

T.C.
ÖZYEĞİN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

LİMİTED ŞİRKETTE ESAS SERMAYE PAYININ REHNİ

Melis Gizem Çığsar

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Mustafa Topaloğlu

İstanbul, Kasım 2018

KISALTMALAR.....	vii
ÖZET.....	ix
ABSTRACT.....	X
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM:

LİMİTED ŞİRKETTE SERMAYE YAPISI VE ESAS SERMAYE PAYI

§ 1. Genel Olarak Limited Şirket.....	2
I. Limited Şirketin Genel Özellikleri.....	3
II. Limited Şirketin Sermaye Yapısı	10
§ 2. Limited Şirkette Esas Sermaye Payı.....	14
I. Esas Sermaye Payı Kavramı	15
II. Esas Sermaye Payının Özellikleri.....	18
1. Payların Bütünlüğü İlkesinden Vazgeçilmesi	18
2. Esas Sermaye Paylarının Senede Bağlanması.....	20
III. Pay Defteri.....	23
§ 3. Esas Sermaye Payı Üzerindeki Hukuki İşlemler.....	25
I. Esas Sermaye Payının Devri	26
1. Şekil ve Usul	29
2. Genel Kurul Onayı	36
3. Devrin Reddi ve Sonuçları	41
4. Ticaret Siciline Tescil ve İlan.....	44
5. Pay Defterine Kayıt.....	46
II. Payın Kanuni Geçişİ	48
III. Esas Sermaye Payının Haczi	53
IV. Esas Sermaye Payının İntifa Hakkına Konu Olması	55
V. Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkı.....	57
§ 4.Şirketin Kendi Payını İktisap Etmesi.....	58
§ 5. Esas Sermaye Payı Üzerinde Birden Fazla Kişinin Hak Sahibi Olması	63

İKİNCİ BÖLÜM:

LİMİTED ŞİRKET PAY REHNİNE KONU OLMASI BAKIMINDAN REHİN HAKKI

§ 1. Rehin Hakkı Kavramı ve Rehin Türleri	65
I. Genel Olarak Rehin Kavramı.....	66
II. Rehin Türleri.....	68
1. Taşınmaz Rehni.....	68
2. Taşınır Rehni.....	73
A. Teslime Bağlı Taşınır Rehni ve Hapis Hakkı.....	75
B. Alacaklar ve Diğer Haklar Üzerinde Rehin.....	80
§ 2. Limited Şirket Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkının Kapsamı	83
I. Rehin Hakkının Konusu.....	84
II. Rehin Hakkının Hukuki Niteliği.....	84
III. Rehin Hakkına Dahil Olan Hususlar	85
1. Teminatı Olduğu Alacak Bakımından.....	86
2. Esas Sermaye Payı Bakımından.....	87
A. Ortaksal (Yönetmel) Haklar Bakımından Kapsam	88
B. Mali Haklar Bakımından Kapsam	91
a. Kâr Payı (Temettü) Hakkı	91
b. Tasfiye Bakiyesine Katılma Hakkı	95
c. Rüçhan (Yeni Pay Edinme) Hakkı	97
d. Bedelsiz (Gratis) Payları Edinme Hakkı	101
IV. Bazı Özel Durumların Değerlendirilmesi	102
1. Şirket Süresinin Sona Ermesi	103
2. Şirketten Çıkma veya Çıkarılma	104
3. Esas Sermayenin Artırılması	108
4. Esas Sermayenin Azaltılması	110
5. Birleşme	113
6. Bölünme	117
7. Tür Değişirme	121

8. Pay Sahibinin Ölümü	122
9. Şirketin Sona Ermesi ve Tasfiyesi	123
10. Esas Sermaye Payının Devredilmesi.....	125
11. Esas Sermaye Payının Haczi	130
12. Pay Sahibinin İflası	132
13. Konkordato Talep Edilmesi	135

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

LİMİTED ŞİRKET ESAS SERMAYE PAYI ÜZERİNDE REHNİN KURULMASI

§ 1. Genel Olarak Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Kurulması	140
§ 2. Rehne Elverişlilik	140
I. Geçerli Bir Payın Varlığı	140
II. Devrin Yasaklanmamış Olması	141
III. Rehin Yasağı Bulunmaması	144
§3. Rehin Hakkının Kurulması	148
I. Taahhüt Aşaması.....	150
II. Tasarruf Aşaması	153
1. Rehin Sözleşmesinin Tarafları	157
A. Rehin Veren.....	157
B. Rehin Alan	158
a. Üçüncü Kişi	159
b. Şirket Ortağı	161
c. Şirket.....	162
2. Rehin Sözleşmesinin Şekli	164
A. Senede Bağlanmamış Payın Rehni	166
B. Senede Bağlanmış Payın Rehni	167
a. İspat Vasıtası Niteliğinde Pay Senedine Bağlanmış Pay Üzerinde	169
b. Nama Yazılı Pay Senedine Bağlanmış Pay Üzerinde	170
III. Genel Kurul Onayı	175
1. Genel Kurul Onayı Öngörülmemesi	176

2. Genel Kurul Onayı Şartı Bulunması	177
A. Genel Kurul Onayı İçin Açılacak İfa Davası	183
B. Tazminat Davası	186
C. Haklı Sebepçe Çıkma	187
IV. Noter Onayı	188
V. Şirkete Bildirim ve Pay Defterine Kayıt	191
VI. Ticaret Siciline Tescil	194
VII. Kuruluş Formalitelerine Aykırılık	199

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM:

ESAS SERMAYE PAYI ÜZERİNDEKİ REHİN HAKKININ SONA ERMESİ VE REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ

§ 1. Rehin Hakkının Sona Ermesi.....	203
I. Asıl Alacağın Sona Ermesi	205
1. İfa	205
2. İbra	208
3. Yenileme (Tecdit)	209
4. Alacaklı İle Borçlu Sıfatlarının Birleşmesi	212
5. Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık.....	215
6. Takas	216
7. Zamanaşımı	218
II. Rehin Hakkından Vazgeçme	220
III. Sürenin Dolması veya Bozucu Şartın Gerçekleşmesi	221
IV. Borcun Nakli	222
V. Hisse Senetleri Üzerindeki Zilyetliğin Kaybı	223
§ 2. Rehinli Esas Sermaye Payının Paraya Çevrilmesi	225
I. Esas Sermaye Payının Cebri İcra Yoluyla Takibi.....	228
1. İlamsız İcra Takibi	228
2. İlamlı İcra Takibi.....	230
II. Rehinli Esas Sermaye Payının Satışı	231

1. Açık Artırma Yoluyla Satış.....	233
2. Pazarlık Yoluyla Satış	235
III. Esas Sermaye Payına Değer Biçilmesi.....	237
IV. Payın Cebri İcrada Satışı Halinde Alım Hakkı	239
SONUÇ.....	243
KAYNAKÇA	248



KISALTMALAR

AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
Alm. MK.	: Alman Medeni Kanunu
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
b.	: bent
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
Dr.	: Doktor
Ed.	: Editör
ETK	: Eski (1956 tarihli 6762 sayılı) Ticaret Kanunu
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GmbH	: Limited Şirket
GmbHG	: Limited Şirket Kanunu
GSÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBGK	: İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İsv. BK.	: İsviçre Borçlar Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KHÜHFD	: Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
m.	: madde
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları
no.	: numara
OR	: İsviçre Borçlar Kanunu
Ord.	: Ordinaryus
Prof.	: Profesör
RG	: Resmî Gazete

s.	: sayfa
S.	: Sayı
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TD	: Ticaret Dairesi
THYKS	: Ticaret Hukuku ve Yargı Kararları Sempozyumu
TİTRK	: 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu
TK	: 1926 tarihli 865 sayılı Ticaret Kanunu
TL	: Türk Lirası
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medenî Kanunu
TSY	: Ticaret Sicil Yönetmeliği
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TTSG	: Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
Yön.	: Yönetmelik
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

ÖZET

Limited şirket esas sermaye payları bir alacağa güvence teşkil etmek üzere rehin konusu yapılabilmektedir. Limited şirket esas sermaye paylarının rehni, gerek limited şirketin şahıs ve sermaye şirketi özelliklerini birlikte barındırması gerekse ortakların sahip oldukları payların özellik arz etmesi sebebiyle incelenmesi gereken bir konu olmuştur.

Limited şirket payı üzerinde kurulan rehin, ortağın sahip olduğu malvarlıksal haklar üzerinde tesis edilir. Bu nedenle pay üzerinde kurulan rehin, Türk Medeni Kanunu'nun taşınır rehni hükümleri altında hakların rehnine ilişkin TMK m. 955/III hükmü çerçevesinde kurulur. Bu bağlamda, payın rehnine hükmün göndermesi ile esas sermaye payının devrine ilişkin TTK m. 595 hükmü uygulanır. Esas sermaye paylarının rehin konusu olabilmesinin önünü açan Türk Ticaret Kanunu, pay rehninin şirket onayına tabi tutulabilmesine de imkân vermiştir. Bu durumda da payın rehnine, TTK m. 600 (2) atfıyla geçişe ilişkin TTK m. 595 hükmü uygulanır. Böylece, her iki durumda da rehin hakkı, yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra taraf imzalarının noterce onaylanması ile tesis edilir. Ancak rehnin onaya tabi tutulması durumunda rehlin kurulması için ek olarak genel kurul onayına ihtiyaç vardır. Rehlin genel kurul onayına tabi tutulması durumunda şirket, yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde izin vermekten imtina edebilir. Dolayısıyla Türk Ticaret Kanunu ile limited şirket paylarının teminat işlevi görmesinin önü bir hayli açıktır.

Rehinle teminat altına alınan alacağın karşılanmaması üzerine alacaklı rehin konusunun paraya çevrilmesi yoluyla tatmin edilir. Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin kurulması halinde de rehinle teminat altına alınan alacağın borçlu tarafından karşılanmaması sonucunda alacaklı, payın paraya çevrilmesi ile alacağına kavuşur.

ABSTRACT

The share capital of a limited liability company can be subject to a pledge to constitute a security for a receivable. Establishment of a pledge over the shares of a limited liability company is a matter that should be examined due to the fact that the limited liability company contains the features of a both partnership and a corporation together and that the shares of the partners of the limited liability company have special characteristics.

A pledge over a capital share is established over the property ownership of a shareholder. Therefore, the pledge right on a capital share shall be established in accordance with Article 955/3 of Turkish Civil Code, which concerns pledge rights over moveable assets. In this context, as per the stated provision, Article 595 of Turkish Commercial Code which concerns the transfer of basic capital shares shall apply to the establishment of a pledge on the capital share. The Turkish Commercial Code requires that the establishment of a pledge over a capital share be subject to the prior approval of the company. In this case, as per Article 600/2 of Turkish Commercial Code, Article 595 of Turkish Commercial Code which concerns the transfer shall be applied to the establishment of pledge right on a capital share. Thus, in both cases, the pledge right must be established by a written pledge agreement, as well as the notarized signatures of the parties. But if the pledge is subject to approval of the company, the approval of the general assembly is also required to establish the pledge right. Where the pledge is approved by the general assembly, the board of the company may only refrain from giving permission if there are justified reasons. Therefore, the shares of a limited liability company can function as collateral according to Turkish Commercial Code.

Upon non-payment of the receivable that has been secured with the pledge, the creditor shall be satisfied by conversion of the pledge into cash. In case there is an establishment of a pledge right on the basic capital share of the limited liability company, the creditor shall be satisfied by conversion of the share into cash as a result of the debtor's non-payment of the receivable which has been secured with the pledge.

GİRİŞ

Ekonomik gelişmeler ve ticari faaliyetlerin niteliği gereği kimi zaman girişimci veya yatırımcıların faaliyetlerini sürdürebilmeleri için kredi alma ihtiyaçları ortaya çıkmaktadır. Krediler yatırımcıların faaliyetlerini sürdürme ve genişletmelerine olanak sağlayarak ticari hayata işlevsellik kazandırmaktadır. Güven ilkesine dayalı olarak yaratılan ticari hayatta krediler çoğunlukla bir teminat gösterilerek alınabilmektedir.

Günümüzde birçok değer kredinin teminatını oluşturmak amacıyla rehnedilmektedir. Rehin hakkı bir sınırlı aynı hak olup sahibine borç ödenmediği takdirde rehinli malı paraya çevirme yetkisi vererek alacağına kavuşma imkânı tanımaktadır. Rehin, borçlu veya bir üçüncü kişinin taşınır malları veyahut taşınmaz malları üzerinde kurulabilir. Rehin hakkının konusunu gerçek veya tüzel kişi şirket ortaklarının sahip olduğu paylar da oluşturabilmektedir. Uygulamada limited şirket esas sermaye paylarının kredi teminatı olarak kabul edildiği görülmektedir. Çalışmanın konusunu teşkil eden limited şirket esas sermaye paylarının rehnedilmesi de bu çerçevede bir teminat aracı olarak kullanılmaktadır.

Çalışmada limited şirket esas sermaye paylarının şirketin kendisine rehni kapsam dışında kalıp, üçüncü kişilere ve ortaklar arasında rehin üzerinde durulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM:

LİMİTED ŞİRKETTE SERMAYE YAPISI VE ESAS SERMAYE PAYI

§ 1. Genel Olarak Limited Şirket

Ticari hayattaki gelişmeler sonucu doğan ihtiyaçlar yeni ortaklık türlerinin ortaya çıkmasına yol açmaktadır. Limited şirketler de ortakların sorumluluğunun sınırlı olduğu ve az ortaklı bir şirket türü olarak Almanya’da doğmuştur¹. 1892 tarihli GmbHG’de sermaye şirketi yönü ağır basan karma bir şirket olarak yaratılmış olan limited şirketler birçok ülkede kabul görerek ülkelerin iç hukuklarına aktarılmıştır. Anonim şirketlere nazaran kuruluşu daha kolay ve az masraflı olan, ortakların sorumluluğunun sınırlandırıldığı ve özellikle ortak sayısı daha az olan küçük ve orta büyüklükteki işletmelerin kurulması için uygun bir şirket tipi olarak tüm dünyada hızlıca benimsenmiştir². Sermaye şirketi olan anonim şirket ile şahıs şirketleri arasında bir noktada yer alan limited şirketler, bu iki şirket tipinin uygulamada yetersiz kalmaya başlaması sonucunda artan ihtiyaçlara cevap verme gayesiyle doğmuştur³.

Türk hukukuna 1926 tarih ve 865 sayılı eski TK ile giren limited şirketler, 1956 tarih ve 6762 sayılı ETK ile hukukumuzda kalmaya devam etmiş ve dahası günümüzde hem şirket

¹ Karayalçın, Yaşar, Ticaret Hukuku II, Şirketler Hukuku, İkinci Baskı, Ankara 1973, s. 336; Arslanlı, Halil, “Limited Şirketler Hukukuna Genel Bakış”, BATİDER, C. II, S.2, (1963), s. 435; Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin, Ortaklıklar Hukuku, C.II, Vedat Kitapçılık, Güncelleştirilmiş 13. Bası, İstanbul 2017, s. 383; Baştuğ, İrfan, Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İstiklal Matbaası, İzmir 1974, s. 161.

² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 383; Çeker, Mustafa, Ticaret Hukuku Genel Esaslar, Karahan Kitabevi, 4. Baskı, Adana 2016, s.302; Öz, Turgut, “Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri”, İÜHFİM, Ord. Prof. Sulhi Dönmezer’e Armağan, C.LII, S.1-4, (1987), s. 345; Baştuğ, s. 164; Çağa, Barbaros, “Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri”, BATİDER, C.VII, S.3, (1973), s. 582.

³ Yıldız, Şükrü, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, Arıkan Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2007, s. 1.

sayısı bakımından hem de toplam sermaye bakımından en yüksek orana sahip şirket türü olarak hukukumuzda varlığını sürdürmeye devam etmektedir⁴.

865 sayılı eski Ticaret Kanunu'nda limited şirketlere ilişkin düzenlemelerin temeli atılmakla birlikte 6762 sayılı ETK'da limited şirkete ilişkin düzenlemeler bakımından oldukça önemli gelişmeler yaşanmış, birçok eksiklik kanuni düzenlemeye kavuşmuştur. Ancak, asıl büyük gelişme 6102 sayılı TTK ile gerçekleşmiştir. 6102 sayılı Kanun'un hazırlanması aşamasında yalnızca Türk hukukunda uygulamada yaşanan problemler ve içtihatlar değil aynı zamanda dünyada ticaret hukukundaki yeni gelişmeler de göz önüne alınarak özellikle AB'nin şirketler hukukuna ilişkin müktesebatının başarılı bir şekilde Türk hukukuna aktarılması suretiyle düzenlemeler yapılmıştır⁵.

Türk ticari hayatında girişimcilerin, özellikle asgarî sermayenin yüksekliği sebebiyle anonim şirket yerine limited şirket kurmaya yöneldikleri görülmüştür. Türkiye'deki bu eğilimi dikkate alan kanun koyucu, İsviçre Borçlar Kanunu'nun limited şirketlere ilişkin hükümlerinin revizyonuna ilişkin tasarımı da göz önünde bulundurarak limited şirketleri biraz daha sermaye şirketine yaklaştırmıştır⁶. Öte yandan, limited şirketin de en az anonim şirket kadar ticaret ve sanayi hayatında işleve sahip olması ve özellikle son yıllarda yabancı yatırımcıların anonim şirket yerine limited şirket kurmayı tercih etmeleri de limited şirkete ilişkin hükümlerin geniş çapta değiştirilip geliştirilmesinde diğer bir etken olmuştur⁷.

Limited şirket esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı kurulması hususuna geçmeden önce limited şirketin tanımı, özellikleri, sermaye yapısı ile esas sermaye payı kavramı ve esas sermaye payı üzerindeki işlemler üzerinde durulacaktır.

I. Limited Şirketin Genel Özellikleri

⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 385; Yıldız, Limited Şirketler, s.45; Alışkan, Murat, Limited Şirket Tarihçe Niteliği, Legal Yayıncılık, Birinci Baskı, İstanbul 2013, s. 218.

⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 384-385; Yıldız, Limited Şirketler, s. 51.

⁶ TTK Genel Gerekçe 144.

⁷ TTK Genel Gerekçe 144.

Limited şirket TTK m. 573 (1) hükmü uyarınca, bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulan, esas sermayesi belirli ve bu sermayenin esas sermaye paylarının toplamından oluştuğu bir şirket türü olarak tanımlanmıştır. Bir ticaret şirketi olan limited şirketler, TTK m. 124 gereği bir sermaye şirkettir. ETK döneminde hem şahıs hem de sermaye şirketi özelliklerini bünyesinde barındırmasından ötürü karma şirket⁸ olarak adlandırılan limited şirketler, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile birer sermaye şirketi olarak açıkça kabul edilerek adeta anonim şirketlerin küçük bir türüne dönüşmüştür⁹. Konunun daha kolay kavranabilmesi için halen çeşitli düzenlemelerden dolayı şahıs şirketi özelliklerine sahip olan bu kendine has şirket türünün bazı temel özellikleri üzerinde durmak gerekir.

Limited şirket, kanunen yasak olmayan her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabilir¹⁰. Şirket, mutlaka ekonomik bir amaca sahip olmalıdır¹¹. Öte yandan, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu uyarınca Türkiye’de kurulacak bankalar ile sigorta ve reasürans şirketlerinin anonim ortaklık şeklinde kurulması zorunludur¹². Dolayısıyla, banka, sigorta ve reasürans şirketlerinin limited şirket şeklinde kurulma olanağı yoktur. Bununla birlikte limited şirketlerin ticari işletme işletmesi mümkün olmakla beraber kanunen böyle bir zorunluluk öngörülmemiştir¹³.

Limited şirkette ortaklar gerçek kişi veya tüzel kişi olabilmektedir. Ortaklara, hak ve fiil ehliyetine ilişkin TMK kuralları uygulanır¹⁴. Ortakların niteliklerine ilişkin bir sınırlama

⁸ Karayalçın, s. 335; Arslanlı, Halil / Domaniç, Hayri, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt III, Vedat Kitapçılık, 1989 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2010, s. 42; Çevik, Orhan Nuri, Limitet Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 1994, s. 13; Öz, s. 345; Bilgili, Fatih / Demirkapı, Ertan, Şirketler Hukuku, Dora, 9. Baskı, Bursa 2013, s. 615; Yıldız, Limited Şirketler, s. 55; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 386; Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt III, Adalet Yayınevi, Tamamen Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2018, s. 2743; Alışkan, s. 86.

⁹ Tekinalp, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Vedat Kitapçılık, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 3. Bası, İstanbul 2013, s. 444; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 386; Alışkan, s. 219.

¹⁰ Karayalçın, s. 339.

¹¹ Çevik, s. 60; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2730; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 451. Türk Hukuku’nun aksine İsviçre Hukuku’nda ideal amaçlar ile limited şirket kurulabilmektedir (Şener, Oruç Hami, Limited Ortaklıklar Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2017, s. 15).

¹² Bahtiyar, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Beta, Güncellenmiş 12. Bası, İstanbul 2017, s. 412.

¹³ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 392; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 451; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 412; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 15; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2729.

