The-Cape-Town-Convention-Turkey-is-on-The-Cape-Town-List>; et.07.06.2021. <https://www.aeroportist.com/turkiye-cape-town-sozlesmesi-indirim-listesine-kabul-edildi.html> et.07.06.2021.

²⁸⁰ (Ek: 6353 - 4.7.2012 / m.15)

hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü hükümlerinin esas alınır.

TSHK’nda yapılan bu değişikliği müteakiben 1 Nisan 2013’te Gayrikabili Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Yetki Talebi Formu’nun (“IDERA”) uygulanma koşullarına hususunda SHGM tarafından Gayri Kabil-i Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu’nun Kayda Alınmasına, İptal Edilmesine ve İcrasına İlişkin Talimat (“SHT-IDERA”)²⁸¹ yürürlüğe konulmuştur. Bu Talimat ile hava aracı finansmanı sağlayan kişilerin temel teminatı olan hava aracının Cape Town’da Protokol’de öngörülen koşullar altında belli bir sicilden terkin ile başka bir sicile ihracı imkânı sağlanmış, böylece Cape Town ve Protokol’ün ülkemizde tam uygulanabilirliği sağlanmıştır²⁸². Bahse konu Talimat uygulamada karşılaşılan sorunların ve eksikliklerin giderilmesi amacıyla 7 Temmuz 2014 ve 25 Temmuz 2017 tarihlerinde SHGM tarafından güncellenmiştir.

Birlik tarafından yayımlanan Cross-Border Genelgesi ile Türk hukukunda finansal kiralama işlemlerine ilişkin genel uygulama ve ilkeler düzenlenirken Cape Town ve Protokol tahtında gerçekleştirilen bir terkin işlemi olması hâlinde ilgili finansal kiralama sözleşmesinin Birlik kayıtlarından da terkin edileceği düzenlenmiştir. Terkin işleminin gerçekleştirilebilmesi için Genelge’nin 5. maddesine göre, SHGM’den kiralama konusu malın Türk uçak sicilinden terkin edildiğine dair belge alınması gerekir.

Son olarak Cape Town ve Protokole uyumluluk çerçevesinde gerçekleştirilen bir diğer değişiklik, 2004 sayılı İcra İflas Kanunu’na (“İİK”)²⁸³ ek madde 2 hükmünün

²⁸¹ Talimat’ın dayanağı 10/3/2011 tarihli ve 6192 sayılı “Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme” ve “Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol”ün beyanlar ile onaylanmasına ilişkin Kanun, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 10/11/2005 tarihli ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’dur. Tam metin için bkz. <http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2017/SHT-IDERA.pdf> et. 07.06.2021.

²⁸² YAZICI Ç.: “Ek Madde 2”, s. 244.

²⁸³ Bkz. 19/6/1932 tarih ve 2128 sayılı RG

eklenmesi ile gerçekleştirilmiştir²⁸⁴. Hüküm Protokol uyarınca finansman sağlayan lehine düzenlenen ve SHGM nezdinde ilgili sivil hava aracının dosyasına kaydedilmiş olan IDERA'dan kaynaklanan hakların Türk Hukuku uyarınca nasıl icra edileceğini belirlemektedir. Bu hususta detaylı bilgi bu bölümün sonunda verilmiştir.

C. Uluslararası Teminatların Tescili

1. Uluslararası Teminat

Cape Town Sözleşmesi'nin 2. maddesinde finansman sağlayan tarafın korunması amacıyla uluslararası teminat (*international interest*) adı verilen yeni bir hak ihdas edilmiştir. Sözleşmenin “*Tanımlar*” başlıklı 1. maddesine göre *uluslararası teminat, alacaklıya ait ve Madde 2'nin uygulandığı bir teminattır*. Sözleşmenin “*Uluslararası Teminat*” başlıklı ikinci maddesine göre Cape Town Sözleşmesi, *belirli kategorideki taşınır donanım ve bağlı haklar üzerinde uluslararası bir teminatın oluşturulmasını ve etkilerini düzenlemektedir*.

Yine Cape Town'un 2. maddesine göre bir uluslararası teminatın aşağıda sayılı şartların tümünü bir arada taşıması gerekir:

1. Cape Town'un 7. maddesinde sayılan şekli şartlara uygun olarak oluşturulması gerekir²⁸⁵.

2. Cape Town'un 2. maddesinde sayılan kategorilerdeki nesneler arasında bireysel olarak tanımlanabilmesi gerekir. Bu kategoriler hava aracı gövdesi, hava aracı motorları ve helikopterler; demir yolu üzerinde hareket eden nesneler ve uzaydaki mal

²⁸⁴ Zuvin, S. – Aklan, A.: “Recent Development on Turkish Legislation Regarding Implementation of The Cape Town Convention” <https://www.mondaq.com/Article/310278> et.07.06.2021.

²⁸⁵ Madde 7 - Şekli Şartlar: “Bir teminatın bu Sözleşmeye göre uluslararası teminat olarak oluşturulması için, o hakkı ihdas eden veya sağlayan anlaşmanın; (a) yazılı olması; (b) güvence borçlusunun, şartlı satış yapan satıcının veya kiralayanın tasarruf etmeye yetkili olduğu bir nesneye ilişkin olması; (c) o nesnenin Protokole uygun olarak tanımlanabilmesine imkan vermesi; ve (d) bir güvence anlaşmasının söz konusu olması hâlinde, güvence altına alınan meblağın veya azami meblağın belirtilmesine gerek olmaksızın, güvence yükümlülüklerinin tespitine imkan vermesi gerekir.”

varlıklarıdır. 2019 tarihli Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Maden Tarım ve İnşaat Taşınır Donanımı Protokolünün imzalanması ile birlikte bu kategorilere maden, tarım ve inşaat ekipmanlarının da eklendiğini kabul etmek gerekir.

3. Cape Town’a ilişkin olarak hazırlanmış dört adet protokolden biri ile tayin edilmiş olması gerekir.

Yukarıda sayılan şartları taşıyan ve bir güvence anlaşması gereğince güvence borçlusu tarafından verilen, bir mülkiyeti muhafaza sözleşmesindeki şartlı satıcı olan kişide bulunan ya da bir kira sözleşmesi gereğince kiralayan kişide bulunan bir teminat, Cape Town m. 2 kapsamında geçerli bir uluslararası teminattır. Yine Cape Town’un 2. maddesine göre *bir nesne üzerindeki uluslararası teminat o nesnenin hâsılasını da kapsar.*

“Uluslararası teminat”, bütün Taraf Devletlerce tanınan, finansman sağlayan tarafın alacağını güvence altına alan kendine özgü (*sui generis*) bir haktır. Bu hak, Cape Town’un yürürlüğe girmesiyle birlikte etkili olan bir maddi hukuk ögesidir²⁸⁶. Bu hak sayesinde hava aracının iktisabı amacıyla finansman sağlayana özel bir rehin hakkı tanınmaktadır. Bu bağlamda hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayan tarafın hakları da uluslararası teminat kavramına dâhildir²⁸⁷.

Bir uluslararası teminat, tescil edilmediği takdirde buna bağlı hak, ne zaman doğmuş olursa olsun, tescil edilen menfaatin arkasında kalır. Tescil edilen menfaat sahibinin tescil edilmemiş hakla ilgili olarak bilgi sahibi olup olmamasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Bu durumda dahi öncelik, tescil edilmiş olan menfaatin

²⁸⁶ Kreuzer; K. F.: “Jurisdiction and choice of law under the Cape Town Convention and the Protocols thereto”, Cape Town Convention Journal, 2:1, 2013, s. 149.

²⁸⁷ Ülgen, H. – Aydoğan, F.: “Cape Town”, s.722.

sahibine aittir²⁸⁸. Buna paralel olarak bir hava aracının mülkiyetini devralan kişi de bu hava aracı üzerindeki tescil edilmiş tüm uluslararası teminatlar ile birlikte devralır²⁸⁹.

Bir hakkın uluslararası teminat kapsamında olup olmadığı millî hukuka göre değil, Cape Town’a göre değerlendirilir²⁹⁰. Bir hava aracı üzerinde uluslararası teminat tesis edilebilmesi için yukarıda bahsedilen sözleşmelerin yazılı olması ve bu sözleşmeler içinde finansman sağlayan tarafa verilen teminatların açıkça tanımlanması gerekmektedir. Bununla birlikte, sözleşmede hava aracının üreticisinin adı, üretici seri numarası ve model bilgilerine yer de verilmelidir. Bu bağlamda bahse konu şartları düzenleyen maddelerin (Cape Town m. 7, Protokol m. 5) şekil şartı tayin ettiği kabul edilebilir. Tanımlanan şekilde oluşturulan uluslararası teminatın geçerli olması için sicile tescil şartı aranmadığı, sicilin kurucu değil, fakat açıklayıcı olduğu belirtilmelidir²⁹¹. Zira sicil, esasen üçüncü kişileri haberdar etmek ve uluslararası teminatlar arasında bir sıralama oluşturmak amacıyla kurulmuştur²⁹². Bir başka deyişle, uluslararası sicil, bir uluslararası teminatın sağlıklı bir şekilde korunması ve kullanılması ile sistemin düzgün işleyebilmesi için ihdas edilmiştir. Yine uluslararası teminatın tesisi için herhangi bir harç, vergi veya masraf ödenmesi şartı, bir sıhhat şartı değildir.

