

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun Finansal Kiralama Şirketleri ve İşlemlerine İlişkin Düzenlemeleri

Bülent TAŞAR

Finansal Kiralama Derneği
Yönetim Kurulu Başkanı

Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun Finansal Kiralama Şirketleri ve İşlemlerine İlişkin Düzenlemeleri Hakkında Bilgi Notu:

28.6.1985 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun (Eski Kanun) yerine geçmek üzere 21 Kasım 2012 tarihinde Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu (Kanun) Türkiye Büyük Millet Meclisinde kabul edilmiş ve 13 Aralık 2012 tarihli Resmi Gazete'de 6361 sayılı Kanun No ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanun'un:

- 5 inci maddesinde, şirketlerin hukuki yapılarını düzenlenmekte ve şirketlerin anonim şirket şeklinde ve en az 5 kurucu ortak ile kurulmaları,
- 4 üncü maddesinde, şirketlerin kurulmadan önce BDDK (Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu)'dan ön izin almak zorunda oldukları,

- 5 inci maddesinde ödenmiş sermayenin en az 20 Milyon TL olacağı,
- 7 inci maddesinde, kuruluş izni alarak kurulan şirketlerin BDDK'dan ayrıca faaliyet izni almaları gerektiği,
- 8 inci maddesinde Şubenin Türkiye'de yerleşik yerli veya yabancı sermayeli leasing şirketleri tarafından açılabileceği,

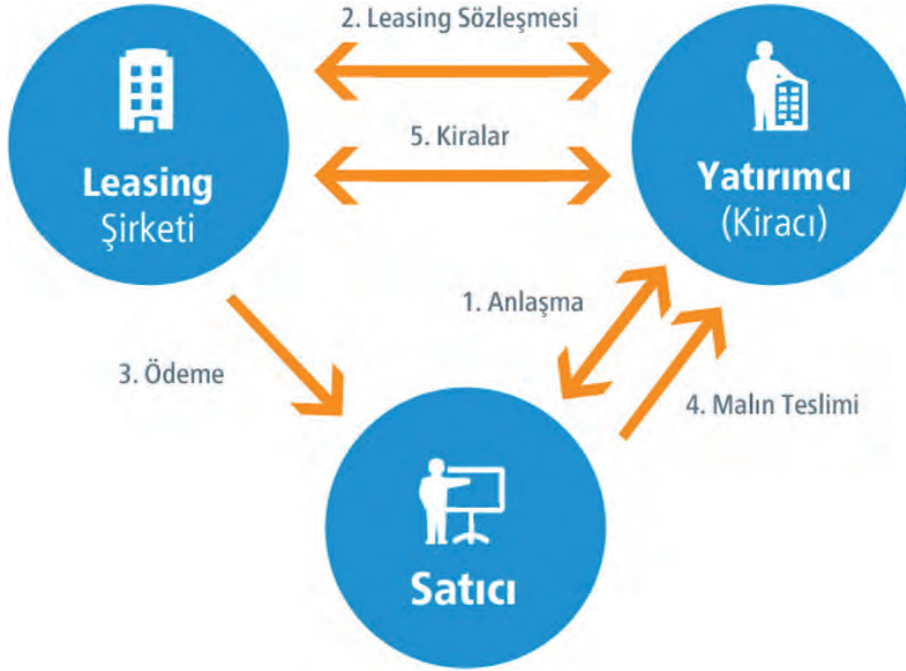
hükme bağlanmıştır.

Yeni Kanunun Finansal Kiralama Sektörüne Kazandırdığı Yeni Ürünler:

- Kanunun "Kapsam" başlıklı 2 inci maddesinin üçüncü fıkrasında leasing şirketleri tarafından yapılacak operating leasing işlemleri hakkında bu kanunun finansal kiralama işlemlerine ilişkin hükümleri uygulanmaz denilmektedir. Kanunun "Tanımlar" başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) ben-

dinde operating leasing'in tanımı yapılmaktadır. Bu iki madde ile leasing şirketlerinin operating leasing işlemleri de yapabilecekleri düzenlenmiş olmuştur. Bu düzenleme ile leasing sektörüne bir boyut daha eklenmiş olmakta ve leasing pazarına global şirketlerin ilgisini artıracığı öngörülmektedir.