¹⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389; Çevik, s. 25; Yıldız, Limited Şirketler, s. 73; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2722.

getirilmemekle beraber ortaklar, esas sözleşmede düzenlemek kaydıyla şirkete ortak olacak kişilerin belirli özelliklere sahip olmasını şart koşabilirler¹⁵. Bunun yanı sıra adi şirketler tüzel kişiliğe sahip olmadıklarından limited şirketlere hak ehliyeti yoksunlukları sebebiyle ortak olamazlar¹⁶. Birden fazla kişinin limited şirketin tek bir sermaye payına iştirak halinde malik olması ise haklarını, belirledikleri ortak bir temsilci aracılığıyla kullanmaları şartıyla mümkün kılınmıştır¹⁷.

Limited şirketlerde mevcut olması gereken asgari ortak sayısı; ETK’da en az 2 olarak belirlenmiş iken TTK ile bu sınır kalkmış ve tek ortaklı limited şirket kurulmasının önü açılmıştır. Bu değişiklik ile yalnızca saman adam¹⁸ uygulamasının önüne geçilmekle kalınmamış ayrıca perdeyi kaldırma teorisinin uygulanması da kolaylaşmıştır¹⁹. Tek ortak gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Öte yandan, tek ortak, şirketin kuruluşunda olabileceği gibi bu olgu sonradan da gerçekleşebilir. Bu durumda şirketin tek ortaklı hale gelmesi, TTK m. 574 (2) gereği bu sonucu doğuran işlem tarihinden itibaren yedi gün içinde müdürlere yazıyla bildirilir. Müdürler, bildirim alınmasından başlayarak yedinci günün sonuna kadar, şirketin tek ortaklı olduğunu, bu ortağın adını, yerleşim yerini ve vatandaşlığını tescil ve ilan ettirirler, aksi hâlde doğacak zarardan sorumlu olurlar²⁰. Şirketin tek ortakla kurulduğu hâllerde de müdürler aynı yükümlülüğe tabidir²¹. Tek ortaklı şirketin sonradan ortak sayısının artması halinde de durumun tescil ve ilanı bu özel statüden çıkılmasının önem arz etmesi sebebiyle gereklidir²².

Kanun koyucu, limited şirketlerin ortaksız olmasına izin vermemektedir. Şirketin kendi paylarını iktisabı TTK m. 612 ile mümkün kılınmış ise de şirketin, tek ortak kendisi olacak şekilde esas sermaye payını iktisap etmesi yasaklanmıştır. Aksi halde şirket ortaksız kalacaktır.

¹⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2723; Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2016, s. 746; Bilgili/Demirkapı, s. 618-619.

¹⁶ Çevik, s. 25; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 20.

¹⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389.

¹⁸ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2719; Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 744; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 22.

¹⁹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2719. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa Topaloğlu, Mustafa, Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Bu Konuda Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Getirilen Hükümler, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara 2010.

²⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2720; Yıldız, Limited Şirketler, s. 71; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 411; Bilgili/Demirkapı, s. 620.

²¹ Bahtiyar, Ortaklıklar, s.411; Bilgili/Demirkapı, s. 621.

²² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2720.

Dolayısıyla kanun koyucu, limited şirketin tek ortağı olacak şekilde kendi esas sermaye paylarını iktisap etmesine müsaade etmemiştir. Şirketin kuruluş aşamasında en az bir ortağa ihtiyacı olmasının yanı sıra şirketin varlığı boyunca da en az bir adet ortağın mevcut olması gerekir²³. Bu kurala uyulmaması durumunda uygulanacak yaptırım TTK ile düzenleme altına alınmamıştır. Ancak böyle bir durumda, esas sermaye payının ortaklığa devrine ilişkin devir işlemi geçersiz sayılmak suretiyle payını devretmek isteyen ortağa böyle bir imkân verilmemelidir²⁴. Bunun yanı sıra doktrindeki diğer bir görüş ise paylarının tamamının limited şirket tarafından alınmasının TTK m. 636'daki sona erme halleri arasında yer almaması sebebiyle TTK m. 574 (3) emredici hükmüne aykırılık suretiyle batıl olacağı yönündedir²⁵.

Ortak sayısının azami sınırı TTK m. 574 hükmünde 6762 kanun ile paralel bir şekilde 50 kişi ile sınırlanmıştır. Diğer bir deyişle, limited şirket ortak sayısı 50'yi aşamaz²⁶. Bu nedenle, anonim şirketlerden farklı olarak limited şirketlerin, ortak sayısından dolayı halka açık şirket statüsüne sahip olması mümkün değildir²⁷. Uygulamada da limited şirketlerin genellikle 2-5 ortak sayısına sahip olduğu görülmektedir²⁸. Şirketin kuruluşu aşamasında, ortak sayısının 50 kişinin üzerinde olması halinde ticaret sicil müdürünün TTK m. 32 (1) ve (2) hükümleri uyarınca şirketin tescil edilmesine engel olması gerekir²⁹.

Şirketin kuruluşunda veya devamı süresince genel kurulun da sınırın aşılmasına dikkat etmesi gerekir³⁰. Azami sınırın aşılması halinde uygulanacak yaptırım kanunda açıkça düzenlenmemiş olmakla beraber bu durum doktrinde eleştiri konusu olmuştur³¹. Ancak, ortak sayısı bu sınırı aşarak tescil edilmiş ise TBK m. 27 gereği yasal sınırı aşan kısım batıl sayılarak

²³ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 388.

²⁴ Bu durumda şirkete ait son payın şirket tarafından iktisap edilmesi durumunda devir geçersiz sayılıp payı iktisap edilmeye çalışılan kişi, şirket ortağı olarak varlığını sürdürür (Şener, Limited Ortaklıklar, s. 27).

²⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 388.

²⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389.

²⁷ Yıldız, Limited Şirketler, s. 61.

²⁸ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2719.

²⁹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2720.

³⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2720.

³¹ Moroğlu, Erdoğan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler) Değerlendirme ve Öneriler, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul 2016, s. 356-357; Kendigelen, Abuzer, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, On İki Levha Yayıncılık, Güncellenmiş 2. Basıdan 3. (Tıpkı) Bası, İstanbul 2016, s. 482-483 dn. 8; Yıldız, Limited Şirketler, s. 70-71; Ahişkan, s. 94-100; Bilgili/Demirkapı, s. 621-622.

yapılan tescilin düzeltilmesi makul bir çözüm olarak gözükmektedir³². Şirketin kurulmasından sonraki bir süreçte ortak sayısının 50'nin üzerine çıkması hali de kanun koyucu tarafından düzenlenmemiş olsa da bu durumda ortaklar tarafından fesih davası açılabilir³³. Bu durumda mahkeme, doğrudan şirketin feshine karar verebileceği gibi fesih yoluna başvurmadan önce ortak sayısının 50'nin altına inmesi için ortaklığa süre de tanıyabilir³⁴. Bunun yanı sıra şirket, ortak sayısını 50'nin altına indirmek yerine anonim şirkete dönüşmeye de karar verebilir³⁵. Bir kısım görüş ise sayının aşılması durumunda belli bir süre içinde sayının 50 sınırına düşmemesi veya şirketin başka bir tür şirkete dönüşmemesi üzerine şirketin kendiliğinden sona ermesi gerektiği görüşündedir³⁶.

Ticaret şirketlerinden biri olarak tüzel kişiliğe sahip olan limited şirketler, fiil ehliyetini de haizdirler. Ultra vires kuralının TTK ile kalkması ile beraber limited şirketlerin fiil ehliyetlerinin işletme konusuyla sınırlı olması kuralı geçerliliğini yitirmiştir³⁷. Artık TTK m. 371 (2) gereği şirketin işletme konusu dışında yapılan işlemler, işlemin işletme konusu dışında kaldığının üçüncü kişi tarafından bilindiği veya bilinmesi gerektiği ispatlanmadıkça şirket, işlemle bağlı olacaktır.

Ticaret şirketi olmanın bir diğer sonucu ise tacir sıfatıdır. Bu kapsamda limited şirketin ticaret unvanı seçme ve kullanma, iflasa tabi olma, ticari işletmesini ticaret sicile kaydettirme, ticari defter tutma ve basiretli hareket etme gibi yükümlülükleri vardır. TTK m. 573 gereği ticaret unvanına sahip olması gereken limited şirketin ticaret unvanında şirketin işletme konusunun ve limited şirket ibaresinin yer alması zorunludur. Unvanda bir gerçek kişinin ad ve

³² ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389; Yıldız, Limited Şirketler, s. 70.

³³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 21; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 357. Moroğlu, TTK'da ortak sayısının 50'yi aşması üzerine bu sayının en geç 1 ay içinde 50'ye indirilmemesi veyahut tür değiştirme veya birleşme işlemlerine başlanılmaz ise şirket infisah edeceğine ilişkin hüküm gerektiğini ileri sürmektedir.

³⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 21.

³⁵ Bilgili/Demirkapı, s. 621-622.

³⁶ Yıldız, Limited Şirketler, s. 71. Yıldız, Fransız Hukukunda sayının aşılması halinde 1 yıl içinde sayının sınıra düşmemesi durumunda şirketin kendiliğinden sona ermesine yönelik hükmün yorum yoluyla hukukumuzda da uygulanması gerektiği görüşündedir.

³⁷ TTK m. 125 hükmünün gerekçesinde "Bu madde, 6762 sayılı Kanununun 137nci maddesinde öngörülmiş bulunan ve tüm ticaret şirketleri için geçerli olan ultra vires ilkesini, AET'nin 68/151 sayılı şirketlere ilişkin Birinci Yönergesinin ilgili hükmünü dikkate alarak kaldırmıştır" denilerek yasağın kalktığı belirtilmiştir.

soyadına yer verilmesi durumunda limited şirket ibaresinin kısaltılmadan yazılması gerekir. TTK m. 46 çerçevesinde unvana ihtiyari ekler yapılması da mümkündür.

Ortakların şirket borçlarından sorumluluğu, yalnızca taahhüt ettikleri esas sermaye payları ile sınırlıdır³⁸. Zira TTK m. 602’de şirketin borç ve yükümlülükleri dolayısıyla yalnızca kendi malvarlığı ile sorumlu olduğu öngörülmektedir. Dolayısıyla bir sermaye şirketi özelliği olarak limited şirketlerde ortakların sorumluluğu yalnızca ödemeyi taahhüt ettikleri sermaye payları ile sınırlıdır. Kural olarak şirket borçlarından dolayı ortaklar takip edilemez. Ancak, anonim şirketlerden farklı olarak limited şirketlerde ortaklar, TTK m. 603 uyarınca şirket sözleşmesinde öngörülmek kaydıyla taahhüt edilen sermaye payı dışında ek ödeme veya yan edim yükümlülükleri ile de yükümlü tutulabilirler. Ek ödeme yükümlülüğü, esas sermaye payı esas alınarak şirket sözleşmesinde belirli bir tutar olarak öngörülebilmek³⁹. Bu tutar esas sermaye payının itibari değerinin iki katını aşamaz. Yan edim yükümlülükleri ise şirket sözleşmesinde öngörülmek şartıyla şirketin işletme konusunun gerçekleşmesine hizmet eden yükümlülüklerdir⁴⁰.

Anonim şirketlerden farklı olarak limited şirketlerde ortaklar, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun’un 35. maddesi gereği şirketin ödenmeyen veya ödenmeyeceği anlaşılan kamu borçlarından dolayı doğrudan hisseleri oranında sorumlu tutulmuşlardır⁴¹. Böylece, limited şirketlerde ortakların kamu borçlarından dolayı sorumluluğu, ortakların sorumluluğunun taahhüt ettikleri sermaye ile sınırlı olmasının bir istisnasını oluşturmaktadır⁴². Ortaklar dışında müdürler de ödenmeyen vergi borçlarından sorumlu tutulmuşlardır. Ortaklar bakımından ödenmeyen kamu borçlarından sorumluluk, sermaye payı ile sınırlı iken müdürlerin sorumluluğu ise borcun tümü bakımından söz konusu olmaktadır⁴³.

³⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 448; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2728; Çevik, s. 20; Yıldız, Limited Şirketler, s. 193; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 412; Öz, s. 351.

³⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 509; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2818.

⁴⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2820-2821; Bilgili/Demirkapı, s. 747.

⁴¹ Limited şirkette ortak, kamu borcundan sermaye payı oranında doğrudan doğruya sorumludur. Şirketten tahsil edilemeyen kamu borcu ortaktan istenebilir. Yargıtay 11.HD, 24.06.2010-14085/7336 (Eriş, Gönen, Açıklamalı-İçtihatlı 6335-6552-6728 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler Cilt III Madde 452-644, Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s. 2995).

⁴² Karayalçın, s. 379; Çevik, s. 58; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2743; Baştuğ, s. 241-242; Bilgili/Demirkapı, s. 781.

⁴³ Oğuz, Sefer, “Limited Şirketin Ödenmeyen Kamu Borçlarından Ortakların Sorumluluğunun AYM’nin 5766 Sayılı Kanun’un Bazı Hükümlerinin İptal Kararı Işığında Değerlendirilmesi”, İKÜHFD, C.XVI, S.2, (2017),

Şirketi sermaye şirketleri arasında farklı bir yere koyan bu düzenleme ile pay devri halinde payı devreden ve devralan ortak, devir öncesine ait kamu alacaklarından müteselsilen sorumlu olacaklardır.

Limited şirketlerde esas sermaye payları ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak çıkarılabilir⁴⁴. Ancak, esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkarılsa da esas sermaye payının devri ve dolaşımı kolaylaşmamakta, zira TTK m. 595 vd. hükümleri geçerli olmaya devam ederek kanunî bağlam varlığını aynen sürdürmektedir⁴⁵. Anonim şirketlerde nama yazılı senetlerin devri ciro ardından senedin zilyetliğinin geçirilmesi suretiyle, hamiline yazılı senetlerin devri ise zilyetliğin geçirilmesi suretiyle gerçekleştirilirken, limited şirketlerde pay senetlerinin devri imzaları noter tarafından onaylanmış yazılı sözleşme ile gerçekleştirilebilmektedir⁴⁶.

TTK'da limited şirketler bir sermaye şirketi olarak kabul edilse de şirketin bazı özellikleri şahıs şirketleri ile benzerlik göstermektedir. TTK m. 613 ile ortaklara sadakat (bağlılık) ve sır saklama gibi yükümlülükler yüklenmesi ve ortakların rekabet yasağına tabi tutulması limited şirketleri şahıs şirketine yaklaştıran özellikler arasında sayılabilir⁴⁷. Bunun yanı sıra, ortak sayısının 50 ile sınırlandırılması ile şirkete katılma ve şirketten ayrılma gibi hususların özel kurallara bağlanmış olması da limited şirketin şahıs şirketi özelliklerindedir⁴⁸. Şirketten çıkma ve çıkarılmaya ilişkin TTK m. 638 vd. hükümleri de anonim ortaklıklardan farklı olarak şahıs şirketlerine daha çok benzer bir şekilde düzenlenmiştir⁴⁹. TTK m. 630 (2) gereği her ortağa, haklı sebeplerin varlığında, yöneticilerin yönetim hakkının ve temsil yetkilerinin kaldırılmasını veya sınırlandırılmasını mahkmeden isteyebilme hakkı verilmiştir. Limited şirketlerde

s.380. Şirket müdürleri vergi yönünden müteselsilen sorumludur. Borcu ödeyen müdür, diğer müdürlere payı dışında kalan kısım için rücu davası açabilir (Yargıtay 11.HD,15.05.2013-7299/10032 (Eriş, s. 3064)).

⁴⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726; Demirkapı, Ertan, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, Güncel Yayınevi, İzmir 2008, s. 39.

⁴⁵ Gerekeç TTK m. 593 (2); Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726.

⁴⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2746.

⁴⁷ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2747.

⁴⁸ Yıldız, Limited Şirketler, s. 66; Alışkan, s. 218.

⁴⁹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2746; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 409; Alışkan, s. 218.

ortakların haklı sebeple şirketin feshini talep edebilmesi de bir şahıs şirketi olan kollektif şirkete benzer nitelikte bir düzenlemedir⁵⁰.

Limited şirketlerde, pay devri bakımından da anonim şirketlerdeki kadar kolay bir sistem benimsenmemiş, pay devri şekil bakımından sıkı koşullara tabi tutulmuştur. Anonim şirketlerde pay devrinin yasaklanması mümkün dahi değil iken limited şirketlerde payın devri şirket onayına tabi tutulabilmekle beraber dahası payın devri, esas sözleşmede düzenlenmek şartıyla yasaklanabilmektedir⁵¹. Kanun koyucunun böyle bir farklılık öngörmesinin sebebi limited şirketin, anonim ile kollektif şirket arasında küçük grupların özellikle de ailelerin ortaklık oluşturduğu, güven ilişkisine dayalı ancak aynı zamanda ortakların sorumluluğunun sınırlı olduğu bir şirket türü olmasıdır⁵².

Tüm bu düzenlemeler çerçevesinde görülüyor ki, 6102 sayılı TTK ile değiştirilen birçok hüküm ile limited şirketin hukuki yapısı anonim şirkete yaklaştırılmıştır. Bununla birlikte, şahıs şirketlerine özgü bazı hükümler Kanunda halen varlığını sürdürmektedir⁵³. Bu değişiklikler ile limited şirketin anonim şirkete yaklaştığı kabul edilse de hem İsviçre hukuku hem de Türk hukukunda temel amaç, küçük ve orta ölçekli işletmeler için anonim şirket yerine tercih edilebilirliği daha yüksek bir şirket tipi yaratmaktır⁵⁴. Bunun sonucu olarak limited şirket, anonim şirkete daha yakın olmakla beraber sermaye ve sorumluluk anlamında anonim şirkete ve ortaklar arası ilişkiler bakımından ise şahıs şirketi olan kollektif şirkete yaklaşıma suretiyle iki şirket arasında bir yerde konumlanmıştır⁵⁵.

II. Limited Şirketin Sermaye Yapısı

Sermaye, gerek şirket alacaklılarının en büyük güvencesini oluşturması gerekse şirketin kredibilitésini belirlemesi bakımından önemlidir⁵⁶. Bu sebeple hem korunması için hem de dış

⁵⁰ Çevik, s. 14; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2747; Yıldız, Limited Şirketler, s. 66; Alışkan, s. 218.

⁵¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2747; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 409.

⁵² ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 10.

⁵³ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 407; Yıldız, Limited Şirketler, s. 55-56; Alışkan, s. 86.

⁵⁴ Demirkapı, Ertan / Yıldırım, Ali Haydar, "İsviçre Borçlar Kanunu'nda Limited Ortaklıklar Hukuku Alanında Yeni Düzenleme", BATİDER, C.XXIV, S.3, (2008), s. 441.

⁵⁵ Arslanlı/Domaniç, s. 42; Çevik, s. 166.

⁵⁶ Alışkan, s. 124-125.

dünyaya karşı açıkça ifade edilmesi için şirket sözleşmesinde açıkça belirtilmesi gerekir⁵⁷. TTK m. 573 (1) gereği limited şirketin esas sermayesi belirli olup, bu sermaye esas sermaye paylarının toplamından oluşmaktadır. Sermayesinin belirli ve önceden şirket esas sözleşmesinde belirtilmiş olması, limited şirketin sermayesi bakımından esas sermaye sisteminin kabul edilmiş olduğunu gösterir⁵⁸. Esas sermaye, ortakların esas sermaye paylarının toplamı olan ve bir miktar paradan oluşan sabit bir rakamı belirtmektedir⁵⁹.

TTK m. 585 gereği şirket sermayesinin tamamı kurucular tarafından, şartsız olarak taahhüt edilir. TTK m. 576 ve 587 hükümlerinde esas sermayenin şirket sözleşmesinde açıkça yer alması gerektiği gibi ayrıca tescil ve ilan edilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Anonim şirketler gibi limited şirketler de esas sermayeli bir şirket türü olarak düzenlendiğinden esas sermayenin şirket sözleşmesinde bir meblağ olarak gösterilmesi ve kanunda belirtilen asgari sınırdan düşük olmaması gerekir⁶⁰.

Limited şirketin asgari esas sermayesi TTK m. 580'de 10.000 Türk Lirası olarak belirlenmiştir. 2005 yılında Tasarı'nın kamuoyuna sunulan ilk şeklinde limited şirket esas sermayesinin en az 50.000 TL olması öngörülmekteydi⁶¹. Ancak, anonim şirket ile limited şirket asgari esas sermayeleri arasında fark olması gerektiğine yönelik eleştiriler üzerine limited şirketin asgari esas sermayesi 25.000 TL olarak değiştirildi⁶². Yasalaşma sürecinde ise 25.000 TL'lik asgari esas sermaye tutarı 10.000 TL'ye indirildi⁶³.

TTK m. 580 uyarınca Bakanlar Kurulu'na şirketin asgari sermaye miktarını 10 katına kadar artırma yetkisi verilmiştir. Kanun koyucunun asgari bir esas sermaye sınırı koyması,

⁵⁷ Alışkan, s. 125.