2. Uluslararası Sicil

Cape Town Sözleşmesi’nin “*Tanımlar*” başlıklı 1. maddesinde “Uluslararası Sicil”, bu Sözleşme veya Protokol’ün amaçları için kurulmuş olan uluslararası tescil mercii olarak tanımlanmıştır. Uluslararası tescil sistemi tamamen otomatik sistemle oluşturulmuş, her an erişilebilir olacak şekilde düzenlenmiştir. Bu sayede hava aracına

²⁸⁸ bkz. Cape Town Sözleşmesi m. 29.

²⁸⁹ bkz. Hava Aracı Protokolü m. 14.

²⁹⁰ *Practitioners’ Guide to the Cape Town Convention and the Aircraft Protocol*, Legal Advisory Panel of the Aviation Working Group, 2015, s. 13.

²⁹¹ Ülgen, H. – Aydoğan, F.: “Cape Town”, s.723.

²⁹² *Practitioners’ Guide*, s. 16.

ilişkin menfaatler, her an işlenebilir ve takip edilebilir²⁹³. Sicil, web tabanlı bir sistem üzerine kurulmuştur²⁹⁴. Sicilin benzersiz bir statüye sahip olduğu söylenebilir. Zira sicil, bir milletlerarası anlaşmaya dayanarak kurulmuş tek küresel elektronik sicildir²⁹⁵.

Cape Town'un Dördüncü Bölümü'nde uluslararası tescil sistemine ilişkin hükümler yer almaktadır. Cape Town'un 16. maddesine göre; sicile aşağıda sayılı hususlar tescil edilir:

- a. Uluslararası teminatlar, muhtemel uluslararası teminatlar, rızaya bağlı olmayan tescil edilebilir haklar ve teminatlar,
- b. Uluslararası teminatların devri ve muhtemel devirleri,
- c. Uygulanacak kanun uyarınca kanuni veya akdi halefiyet yoluyla kazanılan uluslararası teminatlar,
- d. Ulusal teminatları ilişkin bildirimler,
- e. Yukarıda sayılan teminatların ferileri²⁹⁶.

Yine Cape Town'un 16. maddesine göre sözleşmenin dördüncü ve beşinci bölümlerinin *amaçları bakımından, 'tescil' terimi, duruma göre bir tescilde yapılan değişiklik, uzatma veya tescilin terkinini de içerir*. Dolayısıyla “uluslararası tescil sistemi” ve “Tescile İlişkin Diğer Konular” başlıklı bu bölümlerdeki “tescil” terimlerinin geniş yorumlanması gerekir.

²⁹³ *Practitioners' Guide*, s.11.

²⁹⁴ <https://www.internationalregistry.aero/ir-web/> et.07.06.2021.

²⁹⁵ Weber, L: “*Cape Town Convention*”, s.54. Uluslararası alanda UNESCO'nun dünya miras listesi ya da uluslararası alan adı için oluşturulmuş bazı sistemler bulunsun da bunlar kamu hukuku nezdinde oluşturulmuş siciller değildir.

²⁹⁶ Cape Town Sözleşmesi'nin 1. maddesindeki tanımlarına göre sırasıyla; **uluslararası teminatlar**, alacaklıya ait ve madde 2'nin uygulandığı bir teminat; **muhtemel uluslararası teminatlar**, gerçekleşeceği kesin olsun veya olmasın, belirlenmiş bir olayın gerçekleşmesi üzerine (ki bu borçlunun o nesne üzerinde bir teminat edilmesi de olabilir) gelecekte bir nesne üzerinde uluslararası teminat olarak ihdas edilmesi veya sağlanması planlanan teminat; **Rıza'ya bağlı olmayan hak veya teminat**, bir devlete, devlet kuruluşuna veya hükümetler arası veya özel kuruluşa karşı olan yükümlülükler de dahil olmak üzere, bir yükümlülüğün yerine getirilmesini güvence altına almak için madde 39 da öngörülen deklarasyonu yapmış olan bir akit devletin kanunlarına göre tanınan hak veya teminat; **devir**, güvence yoluyla veya Sair şekilde bağlı hakları ilgili uluslararası teminat devrederek veya devretmek sizin devralan kişiye geçiren sözleşme; **muhtemel devir** gerçekleşeceği kesin olsun veya olmasın, belirlenmiş bir olayın gerçekleşmesi üzerine, gelecekte yapılması tasarlanan devir; **ulusal teminat**, bir alacaklının bir nesne üzerinde sahip olduğu ve madde 50/1'de düzenlenen deklarasyon kapsamındaki bir iç işlemle ihdas edilmiş teminatıdır.

Anlaşılacağı üzere, uluslararası sicil, her biri birer taşınır varlık olan hava aracı gövdesi, hava aracı motoru ve helikopterler üzerinde tesis edilecek haklar arasında öncelik sağlamak amacıyla kurulmuştur. Hava aracı finansmanı, genel olarak sınır ötesi sözleşmelerle sağlandığından farklı yargı sistemleri her zaman devreye girmektedir. Bu durum, öngörülebilirliği zedeleyerek finansman sağlanmasındaki riskleri artırmaktadır. Ancak, sicil sistemi ile âkit tüm devletler tarafından tanınan haklar aleni hâle getirildiğinden risk azalmakta ve kiralayanın mülkiyet hakları korunmaktadır. Ayrıca, bu sistem sayesinde kiracı ya da işletenin temerrüdü veya iflası gibi hâllerde finansman sağlayan taraf olan malikin zararları hızlı, objektif ve şeffaf kurallar sayesinde önlenmektedir. Olası zararlarını kolaylıkla önleme şansına sahip olan malik, hava aracının alt kiraya konu edilmesi gibi durumlardan kaynaklı riskleri kolaylıkla alabilmekte bu da kiracı konumundaki hava yolu şirketlerine esneklik sağlamaktadır. Sicilin kiracı ya da işleten konumundaki hava yolu şirketlerine sağladığı başkaca bir fayda da finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklanan "satın alma seçeneği" gibi haklarını sicile kaydedebiliyor olmalarıdır. Böylece hava aracının malikinin değişmesi hâlinde yeni malike karşı da bu haklarını ileri sürebilmektedirler.

Bir uluslararası teminat, finansman sağlayan tarafından ya da teminat borçlusu tarafından sisteme kaydedilebilir. Ancak, uluslararası tescilin geçerli bir şekilde yapılmış sayılması için Cape Town'un 20. maddesine göre diğer tarafça tescile onay verilmesi gerekir. Onay verildikten sonra sistem, tescil işlemine ilişkin bir dosya numarası tanımlar; dosya numarası tanımlandıktan sonra tescil gerçekleşmiş olur²⁹⁷ ve konuyla ilgilenen herkesin açık erişimine sunulur.

²⁹⁷ Uttarachai, P.: *The Legal Impacts of the Cape Town Convention on Aircraft Financing Transactions*, Montreal 2008, s. 61.

Sistem üzerinden gerçekleştirilen tescil ve çalışmalara ilişkin analizler ve istatistiki bilgiler sicil mercii tarafından yayımlanmaktadır²⁹⁸. Bunlar, Cape Town ile amaçlanan sistemin ne derece işe yaradığı hususunda fikir verebilir niteliktedir.

3. Sicil Mercii ve Sorumluluğu

Cape Town'a göre kurulacak uluslararası sicil sistemi için önce IATA'nın bu sorumluluğu üstlenmesi düşünülmüştür. Ancak, IATA'nın özel bir kuruluş olmasına dayalı olarak ileri sürülen çekinceler üzerine bu fikirden vazgeçilmiş²⁹⁹, İrlanda hükümeti ve çok uluslu bir bilgi teknoloji şirketi olan Société Internationale de Télécommunications Aéronautiques (“SITA”)³⁰⁰ tarafından Dublin merkezli ve Aviareto Ltd (“Aviareto”)³⁰¹ isimli iş ortaklığı (*Joint Venture*) kurulmuştur. Kâr amacı gütmeyen bu kuruluş, sadece masrafları karşılayacak bir sistem içerisinde faaliyet göstermektedir. Aviareto tarafından yönetilen uluslararası sicilin denetim ve gözetimi ICAO Nezaret Otoritesi (*Supervisory Authority*) tarafından yürütülmektedir³⁰².