- b) Kanunun 18 inci maddesinde kiracıdan satın alınan malın finansal kiralama sözleşmesine konu olabileceği belirtilerek sale&leaseback türü işlemlerin yapılabileceği belirtilmiştir. Eski Kanunda bu konuda düzenleme olmadığı için ve sale& leaseback'in leasing işlemi olmadığına ilişkin mahkeme kararları olması nedeniyle bu tür leasing işlemleri 1995 yılından bugüne kadar yapılamıyordu. Yeni Kanun 18 inci maddesi ile sektöre yeni ve önemli bir ürün kazandırmıştır.



- c) Kanunun 19 uncu maddesinin birinci fıkrasında bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshalarının leasing'e konu edilebileceği belirtilmiştir. Eski Kanun "çoğaltılmış nüsha" ayırımına bakmaksızın bilgisayar yazılımlarını kapsam dışında bırakmıştı. Sektöre yeni bir ürün daha kazandırılmış olmuştur.

- d) Kanunun 19 uncu maddesinin ikinci fıkrasında

rasında "bütünleyici parça ve eklenti niteliğindeki" malların da leasing'e konu olabileceği belirtilmiştir. Eski Kanun sadece bağımsız nitelikte, bütün halindeki malları leasing kapsamına almaktaydı. Bu yeni düzenlemenin sektörün işlem hacmine oldukça önemli katkıda bulunacağı tahmin edilmektedir. Örneğin Eski Kanun kapsamında bir gemi motoru kiralamak, bir binanın dış cephe kaplamasını, çatısını yapmak mümkün değildi. Yeni düzenleme ile bu tür işlemler yapılabilecektir.

Yeni Kanun İle Getirilen Operasyonel Kolaylıklar:

- a) Eski kanunda finansal kiralama sözleşmelerinin dört yıldan kısa olamayacakları yönünde düzenleme bulunmaktaydı. Bazı mallar için BDDK bu süreyi iki yıla kadar indirmeye yetkiliydi. Yeni Kanunda bu konuda herhangi bir kısıtlama, düzenleme bulunmamaktadır. Taraflar sözleşmenin süresini serbestçe belirleyebileceklerdir.
- b) Kanunun "Sözleşmenin şekli ve Tescili" başlıklı 22 inci maddesinin birinci fıkrasında sözleşmenin yazılı şekilde yapılacağı belirtilmektedir. Eski Kanunda sözleşmenin noterlerde ve düzenleme şeklinde (tarafların bizzat notere gitmesi şeklinde) yapılması zorunluydu. Yeni Kanun sözleşmenin noterde yapılması zorunluluğunu kaldırmış ve yazılı olarak yapılmasını yeterli kabul etmiştir.
- c) Kanunun 7 inci maddesinin dördüncü fıkrasında "Bütün ortakları Türkiye'de kurulu finansal kiralama şirketi olmak kaydıyla, kuruluş ve faaliyet izni almak

sızın sadece bir gemi kiralamak üzere finansal kiralama şirketi kurulabilir. Bu nitelikte kurulacak şirketler bu Kanunun sözleşmelere ilişkin hükümleri dışındaki maddelerine tabi değildir." hükmü yer almaktadır. Bu düzenleme sayesinde leasing şirketleri isterlerse kiralayacakları her bir gemi için ayrı bir leasing şirketi kurabileceklerdir. Bu sayede kiraladıkları bir gemi ile ilgili olarak gerçekleşen bir risk nedeniyle gemi alacaklıları leasing şirketinin diğer kiracılarına kiralamış olduğu gemilerin üzerine gidemeyeceklerdir. Ayrıca madde de belirtildiği üzere; bu nitelikte kurulacak şirketler bu Kanunun sözleşmelere ilişkin hükümleri dışındaki maddelerine tabi değildir hükmüne dayanarak, Türk Ticaret Kanununun ilgili hükümleri gereği kurulacak anonim şirket tek ortaklı olabilecektir. Özetlemek gerekirse: bir leasing şirketi yapacağı bir gemi kiralaması işini kuruluş ve faaliyet izni almaksızın, tek kurucu ortağı kendi olaca-

ğı iştiraki anonim şirket üzerinden yapabilecektir. Sözleşme süresi sonunda bu şirketi tasfiye edecektir.