⁵⁸ Karayalçın, s. 341; Çevik, s. 42; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2723; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 107; Yıldız, Limited Şirketler, s. 56; Alışkan, s. 124

⁵⁹ Çevik, s. 42; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 390; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2723; Öz, s. 346; Alışkan, s. 124; Yıldız, Limited Şirketler, s. 76.

⁶⁰ Yıldız, Limited Şirketler, s. 56; Öz, s. 346-347.

⁶¹ Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 364, Alışkan, s.128; Pulaşlı, Şerh C.III, s.2724; Yıldız, Şükrü, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Anonim ve Limited Şirketlere İlişkin Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi", Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Konferans, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 2005, s. 95.

⁶² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2724; Alışkan, s. 129; Yıldız, Anonim ve Limited Şirketlere İlişkin Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, s. 95.

⁶³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2724; Altaş, Soner, Yeni TTK'ya Göre Şirketler Hukukunda Neler Değişti?, Seçkin Yayıncılık, Değişiklikleriyle Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara 2012, s. 333.

şirket ile işlem yapan alacaklıların alacaklarının güvence altına alınmasına hizmet eder⁶⁴. Asgari sınır yalnızca şirketin kuruluş anında değil aynı zamanda şirkette daha sonraki süreçte sermaye azaltımı yoluna gidilerek şirket sermayesinin azaltılması durumunda da geçerlidir.

Esas sermaye miktarının 10.000 TL'nin altında olması şirket sözleşmesini geçersiz kılar⁶⁵. Şirket bir şekilde bu haliyle tescil edilmiş ise fesih davası açılması ile çözüme ulaşılması mümkündür⁶⁶. Sermayenin şirketin kuruluşundan sonra sermaye azaltımı yolu ile 10.000 TL'nin altına düşürülmesi durumunda alınan genel kurul kararı batıldır⁶⁷.

Kanun koyucu sermaye miktarına ilişkin olarak kanunda asgari sınır öngörmekle beraber limited şirketin gelişimine ket vurmamak adına isabetli olarak azami sınır belirlememiştir⁶⁸. Böylece, limited şirket kurmak isteyen ve büyük sermayeye sahip olan kişiler de limited şirket tercih edebilecektir.

Anonim ile limited şirket arasındaki asgari esas sermaye tutarlarındaki farklılık iki şirket tipini ve ekonomik işlevlerini ele aldığımızda isabetlidir⁶⁹. Türkiye'de özellikle küçük ve orta ölçekli işletmeler için tercih edilen şirket tipi olan limited şirketin asgari sermaye tutarının 10.000 TL olarak belirlenmesi uygundur⁷⁰. Zira esas sermaye miktarı şirketler için oldukça önem arz etmekle birlikte şirketlerin kredisini belirleyen ölçüt de esas sermaye miktarıdır⁷¹.

⁶⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 109. Aksi görüş: Alışkan, s. 131. Alışkan, alacaklıların korunması açısından, asgari sermaye miktarının bir önemi olmayıp önemli olanın, limited şirketin sermayesinin tesisi ve korunmasına ilişkin önlemler olduğunu belirtmiştir. Ayrıca yazar eserinde, Almanya'da limited şirketlerin (GmbH.) 1 Euro ile kurulabildiğini de belirtmiştir (Alışkan, s. 133).

⁶⁵ Arslanlı/Domaniç, s.103; Alışkan, s. 128.

⁶⁶ Arslanlı/Domaniç, s.103; Alışkan, s.128.

⁶⁷ Yıldız, Limited Şirketler, s. 128; Alışkan, s. 128.

⁶⁸ Çevik, s. 45; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 640; Alışkan, s.135.

⁶⁹ Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 365. Moroğlu, anonim şirketlerin asgari sermayesinin limited şirketlerin asgari sermayesinden daha yüksek olarak belirlenmiş olmasını isabetli bulup aradaki farkın düşük olduğunu ve limited şirketlerin asgari esas sermayesinin 50.000 TL, anonim şirketlerin ise asgari esas sermayesinin 500.000 TL olarak düzenlenmesinin daha doğru olacağını savunmaktadır.

⁷⁰ Alışkan, s. 134; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 2724. Aksi görüş: Yıldız, Şükrü. "TTK Tasarısının Limited Şirkete İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", YÜHFD, C.II, S.1, (2005), s. 454-455. Yıldız'a göre, Anonim şirketle limited şirket arasındaki farkın belirlenebilmesi, Tasarımın limited şirketlere ilişkin genel gerekçesinde belirtilen hedeflere ulaşılabilmesi ve kaynak kanunlarla denklik sağlanması açısından anonim ile limited şirketin en az esas sermaye tutarları arasında yarı yarıya farkın olması gereklidir. Bu sebeple yazar, limited şirketin esas sermaye miktarı en az yirmi beş bin Türk Lirası olarak değiştirilmesi gerektiği görüşündedir.

⁷¹ Alışkan, s. 124-125; Çağa, s. 588.

Limited şirketlerde, yalnızca esas sermaye sistemi kabul edilmiştir⁷². Dolayısıyla kayıtlı sermaye sisteminin limited şirketler bakımından uygulanma olanağı yoktur. Kanunda limited şirketler için şarta bağlı sermaye artırımını öngörülmemiştir. Bu nedenle limited şirketlerde kayıtlı sermaye artırımını ve şarta bağlı sermaye artırımını yoluna gidilmesi mümkün olmayıp sadece klasik sermaye artırımını yöntemi kullanılabilir⁷³. Kanun koyucunun böyle bir yöntem izlemesindeki temel gaye, az ortaklı limited şirketlerin yapısı gereği sermaye artırımlarının kayıtlı sermaye sistemini gerektirecek kadar zor olmamasıdır⁷⁴.

TTK m. 601 hükmünde esas sermayenin azaltılması hâli hariç olmak üzere, ortaklara, esas sermaye payı bedeli geri verilemeyeceği ve ortakların bu borçtan ibra olunamayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla sermayenin korunması ilkesinin bir görünümü olan bu düzenleme, şirket sermayesinin ortaklara iade edilmesini engellemektedir⁷⁵.

Esas sermaye miktarının değişmesi esas sözleşme değişikliğini zorunlu kılar⁷⁶. Ortakların sorumluluğu taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile yalnızca şirkete karşı sorumlu olduğundan esas sermayenin temsil ettiği malvarlığı, şirket alacaklılarının en büyük güvencesini oluşturur. Zira, ortakların sorumluluğunun kural olarak yalnızca şirkete karşı olması sonucu borcun tek güvencesi olan sermaye, alacaklılar bakımından büyük önem arz eder.⁷⁷

TTK m. 581 gereği limited şirkete ayni veya nakdi sermaye getirilebilir. Ancak emek ve ticari itibar, limited şirketlere sermaye olarak getirilemez⁷⁸. Ortakların sermaye taahhütleri yalnızca tüzel kişiliğe sahip olan şirkete karşıdır⁷⁹. Ortaklar, sermaye olarak ayni veya nakdi sermaye getirebilmekle beraber sermayenin niteliği ne olursa olsun esas sermaye daima bir miktar paradan oluşur.

⁷² Bilgili/Demirkapı, s. 781.

⁷³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s.453; Alışkan, s. 127.

⁷⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s.453; Alışkan, s. 127.

⁷⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 140.

⁷⁶ Karayalçın, s. 341; Çevik, s. 43; Arslanlı/Domaniç, s. 68,70-71; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 539 vd.; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 413; Yıldız, Limited Şirketler, s. 77; Çağa, s. 588; Öz, s. 346-347.

⁷⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 390, 392; Arslanlı/Domaniç, s. 102; Alışkan, s. 124; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 109; Bilgili/Demirkapı, s. .625; Yıldız, Limited Şirketler, s. 76.

⁷⁸ Karayalçın, s. 352.

⁷⁹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2728.

Anonim şirketlere ilişkin TTK m. 345 gereği şirkete nakdi sermaye getirilmesi durumunda esas sermaye payının ¼'üne karşılık gelen tutarın 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'na bağlı bir bankadaki ortaklık adına açılmış olan özel bir hesaba sadece şirketin kullanabileceği şekilde yatırılması gerekir. Ancak anonim şirketlerden farklı olarak limited şirketlerde 7099 sayılı Kanun'un 25. maddesi ile TTK m. 585 (2) fıkrasına “*Ancak nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin en az yüzde yirmi beşinin tescilden önce ödenmesi şartı limited şirketler bakımından uygulanmaz. 588 inci maddenin birinci fıkrası hükümleri saklıdır*” cümlesi eklenmiştir. Yapılan bu değişiklik sonrası, nakdi sermaye taahhüdünün en az yüzde yirmi beşinin şirketin tescilinden önce ödenmesi kuralı, limited şirketler bakımından uygulama dışı bırakılmıştır.

Şirkete aynı sermaye getirilmesi durumunda ise TTK m. 578 göndermesi ile anonim şirketlere ilişkin 342 ve 343'üncü maddeler uygulama alanı bulur. Dolayısıyla üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz, tedbir bulunmayan ve nakden değerlendirilebilme ve devrolunabilme şartıyla fikrî mülkiyet hakları, sanal ortamlar ve benzeri malvarlığı unsurları şirkete aynı sermaye olarak getirilebilir. Fakat, hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olarak kabul edilmez. TTK m. 581 göndermesi ile uygulama alanı bulacak olan TTK m. 128 gereği şirket sözleşmesinde yer alacak olan aynı sermaye unsurlarına bilirkişilerce değer biçilmesi gerekecek ve ayrıca taşınmazlar tapuya şerh, fikri mülkiyet hakları⁸⁰, maden ruhsatnameleri⁸¹ ve diğer değerlerin varsa özel sicillerine kayıtları ve taşınmazlarında güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi gerekecektir. Söz konusu düzenlemeler ile bir yandan sermaye bir yandan da alacaklılar koruma altına alınmaktadır⁸².

§ 2. Limited Şirkette Esas Sermaye Payı

Limited şirketlerde her ortak, en az bir adet esas sermaye payı ile şirkete katılabilir⁸³. Bu sebeple, anonim şirketlerde pay sahipliği sıfatı varken limited şirketlerde bunun yerini ortak

⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Dinç, Habibe, Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

⁸¹ Topaloğlu, Mustafa, Maden Hukuku, Karahan Kitabevi, Adana 2011, s. 42 vd.

⁸² ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 396.

⁸³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 261.

sıfatı alır⁸⁴. Her iki şirket türünde de ortaklar, sermayeye taahhüt yoluyla iştirak etse de anonim şirkette bu kısma pay, limited şirkette ise sermaye payı adı verilmiştir⁸⁵.

I. Esas Sermaye Payı Kavramı

ETK’da pay kavramı birden fazla anlam ifade etmekteydi⁸⁶. Birincisi ortaklık payı olarak adlandırılan pay, ortakların ortaklık sıfatı dolayısıyla sahip olduğu hak ve yükümlülükleri temsil eden birer bütündü⁸⁷. İkinci olarak ise pay, ortakların şirkete ortak olarak katıldığı anda üstlendikleri değerleri ve bu değerlerin tüm sermaye içindeki oranını ifade etmekteydi⁸⁸.

6102 sayılı TTK ile limited şirket sermaye payı ve ortaklık payı olarak adlandırılan iki terim esas sermaye payı terimi kullanılarak ifade edilmiştir⁸⁹. TTK m. 573 hükmünün gerekçesinde “6762 sayılı Kanun, “konulması taahhüt edilen sermaye” yanında, ondan farklı anlam taşıyan “sermaye payı” kavramına yer vermiş ve “sermaye payı”nın konulması taahhüt edilen sermayeye göre tayin olunacağı” hükmüne yer vermişti (6762 sayılı Kanununun 518 inci maddesinin birinci fıkrası). Bu iki kavram, kaynak İsv. BK m. 789 (1) hükmünde yer alan “Stammeinlage/ L’apport” ve “Gesellschafteranteil/ part sociale”ye dayanıyor ve karışıklıklara sebep oluyor, bu sebeple her iki ülkenin öğretisinde eleştiriliyordu. İsviçre tasarısı gibi Tasarı da terim birliğini sağlamıştır” şeklinde ifade edilmiştir⁹⁰. Düzenlemenin yaşanabilecek kavram kargaşasını ortadan kaldırmak amacıyla yapıldığı belirtilmiştir⁹¹. Böylece doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilen tanıma göre pay kavramı, ortaklık sıfatından kaynaklanan tüm hak ve borçların limited şirket ile ortak arasında oluşturduğu bir bütündür⁹².

⁸⁴ Koşut, Hanife Doğrusöz, “Limited Şirkette Nama Yazılı Senede Bağlanmış Esas Sermaye Payının Devir Şartları”, MÜHF-HAD, C.XXII, S.1, (2016), s. 369.

⁸⁵ Arslanlı, Limited Şirketler Hukukuna Genel Bakış, s. 368.

⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Baştuğ, s. 191 vd.; Karayalçın, s. 356 vd.; Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Beta, 9. Bası, İstanbul 2003, s. 875 vd.

⁸⁷ Karayalçın, s. 356 vd.; Arslanlı/Domaniç, s. 68; Çevik, s.153; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 876; Çağa, s. 589; Öz, s. 348; Baştuğ, s. 171,191; Yıldız, Limited Şirketler, s. 79; Demirkapı, Devir, s. 6; Alışkan, s. 137.

⁸⁸ Karayalçın, s. 356 vd.; Çevik, s. 153; Baştuğ, s. 191; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 875; Çağa, s. 588; Öz, s. 347; Yıldız, Limited Şirketler, s. 79; Demirkapı, Devir, s. 6; Alışkan, s. 138.

⁸⁹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 79; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2718; Demirkapı, Devir, s. 6.

⁹⁰ Gerekeç TTK m. 573.

⁹¹ Gerekeç TTK m. 573.

⁹² Arslanlı/Domaniç, s. 214-215; Baştuğ, s. 192; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Kendigelen, Abuzer, Adi Şirket, Ticaret Şirketleri ve Kooperatiflere İlişkin Payların Devrinde Şekil, Makalelerim,

Kanun koyucu TTK m. 583 (2) hükmü ile esas sermaye payının itibari değerinin en az 25 TL ve katları olmasını öngörmüştür. Esas sermaye paylarının itibari değerlerinin eşit olma zorunluluğu bulunmamasıyla beraber, itibari değerlerin 25 TL ve katları şeklinde olması yeterlidir. Bu kurala aykırı olarak çıkarılan paylar geçersiz olup TTK m. 583 (2) gereği söz konusu işlemi yapanlar hukuken sorumlu olacaktır⁹³. Bu durumda ticaret sicil müdürünün tescil istemini reddetmesi gerekir⁹⁴.

Sermaye paylarının itibari değeri kural olarak 25 TL altına düşürülemez de bu durumun tek istisnası TTK m. 583 (1) hükmü ile şirketin mali durumunun iyileştirilme gayesi olarak düzenlenmiştir. Mali durumunu iyileştirmek isteyen limited şirketlere TTK ile itibari değeri sıfırlama imkânı tanınmasa da bu rakamın altına inme imkânı tanınmıştır. Şirketin mali durumunun iyileştirilmesi hariç olmak üzere esas sermaye payının 25 TL'den az çıkarılması durumunda bu kurala aykırı olarak çıkarılan paylar geçersiz olur⁹⁵. Ek olarak, itibari değeri olmayan pay çıkarılması durumunda da TTK m. 476 (2) gereği paylar geçersizdir; ancak söz konusu payları ihraç edenler, zarar verdikleri kişilere karşı müteselsilen sorumludur.

TTK m. 583 (1) ve (2) gereği esas sermaye paylarının değerlerinin Türk Lirası olarak tespit edilerek esas sözleşmede belirtilmesi gerekir. TTK m. 573 uyarınca esas sermaye paylarının itibari değerleri toplamı esas sermayeyi oluşturur. Limited şirketlerde esas sermaye payı hem konulan sermayeyi temsil eden hem de bazı ortaklık haklarının hesaplanması işlevi gören birbirine eşit olması zorunlu olmayan esas sermayenin bir parçasını oluşturur⁹⁶.

Esas sermaye paylarının sayısı ve itibari değerlerinin önemi şirketteki ortaksal haklar bakımından ortaya çıkar. Esas sermaye payı, ortağın limited şirkete getirdiği asgari sermaye miktarının nakit olarak ifade edilmesi iken ortaklık payı ortakların şirketteki hak ve yükümlülüklerini temsil eder⁹⁷. Ortaksal hak ve borçlar esas sermaye payının itibari değerine

C.I, (2006), s. 238-239; Çağa, s. 589; Öz, s. 348; Erdem, H. Ercüment / Göksoy, Y. Can, "Limited Şirkette Payın Rehni", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000, s. 571; Demirkapı, Devir, s. 18.

⁹³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 264.

⁹⁴ Arslanlı/Domaniç, s. 104; Alışkan, s. 141.

⁹⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 263.

⁹⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Yıldız, Limited Şirketler, s. 81; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2724-2725.

⁹⁷ Arslanlı/Domaniç, s. 104; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Yıldız, Limited Şirketler, s.79; Alışkan, s. 135.

göre belirlenir⁹⁸. Bazı ortaklara, diğerlerinden daha geniş hak ve yetkiler tanınması imtiyaz yaratılması ile mümkündür⁹⁹. İmtiyaz; oyda, kârda, rüçhan hakkında, tasfiye payında veya müdür olma bakımından aday gösterilme hususunda olabilir¹⁰⁰. Bunun yanı sıra özellikle mali durumu iyi olan limited şirketler, TTK m. 583 (4) gereği esas sermaye payları itibari değerlerinin üzerinde bir bedelle de çıkarılabilir. Bu paylara primli pay adı verilir¹⁰¹.

Anonim şirkette sermaye paylara bölünmüş ise de limited şirketlerde esas sermaye payı, yalnızca bazı hakların belirlenebilmesi ve kullanılabilmesi amacıyla hesabi olarak bölünür¹⁰². Payın hesaben bölünmesi, payın verdiği oy hakkının hesaplanmasına ve temettünün belirlenmesine ve ek ödeme ile yan edim yükümlülüklerinin uygulanmasını kolaylaştırılma amacı taşır¹⁰³. Örneğin, oy hakkının, genel kurul toplantı ve karar yetersayılarının, tasfiye, ayrılma veya kâr payının hesaplanması ve belirlenmesi bu çerçevede gerçekleşir¹⁰⁴. Dolayısıyla TTK m. 618 uyarınca bir esas sermaye payının vereceği oyun itibari değere göre hesaplanması payın bölünmesi anlamını taşımaz¹⁰⁵.

TTK m. 576 hükmü gereği esas sermayenin itibari tutarı, esas sermaye paylarının sayısı, itibari değerleri, imtiyazlı paylar çıkarılması durumunda imtiyazlar ve esas sermaye paylarının gruplarının şirket sözleşmesinde gösterilmesi gerekir. Esas sermaye payı sayısının ve itibari değerinin belirtilmesi gerekliliği, payı anonim şirket payına özdeş kılma veya yaklaştırma anlamına gelmez¹⁰⁶. Tasarının 581'inci maddesinden de anlaşılacağı üzere, her iki vurgulama da oy hakkına ve “her oy birimi bir esas sermaye payının ayrılmaz parçasıdır” ve “bir ortak

⁹⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 529; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 367; Yıldız, Limited Şirketler, s. 164; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2725-2726; Bilgili/Demirkapı, s. 722; Alışkan, s. 141.

⁹⁹ Alışkan, s. 143; Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2726.

¹⁰⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 479; Alışkan, s. 143.

¹⁰¹ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 274; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 265.

¹⁰² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 453; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 367; Öz, s. 349; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 487. Aksi görüş: Taşdelen, Nihat, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih, Yetkin Yayınları, Ankara 2012, s. 73; Alışkan, s. 152. Alışkan, limited şirkette esas sermayenin, anonim şirketteki benzer şekilde fakat daha basit bir usulde esas sermaye paylarına bölündüğü görüşündedir.

¹⁰³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726; Alışkan, s. 151.

¹⁰⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391.

¹⁰⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 453; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2725; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 367; Öz, s. 349; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 487.

¹⁰⁶ Gereğe TTK m. 576.

birden fazla paya sahip olabilir” ilkelerinin doğal gereğidir. Ayrıca 583’üncü maddenin ikinci fıkrası, limited şirketin esas sermaye payının esas sermayenin bölünmüş bir parçası olmadığını açık kanıttır¹⁰⁷. Ancak, esas sermayenin itibari tutarının şirket sözleşmesinde yer almasına ilişkin getirilen düzenleme limited şirketlerin sermaye şirketi olduğunun en güzel örneklerinden biridir¹⁰⁸.

Belirtmek gerekir ki 6102 sayılı TTK ile bir ortağa birden fazla esas sermaye payına sahip olma hakkı tanınarak bir ortak-bir pay kuralından vazgeçilmiştir. Bunun yanı sıra TTK m. 576 (1) (c) hükmü ile esas sermayenin gruplara ayrılmasına izin verilmiştir.

II. Esas Sermaye Payının Özellikleri

6102 sayılı Kanun ile yalnızca esas sermaye payı terimi kullanılarak terim birliği sağlanmamış dahası esas sermaye paylarına ilişkin birçok yenilik de gerçekleştirilmiştir. Bu çerçevede özellikle payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçilmesi ve payların senede bağlanmasına ilişkin getirilen yenilikler önemlidir.