Uluslararası Sicil Danışma Kurulu (“IRAB”)³⁰³ da Aviareto tarafından oluşturulmuştur. Bu kurul sicil merciiine bağlı olarak kullanıcıların ihtiyaçları ile ilgili konularda tavsiyelerde bulunur³⁰⁴. IRAB, sistemin sürekli iyileştirilmesini sağlamak, düzenlemeler ve prosedürlerde yapılacak iyileştirmeler ve değişiklikler hakkında tavsiyelerde bulunmak için Aviareto ile yakın iş birliği içinde çalışmaktadır.

Cape Town'un 28. maddesine göre sicil mercii, memurlarının veya çalışanların kusurundan ya da ihmalinden kaynaklanan ve teknik sorunlar sebebi ile oluşan

²⁹⁸ Yayımlanan son rapor: <https://www.aviareto.aero/wp-content/uploads/2019/02/International-Registry-Annual-Statistical-Report-2017.pdf> et.07.06.2021.

²⁹⁹ Djojonegoro, A.: *The Unidroit International Aviation Finance Law Reform Project, Preparing The World to Adopt a New Aircraft Mortgage Convention*, Montreal 2000, s. 92.

³⁰⁰ SITA, hava taşımacılığı endüstrisine bilgi teknolojileri ve telekomünikasyon hizmetleri sunan çok uluslu bir bilgi teknolojisi şirkettir. Detaylı bilgi için bkz. <https://www.sita.aero/about-us> et.07.06.2021.

³⁰¹ <https://www.aviareto.aero/> et.07.06.2021.

³⁰² Uttarachai, P.: *Legal Impacts*, s. 60.

³⁰³ International Registry Advisory Board. Detaylı bilgi için bkz.

<https://www.aviareto.aero/governance/international-registry-advisory-board/> et.07.06.2021.

³⁰⁴ Bkz. <https://www.aviareto.aero/wp-content/uploads/2015/03/IRAB-Constitution.pdf> et.07.06.2021.

zararlardan sorumludur. Ancak, sistemin arıza yapması durumunda sicil mercii sorumlu olmaz.

D. Gayrikabil-İ Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu

1. Genel Olarak

Cape Town'da finansman sağlayana tanınan temel hak ve imkânlar, hava aracının zilyetliğinin kazanılması, hava aracının haczedilmesi ve satılmasıdır³⁰⁵. Protokol'de de Cape Town'da tanınan haklara ek olarak bazı haklar ve imkânlar getirilmiştir. Bunlardan en önemlisi, Protokol'ün 4. maddesi uyarınca finansman sağlayanın hava aracını belirli bir devletin sicilinden terkin edebilmesi ve hava aracının fiilen bulunduğu ülkeden başka bir ülkeye ihracını gerçekleştirebilmesidir. Bu hakkın temini için teminat borçlusu, Gayri Kabil-i Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu'nu ("IDERA") noterden onaylı şekilde düzenleyerek uçak siciline kaydettirmektedir.

IDERA sisteminin amacı, hava aracını olabildiğince hızlı bir şekilde kiracının kontrolünden çıkarıp kiralayanın kontrolüne vermektir³⁰⁶. Zira borçlunun temerrüdü hâlinde hava aracının tahsis amacına uygun şekilde kullanılmıyor olması, ciddi ekonomik kayıplara sebebiyet vereceği gibi, bazı durumlarda hava aracının bakımının ihmal edilmesi sebebiyle malın değer kaybına uğramaması amacıyla hızla gerekli tedbirlerin alınması büyük önem arz etmektedir.

Teminat borçlusunun önceden rızasının alınması, en başta gelen ve etkili olan bir tedbirdir. Rıza, hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinde ön koşul olarak

³⁰⁵ Gerber, D. – Walton, D. R.: *"De-registration and Export Remedies under the Cape Town Convention"*, Cape Town Convention Journal, 3:1, 2014, s. 53.

³⁰⁶ Gray, D. – MacIntyre, J. – Wool, J.: *The interaction between Cape Town Convention repossession remedies and local procedural law: a civil law case study*, Cape Town Convention Journal 4:1, 2015, s. 18.

yer alır. Uygulamada sözleşmelere konulan bir hüküm ile IDERA'nın SHGM nezdinde kaydedilmesi kiralayan tarafından teslim öne koşul olarak talep edilmekte, IDERA kiracı tarafından düzenlenip bir örneği kiralayana ulaştırılmadan ve kural olarak IDERA kaydı başvurusu SHGM nezdinde yapılmadan hava aracının fiili teslimi gerçekleştirilmemektedir.

Türkiye, Hava Aracı Protokolü'nün 8. maddesine³⁰⁷ ilişkin bir bildirimde bulunarak IDERA sisteminin ülkemizde kullanılacağını ilan etmiştir. Buna ilişkin olarak da SHGM tarafından 1 Nisan 2013 tarihinde Gayri Kabil-i Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu'nun (IDERA) Kayda Alınmasına, İptal Edilmesine ve İcrasına İlişkin Talimat ("SHT-IDERA")³⁰⁸ yürürlüğe konulmuştur. Talimat çerçevesinde finansman sağlayan alacaklıların taleplerinin ne şekilde yerine getirileceği hususu düzenlenmiştir. Bu Talimat, 7 Temmuz 2014 ve 25 Temmuz 2017 tarihlerinde değiştirilmiştir

Söz konusu değişikliklerin sebebi, uygulamada yaşanan sıkıntıların giderilmesi amacına dayanmaktadır. Örneğin; bazı hâllerde bir hava aracı üzerinde kiracı ve işleten gibi iki ayrı teminat borçlusu mevcut olabilir. Ancak, böyle hâllerde bir hava aracı üzerine iki defa IDERA kaydı mümkün değildi. 2014 değişikliği ile bu durum düzeltilmiştir³⁰⁹.

³⁰⁷ **Madde XIII - Sicilden terkin ve ihraç talep yetkisi:** "(1) Bu Madde sadece bir Âkit Devlet Madde XXX(1) uyarınca bir deklarasyon yapmış ise uygulanır."

³⁰⁸ Talimat'ın dayanağı 10/3/2011 tarihli ve 6192 sayılı "Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme" ve "Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol"ün beyanlar ile onaylanmasına ilişkin Kanun, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 10/11/2005 tarihli ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'dur. Tam metin için bkz. <http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2017/SHT-IDERA.pdf> et. 07.06.2021.

³⁰⁹ Kurtuldu, A.: "An Easy Remedy In The Aviation World: IDERA And Its Implementation In Turkey", 2019. <https://www.mondaq.com/turkey/x/848044/Aviation/An+Easy+Remedy+In+The+Aviation+World+IDERA+And+Its+Implementation+In+Turkey> et. 07.06.2021.

2. Hukuki Nitelik

IDERA, belirli şartlar altında yetkilendirilen tarafa hava aracının sicilden terkinini ve bulunduğu ülkeden ihracını sağlaması için verilen bir yetki belgesidir. Şekli ve içeriği Cape Town ile kesin olarak belirlenmiş olup, içerikte değişiklik yapılması mümkün değildir.

İlk bakışta IDERA'nın yetki sahibine verilmiş yenilik doğran hak olduğu düşünülebilir. Ancak, IDERA tek taraflı irade beyanıyla kullanılabilen ve bir kez kullanılmakla tükenen bir hak olsa da şarta bağlı olduğundan yenilik doğuran hak statüsünde sayılamaz. Bu bağlamda, IDERA, finansman sağlayanın alacaklarına ulaşmasını kolaylaştıran bir tür garanti olarak düşünülebilir. IDERA, sadece borçlu tarafın imzası ile düzenlenen tek taraflı bir yetki belgesi olup, kendine has özelliklere sahiptir³¹⁰. IDERA, bir milletlerarası sözleşme ile hukuk dünyasına girmiş olup, Cape Town yürürlüğe girdiği andan itibaren bir maddi hukuk ögesi olarak kabul edilmelidir³¹¹.

3. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Nezinde Kayıt

IDERA'dan kaynaklı hakların kullanılmasının ilk şartı, teminat borçlusunun gerekli rızayı göstermiş olmasıdır. Bunun için talimata uygun şekilde düzenlenen IDERA'nın SHGM nezdinde teminat borçlusu tarafın talebi ile kaydı gerekir.

Bu işlemin niteliği TMK kapsamında sicile yapılacak kayıtların niteliği, tescil, şerh, beyan ve açıklama ile sınırlı iken, uçak sicili bakımından mevzuatta konuya ilişkin yeterli açık hükümler bulunmamaktadır. SHT-IDERA'da da özenle böyle açık

³¹⁰ Ayyıldız, F. R.: *İpotek*, s. 16.

³¹¹ Kreuzer; K. F.: "Jurisdiction", s. 149.

hükümlere yer verilmekten kaçınıldığı ve “kayda alınma” tâbirinin tercih edilmiş olduğu dikkati çekmektedir.