- d) Kanunun 22 inci maddesinin birinci fıkrasında kendilerine mahsus özel sicili bulunan taşınır mallara (otomobil gibi) ilişkin sözleşmelerin bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh edileceği ve leasing şirketi tarafından Birliğe bildirileceği belirtilmektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edilir denilmektedir. Eski Kanun hükmü gereği sözleşmeler kiracının ikametgahının bulunduğu yerdeki noterlerde özel sicile tescil edilirdi. Tescil sisteminin bu şekilde dağınık olması fonksiyonel olmasını engellemekteydi. Yeni Kanun tescil sistemini merkezi hale getirerek ilgili taraflarca kolaylıkla sorgulanabilmesini sağlayacaktır. Nitekim 22 inci maddenin üçüncü fıkrasında Birlik tarafından tutulacak özel sicilin

herkese açık olduğu ve hiç kimsenin sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri süremeyeceği hükme bağlanmıştır. Kanunun 22 inci maddesinin beşinci fıkrasında ise tescil ve şerhten sonra, üçüncü kişilerin leasing konusu mal üzerindeki aynı hak iktisaplarının leasing şirketine karşı ileri sürülemediği hükme bağlanarak tescilin işlevi açık şekilde belirtilmiştir.

e) Kanunun 22 inci maddesinin altıncı fıkrasında 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 940 inci maddesi uygulamasında kiracı, geminin maliki gibi değerlendirilir, yedinci fıkrasında ise 2920 sayılı Sivil Havacılık Kanununun 49 uncu maddesi uygulamasında kiracı, hava aracının maliki gibi değerlendirilir denilmektedir. Yeni Kanunun bu iki maddesi ile yabancı sermayeli leasing şirketlerinin, gemi ve uçak işlerinde Türk sermayeli şirketler ile eşit duruma gelmeleri sağlanmıştır. Hava ve deniz taşımacılığında yabancı şirketlere getirilen ba-



zı kısıtlamalar ile ilgili genel uygulamada leasing şirketinin değil kiracı şirket hissedarlarının Türk sermayeli olup olmadığına bakılması kuralı getirilmiştir. Bu yeni düzenlemeler sonucu Türkiye'de faaliyet gösteren yabancı sermayeli leasing şirketlerinin gemi ve uçak işlerini yapmaları önündeki engeller kaldırılmıştır.

f) Kanunun 23 üncü maddesinin ikinci fıkrası ile tescile tabi taşınır malların sözleşme sonunda leasing şirketi tarafından kiracıya tek taraflı olarak devredilebilmesine ilişkin düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme ile leasing şirketlerinin önemli bir sorunu olan, sözleşme sonunda mülkiyet devrinin gerçekleştirilmesi nedeniyle aracın mali ve hukuki sorumluluklarını taşımak zorunda kalmaları durumuna çözüm getirilmiştir.

g) Kanunun 31 inci maddesinin birinci fıkrası ile "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." hükmü getirilmiş ve sözleşmenin hangi durumlarda çekilmez hale gelmiş olacağı somut olarak tanımlanmıştır. Eski Kanunun 23 üncü maddesinde bu durum "Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı hareketinde bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir." şeklinde daha ucu açık şekildeki düzenleme Yeni Kanunun 31 inci maddesinin ikinci fıkrasında aynı şekilde yer almaktadır.



maddesinde bu durum "Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı hareketinde bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir." şeklinde daha ucu açık şekildeki düzenleme Yeni Kanunun 31 inci maddesinin ikinci fıkrasında aynı şekilde yer almaktadır.