1. Payların Bütünlüğü İlkesinden Vazgeçilmesi

ETK m. 507/III hükmünde devir için bölünme ve mirasın taksimi halleri hariç tutulmak üzere ortakların sermayelerinin bir bütün oluşturarak bölünemeyeceği düzenleme altına alınmıştı. Diğer bir deyişle, ortaklar gerek kuruluş aşamasında gerekse şirketin devamı süresince tek bir paya sahip olabiliyordu¹⁰⁹.

TTK m. 583 (3) ile ETK döneminde mevcut olan ortağın sermayesinin bir bütün teşkil ettiği ve bölünemeyeceğine ilişkin “bir ortak=bir pay” kuralı kaldırılmıştır¹¹⁰. İsv. BK eski m. 774/2’de de her ortağın yalnızca bir adet esas sermaye payına sahip olabileceği hükmü yer almaktaydı¹¹¹. ETK’da da ortağın sermayesinin bölünmez bir bütün oluşturması ve bir ortağın

¹⁰⁷ TTK m. 583 (2) “Bir esas sermaye payının vereceği oyun, 618 inci madde uyarınca itibari değere göre hesaplanması, esas sermaye payının bölünmesi değildir”.

¹⁰⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 13.

¹⁰⁹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 79; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Alışkan, s. 146-147; Öz, s. 347; Bilgili/Demirkapı, s. 624.

¹¹⁰ Yıldız, Limited Şirketler, s. 81; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2725; Koşut, s. 368.

¹¹¹ Arslanlı/Domaniç, 213; Yıldız, Limited Şirketler, s. 21; Demirkapı, Devir, s. 24; Alışkan, s. 146.

birden fazla esas sermaye payına sahip olması imkânının bulunmaması sonucu limited şirketin esas sermayesi ortak sayısına bölünmekteydi¹¹². Bu kural, limited şirkette özellikle tıpkı şahıs şirketlerinde olduğu gibi esas sermaye payının dolaşımını zorlaştırmaktaydı¹¹³.

İsv. BK m. 772/2 hükmü ile limited şirket ortaklarına birden fazla esas sermaye payına sahip olabilme imkânı tanınmış; buna paralel olarak Türk hukukunda da yeni düzenleme ile limited şirket ortakları, şirketin kuruluşundan itibaren veyahut daha sonra temlik yolu ile pay iktisap etme suretiyle birden fazla esas sermaye payına sahip olabilme imkânına sahip olmuşlardır¹¹⁴. Değişiklik ile birlikte, payın devri kolaylaştırılmış olup limited şirketin şahıs şirketi özelliği zayıflatılmıştır¹¹⁵.

TTK gereği limited şirket ortağı kuruluşta birden fazla esas sermaye payına sahip olabileceği gibi sermaye artırımında da birden fazla esas sermaye payı edinebilir. Kanun koyucu, özellikle payın kısmî devrinde bölünme gibi güçlüklerle yol açan bu kuralı kaldırma ihtiyacı duymuştur¹¹⁶. Bunun sonucu olarak, her ortak, sahip olduğu esas sermaye payını veya paylarından bazılarını ETK'daki payın kısmen devri için bölünmesine ilişkin şirket sözleşmesinin değiştirilmesinin gerektiği prosedüre tabi olmaksızın kolayca devredebilecektir¹¹⁷.

Bir ortak=bir pay kuralından vazgeçilerek bir ortağın birden fazla esas sermaye payına sahip olabilmesine izin verilmesi sonucu limited şirket esas sermaye payı anonim şirket payına yaklaştırılmıştır¹¹⁸. Bir ortağın birden fazla esas sermaye payına sahip olabilmesi ile pay ekonomik olarak işlerlik kazanır¹¹⁹. Ortak dilerse yalnızca bir esas sermaye payına haciz, rehin, intifa hakkı gibi haklar yükleyebilir. Oyda sınırlama ile ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri

¹¹² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 267.

¹¹³ Arslanlı/Domaniç, s. 214; Alışkan, s. 147; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 267; Demirkapı, Devir, s. 25; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2725.

¹¹⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 268; Alışkan, s. 126,149.

¹¹⁵ Demirkapı, Devir, s. 31; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 487.

¹¹⁶ Gerekçe TTK m. 583.

¹¹⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Demirkapı, Devir, s. 31-32; Alışkan, s. 150; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2725; Durgut, Ramazan, "Limited Şirket Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması", TBB Dergisi, S.108, (2013), s. 125; Koşut, s. 368.

¹¹⁸ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 487; Alışkan, s. 150; Bilgili/Demirkapı, s. 624; Demirkapı, Devir, s. 23-33.

¹¹⁹ Alışkan, s. 150.

de yalnızca bir esas sermaye payına özgülenebilir¹²⁰. Böylece limited şirket ortağının, sahip olduğu esas sermaye payının tamamı veya bir kısmı üzerinde rehin hakkı tesis etmek mümkün hale gelmiştir. Limited şirket ortağına esas sermaye paylarının tamamı veya bir kısmı üzerinde bu şekilde tasarruf serbestisi tanınarak ekonomik olarak paydan daha fazla yararlanılması sağlanmıştır.

2. Esas Sermaye Paylarının Senede Bağlanması

TTK ile limited şirket esas sermaye paylarının ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak senede bağlanabilmesinin önü açılmıştır¹²¹. Esas sermaye paylarının ispat niteliğinde senede bağlanması, özellikle ortak sayısı bakımından yoğun olan şirketler için ortaklık haklarının bazılarının kullanılabilmesinde ibraz suretiyle kolaylık sağlayacaktır¹²².

Limited şirketlerde payların senede bağlanmasına ilişkin birkaç husus anonim şirketlerden farklılık arz eder. Öncelikle limited şirketlerde anonim şirketlerden farklı olarak esas sermaye paylarının mutlaka senede bağlanma zorunluluğu yoktur¹²³. Ayrıca, esas sermaye paylarının nama veya ispat şeklinde senede bağlanması için şirket sözleşmesinde buna ilişkin hüküm bulunması da gerekmez¹²⁴. Genel kurulun payların senede bağlanmasına yönelik karar alması durumunda müdür veya müdürlerin bu kararı uygulamaya geçirmesi gerekir¹²⁵. Bunun yanı sıra, ortaklar, limited şirketlerde anonim şirketlerden farklı olarak kendi haklarının senede bağlanmasına ilişkin şirketten herhangi bir talepte bulunma imkânına sahip değildir¹²⁶.

¹²⁰ Alışkan, s. 150.

¹²¹ 6102 sayılı Kanun öncesinde limited şirket pay senetleri yalnızca ispat vasıtası niteliğine sahipti (Karayalçın, s. 357)

¹²² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480; Çağa, s. 591.

¹²³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 498; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269; Alışkan, s. 155; Bilgili/Demirkapı, s. 720.

¹²⁴ Tekinalp, Ünal, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi Ortaklığının Esasları, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2011, s. 369; Alışkan, s.155; Bilgili/Demirkapı, s. 720.

¹²⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727.

¹²⁶ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269; Alışkan, s. 156.

Senede bağlanmış esas sermaye paylarının temel işlevi, pay sahipliğini göstermesidir. Özellikle bu işlev, ispat niteliğinde senede bağlanmış esas sermaye paylarının ortakların sahip oldukları ortaklık haklarının ispatında kendini gösterir¹²⁷.

Esas sermaye payları nama yazılı da düzenlenebilir. Nama yazılı pay senetleri ortaklık hakları bakımından önemlidir. Herşeyden önce nama yazılı pay senedinin varlığı ortağın ortaklık sıfatını ispatta büyük kolaylık sağlar. Ayrıca, senedin ibrazı ile ortaklık sıfatından kaynaklanan hakların kullanılması pratik bir şekilde gerçekleşir¹²⁸.

Esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanması genel beklentinin aksine paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamaz. Zira, nama yazılı pay senedinin varlığı halinde bile payın devrine ilişkin TTK m. 595 ve devamı hükümlerinde öngörülen prosedürlerin aynen uygulanması gerekmektedir¹²⁹. Payın devrinin genel kurul onayına bağlanmasına ilişkin kanuni bağlam varlığını sürdürdüğü müddetçe nama yazılı senede bağlanan limited şirket payının anonim şirket payına yaklaşması mümkün değildir¹³⁰.

Payların nama yazılı senede bağlanması durumunda da devre ilişkin TTK m. 595 hükmünün uygulanmaya devam edecek olması doktrinde eleştiri konusu olmuştur¹³¹. Zira nama yazılı pay senetlerini kıymetli evrak olan değerlendiren görüş çerçevesinde, payın devredilmesinde genel kurul onayının aranmaması halinde pay devri yalnızca yazılı devir sözleşmesi ile gerçekleşeceğinden anlamlı olabilirdi¹³². Oysa ki, ana sözleşmeyle genel kurul onay şartı kaldırılrsa bile noterden resmi devir senedi düzenlenmesi şart olduğundan nama yazılı senedin ciro ya da temlik edilmesinin pratik bir önemi kalmaz. Taraflar hem noterden devir sözleşmesi hem de nama yazılı senedin devri gibi iki ayrı işlem yapmak yolunu tercih etmeyeceklerdir. Bu durum ise devir amacıyla nama yazılı limited şirket pay senedinin düzenlenmesini ve kullanımını oldukça azaltacaktır.

¹²⁷ Arslanlı/Domaniç, s. 221; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 370; Alışkan, s. 156.

¹²⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 481; Demirkapı, Devir, s. 42.

¹²⁹ Gereke TTK m. 593 (2).

¹³⁰ Yıldız, Limited Şirketler, s.80; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726; Alışkan, s. 155,159. Aksi Görüş: Demirkapı, Devir, s. 23-24.

¹³¹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 81; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 499; Demirkapı, Devir, s. 41,43; Koşut, s. 370.

¹³² Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 370; Demirkapı, Devir, s. 43; Alışkan, s. 157; Koşut, s. 370.

Nama yazılı senetlerin şirket açısından önemi ise şirkete senedin ibrazını talep etme hakkı vermesidir¹³³. Ancak, TTK m. 595 (8) gereği payın devri bakımından genel kurul onayının kaldırılması ihtimalinde ortaklık sıfatı bakımından senedin varlığı önem arz eder¹³⁴.

Paylar ister ispat aracı olarak ister nama yazılı şekilde senede bağlanmış olsun iki halde de TTK m. 593 (2) gereği senetlerde ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin, ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsayacak biçimde düzenlenmiş rekabet yasağının ve şirket sözleşmesinde öngörülmüş önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım haklarının, bu senetlerde açıkça belirtilmesi gerekir. Hükmün gerekçesinde söz konusu hususların nama yazılı senet çıkarılması durumunda senede yazılması gerekliliğinin senedin şirkete olan bağlılığını gösterdiği belirtilmiştir¹³⁵. Kayıtların senetlerde yazılı olmasının zorunlu tutulması kanun koyucunun açıklığı sağlamak istemesinden kaynaklanır¹³⁶. Kayıtlar ile ayrıca esas sermaye payını devralacak kişi devir hususunda düşünmeye sevk edilir¹³⁷. Senet üzerinde söz konusu kayıtların eksikliği senedin geçersiz olması sonucunu doğurur¹³⁸. Ancak, bu kayıtların TTK m. 587 (1) hükmünde üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu yükümlülükler, rekabet yasağına, önerilmeye muhatap olma ve diğer haklara ilişkin esas sözleşme hükümleri ve bu senetlerdeki anılan kayıtlar bakımından TTK m. 36'daki ticaret sicilinin olumlu etkisi kendisini göstermez¹³⁹.

¹³³ Demirkapı, Devir, s. 43; Koşut, s. 370.

¹³⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 481; Demirkapı, Devir, s. 43; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 302; Koşut, s. 370.

¹³⁵ Gerekçe TTK m. 593 (2) "*Tasarı bir yenilik getirmekte, esas sermaye payının ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine olanak tanımaktadır. Esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkarılması, paya devir ve dolayısıyla dolaşım kolaylığı sağlamaz; Tasarının 595 ve devamı maddelerindeki hükümleri gene geçerli olmakta devam eder ve uygulanır; kanunî bağlam varlığını aynen sürdürür. Bu olanak, 219 limited şirket esas sermaye payını ne anonim şirket payına dönüştürür ne de yaklaştırır. Sadece ispatı ve gereğinde (limited şirkete ilişkin hükümler çerçevesinde) payın devrinde bazı kolaylıklar sağlayabilir. İkinci fıkra uyarınca nama yazılı senede yazılması zorunlu olan hususlar bu senedin şirket sözleşmesine bağlılığını açıkça göstermektedir. İsviçre Tasarısından alınan söz konusu hüküm, hakim İsviçre öğretisinin görüşünü yansıtmakta ve pay defterinin, ortakla ilgili kısmının ortağın elindeki senede yansıtılmasını sağlamaktadır. Ayrıca nama yazılı senet basit kıymetli evrak kaydını içerdiği için, ortaklığının bu senetle ileri sürülmesini ortaktan istemek hakkını şirkete vermektedir*".

¹³⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480; Huysal, Ayşegül Sezgin, "Limited Şirketlerde Nama Yazılı Pay Senedinin Hukuki Niteliği", MÜHF-HAD, C.XXII, S.1, (2016), s. 326. Aksi Görüş: Demirkapı, Devir, s. 23.

¹³⁷ Alışkan, s. 156.

¹³⁸ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 369; Bilgili/Demirkapı, s. 720; Alışkan, s. 156.

¹³⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480.

Payların senede bağlanmasına hangi organın karar vereceği kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Ancak, TTK m. 625 (1) uyarınca, kanun ve esas sözleşmesinin genel kurula yetki vermediği tüm konularda müdürler görevli ve yetkili olduğundan nama yazılı veyahut ispat amaçlı çıkarılan pay senetlerini çıkarma yetkisine müdürlerin haiz olduğu kabul edilebilir¹⁴⁰.

İspat şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye paylarının hukuki niteliği çalışmamız bakımından önem arz ettiğinden daha sonra ayrı bir başlık altında incelenecektir.

III. Pay Defteri

TTK m. 594 uyarınca şirket, esas sermaye paylarını içeren bir pay defteri tutar. Limited şirketlerde pay defteri tutma yükümlülüğü müdürler üzerindedir¹⁴¹. Müdürlerin pay defterinin tutulmasından dolayı sahip olduğu sorumluluk, yalnızca şirket ve ortaklara karşı değil ayrıca üçüncü kişilere karşıdır¹⁴².

Pay defterine ilk kayıtlar re'sen yapılmakla beraber sonraki kayıtların talep üzerine yapılması gerekir¹⁴³. Pay defteri tutma yükümlülüğü limited ortaklığın ticaret siciline tescil edilmesi ile başlayıp şirket tüzel kişiliğinin sona ermesine kadar devam eder¹⁴⁴.

Pay defteri kamu güvenliğini haiz değildir¹⁴⁵. Dolayısıyla kanun koyucu, pay defterindeki bir kayda dayanarak iyi niyetli hak iktisabına cevaz vermemiştir¹⁴⁶. Ancak açılış onayına tabi

¹⁴⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269; Alışkan, s. 155.

¹⁴¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 412; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2748; Öz, s. 354; Baştuğ, s. 193; Bilgili/Demirkapı, s. 718. 6335 sayılı Kanun ile TTK m. 64 hükmünde yapılan değişiklik sonucu defterlerin Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun şekilde tutulması şart değildir (Bahtiyar, Mehmet, 6335 Sayılı Kanun İle Yeni TTK'da Yapılan Değişiklikler ve İşletmeler/Şirketler İçin TTK'ya Uyum Takvimi, Beta, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 7).

¹⁴² Yıldız, Limited Şirketler, s. 136; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2866; Bilgili/Demirkapı, s. 720; Demirkapı, Devir, s. 381. Yargıtay 11. HD, 28.2.2018-2016-12734/2018-1488.

¹⁴³ Çevik, s. 158-159; Pulaşlı, Hasan, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Adalet Matbaacılık, Ankara 1992, s. 49; Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Demirkapı, Devir, s. 374; Bilgili/Demirkapı, s. 719.

¹⁴⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s.274; Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 51 vd.

¹⁴⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2749; Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 41 vd.

¹⁴⁶ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2749; Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 41; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 278; Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Demirkapı, Devir, s. 377.

tutulan pay defteri, TTK m. 64 (4) gereği ticari defter niteliğini haizdir¹⁴⁷. Pay defteri ortakların, ortaklık sıfatlarını şirkete karşı ispatlama fonksiyonuna da sahiptir. Ayrıca her ortağın pay defterini inceleme ve pay defterindeki hususlara itiraz etme hakkı vardır¹⁴⁸. İtiraz üzerine konu mahkemede incelenip sonuca ulaştırılır¹⁴⁹. Ancak, pay defteri aleniyet fonksiyonuna sahip olmadığından ortak sıfatını haiz olmayan kişilerin incelemesine açık değildir¹⁵⁰.

Ortakların; adları, adresleri, her ortağın sahip olduğu esas sermaye payının sayısı, esas sermaye paylarının devirleri ve geçişleri, itibari değerleri, grupları ve esas sermaye payları üzerindeki intifa ve rehin hakları ile sahiplerinin adları ve adresleri pay defterine yazılır. Kanunda pay defterinin tutulma şekline ilişkin düzenleme yoktur. Ancak, şirketin her ortağı için bir sayfa ayrılması uygun bir çözüm olarak kabul edilebilir¹⁵¹. Ortaklara ve ortakların sahip olduğu paylara ilişkin olarak birçok bilgiye pay defteri aracılığı ile ulaşıldığından pay defteri, bir bakıma ortaklık sıfatını ispat eden bir araç niteliğindedir¹⁵².

ETK döneminde pay defterine yazılan hususların kurucu veya açıklayıcı etkiye sahip olması bakımından açık bir düzenleme mevcut olmayıp doktrinde de görüş farklılıkları bulunmaktaydı. Ancak, TTK ile pay defterine yapılan kayıtların açıklayıcı niteliği haiz olduğu açıklığa kavuşmuştur¹⁵³.

Pay defterinin hukuki durumu aradaki ilişkinin iç ilişkide ortaklar arasında mı yoksa dış ilişkide üçüncü kişiye karşı mı olup olmadığına göre farklılık gösterir. İç ilişkide pay defterine güven söz konusu olur. Böylece pay defterine kaydedilmiş kişi şirkete karşı ortak olarak kabul edilir¹⁵⁴. Dış ilişkide ise pay defterindeki kayıt ile ticaret siciline yapılmış olan tescil arasında

¹⁴⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 412; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 275; Öz, s. 354; Bilgili/Demirkapı, s. 718.

¹⁴⁸ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2748; Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Bilgili/Demirkapı, s. 719-720; Öz, s. 355.

¹⁴⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 230.

¹⁵⁰ Baştuğ, s. 193; Öz, s. 355; Demirkapı, Devir, s. 376; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 276.

¹⁵¹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2748.

¹⁵² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2749; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 275; Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480.

¹⁵³ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 413; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2749; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 277; Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Bilgili/Demirkapı, s. 719.

¹⁵⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 277.

bir farklılık bulunması halinde iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ticaret sicilindeki kayıtlar geçerli kabul edilir¹⁵⁵.

Genel kurul toplantılarından önce, genel kurula katılma hakkı olan ortakları göstermek üzere hazır bulunanlar cetveli düzenlenir¹⁵⁶. Ortaklar, genel kurul toplantısına katıldıklarını hazır bulunanlar listesindeki imzaları ile ispatlar¹⁵⁷. Yargıtay kararlarına göre hazır bulunanlar cetveli, pay defterinden daha üstün bir ispat fonksiyonuna sahip olup, uyuşmazlık halinde hazır bulunanlar cetveline itibar olunur¹⁵⁸.

§ 3. Esas Sermaye Payı Üzerindeki Hukuki İşlemler

Esas sermaye payının geçişi çeşitli yollarla gerçekleşebilir. Limited şirkette ortaklık payı aslen veya devren kazanılır. Aslen kazanma ortaklık hak ve sıfatının doğrudan, kuruluşta, sermaye artırımında, şirketin tür değiştirmesinde veya şirketlerin birleşmesinde kazanılmasıdır¹⁵⁹. Aslen kazanmanın söz konusu olduğu tüm bu hallerde payın iktisabı ticaret siciline tescil ile gerçekleşir. Diğer bir deyişle bu hallerde tescil, kurucu niteliktedir¹⁶⁰.

Payın esas sahibinden pay devir sözleşmesi aracılığıyla ya da cebri icra yoluyla kazanılması ise devren iktisap olarak adlandırılır¹⁶¹. Bunlar dışında limited şirket payı miras, eşler arası mal rejimi yolu ile de yasal olarak intikal edebilmektedir. Son olarak şirketin kendi esas sermaye payını iktisabı kanunda ayrı bir iktisap hali olarak düzenlenmiştir.