IDERA’nın SHT-IDERA’ya uygun olarak Türk uçak siciline kaydedilebilmesi için aşağıdaki şartlar gereklidir:

1. Hava Aracı Protokolü’nün ekinde yer alan formun (Türkçe olarak düzenlenmesi hâlinde noter onaylı Türkçe aslının yanı sıra noterlikçe onaylama şeklinde tasdiklenmiş yeminli tercüman onaylı İngilizce çevrisi), (İngilizce olarak düzenlenmesi hâlinde noter onaylı ve apostilli İngilizce aslının yanı sıra noterlikçe onaylama şeklinde tasdiklenmiş yeminli tercüman onaylı İngilizce çevrisi) sunulması,

2. SHT-IDERA’nın Ek-1’inde metni belirlenen beyanın noter huzurunda onaylama biçiminde düzenlenmesi ve sunulması,

3. Uluslararası teminat sahibi taraf ile malikin farklı kişiler olması hâlinde, malikin IDERA’nın uluslararası teminat sahibi taraf adına kaydedilmesi hususunda muvafakati olduğunu gösteren belgenin sunulması,

4. SHGM hizmet tarifesinde yer alan IDERA kayıt bedelinin sistem üzerinden tahakkuk ettirildiğine dair tahakkuk evrakı ve ilgili bedelin ödendiğine dair dekontun başvuru dosyası ile birlikte sunulması.

Söz konusu başvuru evrakı elden teslim edilebileceği gibi, SHGM’ye posta yoluyla da gönderilebilir. Buna ek olarak işlemlerin temsilci aracılığıyla yapılması durumunda işlemleri yapma yetkisini gösterir vekâletname sunulmalıdır. Bahse konu vekâletname, yurt dışında düzenlenmiş ise noter onayı ve apostil şerhini taşımalıdır.

IDERA kaydının gerçekleştirilebilmesi için önce sivil hava aracının Türk uçak siciline tescil edilmiş olması gerekir. Bu kayıt yapıldıktan sonra ilgili hava aracına ilişkin olarak yapılan takyidat sorgularının neticesinde ipotek ve haciz gibi kayıtların yanı sıra IDERA bulunup bulunmadığı bilgisi de ilgilisine iletilmektedir.

4. Hakların İcra Edilmesi

İİK ek madde³¹² 2'ye göre; Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolü kapsamında uluslararası teminat sahibi olan kimse, herhangi bir yargı kararı aranmaksızın, hak sahibi olduğunu gösteren ve SHGM tarafından düzenlenecek tescil belgesiyle Ankara İcra Dairesine başvurarak, tercih ettiği hakkın yerine getirilmesini talep edebilir. Talep üzerine icra müdürü tarafından başkaca herhangi bir araştırma yapılmaksızın, hak sahibi lehine üzerinde uluslararası teminat tesis edilen nesnenin zilyetliği veya kontrolünün devrine ilişkin karar verilir ve bu karar borçluya tebliğ edilir. Tebliğ tarihinden itibaren üç iş günü içinde borçlu taraf, bu emri yerine getirmezse icra müdürü, gereğini yerine getirmesi için almış olduğu kararı SHGM'ye gönderir.

Bu madde ile hava aracı üzerinde uluslararası teminatı bulunan tarafın talebi üzerine herhangi bir mahkeme kararı aranmaksızın hakların yerine getirilmesi mümkün kılınmıştır. Her ne kadar maddede icra dairesince Cape Town ve Protokol kapsamında yapılacak iş ve işlemlerin ve bunlara ilişkin esas ve usullerin Adalet Bakanlığı ile Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından yürürlüğe konulacak bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmişse de böyle bir yönetmelik henüz yürürlüğe konulmamıştır.

Yukarıdaki hükme göre Ankara İcra Müdürlüğü yetkili icra dairesi olarak belirlemiştir. Alacaklının talebini başka yerdeki icra müdürlüğüne yöneltilmesi hâlinde borçlunun itirazına gerek olmaksızın, icra müdürlüğünün kendiliğinden yetkisiz talebi reddetmesi gerekir.

Alacaklının talebini icra dairesine ne şekilde yönlendireceği belirsizdir. Söz konusu madde ile yeni bir takip yolu yaratılmak istenip istenmediği anlaşılamamaktadır.

³¹² Madde, Cape Town Sözleşmesi ve Hava Aracı Protokolüne uyumluluk kapsamında 6518 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3. maddesi ile düzenlenmiş ve 19/02/2014 tarihinde resmî gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bununla birlikte, icra ve iflas hukukunun genel ilkeleri gereğince takip yolları sınırlı ve belirli olduğundan kanun koyucunun yeni bir takip yolu ihdas etmek yerine kamu otoritesi sıfatıyla icra dairesine bir idari görev yüklediği kabul olunmalıdır³¹³.

Ankara İcra Müdürlüğü tarafından borçluya ve onun emri yerine getirmemesi durumunda SHGM'ye gönderilecek kararın niteliği hakkında da madde hükmünden bir sonuca ulaşılması mümkün gözükmemektedir. Borçlunun itiraz hakkının olmaması sebebiyle bu kararın bir icra emri olduğu akla gelmektedir. Ancak, IDERA, İİK m. 38'de³¹⁴ tahdidi olarak sayılan ilam hükmündeki belgelerden biri değildir. Bu sebeple icra dairesinin göndereceği kararın icra emri vasfında olmayacağı açıktır. Dolayısıyla yukarıda bahsedilen yönetmeliğin çıkarılması da yeterli olamayacak ve İİK'nda da gerekli düzenlemenin yapılarak icra müdürlüğü tarafından gönderilecek olan kararın niteliğinin belirlenmesi gerekir. Böylece, niteliği belirlenen karara ilişkin olarak, tebliğ alan tarafın haklarının ne olduğu ya da olmadığı, yükümlülüklerini yerine getirip getirmemesinin sonuçları kanun ile belirlenmiş ve hukuki güvenlik ilkesi tam olarak sağlanmış olacaktır.

Söz konusu belirsizlikler sebebiyle teminat alacaklısı taraf, uygulamada doğrudan SHGM'ye başvurarak³¹⁵ hem IDERA hem de IDERA ile eş zamanlı düzenlenmiş olan sicilden terkin vekâletnamesini sunarak doğrudan başvuru yoluyla hakkını temin etmeye çalışmaktadır. Bahse konu sicilden terkin vekâletnamesi, finansal kiralama sözleşmesinin kurulması akabinde, IDERA ve IDERA Beyanı ile birlikte kiracı tarafından noter onaylı olarak imzalanmakta ve hava aracının tesliminden önce kiralayan tarafa teslim edilmektedir.

³¹³ Yazıcı Ç.: "Ek Madde 2", s. 241.

³¹⁴ Madde 38 - (Değişik madde: 18.02.1965 - 538 sayılı Kanun/Madde 20): "Mahkeme huzurunda yapılan sulhlar, kabuller ve para borcu ikrarını havire'sen tanzim edilen noter senetleri, istinaf ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaletler, ilamların icrası hakkındaki hükümlere tabidir. Bu maddedeki icra kefaletleri müteselsil kefalet hükmündedir."

³¹⁵ Ülgen, H. – Aydoğan, F.: "Cape Town", s.717.

SHT-IDERA m. 10'a göre; uluslararası teminat sahibi taraf, daha önceden kiracı tarafından SHGM'ye sunulmuş IDERA'ya dayanarak, ilgili hava aracının sicilden terkin ve ihraç talebini içeren dilekçe ile SHGM'ye başvuruda bulunur. Başvuruda aşağıdaki hususlar mutlaka yer almalıdır:

- a) Hava aracının tescil işareti, tipi ve modeli, seri numarası ve kayıt numarası bilgileri,
- b) Hava aracının hangi ülkeye ihraç edileceği bilgisi,
- c) Talep edenin yetkili olduğuna dair belge ve imzası,
- ç) Müracaat tarihli Uluslararası Tescil Araştırma Sertifikası örneğini veya hava aracı üzerinde Uluslararası Sicile kayıtlı teminat olmadığına dair beyan,
- d) Talep dilekçesi aslı,
- e) Motorlu Taşıtlar Vergisi İlişik Kesme Belgesi,
- f) Hava aracı terkin hizmet bedelinin yatırıldığına dair dekont.

Bu bilgi veya belgelerden herhangi birinin eksikliği hâlinde başvuru SHGM tarafından işleme alınmaz. SHGM, başvurunun yapılmasından itibaren beş iş günü içerisinde talebi yerine getirir.

Eğer sicilden terkin edilecek hava aracı yurtdışına ihraç edilecekse İhraç Uçuşa Elverişlilik Sertifikası düzenlenmesi gerekir. Bu hâlde, yine SHT-IDERA m. 10'a göre terkin talep eden tarafın aşağıdaki bilgi ve belgelerin ibraz edilmesi gerekmektedir:

- a) İhraç uçuşa elverişlilik başvuru formu,
- b) Hava aracının hangi ülkeye ihraç edileceği,
- c) Hava aracı ihraç uçuşa elverişlilik sertifikası hizmet bedelinin yatırıldığına dair dekont.