- h) Kanunun 31 inci maddesinin üçüncü fıkrasında ihtiyati tedbir kararı ile alınan malların, mahkemeye teminat yatırılması koşulu ile satılabileceği veya yeniden kiralamaya konu edilebileceği hükme bağlanmıştır.
- i) Kanunun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasında, sözleşmenin feshi nedeniyle geri alınan malın satılması durumunda satış bedeli ile kiracının borcunun kapatılacağı hükme bağlanmıştır. Satış bedelinin kiracının borcunu aşması durumunda aşan kısmın kiracıya verileceği, satış bedelinin kiracının borcunu kapatmaya yetmemesi durumunda ise açıkta kalan kısmın kiracı tarafından ödeneceği belirtilmiştir.
- j) Kanunun istisnalar ve vergi nispetinin tespiti başlıklı 37 inci maddesinin birinci fıkrasında eski Kanunda açıkça ifade edilmediği için sorun yaşanan devir ve tadil sözleşmelerinin ve teminatların damga vergisi ve harçtan müstesna olacağı açık şekilde belirtilmiştir.
- k) Kanunun 37 inci maddesinin ikinci fıkrasında satın geri kiralama yöntemi ile yapılan kiralama sözleşmeleri kapsa-

mında kiralanan taşınmazların sözleşme süresi sonunda tapuya tescili tapu harcında istisna tutulmuştur. Bu düzenleme ile birlikte Kanunun 51 inci maddesi ile Harçlar Kanununun Tapu ve Kadastro işlemlerinden alınacak harçlar başlıklı (4) sayılı tarifesinin "I-Tapu işlemleri" bölümünün yirminci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

- g) Satıp geri kiralama yöntemi ile gerçekleştirilen kiralama sözleşmeleri kapsamında kiracı tarafından sözleşme süresi sonunda geri alınmak kaydıyla kiralanan taşınmazların kiralayana satışı sırasında devredenden (Taşınmazın herhangi bir şekilde kiracı tarafından geri alınmamasının tespiti durumunda ilgililerden (a)bendindeki oran ile bu bentteki oran arasındaki farka tekabül eden harç tutarı 213 sayılı Kanun hükümlerine göre gecikme faizi ile birlikte alınır.) Binde 4,55

Bu düzenleme ile satın geri kiralama işlemlerinde önemli bir işlem maliyeti neredeyse kaldırılmış ve uygulamanın yapılabilirliği artırılmıştır.

- l) Kanunun 40 inci maddesi ile altı ay için-





de kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliğinin kurulması hükmüne bağlanmıştır. Finansal kiralama, faktoring ve finansman şirketlerinin BDDK'dan faaliyet izni almalarını takiben bir ay içinde Birliğe üye olmaları zorunlu tutulmuştur.

m) Kanununun Geçici 2 inci maddesi intibak süreleri ile ilgilidir. Maddeye göre:

- a. Şirketler ödenmiş sermayelerini üç yıl içinde 20 milyon TL'ye çıkartmak,
- b. Temsilcilikler altı ay içinde kapatılmak veya şubeye dönüştürülmek,
- c. Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği altı ay içinde kurulmak zorundadır.

n) Kanununun Geçici 4 üncü maddesinde, Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenen finansal kiralama sözleşmeleri için 3226 sayılı eski Kanunun süreye ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Gerek getirilen yeni ürünler ile gerekse

operasyonel kolaylıklar ile finansal kiralama sektörünün gelişmesine ve ülkemiz ekonomisine yararları olacak bir Kanun olarak değerlendirmekteyiz. Yapılacak yeni düzenlemeler ile geliştirilmesi gereken konular olarak aşağıdaki konuları belirtebilirim:

1. Satıp geri kiralama işlemleri için KV ve KDV istisnaları getirilmelidir. 6111 sayılı Kanun ile Varlık Kiralama Şirketleri için yapılan düzenlemeler aynen emsal alınabilir.
2. Taşınmaz işlemlerinde taşınmazın kracı devredilmesi işlemi tapu harcından istisna tutulmalı,
3. Organize sanayi bölgelerinde yapılacak yatırımların finansal kiralama yöntemi ile finanse edilebilmesine yönelik düzenleme yapılmalı,
4. Taşınmaz işlemlerinde finansal kiralama şirketinin tabiiyeti yerine kiracının tabiiyeti esas alınmalı (gemi ve uçak işlemlerinde yapıldığı şekilde).