Esas sermaye payı üzerinde devir, intifa, rehin, haciz gibi birçok hukuki işlem gerçekleştirilmesi mümkündür. Pay, ortaklık sıfatından kaynaklanan hak ve yükümlülüklerin bütününe oluşturduğundan payı konu olan tüm işlemlerde işlemin konusunu payın somutlaştırdığı ortak sıfatı oluşturur¹⁶². Ortağın, pay üzerinde söz konusu hukuki işlemleri

¹⁵⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 277.

¹⁵⁶ Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin, Ortaklıklar Hukuku, C.I, Vedat Kitapçılık, Güncelleştirilmiş 13. Bası, İstanbul 2014, s. 487.

¹⁵⁷ Yargıtay 11.HD, 25.02.2008-2007-706/2008-2149.

¹⁵⁸ Yargıtay 11.HD, 8.11.1982-2970/4443 ve Yargıtay 11.HD, 22.1.1986-6361/81, anıldığı yer: TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 131.

¹⁵⁹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 136; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2750.

¹⁶⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2750.

¹⁶¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408.

¹⁶² Demirkapı, Devir, s. 60-61.

gerçekleştirme yetkisi de sahip olduğu ortaklık sıfatından kaynaklanır¹⁶³. Dolayısıyla ortaklık sıfatı üzerinde gerçekleştirilecek her işlem ortaklık sıfatının ortağa sağlamış olduğu yetki çerçevesinde gerçekleştirilir¹⁶⁴.

I. Esas Sermaye Payının Devri

Limited şirket esas sermaye payı devredilebilme kabiliyetine sahiptir¹⁶⁵. Dolayısıyla, limited şirket ortakları kendilerine ait payları devretme hakkına sahiptir. Kanun koyucu, esas sermaye payının ortaklar arasında veya üçüncü kişilere serbestçe devredilmesine izin vermiştir. Böylece ortaklar, sahip oldukları esas sermaye paylarını diğer bir ortağa veya üçüncü bir kişiye devrederek ekonomik olarak paydan yararlanabilirler.

ETK'dan farklı olarak TTK m. 583 (3) ile bir ortağa birden fazla esas sermaye payına sahip olma hakkı tanındığından ortaklar, payın kısmen devri yerine sahip olduğu paylardan birini devredebilme olanağına sahiptir¹⁶⁶. Tek bir oya sahip olan devreden bakımından payın devri şirketten çıkma niteliği taşıırken, ortak olmayan üçüncü kişi devralan bakımından ise bu işlem ortaklık sıfatının kazanılması sonucunu doğurur¹⁶⁷.

Limited şirket ortakları yalnızca mevcut paylarını değil aynı zamanda gelecekte ortaya çıkacak olan esas sermaye paylarını da devredebilirler¹⁶⁸. Ancak bu durumda söz konusu payların belirlenebilir olması şarttır¹⁶⁹. Bunun yanı sıra, gelecekte kurulacak olan bir limited şirketin de paylarının da devredilmesi önünde hiçbir engel yoktur¹⁷⁰.

Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı veya intifa hakkı tesis edilmiş olması payın devrine engel teşkil etmez. Bu halde devralan, rehin ve intifa hakkı sahibinin onayına ihtiyaç

¹⁶³ Demirkapı, Devir, s. 61-62.

¹⁶⁴ Demirkapı, Devir, s. 61-62.

¹⁶⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 481; Yıldız, Limited Şirketler, s. 136; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2751; Bilgili/Demirkapı, s. 749.

¹⁶⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 482; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391; Baştuğ, s. 201.

¹⁶⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408.

¹⁶⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 301; Çağa, s. 595-596.

¹⁶⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 301.

¹⁷⁰ Çağa, s. 595.

duymaksızın payı, rehin veya intifa hakkı ile yüklü olarak iktisap etmiş olur¹⁷¹. Devralanın söz konusu haklar hakkında bilgi sahibi olmaması durumunda da sonuç değişmez¹⁷².

Kanun koyucu, payın TTK ile belirlenmiş yasal çerçeveye göre devredilmesine izin vererek payın devrini kanunen bağlamalı hale getirmiştir¹⁷³. Dolayısıyla, limited şirket esas sermaye payının devri, anonim şirketteki pay devrine nazaran daha sıkı şartlara tabi tutulmuştur¹⁷⁴. Esas sermaye payının devrini konu alan işlemlerinin bu kurallar çerçevesinde gerçekleşmesi gerekir. TTK m. 593 (1) uyarınca limited şirket esas sermaye payının ortaklar arasında veya üçüncü kişilere devrine ilişkin bir ayırım yapılmamış olduğundan devre ilişkin esaslar ayırım gözetmeksizin tüm devirler için geçerlidir¹⁷⁵.

Kanun koyucu tarafından devre ilişkin öngörölmüş olan kuralların iki ayrı işlevi vardır. Amaç, bir yandan devir işleminin tarafları ile şirket ortaklarını korumak iken bir yandan da şirket tüzel kişiliğini korumaktır¹⁷⁶.

Kanunen sınırlandırılan payın geçişi, özellikle genel kurulun sebep göstermeksizin onay vermeyi reddedebilmesi ve anonim şirketlerden farklı olarak şirket sözleşmesi ile payın devrinin yasaklanabilmesi hallerinde kendisini gösterir. Bunun sebebi genellikle az ortaklı yapıya sahip ve ortaklarının kişiliklerinin önemli olduğu limited şirketlerde esas sermaye payının devrinin kanun koyucu tarafından kontrol altında tutulmak istenmesidir¹⁷⁷. Esas sermaye payının devredilebilir olması limited şirketin bir sermaye şirketi olmasının bir sonucu iken payın devrinin kanunda öngörülen belirli kurallara tabi tutulması ise şirketin şahıs şirketi özelliklerindedir¹⁷⁸.

¹⁷¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 323; Demirkapı, Devir, s. 410.

¹⁷² Arslanlı/Domaniç, s. 240; Arslanlı, Halil, "Türk Ticaret Kanunu'nun Limited Şirketlere Dair 520'nci Maddesi Hükümleri", BATİDER, C. II, S.1, (1963), s. 169.

¹⁷³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2751; Yıldız, Limited Şirketler, s. 137.

¹⁷⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 279.

¹⁷⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 291.

¹⁷⁶ Çağa, s. 593.

¹⁷⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 279.

¹⁷⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 454; Çağa, s. 593.

Esas sermaye payının devredilebilmesi için ilk şart, pay devrinin şirket esas sözleşmesinde yasaklanmamış olmasıdır¹⁷⁹. Zira, bir hakkın devredilebilmesi için söz konusu hakkın devredilebilir niteliğe sahip olması şarttır¹⁸⁰. Devir yasağı veya devir şartlarını kanuni düzenlemelerden daha ağır hale getiren hükümler kuruluşta veya daha sonradan ortaklar arasında oy birliği ile alınacak karar ile esas sözleşmeye konulabilir¹⁸¹. Esas sermaye payının devrini sınırlandıran, yasaklayan veya kolaylaştıran genel kurul kararları TTK m. 621 gereği temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması şartı ile alınabilir. Devir yasağına rağmen pay devrinin yapılması durumunda ise sözleşmenin akıbeti butlandır¹⁸².

Kanun koyucu TTK m. 595 hükmünde devir ve devir borcu işlemler ifadesi kullanarak esas sermaye payının devrinde taahhüt ve tasarruf işlemlerini ayırmıştır¹⁸³. Dolayısıyla, esas sermaye payının devri, taahhüt ve tasarruf işlemleri olmak üzere iki farklı aşamadan oluşur¹⁸⁴. Her iki işlem de birer sözleşmedir¹⁸⁵. Taahhüt işlemi niteliğindeki devir borcu doğuran sözleşme, ortaklık sıfatının devrini amaçlar¹⁸⁶. Tasarruf işlemi ise pay devrinin icrası olarak

¹⁷⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 280; Öz, s. 379; Koşut, s. 370.

¹⁸⁰ Hamamcıoğlu, Gülşah Vardar, Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2014, s. 99.

¹⁸¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Bilgili/Demirkapı, s. 750; Yıldız, Limited Şirketler, s. 131-132; Koşut, s. 371.

¹⁸² Arslanlı, (520), s. 184.

¹⁸³ Demirkapı, Devir, s. 68,72.

¹⁸⁴ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 887; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Çağa, s. 594; Demirkapı, Devir, s. 68,72; Bilgili/Demirkapı, s. 750; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 280. Aksi görüş: Öz, s. 363-366. Yazar, kanun koyucunun payın devri ve devir vaadi hakkındaki mukavele ifadesinde iki işlemden bahsedilmesine karşın tek bir işlem bulunduğunu ve o işlemin de borçlandırıcı sözleşme olduğunu savunmaktadır. Yazar, payın devrini taşınmaz satımı usulüne benzeterek açıklamaya çalışır. Bu çerçevede tapuda gerçekleştirilen taşınmaz sözleşmesinin borçlandırıcı, tescil talebi ve tescil işleminin ise tasarruf aşaması olmasına benzer şekilde payın devrinde de tarafların gerçekleştirdiği devir sözleşmesi borçlandırıcı, devrin şirkete bildirimini, şirket onayı ve pay defterine yapılan kayıt ise tasarruf işlemi niteliğindedir. Yazar ayrıca, devir vaadi olarak anılan sözleşmenin ön sözleşme niteliğinde olduğu görüşündedir. Kendigelen, Şekil, s. 240. Kendigelen de devir vaadi niteliğindeki sözleşmenin ön sözleşme olduğu görüşündedir.

¹⁸⁵ Demirkapı, Devir, s. 68.

¹⁸⁶ Demirkapı, Devir, s. 129. Taahhüt işleminin hukuki niteliği tartışmalıdır. Bir kısım görüş payın para karşılığında devrinin taahhüt edilmesi durumunda ortaya çıkan ilişkiyi satım sözleşmesi olarak nitelendirir (Öz, s.368; Tekinalp, Ünal, "Limited Ortaklık Payının Devrinde Tescil Davası", THYKS, Bildiriler- Tartışmalar, C. XVII, (2003), s. 3; Arslanlı/Domaniç; s. 264-265; Arslanlı, (520), s. 189). Diğer bir görüş ise devir vaadine alacağın temliki ve borcun nakline ilişkin hükümlerin öncelikli olarak uygulanması gerektiğini, hükümlerde boşluk bulunması halinde satım ve bağışlama hükümlerinin uygulama alanı bulması gerektiği yönündedir (Demirkapı, Devir, s. 140-141).

tanımlanabilir¹⁸⁷. Bu durumda tasarruf işlemi pay devir sözleşmesidir¹⁸⁸. Ancak, uygulamada çoğunlukla taahhüt ve tasarruf işlemleri ayrı ayrı gerçekleştirilmeyip aynı sözleşme içinde yer almaktadır¹⁸⁹.

1. Şekil ve Usul

Kanun koyucu, TTK m. 595 hükmü ile esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekilde yapılacağı ve taraf imzalarının noterce onanacağını düzenleme altına almıştır. Diğer bir deyişle hem taahhüt hem de tasarruf işlemi sıkı şekil koşullarına tabi tutulmuştur¹⁹⁰.

TTK m. 595 hükmünde “hem esas sermaye payının devri hem de devir borcunu doğuran işlemler” in yazılı şekle bağlandığı belirtilerek, doktrinde “devir vaadi”, “ön sözleşme”, “borçlanma işlemi” gibi terimler kullanılarak yapılan tartışmalara son verilmek istenmiştir¹⁹¹. Devir borcunu doğuran işlem bir sözleşme veya taahhütname gibi tek taraflı bir işlem olabilir¹⁹²; bu taahhütname de aynı şekle tabi olur¹⁹³. Bu sebeple şekil hükmünü koyan birinci cümlede geniş kapsamlı “işlem” terimi kullanılmıştır. Dolayısıyla esas sermaye payının

¹⁸⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 280-281; Koşut, s. 372.

¹⁸⁸ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 887; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Çağa, s. 594; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 409; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 288 vd. Demirkapı, devir işleminin devir sözleşmesi ve ortaklık onayı olmak üzere iki aşamalı olarak gerçekleştiği görüşündedir (Demirkapı, Devir, s. 213). Öz ise, pay devir sözleşmesinin ardından devreden şirkete yönelik sözleşmenin gereğinin yapılmasına ilişkin talebini tasarruf işlemi niteliğinde görmektedir (Öz, s. 365).

¹⁸⁹ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 887; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 281, 288; Demirkapı, Devir, s. 74; Bilgili/Demirkapı, s. 751; Koşut, s. 372.

¹⁹⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 279-280. ...gerek 6762 sayılı TTK'nın 520. maddesi ve gerekse 6102 sayılı TTK'nın 595. maddesinde, limited şirketlerde pay devrinin imzası noterce onaylanan sözleşme ile yapılması gerektiğinin düzenlendiği, bu düzenlemenin devri taahhüt eden ön akitler açısından da geçerlilik şartı olduğu, somut olayda sözleşmenin adı yazılı şekilde yapıldığı, yasanın öngördüğü şekil şartına uyulmadığından geçersiz olduğu, geçersiz sözleşmeye dayalı olarak her iki tarafın verdiği şeyleri geri alması mümkün olup... Yargıtay 11.HD, 30.6.2014-2014-3828/2014-12475.

¹⁹¹ Gerekçe TTK m. 595.

¹⁹² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Demirkapı, Devir, s. 73. Demirkapı, devir borcunu ortaya çıkaran hukuki işlemin tek taraflı taahhütname şeklinde olamayacağı görüşündedir.... “Diğer bir ifadeyle payın devrinin borçlanılması halinde sadece devreden değil, devralan da sorumluluk altına girmektedir. Bu sebeple devrin tek taraflı bir açıklamayla borçlanılacağı kabul edilmesi mümkün değildir”.

¹⁹³ Gerekçe TTK m. 595.

bağışlanması veyahut mal değişimine tabi tutulması işlemlerinde de devir şartlarına uyulması gerekir¹⁹⁴.

Devir bakımından öngörülen şartlar, ortağın payını diğer bir ortağa veya üçüncü kişiye devretmesi bakımından farklılık göstermez¹⁹⁵. Dolayısıyla, ortağın esas sermaye payını diğer bir ortağa veya üçüncü bir kişiye devri, kanunda öngörülmüş olan devir şartlarına uygun olarak gerçekleştirilmelidir. Yine, ortağın sahip olduğu esas sermaye payını tamamen veyahut kısmen devretmesi durumunda da aynı kurallar uygulama alanı bulur¹⁹⁶. Esas sermaye payının ispat şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenmesi bakımından da devri için öngörülen şekli kurallar açısından bir fark bulunmaz¹⁹⁷. Diğer bir deyişle, tüm bu durumlarda payın devri TTK m. 595 hükmü çerçevesinde gerçekleştirilir.

Esas sermaye payının devir usulü bakımından TTK m. 595 gereği kanuni sistem hem taahhüt hem de tasarruf işleminin yazılı şekilde yapılması ve taraf imzalarının noterce onanması şeklindedir¹⁹⁸. Kaynak İsv. BK'da payın devredilmesine ilişkin taahhüt işlemi bakımından yazılı şekil yeterli kabul edilmiştir¹⁹⁹. Kanun koyucu TTK ile esas sermaye payının devri bakımından taahhüt işlemi şekil bakımından İsv. BK'sından daha ağır bir rejime tabi tutmuştur²⁰⁰.

Taahhüt işlemi TBK m. 595 uyarınca yazılı ve imzaları noterce onaylanmış bir sözleşme ile gerçekleşir²⁰¹. Söz konusu şekle uyulmaması devir taahhüdünü geçersiz kılar²⁰². Bu

¹⁹⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 482; Doğanay, İsmail, "Limited Şirketlerde, Ortaklık Payının Bir Başkasına Devredilmesi Koşulları Nedir?", BATİDER, C. VIII, S. 2, (1975), s. 90.

¹⁹⁵ Arslanlı, (520), s. 190; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 278-279.

¹⁹⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 278-279.

¹⁹⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 290.

¹⁹⁸ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 887; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752.

¹⁹⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 282.

²⁰⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 282.

²⁰¹ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 887; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; Yıldız, Limited Şirketler, s. 137; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 282; Demirkapı, Devir, s. 104-105.

²⁰² Arslanlı/Domaniç, s. 267; Arslanlı, (520), s. 192; Öz, s.363; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 284; Demirkapı, Devir, s. 121-122. Aksi görüş: Çağa, s. 595. Yazara göre, devir vaadi işleminin şekle aykırı olmasının yaptırımı yokluk olmalıdır.

durumda devralan, TBK m. 77 vd. hükümleri gereği devir taahhüdünde bulunmuş ortaktan verdiklerini geri alabilir²⁰³.

Devir taahhüdünde objektif ve sübjektif esaslı noktalar eksik olmamalıdır²⁰⁴. Dolayısıyla, devir taahhüdünde özellikle taraflar, paya ilişkin bilgiler, payını devreden ortağın birden fazla paya sahip olması durumunda devir konusu paya ilişkin açık bilgi, devir iradesi ve bedelin yer alması gerekir²⁰⁵. Ayrıca taahhüt, tarafların kararlaştırdığı diğer sübjektif noktalar var ise onları da içermelidir²⁰⁶.

Taahhüt işleminin geçerli olarak kurulması devir taahhüdünün muhatabı olan tarafa taahhüdün ifası niteliğinde devir sözleşmesinin yapılmasını talep etme hak ve yetkisi verir²⁰⁷. Tasarruf işlemi niteliğine sahip pay devri sözleşmesi yapılmasından kaçınılması halinde ise mahkemeye başvurularak sözleşmenin gerçekleştirilmesinin talep edilmesi mümkündür²⁰⁸. Ancak, TTK m. 595 hükmünde öngörülen şekle aykırı olarak düzenlenen taahhütlerde devralanın pay devrini talep etme hakkı yoktur²⁰⁹.

Taahhüt işleminin geçersizliği tasarruf işleminin geçerliliğini etkilemez. Taahhüt işlemi TTK m. 595 hükmüne uygun olarak yazılı ve noter onaylı şekilde yapılmaya dahi tasarruf işleminin hükme uygun olarak yapıldığı varsayımında taahhüt işlemi tasarruf işleminin iyileştirici etkisi gereği geçerli olur²¹⁰. Zira esas sermaye payının devri işlemi sebepten soyut bir işlem olup tasarruf işleminin yazılı ve imzaları noterden tasdikli şekilde yapılması ile payın devredilmesi, taahhüt işlemi de geçerli kılarak pay devrinin hüküm ve sonuç doğurmasını sağlar²¹¹. Ancak, bu durumda payını devreden ortağın devralan ortağa karşı TBK m. 77 vd. uyarınca sebepsiz zenginleşme davası açma hakkı saklıdır. Söz konusu iyileştirici etki yalnızca

²⁰³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 284.

²⁰⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 285; Demirkapı, Devir, s. 79.

²⁰⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

²⁰⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

²⁰⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 287.

²⁰⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 287; Demirkapı, Devir, s. 142.

²⁰⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 284.

²¹⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

²¹¹ Tekinalp, Tescil Davası, s. 3; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286; Demirkapı, Devir, s. 127. Aksi görüş: Arslanlı/Domaniç, s. 268.

şekle aykırılık bakımından geçerli olup taahhüt işleminde şekle aykırılık dışında bulunan eksikliklerin geçerli tasarruf işlemi ile iyileştirilmesi söz konusu olamaz²¹².

Kanun koyucu tasarruf işlemi bakımından da yazılı ve imzaların noter tarafından onaylanmış olması şartını aramaktadır²¹³. Pay devri sözleşmesinin yazılı ve imzaları noter onaylı yapılmasının yanı sıra sözleşmenin tamamen noterden yapılması da mümkündür²¹⁴. Zira noterce düzenlenen sözleşmeler imzaların noterce onaylanmasından daha ileri bir şekle sahiptir²¹⁵. Belirtmek gerekir ki devir sözleşmesi kanunun şekle ilişkin öngördüğü kurallara uygun olarak yapılmış olsa da devredenim imzasının sahte olması durumunda devir sözleşmesi geçersiz olur²¹⁶.

Devir sözleşmesinde de devir taahhüdünde olduğu gibi objektif ve sübjektif esaslı unsurlar yer almalıdır. Öncelikle devir konusu payın hangi pay olduğu yönünde taraf iradeleri açıkça belirtilmelidir²¹⁷. Zira TTK m. 583 (3) hükmü gereği bir ortağın birden fazla esas sermaye payına sahip olması mümkündür. Ayrıca devir sözleşmesinde esas sermaye payının itibari değeri de özellikle gösterilmelidir²¹⁸. Bunun dışında, pay belirli bir bedel karşılığı ivazlı olarak devrediliyorsa bu bedelin²¹⁹, bedel alınmaksızın devrediliyor ise bağış iradesinin sözleşmeden anlaşılması gerekir²²⁰. Devir sözleşmesinde objektif ve sübjektif esaslı unsurların da bulunması şarttır. Söz konusu esaslı noktaların devir sözleşmesine geçirilmemesi sözleşmeyi geçersiz kılar²²¹.

Kanun koyucu şekil açısından esas sermaye payının devri işleminde yazılı sözleşme ile sınırlı kalmamış, imzaların da noter onaylı olmasını aramıştır. Noter onayı, sözleşmenin içeriğine ilişkin olmayıp yalnızca sözleşmedeki imzaların imzaları atan kişilere ait olup

²¹² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 287.