Uluslararası teminat sahibi taraf İhraç Uçuşa Elverişlilik Sertifikası düzenlenmesine ilişkin başvurusunu eksiksiz olarak sunduktan sonra SHGM, hava aracı Türkiye'de ise beş iş günü içerisinde, denetim için ülkemize getirilemiyor ise otuz gün

içerisinde ihraç uçuşa elverişlilik sertifikasını düzenler. Tescilden terkin işlemleri ihraç uçuşa elverişlilik sertifikası düzenlenmesini müteakip gerçekleştirilir.

5. İptal

Taraflar arasındaki ilişkinin temerrüt dışında herhangi bir nedenle sona ermesi hâlinde IDERA, teminat alacaklısı kiralayanın talebi üzerinde iptal edilmektedir. Teminat alacaklısının iptal talebinin, hava aracının tescil işareti, tipi ve modeli, seri numarası ve kayıt numarası bilgilerini, IDERA tarihini ve ilgili açıklayıcı bilgileri içermesi gerekmektedir. İptal talebinin Türkçe olarak düzenlenmesi hâlinde noter onaylı Türkçe aslının yanı sıra noterlikçe onaylama şeklinde tasdiklenmiş yeminli tercüman onaylı İngilizce çevrisinin, İngilizce olarak düzenlenmesi hâlinde noter onaylı ve apostilli İngilizce aslının yanı sıra noterlikçe onaylama şeklinde tasdiklenmiş yeminli tercüman onaylı Türkçe çevrisinin sunulması gerekmektedir.

İptal talebi elden teslim edilebileceği gibi, SHGM'ye posta yoluyla da gönderilebilir. Ayrıca, işlemlerin temsilci aracılığıyla yapılması durumunda işlemleri yapma yetkisini gösterir vekâletname de sunulmalıdır. Vekâletname, yurt dışında düzenlenmiş ise noter onayı ve apostil şerhini taşıması gerekir.

SONUÇ

Hava araçları pahalı ve işlevleri gereği hareketli olan taşınır mallar olduğundan bunlara ilişkin finansman sağlama işlemleri, oldukça riskli ve maliyetlidir. Maliyetlerin azaltılması, bu alanda faaliyet gösteren finansman sağlayan şirketlerin ve havacılık şirketlerinin en önemli hedeflerindendir. Tarafların riskinin en aza indirilmesinde hukuki güvenlik ilkesi, en önemli araçların başında gelir.

Hukuki güvenlik ilkesinin tam olarak sağlanması yolunda ilk aşama, finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği ve sözleşmeye uygulanacak maddi hukuk kuralları hakkındaki tartışmaların ortadan kalkmasıdır. 1985 yılında FKK'nun kabulü ile birlikte finansal kiralama sözleşmesi isimsiz bir sözleşme olmaktan çıkmış ve isimli bir sözleşme hâline gelmiştir. Hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi de sürekli borç ilişkisi meydana getiren, iki tarafa borç yükleyen ve yabancılık unsuru içeren rızai ve ticari bir sözleşme niteliğindedir.

Finansal kiralama sözleşmesine öncelikle konuya ilişkin milletlerarası sözleşmelerin ve FKŞK hükümlerinin uygulanması gerekir. Eğer bunlarda bir hüküm yoksa sözleşmeye TBK'nın genel hükümleri uygulanabilir. Ancak, isimli bir sözleşme olması nedeniyle TBK'nun "Özel Borç İlişkileri" başlıklı ikinci kısmı uygulanmaz.

Bir hava aracının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olabilmesi için adi yazılı şekle uygun olarak yapılması gerekli ve yeterlidir. Hava aracının Türk uçak siciline tescili ya da sözleşmenin Birlik nezdinde tescili finansal kiralama sözleşmesinin geçerlik şartı değildir. Tescil, sadece üçüncü kişilerin iyi niyet iddialarını bertaraf etmeye yöneliktir. Ancak Türk hava sahasında ticari uçuş yapması planlanan hava araçlarının TSHK'nun 6. maddesine göre Türk uçak siciline tescili zorunludur. Bununla birlikte, hangi hava araçlarının Türk uçak siciline tescilinin zorunlu olduğu hususu tartışmaya açıktır. Konuya ilişkin TSHK'nun 64. maddesi gereği çıkartılacak Yönetmelik, aradan geçen otuz sekiz yıla rağmen yürürlüğe konulmamıştır.

TSHK'nun özensizce hazırlanmış bir kanun olması, güncel ihtiyaçlara cevap vermiyor olması ve Kanun'da çelişkili hükümler bulunması hukuki güvenlik ilkesini zedelemektedir. Örneğin; hava aracının mülkiyetinin devrini düzenleyen 66. maddenin düzenlenmesinde açıkça “zilyetliğin devri” kelimeleri yerine “temlik” kelimesinin tercih edilmiş olması tartışmalara yol açmaktadır. Mülkiyetin ne şekilde devredilmiş olacağının belirsizliği, sicile güven ilkesinin kötüye kullanılmasını teşvik etmektedir. Bu nedenlerle, sivil havacılık mevzuatındaki çelişkili hükümler elden geçirilmeli, güncelliğini yitirmiş TSHK yerine özenle ele alınmış, uygulamayı doğru şekilde yansıtan bir kanun hazırlanmalıdır. Bu vesile ile özellikle hukuki dayanağı zayıflayan Türk uçak sicilinin tutulması görevi yeniden esasen bu sicili tutan SHGM'ye verilmelidir.

Hava aracının finansal kiralama sözleşmesi ile temin edilerek ülkeye getirilmesi için önce SHGM nezdinde ilk işlemlerin tamamlanması ve tescil işareti rezervi işlemi yapılması gerekmektedir. Sözleşmenin taraflarca imzasını takiben önce finansal kiralama sözleşmesinin Birlik nezdinde tescili, akabinde de Birlik'in gerçekleştirdiği işlemi SHGM'ye bildirmesi ile birlikte ilgili hava aracının SHGM nezdinde tescili işlemi yapılmaktadır. Ancak bu aşamalarda, taraflardan kurumların ikincil düzenlemeleri kapsamında istenen şartlar gerek FKŞK gerekse TSHK ile belirlenen koşulları aşmaktadır. Bu düzenleme tarzı, normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil etmektedir. Örneğin; geçerliliği için kanunda adi yazılı şekilde yapılması yeterli görülen finansal kiralama sözleşmesinin Birlik nezdinde tescili için FKŞK'na dayanarak çıkarılmış *Cross Border Genelgesi*'nde noterlerce onaylanma şartı getirilmiş olması, uygulamada tarafların sözleşmeyi noter huzurunda düzenleme şeklinde yapmaya zorlanmaları açıkça hukuka aykırıdır. Bahse konu genelge gibi düzenleyici işlemlerin gözden geçirilerek hukuka uygun hâle getirilmeleri önem arz eder.

Hava aracının Türk uçak siciline tescili ile birlikte Türk tâbiyetini haiz olmaktan kaynaklı haklar kullanılabilir hâle gelir. Tescilin esas amacı olan aleniyet ise sınır ötesi finansal kiralama sözleşmeleri bakımından ancak uluslararası tescilin de yapılması ile amaçlandığı ölçüde sağlanabilmiş olur.

Cape Town ve Protokol çerçevesinde ihdas edilen teminat sistemi ve uluslararası sicil sistemi sayesinde, finansörlerin ekonomik ve hukuki riskleri en aza inmiş, buna bağlı olarak hava yolu şirketlerinin finansman sağlama karşılığında göstermeleri gereken teminat miktarları azalmıştır. Ayrıca, hava aracı edinmek bir hayli kolaylaştırılmıştır. Türkiye de bu sisteme mümkün olan en hızlı şekilde katılmıştır. Gerek Cape Town'a ve Protokol'e taraf olunması, gerekse iç hukukumuzun hızlı şekilde Cape Town'a uyarlanması sayesinde Türk havacılık şirketleri, düşük maliyetlerle finansman sağlama şansı elde etmiş, Cape Town'un teminat borçlusuna sağladığı imkânlardan yararlanmak mümkün olmuştur. Ancak Cape Town ve Protokol ile kiralayanın borçlunun temerrüdü hâlinde sahip olacağı hakların ne şekilde kullanılacağı hususu belirsiz kalmıştır. Hava Aracı Protokolü'nün 4. maddesi uyarınca finansman sağlayanın hava aracını belirli bir devletin sicilinden terkin edebilmesi ve hava aracının fiilen bulunduğu ülkeden başka bir ülkeye ihracını gerçekleştirebilmesi amacıyla ihdas edilen IDERA sisteminin sorunsuz işletilebilmesi için İİK ve SHT-IDERA'da yapılacak değişiklikler ile takip yolunun açıklığa kavuşturulması, Ankara İcra Müdürlüğü tarafından yazılacak kararın niteliğinin tespiti gerekir. Ayrıca, kendisine tebligat yapılan tarafın haklarının ne olduğu, borçlunun yükümlülüklerini yerine getirip getirmemesinin sonuçları, borçlunun emri yerine getirmemesi hâlinde SHGM'ye gönderilecek yazının hukuki niteliği gibi hususlar açıklığa kavuşturulmalıdır. Aksi hâlde, finansörlerin uygulamada karşılaşacağı bu sorunlar da kredi maliyetlerinin artmasına sebebiyet verecektir.

KAYNAKÇA

I. ASLİ KAYNAKLAR

A) MİLLETLERARASI SÖZLEŞMELER

- 1919 Hava Seyrüseferinin Düzenlenmesine İlişkin Sözleşme – Paris Sözleşmesi
- 1928 Havana Sözleşmesi
- 1929 Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme – Varşova Sözleşmesi
- 1933 Uçağa İhtiyaten El Konulmasına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesine İlişkin Sözleşme – Roma Sözleşmesi
- 1944 Şikago Sözleşmeleri
- 1944 Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması – Şikago Sözleşmesi
- 1948 Hava Aracı Üzerindeki Hakların Uluslararası Tanınmasına İlişkin Sözleşme – Cenevre Sözleşmesi
- 1968 Avrupa Topluluğu Usul ve Yargılama Sözleşmesi – Brüksel Sözleşmesi
- 1980 tarihli Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi – Viyana Sözleşmesi
- 1988 Uluslararası Finansal Kiralama İşlemleri Hakkında UNIDROIT Sözleşmesi – UNIDROIT Sözleşmesi
- 2001 Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme – Cape Town Sözleşmesi
- 2001 Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol – Hava Aracı Protokolü
- 2007 Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Demiryoluna İlişkin Lüksemburg Protokolü
- 2012 Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Uzay Protokolü

2019 Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin

Maden Tarım ve İnşaat Taşınır Donanımı Protokolü

ICAO Ek 7: Hava Aracı Tabiiyeti ve Tescil İşaretleri

B) KANUNLAR VE KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER

1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (09.11.1982 tarih ve 17863 (Mükerrer) sayılı RG).

1512 Sayılı Noterlik Kanunu (05.02.1972 tarih ve 14090 sayılı RG.)

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (“İİK”) (19/6/1932 tarih ve 2128 sayılı RG)

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu (“TSHK”) (19.10.1983 ve 18196 sayılı RG).

3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu (“FKK”) (28.06.1985 tarih ve 18795 sayılı RG).

4458 sayılı Gümrük Kanunu (“Gümrük Kanunu”) (04.11.1999 tarih ve 23866 sayılı RG).

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (“TMK”) (08.12.2001 tarih ve 24607 sayılı RG).

4749 sayılı

Şikago'da 7 Aralık 1944 Tarihinde Akit ve İmza Edilmiş Olan Milletlerarası Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi ve Bunların Eklerinin Onanması Hakkında Kanun (12.06.1945 tarihli 6029 sayılı RG)

5411 sayılı Bankacılık Kanunu (01.11.2005 tarih ve 25983 (Mükerrer) sayılı RG).

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun (18.11.2005 tarih ve 25997 sayılı RG).

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (“TBK”) (04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı RG).

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (“TTK”) (14.02.2011 tarih ve 27846 sayılı RG).

6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu (“FKŞK”) (13.12.2012 tarih ve 28496 sayılı RG).

6762 sayılı (Mülga) Türk Ticaret Kanunu (09.07.1956 tarih ve 9353 sayılı RG).

655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (01.11.2011 tarih ve 28102 (Mükerrer) sayılı RG)

703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname. (09.07.2018 tarih ve 30473 (3. mük.) sayılı RG)

Taşıyır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme ve Bu Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol'ün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ile Dışişleri Komisyonu Raporu (1/904), TBMM, Dönem 23, Yasama Yılı 5, S. Sayısı: 622.

C) YÖNETMELİKLER, TALİMATLAR, GENELGELER, TEBLİĞLER

Devlet Hava Araçları Hakkında Yönetmelik “SHY-Devlet” (07/01/2020 tarih ve 31001 sayılı RG).

(Mülga) Devlet Hava Araçları Hakkında Yönetmelik (01.11.2011 tarih ve 31001 sayılı RG).

Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği (SHY-M) (21.12.2011 tarih ve 28149 sayılı RG).

Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A) (16.11.2013 tarih ve 28823 sayılı RG).

Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Yönetmeliği (SHY-7) (14.07.2020 tarih ve 31185 sayılı RG).

Gayrikabil-i Rücu Sicilden Terkin ve İhraç Talebi Yetki Formu'nun (Idera) Kayda Alınmasına, İptal Edilmesine ve İcrasına İlişkin Talimat (SHT-IDERA Rev.02) (Bkz.

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2017/SHT-IDERA.pdf>)

Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı “SHT-Kiralama”(Bkz. <http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2017/SHT-KIRALAMA.pdf>)

Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Talimatı (SHT-7) bkz. <http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/SHT7.pdf> et.21/05/2021.

Özel Uçuş İzni Belgesi Verilme Kurallarına İlişkin Talimat bkz. <http://web.shgm.gov.tr/doc5/sht-ou.pdf> et.21/05/2021.

Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Talimatı (SHT-M) <http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2018/SHT-M-Rev.03.pdf> et.21/05/2021.

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun 31 Temmuz 2013 tarih ve 24049440-045.01[13/1.1]-19623 sayılı Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye’de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge (Bkz. <https://www.fkb.org.tr/Sites/1/upload/files/Cross-Border-Genelgesi-258.pdf>)

Filoya Hava Aracı İlave Etme Usul ve Esasları Genelgesi <http://web.shgm.gov.tr/doc5/filorev.pdf>

Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Özel Sicile Tesciline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Genelge (Bkz. https://www.fkb.org.tr/Sites/1/upload/files/Finansal_Kiralam_Sozlesme_Ozel_Sicil-354.pdf)

T.C. Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünün El Kitaplarına İlişkin. 05/03/2010 tarihli Genelgesi (Bkz. http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/el_kitaplarina_iliskin_genelge.pdf)

T.C. Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünün Hava Aracı Adi Kiralama ve İşletme Sözleşmeleri Hk. 10/08/2014 tarihli UOD-2014/1 sayılı Genelgesi (Bkz.

http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/UOD-2014-1_REV.01.pdf)

T.C. Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünün Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hk. .../03/2011 tarihli 2011/01 sayılı Genelgesi (Bkz.

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/UOD05.03.11.pdf>)

T.C. Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünün Uçuş Operasyon ve Sicil Müdürlüklerine Gönderilmesi Gereken Belgeler Hk. 26/08/2014 tarihli UOD-2014/12 sayılı Genelgesi (Bkz.

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/UOD-2014-12.pdf>)

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018-32/51) Bkz. 06/10/2018 tarihli ve 30557 sayılı RG.

13 seri no'lu Harçlar Kanunu Genel Tebliği (<https://www.gib.gov.tr/node/87424>; et 11/01/2020)

AIP (Havacılık Enformasyon Yayını) Gen (Genel Bilgiler) 1.2 “AIP Turkey” http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/pdf/haberler/AIP_GEN_1_2.pdf et. 21/05/2021.

II. YARDIMCI KAYNAKLAR

A) MAHKEME KARARLARI

YHGK 1.12.2020 tarihli 2019/20-788 E. ve 2020/983 K.

YHGK 22.10.2008 T. 2008/21-535E, 2008/586K.

YHGK 3.12.1997 T. 1997/19-781 E. ve 1997/1008 K.

Yargıtay 4 HD 23.09.1993 T. 1992/7153 E 1993/10964 K.

Yargıtay 6. HD 10.11.2003 T. 2003/8206 E 2003/8243 K.

Yargıtay 19. HD 18.09.2014 T. 2014/9360 E. ve 2014/13759 K.

Yargıtay 19. HD 27.06.2003 T. 2002/2957 E. ve 2003/6938 K.

Yargıtay 19. HD 11.09.2013 T. 2012/15332 E. ve 2013/13484 K.

Yargıtay 21. HD 04.04.2000 T. 2000/2465 E. 2000/2609 K.

Yargıtay 21 HD 11.03.2003 T. 2003/633 E 2003/1927 K.

Yargıtay 23. HD 8.12.2014 T. 2014/2665 E. ve 2014/7926 K.

Danıştay 7. Daire 14.12.1999 T. 1999/1898 E. ve 1999/4121 K.

Danıştay 7. Daire 13.12.1995 T. 1993/5755 E. ve 1995/5198 K.

Danıştay 9. Daire 27.10.1994 T. 1993/3838 E. ve 1994/4145 K.