²¹³ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 409; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 656; Yıldız, Limited Şirketler, s. 137; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 288; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Demirkapı, Devir, s. 219.

²¹⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 289.

²¹⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 289.

²¹⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 297-298.

²¹⁷ Demirkapı, Devir, s. 217; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 301; Koşut, s. 372.

²¹⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 301; Demirkapı, Devir, s. 216.

²¹⁹ Kaya, Mustafa İsmail, "Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payı Devri ve Devir Borcu Doğuran İşlemlerde Tarafların İmzalarının Noter Tarafından Onaylanması Zorunluluğu", EÜHFD, C.III, S.2, (2008), s. 364.

²²⁰ Demirkapı, Devir, s. 113.

²²¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 285.

olmadığının onaylanması şeklinde gerçekleşir²²². Noter onayının esas sermaye payının devredildiğine ilişkin ispat sağlama işlevi de bulunur²²³. Son olarak noter onayı, tarafları da düşünmeye sevk ederek devir işleminin ne anlama geldiğini kavrama ve riskleri daha kolay öngörme açısından taraflara şans tanımaktadır²²⁴. Bu sebeplerle TTK’da yazılı şekle ek olarak noter onayı şartının da aranması olumludur²²⁵.

Esas sermaye payının devrine ilişkin kanunda öngörülmüş olan yazılılık ve imzaların noterce onaylanmasına ilişkin şekil, geçerlilik şeklindedir²²⁶. Dolayısıyla, TTK m. 595 düzenlemesine aykırı şekilde yapılan esas sermaye payının devrine ilişkin sözleşmeler geçersizdir²²⁷. Zira TBK m. 12 gereği sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı olmamakla birlikte kanunda sözleşmeler için şekil öngörülmüş ise o şekil kural olarak geçerlilik şeklindedir. Kanunda öngörülen şekle uyulmaması sonucunda sözleşme hüküm doğurmaz²²⁸. Ancak, taraflar sözleşmenin geçerliliğine inanarak ifade bulunmuş iseler TBK m. 77 vd. hükümleri gereği sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurabilirler²²⁹. Şekle aykırılık itirazı taraflar ve üçüncü kişilerce ileri sürülebileceği gibi hâkim tarafından re’sen de dikkate alınabilir²³⁰. Fakat, şekil eksikliğine rağmen sözleşmenin iki tarafının da şekil eksikliğini bilerek tam olarak veya büyük ölçüde ifade bulunmaları durumunda sözleşmeyi geçersiz kılmak TMK m. 2 çerçevesinde hakkın kötüye kullanılması teşkil edecek nitelikteyse sözleşmenin ayakta tutulması gerekir²³¹.

²²² Kaya, s. 365-366.

²²³ Kaya, s. 368; Şener, Limited Ortaklıklar s. 289.

²²⁴ Kaya, s. 370; Şener, Limited Ortaklıklar s. 289.

²²⁵ Aksi görüş için bkz. Kaya, s. 372-373.

²²⁶ Arslanlı/Domaniç, s. 267; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 408; Arslanlı, (520), s. 192; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Doğanay, s. 90; Öz, s. 363; Kendigelen, Şekil, s. 240; Yanlı, Veliye, Limited Şirketlerde Payın Şirket Tarafından Edinilmesinde Şekil, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan, C.I, Beta, s. 673-693, İstanbul 2003, s. 676; Demirkapı, Devir, s. 121; Durgut, Rehin, s. 131; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 282, 288.

²²⁷ Arslanlı/Domaniç, s. 267; Arslanlı, (520), s. 192; Doğanay, s. 90; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286, 292; Baştuğ, s. 197; Öz, s. 363; Yargıtay 11. HD, 14.11.2016-12116/8775 (Eriş, s. 2952).

²²⁸ Geçersizliğin hukuki niteliği tartışmalı olup doktrinde farklı görüşler savunulmaktadır (Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 22. Baskı, Ankara 2017, s. 304 vd.)

²²⁹ Yargıtay 11.HD, 02.07.2012-5355/11698 (Eriş, s. 2963); Şener, Limited Ortaklıklar, s. 284, 292.

²³⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 288.

²³¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 296-297.

Doktrinde yazılı devir sözleşmesinin geçerlilik şartı olduğuna ilişkin bir tereddüt bulunmamakla birlikte, imzaların noter tarafından onaylanmasının geçerlilik şartı olup olmadığına ilişkin görüş ayrılıkları mevcuttur. Bir kısım yazar, imzaların noterce onaylanması hususunu geçerlilik şartı olarak görmeyip ispat bakımından gerekli olduğunu savunmaktadır²³². Dolayısıyla bu görüş çerçevesinde, yazılı devir sözleşmesinin varlığı halinde ve genel kurulun devri onaylaması durumunda imzaların noterce onaylanması şartı gerçekleştirilmese dahi pay devrinin geçerli olarak kurulacağı savunulmaktadır²³³. Ancak ağırlıklı görüş, yazılı şeklin yanında noter onayının da geçerlilik şartı olduğu yönündedir²³⁴.

Devir sözleşmesinde TTK m. 595 (1) gereği ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri; rekabet yasağı ağırlaştırılmış veya tüm ortakları kapsayacak biçimde genişletilmiş ise, bu husus, önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları ile sözleşme cezasına ilişkin koşulların da belirtilmesi gerekir. Böylece, payı devralacak kişi edindiği hak ve yüklediği yükümlülükler bakımından bilgi sahibi olmaktadır²³⁵. Zira esas sermaye payını devralan kişi payı hak ve borçlarla birlikte devraldığından payın devri ile bir bakıma hukuki ilişkinin devredilmesi söz konusu olur²³⁶. Bu açıdan kanun koyucunun payın devri bakımından hem yazılı sözleşme hem de imzaların noter onaylı olmasını araması, ispat yönünden gerekli olması ve güvenliği sağlanmasının yanı sıra hem de tarafları, özellikle ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri ve diğer sözleşmesel borçlar bakımından düşünmeye yöneltme işlevine de sahiptir. Bu koşulların eksikliği durumunda devir sözleşmesinin akıbetinin ne olacağına ilişkin

²³² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2755. Yazar, TTK m. 595 (1) hükmündeki yazılı şekil ve noter onayı şartının yalnızca ispat ve hukuk güvenliğinin sağlanması adına konulduğu ancak geçerlilik şartı olduğuna ilişkin bir düzenleme içermediğini belirtmektedir. Ayrıca yazara göre, 6762 sayılı TTK'daki şekle aykırılığın taraflar arasında dahi hüküm ifade etmeyeceğine ilişkin düzenlemenin 595. maddeye alınmaması sonucu noter onayı geçerlilik şartı olarak kabul edilmemelidir. Bu sebepten ötürü, esas sermaye payının devrinin yazılı yapılması durumunda noter onayı şartı sağlanmadığı ihtimalde genel kurulda da itiraz gelmeksizin onay verilmiş ise pay devri geçerlidir.

²³³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2755.

²³⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 288 vd.; Demirkapı, Devir, s. 219, 223. Mahkemece, 6762 sayılı TTK'nın 520 (6102 sayılı TTK 595) maddesine göre, limited şirkete ilişkin pay devir taahhüdünün noterde imzası tasdik ettirilmediğinden hüküm ifade etmeyeceği... (Yargıtay 11.HD,16.3.2016-2015-12261/2016-2908).

²³⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 409; Yıldız, Limited Şirketler, s. 139; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 447.

²³⁶ Yanlı, s. 675.

bir düzenleme bulunmamakla beraber söz konusu kayıtların eksikliği durumunda devir sözleşmesinin geçerliliğinin etkilenmeyeceği kabul edilmelidir²³⁷.

Kanun koyucu esas sermaye paylarının devrinin şirkete bildirilmesi zorunluluğunu ETK m. 520'den farklı olarak açıkça düzenlenmemiş olsa da devrin şirkete bildirilmesi gerekir²³⁸. Bildirimin, şirket tüzel kişiliğine yöneltilmesi gerekli olup²³⁹ şirket yöneticilerinden birine yapılması yeterlidir²⁴⁰. Zira TTK m. 595 uyarınca payın devri için gerekli olan genel kurul onayı bu bildirimden sonra alınacaktır²⁴¹. Bunun yanı sıra TTK m. 595 (7) hükmünde açıkça başvurudan itibaren üç ay içinde reddetmediği takdirde genel kurulun esas sermaye payının devrine onay verilmiş sayılacağı belirtilmiştir. Bu sürenin başlaması açısından da esas sermaye payının devrinin şirkete bildirilmiş olması önem arz eder²⁴². Bu sebeplerle, payın devri bakımından genel kurul onayının esas sözleşme ile kaldırılmadığı ihtimalde şirkete yapılacak olan bildirim mutlaka gereklidir²⁴³. Genel kurul onayının şirket sözleşmesi ile kaldırılması durumunda bildirim yapılması zorunlu olmamakla beraber pay sahipliğinin ispatı açısından şirketin senet ibrazını talep etmesi gerekir²⁴⁴.

Bildirimin kim tarafından yapılacağı kanunda açıkça düzenlenmemiş olmakla beraber, devreden ve/veya devralan tarafından yapılması mümkündür²⁴⁵. Fakat, şirketin söz konusu

²³⁷ Gerekçe TTK m. 595. Yıldız, Limited Şirketler, s. 139. Yazara göre, söz konusu kayıtların devir sözleşmesinde bulunmaması sözleşmeyi geçersiz kılmaz, ancak bazı hallerde devreden sorumluğu doğar. Kaya, s. 365; Koşut, s. 373; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 502. Kendigelen, bu durumda sözleşmenin geçerliliği etkilenmese de irade bozukluklarına ilişkin TBK m. 30 vd. ve özellikle yanılma hükümlerine dayanılarak geçersizliğinin ileri sürülebileceğini düşünmektedir. Aksi Görüş: Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; Yıldız, Limited Şirketlere İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, s. 461; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 303; Demirkapı, Devir, s. 218. Demirkapı, söz konusu hükümlerin düzenlenmesinin taraf iradesine bırakılmasını ve emredici niteliğe sahip bulunmadığının ifade edilmesini eleştirmektedir.

²³⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 409; Yıldız, Limited Şirketler, s. 139; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 449; Bilgili/Demirkapı, s. 751; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 305.

²³⁹ Çevik, s. 162; Çağa, s. 596; Öz, s. 373.

²⁴⁰ Baştuğ, s. 198; Öz, s. 373; Koşut, s. 377.

²⁴¹ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 409; Yıldız, Limited Şirketler, s. 139; Çağa, s. 596.

²⁴² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 305; Koşut, s. 376.

²⁴³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 305; Koşut, s. 376.

²⁴⁴ Koşut, s. 377.

²⁴⁵ Arslanlı/Domaniç, s. 239; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 409-410; Yıldız, Limited Şirketler, s. 140; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 449; Baştuğ, s. 198; Doğanay, s. 91; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 305; Çağa, s. 596; Arslanlı, (520), s. 167; Koşut, s. 376. Aksi görüş: Öz, s. 371. Yazar, bildirim mutlaka payını devretmek isteyen ortak tarafından yapılması gerektiği görüşündedir.

devirden herhangi bir şekilde haberdar olması veya bildirim üçüncü kişi tarafından yapılması yeterli olmaz²⁴⁶.

Kanunda bildirim şekline ilişkin bir düzenleme yer almamakla beraber, 3 aylık sürenin başlaması bakımından bildirim önem arz ettiğinden ispat bakımından noterden yapılması tercih edilebileceği gibi²⁴⁷ devir sözleşmesinin bir örneğinin şirkete ibraz edilmesi²⁴⁸ şeklinde de yapılması mümkündür. Öte yandan belirtmek gerekir ki bildirim pay devrinin gerçekleşmesi bakımından kurucu bir niteliği bulunmayıp bildirim, yalnızca irade beyanı niteliğindedir²⁴⁹.

Payın devrine ilişkin şartlar mülkiyeti geçiren esas sermaye payının bağışlanması veya mal değişimine tabi tutulması gibi işlemler açısından da uygulanmalıdır²⁵⁰. Ancak limited şirketin ortağı olan bir şirketin tür değiştirmesi, şirket payının satışı ve satışı için vekalet verilmesi, limited şirkette pay sahibi olan diğer bir şirketin ortaklarında yaşanan değişiklikler, bir ortağın payına alt ortaklık tanınması gibi durumlarda payın devredilmesi söz konusu olmadığından şekil şartlarına uyulması gerekmez²⁵¹.

2. Genel Kurul Onayı

Özellikle küçük işletmelerin tercih ettiği ve ortaklarının şahsi niteliklerinin önemli olduğu limited şirketlerde ortaklar, dışarıdan bir yabancıнын şirkete girmesini engellemek isteyebilir. Bu sebeple TTK m. 595’de esas sermaye payının devri genel kurul onayına bağlanmıştır. Şirket sözleşmesinde aksine düzenleme bulunmadıkça pay devrinin genel kurul tarafından onaylanması gerekir.

Genel kurul onayına ilişkin TTK m. 595 (2) hükmü emredici olmadığından aksi düzenlenebilir. Esas sözleşmede düzenleme suretiyle genel kurul onayının kaldırılması limited şirkette payın devrinin kolaylaştırılması sonucunu doğurur²⁵². Bu durumda, limited şirketin

²⁴⁶ Çağa, s. 596; Arslanlı, (520), s. 167; Koşut, s. 376.

²⁴⁷ Şener, Limited Ortaklıklar s. 305.

²⁴⁸ Çevik, s. 162; Çağa, s. 597; Öz, s. 372; Koşut, s. 377.

²⁴⁹ Koşut, s. 376.

²⁵⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 482; Çağa, s. 595; Yıldız, Limited Şirketler, s. 138; Yargıtay 11.HD, 05.07.2013-11969/14372 (Eriş, s. 2959-2960).

²⁵¹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2753; Çağa, s. 595.

²⁵² Demirkapı, Devir, s. 306.

sermaye şirketi niteliği güçlenmekte şahıs şirketi niteliği ise zayıflamaktadır²⁵³. Dolayısıyla, esas sözleşmede aksi öngörülmemişse, esas sermaye payının devri için genel kurul onayı şarttır. Şirket sözleşmesinde genel kurul onayının kaldırıldığı hallerde ise TTK m. 595 uyarınca yapılacak olan yazılı devir sözleşmesi payın devri bakımından yeterli olur.

Esas sermaye payının devrinde TTK m. 595 gereği aranan genel kurul onayı ile payın devri kanunen bağlamalı hale getirilmiştir²⁵⁴. Genel kurul onayı, limited şirketin şahıs şirketi özelliği de barındırmasının bir sonucu olarak TTK'da düzenlenmiş olup şirket paylarının ticaret konusu olmasını önlemektedir²⁵⁵.

TTK m. 616 (1) (g) hükmü gereği pay devrine onay verme yetkisi genel kurulun devredilemez yetkileri arasındadır. TTK m. 616 hükmü ile esas sermaye paylarının devrini onaylama yetkisi genel kurula verildiğinden, bu yetkinin müdürler tarafından kullanılması mümkün değildir²⁵⁶.

Devir sözleşmesinin yazılı olarak yapılıp imzaların noterce onaylanmasının ardından esas sermaye payının devralana geçişi, genel kurul ile onayı ile gerçekleşir²⁵⁷. Genel kurul onayına kadarki süreçte devir sözleşmesi askıdadır²⁵⁸. Bu sebeple, genel kurulun payın devrine onay vermesine kadar geçen sürede ortaklık sıfatından kaynaklanan hak ve yükümlülükler devreden üzerindedir²⁵⁹. Genel kurulun onay kararı vermesi üzerine ise mali haklar geriye etkili olarak devralana geçer²⁶⁰.

Genel kurul onayının hukuki niteliği konusunda doktrinde birçok farklı görüş mevcuttur. Doktrinde bir kısım görüş, payın devrinde genel kurul onayını yasal maddi şart²⁶¹ olarak kabul

²⁵³ Demirkapı, Devir, s. 306.

²⁵⁴ Yıldız, Limited Şirketler, s. 141; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2751; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 306.

²⁵⁵ Çağa, s. 593.

²⁵⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 306.

²⁵⁷ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2756; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 311; Demirkapı, Devir, s. 228. Aksi görüş: Yıldız, Limited Şirketler, s. 141; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 409. Çamoğlu, yazılı devir sözleşmesinin yapılması ve taraf imzalarının noterce onaylanması ile payın devralana geçtiğini, genel kurul onayının ise devrin şirkete karşı geçerli olması işlevi gördüğü görüşündedir.

²⁵⁸ Arslanlı/Domaniç, s. 242; Arslanlı, (520), s. 171; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2755; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 312; Koşut, s. 376; Bilgili/Demirkapı, s. 753.

²⁵⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 243; Arslanlı, (520), s. 171; Demirkapı, Devir, s. 233.

²⁶⁰ Demirkapı, Devir, s. 233.

²⁶¹ Pulaşlı, Genel Esaslar, s. 769.

etmekte, bir kısım görüş ise genel kurul onayının kanuni bağlam²⁶² niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Diğer bir görüş ise genel kurul onayının TBK bağlamında şart olarak kabul edilmesi gerektiği yönündedir²⁶³. Azınlıkta kalan bir diğer görüş ise genel kurul onayını tasarruf işlemini yürürlüğe koyacak bir şart olmaktan öte doğrudan payın devrini gerçekleştiren tasarruf işlemi olarak değerlendirir²⁶⁴.

Genel kurul, toplantıya şirket müdürleri tarafından çağırılır²⁶⁵. Müdürlerin ihmali üzerine azlığın genel kurulu toplantıya çağırma hakkı vardır²⁶⁶. Müdürlerin genel kurulu toplantıya çağdırmaktan imtina etmesi durumunda esas sermaye payını devreden ortağın da şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi aracılığıyla genel kurulun toplantıya çağırılmasını talep etmesi mümkündür²⁶⁷.

Genel kurulun söz konusu esas sermaye payının devrini onaylayabilmesi için öncelikle kanunen geçerli bir devir sözleşmesi mevcut olmalıdır. Bu nedenle müdürler, genel kurulu pay devrini onaylamak üzere genel kurulu toplantıya çağdırmadan önce kanuni şekil ve usule uyularak geçerli bir devir sözleşmesinin mevcut olup olmadığını denetlemelidir²⁶⁸. Zira, payın devrine ilişkin olarak tasarruf işleminde sakatlık bulunması durumunda genel kurul onayı payın devrinin sağlıklı hale gelmesini sağlayarak pay devrini geçerli hale getiremez²⁶⁹. Ayrıca devrin geçersizliğine rağmen genel kurul tarafından verilen onay hüküm doğurmaz²⁷⁰.

Genel kurul onay kararı ETK m. 520/II'ye göre daha hafif bir nisaba bağlanmıştır. Esas sermaye payının devri TTK m. 621'deki önemli kararlar arasında yer almadığından veya esas sözleşme değişikliğine yol açmadığından onay kararı, TTK m. 620 uyarınca genel nisaba

²⁶² Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 887; Tekinalp, Tescil Davası, s. 3; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 306

²⁶³ Demirkapı, Devir, s. 313. Demirkapı, onay kararını geciktirici, iradi nitelik taşıyan hukuki bir şart olarak tanımlamaktadır.

²⁶⁴ Öz, s. 364.

²⁶⁵ Çevik, s. 163; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 410; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2756; Yıldız, Limited Şirketler, s. 141; Demirkapı, Devir, s. 318.

²⁶⁶ Arslanlı/Domaniç, s. 246; Arslanlı, (520), s. 174; Çevik, s. 163; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2757; Demirkapı, Devir, s. 318; Öz, s. 373.

²⁶⁷ Doğanay, s. 92.

²⁶⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 306.

²⁶⁹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2758-2759; Çağa, s. 599.

²⁷⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 267; Çağa, s. 599.

uyularak gerçekleştirilir²⁷¹. Dolayısıyla, pay devrinin onaylanması bakımından hafif bir nisap belirlenmiş olup devir kolaylaştırılmıştır²⁷². Toplantı yetersayısı öngörülmemekle birlikte karar yeter sayısı belirlenmiştir. Onay kararı, esas sözleşmede daha ağır bir nisap belirlenmemiş ise TTK m. 620 gereği toplantıda temsil edilen oyların çoğunluğunun olumlu oyu ile alınır. Ancak esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılması, yasaklanması ya da kolaylaştırılması hususunda alınacak genel kurul kararları TTK m. 621 uyarınca temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması hâlinde alınabilir. İki ortaklı limited şirketlerde ise esas sermaye payının devrine ilişkin karar oybirliği ile alınmalıdır²⁷³.

Esas sermaye payının devrine ilişkin kararlarda ortaklar, diledikleri şekilde oy kullanmakta serbest olup oylarına gerekçe göstermek zorunda değildir²⁷⁴. Çekimser oy kullanan ortakların oyu ise red olarak kabul edilmelidir²⁷⁵. Ayrıca, ortakların payın devrine ilişkin verilen kararın karşı tarafa bildirilmemiş olması şartıyla kararlarını değiştirmesi de mümkündür²⁷⁶. Ancak, genel kurul onayının şarta bağlanması mümkün değildir²⁷⁷.