B) DOKTRİN

1. Kitaplar ve Tezler

Acun Mekengeç, M.: *Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing)*

Sözleşmeleri, İstanbul 2014 (Milletlerarası).

Akıntürk, T.: *Borçlar Hukuku*, İstanbul 2009 (Borçlar).

Akipek, J.; Akıntürk, T.; Ateş, D.: *Eşya Hukuku*, İstanbul 2018 (Eşya).

Altop, A.: *Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing)*

Sözleşmesi, Ankara 1990 (Leasing).

Aral, F.: *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2010 (Borçlar Hukuku).

Aybay, A. – Hatemi, H.: *Eşya Hukuku*, İstanbul, 2009.

- Ayyıldız, F. R.: *Gemi İpoteği ile Hava Aracı İpoteğinin Karşılaştırılması*, T.C. Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı, Havacılık Uzmanlığı Tezi, Ankara 2016 (İpotek).
- Cooper, J. C.: *The Chicago Convention - After Twenty Years*, 1965.
- Demir, A.: *Hava Aracı İpoteği*, Ankara Üniversitesi Doktora Tezi, Ankara 2009.
- Djojonegoro, A.: *The Unidroit International Aviation Finance Law Reform Project, Preparing The World to Adopt a New Aircraft Mortgage Convention*, Montreal 2000.
- Ercan, T.; *6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?*, Ankara 2013 (Değişiklik).
- Erdoğan, H. F.: *Finansal Kiralama Sözleşmesi ve Hava Aracı ve Parçalarının Finansal Kiralama Yöntemi ile Temini*, İstanbul Üniversitesi Doktora, İstanbul 2014 (Hava Aracı).
- Erol, A – Yıldırım, E – Toroslu, V: *Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing)*, Ankara 2011 (Leasing).
- Eskici, M. M.; *Türkiye'de Katılım Bankacılığı Uygulaması ve Katılım Bankalarının Müşteri Özellikleri*, Süleyman Demirel Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, Isparta 2007.
- Goode, Roy, *Convention on International Interests in Mobile Equipment and Protocol Thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment Official Commentary*, Hart Publishing 2008.
- Hensley, C. L. – Tinjum, A. L.: *Lease Vs. Purchase In Defense Acquisition*, California 2008.
- Guidone, L.: *Lease And Leasing Of Aircraft in Italy And Quebec: Default Of The Lessee*, Montreal 1999.
- Günel, R. V.: *Uluslararası Havacılık Hukuku*, İstanbul, 2010.

- Hatemi, H.: *Borçlar Hukuku-Özel Bölüm*, İstanbul 1999.
- Hatemi, H. – Serozan, R. – Arpacı, A.: *Eşya Hukuku*, İstanbul 1991 (Eşya Hukuku).
- IATA, *Guidance Material and Best Practices for Aircraft Leases*, 4th Edition, 2017, s. 132.
- <https://www.iata.org/contentassets/b94a0e7f14694efe8b72ca1b73052f05/ac-leases-4th-edition.pdf> et.21/05/2021.
- Kaner, İ.: *Hava Hukuku Dersleri (Hususi Kısım)*, İstanbul 2004.
- Kara, Ö.: *Deniz Ticareti Hukukunda Gemilerin Finansal Kiralanması*, Ankara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2019 (Gemi).
- Karako, C.: *Separate Financing of Aircraft Engines: Legal Obstacles*, Leiden 2010 (Engines).
- Kılıçoğlu, A. M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2004.
- Kırmızıtaş, T.: *6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi*, Başkent Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2016.
- Kocaağa, K.: *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1999 (Finansal Kiralama).
- Kocayusufpaşaoğlu, N., Hatemi, H., Serozan, R., Arpacı, A.: *Borçlar Hukuku Genel Bölüm III*, İstanbul 2009.
- Koç, M.: *Finansal Kiralama (Leasing)*, İstanbul, 2004 (Leasing).
- Koyuncuoğlu, H.: *Finansal Kiralama Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun Taşınır Eşyaya İlişkin Teminat Hukuku ve İcra İflas Hukuku Düzenlemeleri Karşısında İrdelenmesi*, Yeditepe Üniversitesi Doktora Tezi, İstanbul 2013 (Taşınır).
- Köteli, A.: *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri)*, İstanbul 1991 (Karşılaştırmalı).

- Kuntalp, E.: *Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing) Tanımı ve Hükümleri*, Ankara 1988 (Tanım).
- Lippé, E.: *ARE YOU IN OR OUT? The Impact of Declarations under the Cape Town Convention / Aircraft Protocol on Achieving Global Legal Uniformity of Aircraft Financing Law*, Montreal 2009 (Declarations).
- Liyanage, S. D.: *International Airline Code-Sharing*, Montreal 1996.
- Munisami, A.: *Aircraft Financing: Perspectives for Small and Emerging Economies*, Montreal 2010.
- Nomer, H.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 2007 (Borçlar Hukuku).
- Oğuzman, K. – Seliçi, Ö, – Oktay Özdemir, S.: *Eşya Hukuku*, İstanbul 2011 (Eşya Hukuku).
- Özdemir, S. G.: *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, Ankara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2018.
- Özdoğru, Y.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sona Ermenin Sonuçları*, İstanbul Bilgi Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018.
- Öztürk, Y.: *Hava Hukuku I*, İstanbul 2010.
- Planta, N.: *The Aircraft Protokol to the Cape Town Convention on Aircraft Financing: A Civil Lawyer's Perspective*, Montreal 2009.
- Practitioners' Guide to the Cape Town Convention and the Aircraft Protocol*, Legal Advisory Panel of the Aviation Working Group, 2015 (Practitioners' Guide).
- Serozan, R.: *Eşya Hukuku-1*, İstanbul, 2014.
- Serozan, R.: *Taşınır Eşya Hukuku*, İstanbul 2007 (Taşınır).
- Sirmen, K. S.: *Hava Araçlarının Tâbiyeti*, Ankara 2005 (Tâbiyet).
- Söyler, İ.: *Mali Teşvik Uygulaması Açısından Finansal Kiralama*, Ankara 2007.

- Sözer, B.: *Gemi, Geminin Mütemmim Cüzü ile Teferruatı ve Bunların Finansal Kiralama Sözleşmesi ile Temini Hâlinde Ortaya Çıkabilecek Sorunlar*, İstanbul, 2010 (Gemi).
- Tandoğan, H.: *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, C. 1/1, Ankara 2008 (Borçlar C. 1/1).
- Tek, S. G.: *Ulaşım Araçlarının İpoteği*, Galatasaray Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2011 (Ulaşım).
- Tekinalp, Ü.: *Bankacılık Hukukunun Esasları*, İstanbul 2009, s. 502.
- Topuz, M.: *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, İstanbul 2017, s. 118 (FKS).
- Uttarachai, P.: *The Legal Impacts of the Cape Town Convention on Aircraft Financing Transactions*, Montreal 2008 (Legal Impacts).
- Yaldız, H.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinde Kiraya Veren Ayıplardan Sorumluluğu*, Marmara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019 (Ayıp).
- Yavuz, C.: *Borçlar Hukuku Dersleri, (Özel Hükümler)*, İstanbul 2012 (Özel Hükümler).
- Yazgan, M.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Ermesi*, Bahçeşehir Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2017 (Sona Erme).
- Yılmaz, E.: *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 2003.
- Yılmaz, E.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Sebepleri ve Sona Ermenin Sonuçları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2010.
- Yılmazsoy, E.: *Finansal Kiralama Sözleşmesinde Tarafların Borçları*, Başkent Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2016.
- Zuo, Q.: *Aircraft Leasing with Contracts*, Singapore 2010.

2. Makaleler

Akıncı, K.; “Leasing (Finansal Kiralama) ve KDV Finansman Avantajı”, Vergi Dünyası, S.228.

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 (Sorunlar).

Altop, A.: “Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu”, Galatasaray Üniversitesi, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, 2004 (Teslim Borcu).

Baştürk, F.: “Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi”, AÜHFD, Ankara 2008 (Tescil).

Erdoğan, H. F.; “6361 Sayılı Kanun ile Bütünleyici Parça ve Eklentinin Finansal Kiralama Sözleşmesine Konu Olması”, Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 2 (Bütünleyici Parça).

Fennelly, D.: “Cape Town Convention and International Sanctions: The Case of European Union Sanctions Against Russia”, Cape Town Convention Journal, 4:1, 2015.

Gerber, D. – Walton, D. R.: “De-registration and Export Remedies under the Cape Town Convention”, Cape Town Convention Journal, 3:1, 2014.

Glaister W. J. - Murphy, R. - Chan, M. - Dunne, E. - Acratopulo, J: “Lex Situs After Blue Sky: Is the Cape Town Convention The Solution?”, Cape Town Convention Journal, 1:1, 2012 (Solution).