Esas sermaye payını devreden ortak veya payı devralacak kişi şirkette ortak ise söz konusu ortak, genel kurulun payın devrine ilişkin karar vereceği toplantıya katılabileceği gibi toplantıda oy da kullanabilir²⁷⁸. Ancak, payını devreden veya payı devralan ortağın devir aleyhine oy kullanması TMK m. 2 çerçevesinde dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağından

²⁷¹ Şirket sözleşmesinin değişmesini doğuracak genel kurul kararlarının TTK m. 589 hükmü çerçevesinde alınması gerekir. TTK'da bunun dışında önemli kararlar olarak adlandırılan birtakım kararlar için TTK m. 621 ile daha ağır bir nisap belirlenmiştir. Fakat, genel kurulda alınacak olan karar şirket sözleşmesinin değişmesi sonucunu doğurmuyor veya belirlenen önemli kararlar arasında yer almıyorsa TTK m. 620 uyarınca karar olağan karar nisabı ile alınır. Aynı görüş için bkz.: ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 410; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2758; Yıldız, Limited Şirketler, s. 165; Koşut, s. 378.

²⁷² Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 449; Demirkapı, Devir, s. 325. Kaynak İsv. BK'nda pay devrine ilişkin karar nisabı ağırlaştırılmış nisap olup temsil edilen oyların üçte ikisi ve oy hakkı bulunan esas sermayenin salt çoğunluğu şeklindedir (Demirkapı, Devir, s. 326 vd.).

²⁷³ Yıldız, Limited Şirketler, s. 165; Koşut, s. 379.

²⁷⁴ Arslanlı/Domaniç, s. 248; Arslanlı, (520), s. 176; Çevik, s. 162; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2758; Çağa, s. 598; Doğanay, s. 92; Öz, s. 375; Demirkapı, Devir, s. 332.

²⁷⁵ Demirkapı, Devir, s. 337.

²⁷⁶ Çağa, s. 599.

²⁷⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 656.

²⁷⁸ Çevik, s. 162; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 309; Çağa, s. 598; Arslanlı, (520), s. 176; Demirkapı, Devir, s. 330.

olumlu oy kullanılması gerekir²⁷⁹. Öte yandan, TTK m. 619 hükmü gereği ortağın sahip olduğu esas sermaye payını şirketin devralması ihtimalinde ise buna ilişkin kararlarda esas sermaye payını devreden ortak oy kullanamaz²⁸⁰. Payı devralacak kişinin limited şirkette ortak sıfatına sahip olmaması durumunda ise ortak olmayan bir kişinin toplantıya katılma hakkı olmayacağından toplantıya katılarak oy kullanması mümkün değildir.

Genel kurulun pay devrine vereceği onayın şirket esas sözleşmesinde düzenlenmek şartıyla bazı şartlara bağlanması mümkündür²⁸¹. Bu durumda genel kurulun onay kararı verebilmesi için esas sözleşmede düzenlenen şartların varlığı gerekir. Esas sözleşmede payı iktisap edenin belirli özelliklere sahip olması veya esas sermayeye belirli bir yüzde oranını aşarak katılamayacağı şeklinde düzenlemeler yapılabilir²⁸². Elbette bu hallerde şirketin, genel kurulun payın devrine onay vermesine ilişkin şartları belirleme hususunda geniş takdir yetkisi olsa da bu yetkinin sınırı eşit davranış ilkesine uyulması ve ayrımcılık içermeyen şartlar öngörülmesi olarak düşünülebilir²⁸³.

Esas sermaye payının devrinde genel kurul onayı belli hallerde aranmayabilir. Esas sermaye payının devrine tüm ortakların katılım gösterdiği ve ortakların payın devredilmesine muvafakat göstermediklerini sonradan ileri sürmelerinin hakkın kötüye kullanılması teşkil etmesi hallerinde genel kurulda onay kararı alınmasına gerek yoktur²⁸⁴.

Esas sermaye payının devredilmesinin ardından payını devreden ortağın bazı hallerde devrin sağlıklı bir şekilde gerçekleştiğini ispatlamakta menfaati söz konusu olabilir. Örneğin, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun gereği limited şirket ortakları, şirketten tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olurlar. Söz konusu hükmün 2. fıkrasında ise ortağın şirketteki sermaye payını devretmesi durumunda, payı devreden ve

²⁷⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 248; Arslanlı, (520), s. 176; Çağa, s. 599; Doğanay, s. 92; Demirkapı, Devir, s. 331; Öz, s. 363. Öz, TMK m. 2 hükmüne dayanılmasına gerek olmadığını belirtip taraflar arasındaki sözleşmenin bu hususu da içerdiğini belirtmektedir.

²⁸⁰ Demirkapı, Devir, s. 325.

²⁸¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 484.

²⁸² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 318.

²⁸³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 318.

²⁸⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 307-308.

devralanın devir öncesine ait amme alacaklarının ödenmesinden müteselsilen sorumlu tutulacakları düzenleme altına alınmıştır. Özellikle bu hüküm çerçevesinde esas sermaye payının devredilmesinin ardından devirden sonraki borçlar bakımından devredenin sorumluluğu ortadan kalktığından bu gibi durumlarda devredenin payın devrinin tespitine ilişkin dava açma hususunda hukuki yararı vardır²⁸⁵.

3. Devrin Reddi ve Sonuçları

Genel kurul, şirket sözleşmesinde aksi düzenlenmiş olmadıkça, TTK 595 (5) gereği sebep göstermeksizin onay vermeyi reddedebilir. Esas sermaye payının devredilmesini reddeden genel kurul, redde herhangi bir sebep göstermek zorunda değildir. Genel kurulun payın devrini reddetmeye ilişkin takdir yetkisinin tek sınırını dürüstlük kuralı (TMK m. 2) oluşturur²⁸⁶.

Genel kurulun devre onay vermemesi durumunda, esas sermaye paylarının mülkiyeti devralana geçmez. Dolayısıyla, devralan şirkete karşı herhangi bir hak ileri süremez. Kanun koyucu, az ortaklı ve ortaklarının kişiliklerinin önem arz ettiği limited şirketlerde ortakların, şirkete yabancıların girmesini önlemek isteyebileceğini düşünerek genel kurula sebep göstermeksizin payın devrini engelleme imkânı vermiştir²⁸⁷. Ortaklar dilerse şirket sözleşmesinde öngörülmek şartıyla genel kurulun hangi hallerde devre izin vermeyeceğini düzenleyebilir²⁸⁸.

Genel kurulun verdiği red kararına karşı iptal davası açılması mümkündür²⁸⁹. Ancak genel kurul, kanun gereği sebep göstermeksizin devri reddetme hakkına sahip olduğundan red kararına karşı dava açma imkânı oldukça sınırlıdır²⁹⁰. Ancak, genel kurulun keyfi olarak onay vermeyi reddetmesi ve red kararının yasaya, şirket sözleşmesine veya dürüstlük kuralına aykırı olması hallerinde ortağın TTK m. 622 uyarınca iptal davası açması mümkündür²⁹¹.

²⁸⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 313.

²⁸⁶ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2765.

²⁸⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 410.

²⁸⁸ Gerekçe TTK m. 595 (3).

²⁸⁹ Koşut, s. 379.

²⁹⁰ Koşut, s. 379.

²⁹¹ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 411.

Genel kurul, şirket sözleşmesinde ek ödeme veya yan edim yükümlülükleri öngörüldüğü takdirde, devralanın ödeme gücü şüpheli görüldüğü için ondan istenen teminat verilmemesi durumunda, şirket sözleşmesinde hüküm bulunmasa dahi onay vermeyi reddedebilir. Diğer bir deyişle, TTK m. 595 (6) gereği ödeme gücü şüpheli gözükken devralanın teminat göstermemesi durumunda genel kurulun devre onay vermeme hakkı olup bu durumda payın devri gerçekleşmez.

Genel kurulun gerek devir taraflarının gerekse şirket menfaatlerinin zarar görmemesi adına payın devrine ilişkin vereceği onay veya red kararını sürüncemede bırakmaması gerekir. Bu nedenle kanun koyucu, TTK m. 595 (7)'de genel kurulun üç ay içinde red kararı vermemesi durumunda payın devrine onay vermiş sayılacağı düzenlenmiştir. Bu durumda genel kurulun, başvurudan itibaren üç ay içinde payın devrini reddetmesi gerekir. Bu sürenin işlemeye başlayabilmesi için pay devrinin şirkete bildirilmesi gerekir. Genel kurul bildirimden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının devrini reddetmez ise devre onay vermiş sayılacağından devri reddetmek isteyen genel kurulun bildirimden itibaren üç ay içinde başvuruyu reddetmesi şarttır²⁹².

Üç aylık süre boyunca genel kurulun sessiz kalması sonucunda esas sermaye payı devralana geçer. Bu sürenin başlaması bakımından şirketin başvuruyu öğrenmesi gerekli olmayıp, bildirim şirketin yetki alanına ulaşması yeterlidir²⁹³. Aksi sözleşmede öngörülmemişse pay sahipliğinin geçişi, ortaklar genel kurulunun onayı ile gerçekleştiğinden genel kurul onayına kadarki bu süreçte devir sözleşmesi askıdadır²⁹⁴. Dolayısıyla, genel kurulun onay sürecine kadar geçen sürede payını devreden ortak genel kurula katılma ve oy kullanma gibi haklara sahiptir. Bu düzenleme ileride bahsedeceğimiz payın kanuni geçişi hallerinde önem arz etmektedir²⁹⁵.

Şirket esas sözleşmesinde düzenleme şartıyla devrin yasaklanabilmesi ve genel kurulun sebep göstermeksizin onay vermeyi reddetme hakkına sahip olması dolayısıyla menfaatler

²⁹² Kaynak İsv. BK'da süre 6 ay olarak belirlenmiş iken TTK'da 3 ay belirlenmesi genel kurulun araştırma yapabilmesi bakımından az görülerek eleştirilmektedir. bkz. Demirkapı, Devir, s. 338; Koşut, s. 381.

²⁹³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 308.

²⁹⁴ Gerekçe TTK m. 596 (3).

²⁹⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 305.

dengesini sağlamak isteyen kanun koyucu, TTK m. 595 (5) gereği ortağa şirketten çıkma hakkı tanımıştır. Genel kurulun onay vermekten kaçınması ve şirket sözleşmesinde devrin yasaklanmış olması durumunda ortak haklı sebeple şirketten çıkabilir²⁹⁶. Ancak, bu kuralı ortağın isterse limited şirketten çıkabileceği ve esas sermaye payının devrinin reddedilmesinin *per se* çıkma için haklı sebep oluşturduğu şeklinde yorumlamak yanlıştır²⁹⁷. Mahkeme devrin reddini diğer sebeplerin de varlığı halinde haklı sebep olarak kabul eder. Bu şekilde, limited şirket genel kurullarının keyfi olarak payın devrini engellemesi sonucu ortaya çıkacak zararın önüne geçilebilir.

Genel kurulun pay devrini reddetmesi üzerine devir işlemi geçersiz hale gelir²⁹⁸. Genel kurulun red kararı üzerine payını devreden ortağın ortaklık sıfatı devam eder²⁹⁹. Doktrinde ağırlıklı olarak benimsenen bölünme teorisi gereği, anonim şirketlerde bağlı nama yazılı senedin devrine rağmen şirketin payı devralan kişiyi pay defterine kaydetmemesi üzerine payı devralan kişi, yönetsel hakları kazanamasa da malvarlıksal hakları kazanır³⁰⁰. Diğer bir deyişle, bağlam hükümleri nama yazılı pay senetlerinin devrine engel teşkil etmez³⁰¹. Fakat bölünme teorisi, şahıs şirketi özelliklerini de bünyesinde barındıran limited şirketlerin yapısına uygun değildir³⁰². Bu nedenle limited şirketler bakımından bölünme teorisi uygulama alanı

²⁹⁶ 6102 sayılı TTK'nın 595. maddesi ile ortaklar kurulunun hisse devrini kabul etmemesi halinde, devreden ortağa haklı nedenle çıkma hakkının verildiği, bu maddenin, yeni bir madde olması nedeniyle, yasanın konuluş amacı ve gerekçesi bir arada düşünüldüğünde, hisse devrinin, devredilen şirket ortakları açısından kabule zorlanamayacağı, sebepsiz reddedilebileceği gibi, bu açıdan hissesini devreden ortağın da, bu durumda şirketten çıkma hakkının bulunduğu belirlenmek suretiyle, taraflar arasında eşitliğin sağlandığı...(Yargıtay 11.HD, 9.3.2015-2014-17785/2015-3214).

²⁹⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 411; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 482; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.448; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 372; Demirkapı, Devir, s. 349. Kendigelen, hükmün yazılı biçimini, şirket sözleşmesinde öngörülmuş devir yasağı veya genel kurulun red kararının şirketten çıkma bakımından haklı sebep olarak kabul edilmesi olarak algılanabilecek şekilde kaleme alındığından hükmü eleştirmektedir. Yazara göre, hüküm ile ortaya konulmak istenen amaç, yasak ve genel kurulun reddi yanı sıra haklı sebeplerin var olması halinde bu hakkın doğacağıdır (Kendigelen, İlk Tespitler, s. 502).

²⁹⁸ TEKİNALP(Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2765; Demirkapı, Devir, s. 347.

²⁹⁹ Çevik, s. 163; Demirkapı, Devir, s. 347.

³⁰⁰ TEKİNALP(Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 650.

³⁰¹ TEKİNALP(Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 650; Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 111.

³⁰² Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2766. Limited şirkette ortaklar kurulu devre karcı çıkmışsa, devir geçersiz hale gelir. Anonim ortaklıklar hukukunda savunulan bölünme teorisine (bağlı nama yazılı senetlerin tedavülüne bağlanmasına engel olmaz) limited şirketlerde yer verilmemiştir (Yargıtay 11.HD,14.02.2011-741/1607 (Eriş, s. 2965)).

bulamayacağından devrin reddi halinde devralanın malvarlıksal hakları elde etmesi mümkün değildir.

Devralan, şirketin reddi üzerine yalnızca yukarıda bahsettiğimiz üzere şirketten çıkma hakkını kullanabileceği gibi devreden kusurlu olması veya şirketin onay vereceğini taahhüt etmesi halinde tazminat talebinde bulunabilir³⁰³. Söz konusu uyuşmazlık asliye ticaret mahkemesince karara bağlanır³⁰⁴.

4. Ticaret Siciline Tescil ve İlan

Kanun koyucu TTK ile esas sermaye pay geçişlerinin ticaret siciline tescil edilmesini öngörmüştür. TTK m. 598 uyarınca payın devri ile payın TTK m. 596 hükmü gereği kanuni geçiş halleri ve payın şirket tarafından iktisap edilmesi hali de dahil olmak üzere payın tüm geçişleri ticaret siciline tescil edilir. Bu yükümlülük şirket müdürleri tarafından gerçekleştirilir³⁰⁵. Ancak, TTK m. 625 gereği tescil istemi müdürlerin devredilmez yetkilerinden olmadığından müdürler dışında başka bir kişinin de pay geçişlerinin tescili hususunda yetkilendirilmesi mümkündür³⁰⁶.

Ticaret siciline yapılacak olan tescil başvurusu, pay geçişlerinden itibaren 30 gün içinde yapılmalıdır. Tescilin ardından esas sermaye payının geçişi, TTK m. 35 (3) gereği Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edilir.

Esas sermaye payının geçişinin tescili amacıyla ticaret sicil müdürlüğüne başvurulduğunda TTK m. 32 uyarınca ticaret sicil müdürünün tescil için gerekli kanuni şartların varlığını denetlemesi gerekir. Ticaret sicil müdürü, payın devrine ilişkin olarak özellikle TTK m. 595 hükmünde öngörülen devre ilişkin şekil şartlarına uyulup uyulmadığını, şirket

³⁰³ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889.

³⁰⁴ Payın devrine TTK hükümleri uygulanacak olup dava ticari dava niteliğindedir. Bu sebeple uyuşmazlık asliye ticaret mahkemesince çözülür (Yargıtay HGK, 15.05.2015-2014-1491/2015-1353).

³⁰⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2765; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 454; Bilgili/Demirkapı, s. 753; Koşut, s. 381. Limited şirket hisse senedinin, ticaret siciline tescil istemi idari işlem olduğundan, mahkemece karara bağlanamaz (Yargıtay 11. HD, 02.02.2015-16104/1141(Eriş, s. 2955)).

³⁰⁶ Demirkapı, Devir, s. 404; Koşut, s. 382.

sözleşmesinde genel kurul onayının kaldırılmamış olması durumunda genel kurul onayının mevcut olup olmadığını re'sen araştırmalıdır³⁰⁷.

Başvurunun 30 gün içinde yapılmaması hâlinde, ayrılan ortak TTK m. 598 (2) gereği, adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabilir. Söz konusu sürenin hangi andan itibaren başlayacağı düzenleme altına alınmamıştır. Fakat payın devri genel kurul kararı ile kesinleştiğinden sürenin genel kurul kararından itibaren başlaması gerekir³⁰⁸. Bu durumda sicil müdürü, şirkete, payı iktisap edenin adının bildirilmesi için süre verir. Bu halde, payını devreden ortağın ad ve soyadının sicilden silinmesi için ticaret sicil müdürlüğüne başvurması yeterli olup şirketin bu konuda dava açma hakkı yoktur³⁰⁹. Aynı şekilde devralan da ticaret sicil müdürlüğüne başvuruda bulunup devredenın adının silinmesini talep edemez³¹⁰.

Kanun koyucu, TTK m. 598 hükmü ile hangi hususların tescil edilmesi gerektiğini açıkça düzenlememiştir. Ancak, TTK m. 587 hükmünde yer alan ortağın adı soyadı, ortağın tüzel kişi olması durumunda ticaret unvanı, merkezi ve ortakların üstlenmiş oldukları sermaye payları gibi bilgiler tescilin olumlu etkisi (TTK m. 36) gereği üçüncü kişilere karşı hüküm ifade ettiğinden bu hususların ticaret siciline tescil edilmesi gerekir³¹¹.

Devir genel kurul onayı ile tamamlandığınan ticaret siciline yapılan tescil, açıklayıcı nitelikte olup yalnızca devreden ve üçüncü kişilerin korunması bakımından önemlidir³¹². Diğer bir deyişle, payın devri bakımından ticaret siciline yapılan tescil, şirketin kendi iç işleyişinde yalnızca açıklayıcı etkiye sahiptir. Yapılacak olan tescil ve ilan ile şirketle herhangi bir münasebete girecek olan her şahıs şirketin yapısına ilişkin bilgi sahibi olur. Terkin ve tescil yapıncaya kadar, sicil kaydına güvenen üçüncü kişiyi korumak amacıyla TTK m. 598 (3)

³⁰⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 483; Koşut, s. 382.

³⁰⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 326-327.

³⁰⁹ Yargıtay 11. HD, 26.10.2015-4058/10985 (Eriş, s. 2978).

³¹⁰ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 454; Koşut, s. 382. Koşut, bu konuda menfaatin yalnızca payı devreden ortak bakımından mevcut olmadığını devralan bakımından da sicildeki kaydın düzeltilmesinin gerekli olduğu görüşünde olup devralan ortağa başvuru hakkı tanınmamasını eleştirmektedir. Aynı görüş için bkz.: Demirkapı, Devir, s. 405.

³¹¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 326.

³¹² Yıldız, Limited Şirketler, s. 142; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 484; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2762; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 326; Bilgili/Demirkapı, s. 754; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 507. Kendigelen'e göre, gerekçede devreden ve üçüncü kişinin korunmasının amaçlandığı belirtilse de korunması gereken esas kişinin payı devralan olduğunu belirtmiştir. Zira devrin tesciline kadarki süreçte iyi niyetle pay iktisap edecek kişinin iyi niyeti korunduğundan zarar görme tehlikesi altında olan esas kişi payı önceden devralandır.

hükmünde sicil kaydına güvenen iyiniyetli kişilerin güvenin korunacağı düzenleme altına alınmıştır³¹³.

Esas sermaye payının devri sonucunda limited şirketin esas sözleşme değişikliğine gitmesine gerek olmadığı doktrinde çoğunluklu olarak kabul edilir³¹⁴. Tescil ve ilan gerekli şeffaflığın sağlanması bakımından yeterlidir³¹⁵.

Tescil gerekliliği esas sermaye payının tüm geçiş hallerini kapsamakla beraber TTK m. 596 hükmünde esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçların, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçeceği düzenlenerek geçiş anı açıkça genel kurulun onay tarihi olarak kabul edilmiştir³¹⁶. Dolayısıyla ticaret siciline yapılan tescilin kurucu nitelikte olması savunulamaz.