Gray, D. – MacIntyre, J. – Wool, J.: “The interaction between Cape Town Convention repossession remedies and local procedural law: a civil law case study”, Cape Town Convention Journal 4:1, 2015.

- Kaya, İ. S.: “Chicago Sözleşmelerinin Uluslararası Hukuk Açısından Değerlendirilmesi”, İnÜHFD, C.7, S.2, 2016.
- Kreuzer, K. F.: “Jurisdiction and choice of law under the Cape Town Convention and the Protocols thereto”, Cape Town Convention Journal, 2:1, 2013 (Jurisdiction).
- Kuntalp, E.: “Sat-Geri Kirala (Sale and Lease Back) İşlemlerinin Finansal Kiralama Kanunu Açısından İncelenmesi”, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, Abant 1999.
- Kuntalp, E.: “Finansal Kiralama Kanununun Genel Olarak Değerlendirilmesi”, Galatasaray Üniversitesi, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, 2004 (Genel Olarak).
- Kurt, E.: “Hava Aracı Üzerindeki Aynî Hakların TSHK’nda Düzenleniş Biçiminin Değerlendirilmesi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi.
- Kurt, E.: “Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi”, GÜHFD, 2017, C. XXI, S. 2 (Mülkiyet).
- Kurtuldu, A.: “An Easy Remedy In The Aviation World: IDERA And Its Implementation In Turkey”, 2019.
- Levy, D. A. “Financial Leasing Under The Unidroit Convention and The Uniform Commercial Code: A Comparative Analysis, Indiana International & Comparative Law Review, 5:2, 1995.
- Oktay, S.: “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Cilt 55, S. 1-2 (İsimsiz Sözleşme).
- Pepin, E.: "Development of the National Legislation on Aviation Since the Chicago Convention", Journal of Air Law and Commerce 24:1, 1957.

- Reisoğlu, S.: “Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları”, Bankacılar Dergisi 2004, S. 48 (Uygulama Sorunları).
- Reisoğlu, S.: “Türkiye’de Finansal Kiralama Kanunu ve Değerlendirilmesi”, Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1987.
- Rosen, H.: “Public Service and the Cape Town Convention”, Cape Town Convention Journal, 2:1, 2013.
- Sirmen, K. S. – Erson Asar, B.: “Şikago Konvansiyonu’nun 83 BIS Maddesinin Uluslararası ve Türk Havacılık Hukukuna Etkisi”, İnÜHFD, 2017, C. 8., S.1.
- Sirmen, S. – Gümüşlü Tunçağıl, G.: “Hava Aracının Kullanım Hakkını Elde Etmeye Dair Özel Hukuk Sözleşmelerinin Tescile Etkisi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi.
- Sundahl, M. J.: “The Cape Town Approach: A New Method of Making International Law”, Columbia Journal of Transnational Law, 2006 (New Method).
- Ülgen, H. – Aydoğan, F.: “Genel Hatlarıyla Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü”, Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan, İstanbul 2017 (Cape Town).
- Weber, L.: “Public and private features of the Cape Town Convention”, Cape Town Convention Journal, 2015, 4:1 (Cape Town Convention).
- Wells, R, - Curry, J.: “Protecting the Aircraft Lessee’s Quiet Possession Right under the Cape Town Convention”, Bloomberg Law Reports, 2009.
- Winn, J. K.: “The Cape Town Convention's International Registry: Decoding The Secrets Of Success In Global Electronic Commerce”, Cape Town Convention Journal, 2012, 1:1 (International Registry).
- Yavuz, C.: “3226 Sayılı Kanunla Düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları ve Özellikleri”, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in Hatırasına Armağan, BTHAE, Ankara 1986 (Özellikler).

Yazıcı, Ç.: “Cape Town Konvansiyonu ve Protokolü Çerçevesinde İcra ve İflas Kanunu'na Eklenen Ek Madde 2 Hükümünün Değerlendirilmesi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi (Ek Madde 2).

Zuvin, S. – Aklan, A.: “Recent Development on Turkish Legislation Regarding Implementation of The Cape Town Convention”
<https://www.mondaq.com/Article/310278> et.21/05/2021

Zuvin, S. – Koç, M. Ö.: “Turkey's Journey, From Ratification to the Implementation of The Cape Town Convention: Turkey is on The Cape Town List!”
<https://www.mondaq.com/turkey/Finance-and-Banking/360028/Turkeys-Journey-From-Ratification-to-the-Implementation-of-The-Cape-Town-Convention-Turkey-is-on-The-Cape-Town-List>;

C) İNTERNET KAYNAKLARI

<http://awg.aero/inside-awg/who-we-are/>

<http://web.shgm.gov.tr/doc5/filorev.pdf>

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2017/SHT-IDERA.pdf>

<http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2205-tescil-islemleri>

<http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2225-ithal-islemleri>

<https://kms.kaysis.gov.tr/>

<https://www.aeroportist.com/turkiye-cape-town-sozlesmesi-indirim-listesine-kabul-edildi.html>

<https://www.aviareto.aero/>

<https://www.aviareto.aero/governance/international-registry-advisory-board/>

<https://www.aviareto.aero/wp-content/uploads/2015/03/IRAB-Constitution.pdf>

<https://www.aviareto.aero/wp-content/uploads/2019/02/International-Registry-Annual-Statistical-Report-2017.pdf>

<https://www.corpus.com.tr/>

<https://www.gib.gov.tr/node/87424>

<https://www.internationalregistry.aero/ir-web/>

<https://www.mevzuat.gov.tr/>

<https://www.oecd.org/trade/topics/export-credits/documents/oecd-export-credits-prevailing-cape-town-list-asu.pdf>

<https://www.sita.aero/about-us>

<https://www.tbmm.gov.tr/>

<https://www.unidroit.org/depositary-2001capetown/325-instruments/security-interests/cape-town-convention-mobile-equipment-2001/depositary/431-declarations-arranged-by-article-deposited-under-the-cape-town-convention-on-international-interests-in-mobile-equipment>

<https://www.unidroit.org/status-2001capetown>

www.ctcap.org

www.ifc.org

www.leaseurope.org

ÖZET

Havacılık sektöründe, hava aracının temini hususu havayolları bakımından büyük önem arz etmektedir. Finansal kiralama yöntemi, hava yolu şirketlerine filolarını sürekli genç, teknolojiye uyumlu tutma ve giderlerini belirli bir seviyede tutma imkânı tanınması sebebiyle en çok tercih edilen temin yöntemlerinin başında gelmektedir.

Hava araçları pahalı ve işlevleri gereği hareketli olan taşınır mallar olduğundan bunlara ilişkin finansman sağlama işlemleri, oldukça riskli ve maliyetlidir. Bu anlamda, tarafların hukuki risklerinin en aza indirilmesi ve dolayısıyla maliyetlerin azaltılması amacıyla Türk hukukunda yurt dışından finansal kiralama yöntemiyle temin edilen hava araçlarına ilişkin olarak üçlü bir tescil sistemi benimsenmiştir.

Bu bağlamda tezde hava araçlarının sınır ötesi finansal kiralama sözleşmelerinin kurulması, tarafları, hukuki niteliği, kapsamı, şartları, şekli ile tarafların hak ve borçları konuları ele alınmıştır. Akabinde; finansal kiralama sözleşmesinin Finansal Kurumlar Birliği; hava aracının Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ve taraflara ait hakların Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme ve Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşmeye İlişkin Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol çerçevesinde ihdas edilen uluslararası sicil nezdinde tescili konuları detaylı olarak incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Havacılık sektörü, sivil havacılık hukuku, sivil havacılık, hava aracı, finansal kiralama sözleşmesi, kiralayan, kiracı, tescil, Türk uçak sicili, uluslararası sicil, gayrikabil-i rücu sicilden terkin ve ihraç talebi yetki formu

ABSTRACT

In the aviation sector, the acquisition of aircraft has great importance for airlines. The financial leasing procedure is one of the most preferred acquisition methods, as it allows airline companies to keep their fleet dynamic, compatible with technology, and to keep their expenses at a certain level.

Since aircraft are expensive and mobile goods as per their functions, financing transactions related to aircraft are quite risky and chargeable. Therefore, in order to minimize the legal risks of the parties and consequently reduce the costs, a triple registration system has been adopted in Turkish law for aircraft leased from abroad by the financial leasing method.

Within this scope, the establishment, the parties, the scope, the conditions, the form of the cross-border lease agreements, and the rights and obligations of the parties were discussed in the thesis. Followingly, the registration of the agreement before the Association of Financial Institutions, the registration of the aircraft before the General Directorate of Civil Aviation, and the registration of the rights of the parties in the international registry established within the framework of *the Convention on International Interests in Mobile Equipment* and the *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment* have been examined in detail.

Keywords: Aviation industry, civil aviation law, civil aviation, aircraft, lease agreement, lessor, lessee, registration, Turkish aircraft registry, international registry, the irrevocable de-registration and export request authorization form