5. Pay Defterine Kayıt

Şirketin, müdürler aracılığıyla esas sermaye paylarını içeren ortakların incelemesine açık bir pay defteri tuttuğundan bahsetmiştik. Ortaklardan her birinin pay defterini inceleme ve itiraz etme hakkı vardır. Pay defterine kayıt, müdürler tarafından gerçekleştirilir. Devrin pay defterine kaydı için payı devreden veya payı devralanın bu yönde bir talepte bulunmasına gerek yoktur³¹⁷. Ancak müdürler payın devri hususunu pay defterine kaydetmeden imtina ederlerse payını devreden veya payı devralan ortak, şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden devrin pay defterine işlenmesini talep edebilir³¹⁸.

³¹³ Gerekçe TTK m. 598. Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2762. Pulaşlı'ya göre sicile güven ilkesi kural olarak ticaret sicili bakımından uygulama alanı bulmasa da TTK m. 598 (3) hükmü bunun istisnasını oluşturur. Hüküm doktrinde açıklayıcı niteliği haiz olan tescil bakımından üçüncü kişilerin iyi niyetinin korunmasının mümkün olmadığını yönünde eleştirilmektedir. Bkz.: Demirkapı, Devir, s. 408; Yıldız, Limited Şirketler, s. 463.

³¹⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 482; Arslanlı, (520), s. 180; Baştuğ, s. 200; Pulaşlı, Şerh, C.III, s. 2769; Bilgili/Demirkapı, s. 754; Çağa, s. 602; Öz, s. 383-386; Kendigelen, Şekil, s. 241; Demirkapı, Devir, s. 373.

³¹⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 482; Arslanlı, (520), s. 180.

³¹⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 484.

³¹⁷ Doğanay, s. 93; Çağa, s. 599; Yıldız, Limited Şirketler, s.135; Demirkapı, Devir, s.382.

³¹⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 413; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2761; Doğanay, s. 93; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 325. Söz konusu hükümden önce birçok yazar şirkete karşı dava açılması suretiyle talepte bulunulabileceğini savunmaktaydı. Bknz. Baştuğ, s. 200; Çağa, s. 599; Öz, s. 376; Tekinalp, Tescil Davası, s. 8.

Pay defterine kayıtlar ilk olarak müdürler tarafından re'sen yapılırsa da sonraki değişiklikler talep üzerine yapılır³¹⁹. Müdürler, pay defterinin kanuna aykırı tutulmasından ve içeriğinin yanlış olmasından dolayı şirkete, ortaklara ve üçüncü kişilere karşı sorumludur³²⁰.

TTK m. 594'de ortakların, adları, adresleri, her ortağın sahip olduğu esas sermaye payının sayısı, esas sermaye paylarının devirleri ve geçişleri, itibari değerleri, grupları ve esas sermaye payları üzerindeki intifa ve rehin hakları, sahiplerinin adları ve adresleri bu deftere yazılacağı düzenleme altına alınmıştır. Esas sermaye paylarının devir ve geçişleri de pay defterine yazılması gereken unsurlar arasında sayıldığından müdürlerin pay devirlerine ilişkin geçiş işlemlerini deftere kaydetmesi gerekir.

Pay defterine kayıt işlemi esas sermaye payının devrinin geçerliliğine ilişkin olmayıp, kayıt açıklayıcı niteliği haizdir³²¹. Pay defterine ilişkin TTK m. 594 hükmü ile esas sermaye payının pay defterine kaydının kurucu mu yoksa açıklayıcı mı niteliğe sahip olduğuna ilişkin doktrindeki tartışmalara son verilmiştir. Eski Kanunda ağırlıklı görüş pay defterine kaydın kurucu nitelikte olduğu yönündeydi³²². Pay defterine yapılan kayıt, yalnızca şeffaflığı sağlama bakımından önemli olup limited şirket bakımından payı devralan kişinin şirkete karşı ortak olarak tanınması gibi bir işlev görmez³²³. Genel kurul tarafından verilecek onayın, şirket sözleşmesinde düzenlenerek kaldırıldığı hallerde de payın devri yalnız yazılı sözleşme ve noter onayı ile gerçekleştiği için geçişin pay defterine yazılması açıkça pay defterine yazımın kurucu

³¹⁹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 135.

³²⁰ TTK m. 644 atfı ile m. 553.

³²¹ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 413; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2761; Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 449; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 325; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 485.

³²² Arslanlı, pay defterinin TTK'da ticari defter olarak kabulden hareketle pay defterine yapılan kayda kurucu nitelik taşıdığını ileri sürmüş ve pay defterine yazılmamış pay devirleri ile ortaklık sıfatının kazanılmasının mümkün olmadığını belirtmiştir (Arslanlı/Domaniç, s. 229); Çevik, s. 163; Çağa, s. 599. Öz'e göre limited şirket payının devrinde, pay defterine kayıt yapılmamışsa, pay devrinin geçerli olmadığını kabulü gerekir (Öz, s. 355, 376). Aksi görüş: Baştuğ, s. 199-200. Yargıtay 11.HD, 01.07.2013-15985/13885 (Eriş, s. 2960)

³²³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 485; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2761; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 374; Koşut, s. 379. Aksi Görüş: Çamoğlu, pay defterinin şirket açısından geçerli olabilmesi için TTK m. 595 hükmü gereği genel kurul onayı ve devrin pay defterine kaydının gerektiğini savunmaktadır (ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 414).

niteliği haiz olmadığını gösterir niteliktedir³²⁴. Dolayısıyla ETK m. 520 aksine pay devrinin pay defterine kaydı kurucu niteliği haiz değildir.

Genel kurul tarafından onaylanmış olan esas sermaye payının devri müdürler tarafından pay defterine kaydedilmediği durumda devrin pay defterine tescili için dava açılıp açılmayacağı hususu TTK hükümleri çerçevesinde düzenlenmemiştir. ETK döneminde tescile zorlama davası açılabilirdi öngörülmekteydi³²⁵. Fakat TTK ile beraber payını devreden ortağa tescil için ticaret siciline başvurma hakkı tanındığından tescil davasına gerek kalmamıştır³²⁶.

Pay defterine yapılacak kaydın payı iktisap eden kişi bakımından etkisi, paydan kaynaklanan haklarını kullanma imkânının doğması bakımından kendisini gösterir³²⁷. Zira payını devreden ortak bakımından devir işlemi ortaklık sıfatının kaybedilmesi sonucunu doğururken, payı devralan bakımından ise ortaklık sıfatının kazanılması anlamına gelir³²⁸. Pay defterine kayıt, bir yandan şirketteki payını devreden ortak ile payı devir alan kişiyi bir yandan da limited şirketin şahsi menfaatinin koruma altına alınmasını sağlar³²⁹. Dolayısıyla pay defterine yapılan kayıtlar ortaklık sıfatını ispat edici etkiye sahiptir³³⁰.

II. Payın Kanuni Geçişi

Esas sermaye payının TTK m. 596'da sayılan miras³³¹, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm hak ve borçlar, genel kurulun

³²⁴ 6102 sayılı TTK'nın 595'inci maddesinde limited şirketlerde pay devrinin yazılı şekilde yapılarak noter tarafından onaylanması ve şirket genel kurulunca da onay verilmesi yeterlidir (Yargıtay 11.HD, 15.01.2015-14676/409 (Eriş, s. 2956)).

³²⁵ Baştuğ, s. 200.

³²⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 485.

³²⁷ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2761.

³²⁸ Doğanay, s. 93.

³²⁹ Doğanay, s. 90.

³³⁰ Yıldız, Limited Şirketler, s. 135; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2761-2762.

³³¹ Mirasın reddedilmesi halinde mirası reddetmiş olan ortağa düşen paylar da hesaba katılarak intikalin yapılması gerekir. Bu nedenle şirket genel kurulunda ölen şirket ortağının payları veraset ilamı çerçevesinde dağıtılmalı, ancak mirasın reddedildiği hususu belirtilmelidir. Bu durumda ticaret sicil müdürü Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 40. maddesi gereği geçici tescil yaparak geriye kalan diğer mirasçılara 3 aylık dava açma süresi tanınmalı ve bu sürede dava açılmazsa geçici tescili silmeli, açılırsa davanın gidişatına göre hareket etmelidir (Özsunur, Fahri, Ticaret Sicili Uygulamaları ve Pratik Çözümleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s. 55-56).

onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye kanunen geçer. Kanuni geçiş halleri anonim şirketlere ilişkin TTK m. 494 hükmünde miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri ve cebri icra olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu, limited şirketlerde anonim şirketlerden farklı olarak mirasın paylaşımını eksik bırakmıştır.

Kanuni geçiş hallerinde esas sermaye payının geçişi devirden farklı olarak kanun gereği geçmektedir³³². Bu hallerde, esas sermaye payının devrine ilişkin öngörülen kanuni bağlam uygulanmaz. Bu üç halde sermaye payının iktisap edilmesi durumunda tüm hak ve borçlar genel kurul onayına bağlı olunmadan ipso iure payı iktisap eden kişiye geçer³³³. Dolayısıyla bu hallerde genel kurul onayı aranmamaktadır, aksi halde kanuni geçişin bir anlamı kalmaz. Ayrıca söz konusu haller limited şirket esas sözleşmesi ile de genel kurul onayı şartına bağlanamaz³³⁴. Zira payın kanunen geçiş hallerinde genel kurulun olumsuz kararı ile miras, mal rejimine ilişkin hükümler ve icra düzeninin önüne geçilmiş olur ki, bu durum hukuken kabul edilemez³³⁵.

Anonim şirketlerde esas sermaye payının miras, mal rejimi ve icra yoluyla geçişinde yönetim haklarının geçişi için şirket onayı aranmakta olup limited şirketlerde bu hallerde gerek malvarlığı hakları gerekse yönetsel haklar ilgili kişiye derhal geçmektedir³³⁶.

Esas sermaye payının miras, mal rejimi ve icra yoluyla iktisap edilmesi durumunda şekil açısından ihtimale göre vaset ilanı, vasiyetname, miras sözleşmesi ve eşler arasındaki mal rejimine ilişkin olarak noterde düzenlenen veyahut onaylama şeklinde düzenlenen sözleşme yeterli olur³³⁷. Şekle bağlı devir sözleşmesi, noter tasdiki ve ortakların devre ilişkin izninin alınması gibi ek şartlara gerek yoktur. Ancak bu geçiş hallerinde de TTK m. 598 gereği payların geçişine ilişkin açıklayıcı tescilin yapılması gerekir³³⁸.

³³² Gerekçe TTK m. 596.

³³³ Yıldız, Limited Şirketler, s. 147; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2771; Pulaşlı, Hasan, “Limited Şirketler Hukukundaki Güncel Gelişmeler ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Bazı Sorunlar”, BATİDER, C.XXV, S.2, (2009), s. 44.

³³⁴ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2771; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 485; Pulaşlı, Güncel Gelişmeler, s. 42. Aksi görüş: Baştuğ, s. 202.

³³⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2771; Pulaşlı, Güncel Gelişmeler, s. 42.

³³⁶ Pulaşlı, Güncel Gelişmeler, s. 43.

³³⁷ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2770-2771.

³³⁸ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 454.

Üç halden biri ile esas sermaye payının başka bir üçüncü kişiye geçişi şirket açısından bazen tehlikeli bir durum oluşturabilir. Özellikle ortakların şahıslarının önem arz ettiği limited şirketlerde ortaklar, istemedikleri bir kişinin bu yollardan biri ile esas sermaye payını iktisap ederek şirkete ortak olması durumu ile karşı karşıya kalabilir. Bu durum zaman zaman adil olmayan sonuçlara yol açabilir. Kanun koyucu bu nedenle hükmün devamında şirkete bir red hakkı tanımıştır. TTK m. 596 (2)'ye göre şirket, iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Şirkete tanınan bu kaçış yolu şirketin kendisi ortakları veya üçüncü bir kişi hesabına sahip olduğu kurucu yenilik doğuran yasal bir önalım hakkıdır³³⁹. Ancak bu yolun kullanılabilmesi için şirketin, payın geçtiği kişiye payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı önermesi şarttır³⁴⁰. Şirketin devralmayı önermesi ile taraflar arasında sözleşme kurulur³⁴¹.

Şirketin söz konusu kişiyi reddedebilmesi, yani ortak olarak kabul etmediğini bildirebilmesi için, ona payı gerçek değerinden almayı önermesi ve alacak kişiyi de göstermesi gerekir. Şirket, esas sermaye payını kendisi alabileceği gibi ortağını veya üçüncü kişiyi de önerebilir.

TTK m. 597 uyarınca gerçek değer taraflardan birinin istemi üzerine, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesince belirlenir meğer ki taraflar anlaşmış olsun. Dolayısıyla taraflar gerçek değer belirlenmesi bakımından anlaşmış oldukları takdirde belirleme için mahkemeye başvurulması gerekmez³⁴². Gerçek değer, limited şirketin bilançosuna göre belirlenir³⁴³. Ancak kanun veya şirket sözleşmesinde esas sermaye payının bedeli olarak gerçek değer öngörülmesi hali saklıdır. Mahkeme, başvuru üzerine limited şirketin bilançosunu

³³⁹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 145; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 420; Bilgili/Demirkapı, s. 756.

³⁴⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 486; Yıldız, Limited Şirketler, s. 146; Bilgili/Demirkapı, s. 756.

³⁴¹ Bilgili/Demirkapı, s. 756.

³⁴² Yıldız, Limited Şirketler, s. 147; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 505. Payın geçtiği kişinin gerçek değer belirlenmesi hususunda itiraz hakkı vardır (Bilgili/Demirkapı, s. 756).

³⁴³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 487; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 422.

incelemek üzere uzman bilirkişi atar, yargılama ve değer biçme giderlerini de kendi takdirine göre tayin eder³⁴⁴. Mahkemenin bu konuda vereceği karar kesindir³⁴⁵.

Şirkete tanınan bu alım hakkının şirketin hangi organı tarafından kullanılacağı kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Ancak TTK m. 623 (3) gereği müdürler, kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış, yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkili kılındığından bu hakkın müdürler tarafından kullanılacağı kabul edilebilir³⁴⁶.

Şirket üç ay içinde payın geçtiği kişiyi onaylamayı reddederek payı iktisap eden kişinin şirkete girmesini engelleyebilmektedir. Şirket iktisabı öğrenmesinden itibaren üç ay içinde bu hakkını kullanmalıdır, aksi halde süre hak düşürücü olduğundan bu hak düşer³⁴⁷. Süre, şirketin payın intikalini resmen öğrenmesinden veya hak sahibinin payın geçişini kanıtlayan veraset ilamı, vasiyetname, miras sözleşmesi, eşler arası mal rejimi sözleşmesi, icra müdürlüğünün satışa ilişkin yazısı gibi belgelerle şirkete başvurusundan itibaren işlemeye başlar³⁴⁸. Genel kurul onayına kadarki süreçte devir işlemi askıdadır³⁴⁹. TTK m. 595 (7) gereği genel kurul başvurudan itibaren üç ay içinde reddetmezse payın devrini onaylamış sayılır.

Genel kurulun üç aylık süre içerisinde payın geçtiği kişiyi reddetmesi gerekmele beraber red kararının payı iktisap edene ulaşması gerekmez³⁵⁰. Payın bu üç halden biri ile geçişi durumunda şirketin üç aylık sürede geçişi reddetmemesi sonucu payı iktisap eden kişinin

³⁴⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420.

³⁴⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 487; Bilgili/Demirkapı, s. 758.

³⁴⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 420. Aksi görüş: Bilgili/Demirkapı, s. 756.

³⁴⁷ Yıldız, Limited Şirketler, s. 146; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2776; Bilgili/Demirkapı, s. 757.

³⁴⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 421.

³⁴⁹ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 421. Aksi görüş: Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2773. Yazara göre, TTK m. 596 (3) gereği red kararı geriye etkili olmakla beraber red kararına kadar geçen sürede alınan genel kurul kararlarının red kararından etkilenmeyerek geçerli sayılması ve geçişin askıda olması çelişkilidir. Zira askı hükümleri hukukumuzda şarta bağlı işlemlerde söz konusu olmaktadır. Şartın gerçekleşmesi halinde işlem hükümleri geriye değil ileriye doğru (ex nunc) doğurur. Şirketin payın geçişini 3 ay içinde reddetmesi halinde geçişin sonuçları geriye etkili olarak ortadan kalkmaktadır. Ancak bu şekilde bozucu şarta bağlı işlemin sonuçlarının geriye doğru ortadan kalkarken bir yandan da 3 aylık süre içinde yapılan genel kurul kararlarının geçerli sayılması suretiyle sonuçlardan bir kısmının geçerli bir kısmının geçersiz olması sonucu mümkün değildir.

³⁵⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2776.

kazanmış olduğu hak ve borçlar devam eder. Zira, bozucu şart olan şirketin onay kararının red olarak verilmemesi ile şarta bağlı olan ortaklık sıfatı şarttan arınmış bir şekilde devam eder³⁵¹.

Red kararı, TTK m. 596 (3) gereği devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkili olarak sonuç doğurur. Bu husustaki kararın verilmesine kadar geçen zamanda alınan genel kurul kararlarının geçerliliği, red kararından etkilenmez³⁵². Dolayısıyla üç aylık süre içinde payı iktisap eden kişi, genel kurula katılmaya ve oy hakkını kullanmaya ehildir³⁵³. TTK m. 596'da düzenlenen bu kural mehz İsv. BK'dan farklılık gösterir³⁵⁴. Şöyle ki, hükme göre esas sermaye payını devralan kişi üç aylık süre içinde yapılan genel kurul toplantılarına katılarak oy kullanabilecek ve red kararı verilse dahi genel kurul kararları geçerliliğini sürdürecektir. Mehz İsv. BK'da ise esas sermaye payı söz konusu hallerde oy hakları saklı tutularak iktisap edene geçmektedir³⁵⁵. Dolayısıyla genel kurul kararına kadar devralan genel kurula katılmayacak, oy kullanamayacak, bir bakıma paya ilişkin oy hakları donacaktır³⁵⁶.

Bu yollardan biri ile esas sermaye payı iktisap edildiğinde müdürlerin payın yeni sahibini pay defterine kaydetmesi gerekir³⁵⁷. Müdürler ayrıca TTK m. 598 gereği de ticaret siciline payın yeni malikinin tescil edilmesi için başvurmalıdır. TTK m. 598 (2) hükmü uyarınca başvurunun 30 gün içinde yapılmaması hâlinde, ayrılan ortak, adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabilir. Bunun üzerine sicil müdürü, şirkete, iktisap edenin adının bildirilmesi için süre verir. Bu hüküm özellikle ortaklık sıfatını yitiren devredenın adının ticaret sicilinde halen ortak olarak gözükmemesi veya payı devralanın uzun yıllar ticaret sicilinde ortak olarak gözükmemesi tehlikesinin önlenmesi adına getirilmiştir³⁵⁸. Hüküm, özellikle payını devreden bakımından önemli bir koruma teşkil eder. Zira sicil kaydına güvenen iyiniyetli kişinin güveni korunur. Nitekim bu haller de esas sermaye payının geçişi sonucunu doğurduğundan yeni pay sahibinin üçüncü kişilere duyurulması önemlidir.

³⁵¹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2777.

³⁵² Yıldız, Limited Şirketler, s. 147; Bilgili/Demirkapı, s. 757.

³⁵³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 486-487; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 504.

³⁵⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 486; Yıldız, Limited Şirketler, s. 147.

³⁵⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 486.

³⁵⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 486.

³⁵⁷ Baştuğ, s. 202; Bilgili/Demirkapı, s. 757.

³⁵⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 422.

III. Esas Sermaye Payının Haczi

ETK m. 522-523 hükümleri ile alacaklıya limited şirket ortaklarından birinin payını haczettirmesi halinde, yalnızca limited şirketin feshini talep ederek ortağın tasfiye payına başvurma imkânı verilmişti³⁵⁹. Diğer bir deyişle ETK döneminde alacaklının, alacağını icra yolu aracılığıyla elde etmesi mümkün olmayıp alacaklı, şirketin feshini talep ederek tasfiye bakiyesine başvurabilmekteydi³⁶⁰.

TTK m. 133 (2) ile sermaye şirketlerinde alacaklılara, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından almak yanında, borçlularına ait olan, senede bağlanmış veya bağlanmamış payların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteme hakkı tanınmıştır. Kanunun lafzına bakıldığında sermaye şirketleri ifadesi kullanıldığından ilgili hüküm limited şirketler bakımından da uygulama alanı bulur³⁶¹.

Gereğe göre, haczedilecek ve paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait bulunması veya senede bağlanmış olup olmaması, herhangi bir fark yaratmaz. Bu düzenleme ile ETK'da yer alan ve limited şirket payının haczinin şirketin alacaklı tarafından feshi ve tasfiye artığına başvurulması şeklinde gerçekleştirilmesi uygulamasına son verilmiştir. Diğer bir deyişle, TTK ile limited şirket ortaklarının alacaklıları, yalnızca ortağın tasfiye payı veya kâr payına haciz koydurma hakkına sahip olmayacak ayrıca İcra İflas Kanunu'nun taşınırlara ilişkin hükümleri çerçevesinde senede bağlanmış olsun veya olmasın

³⁵⁹ Çevik, s. 182; Baştuğ, s. 203; Dönmez, Murat R., Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi, Vedat Kitapçılık, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Güncellenip Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 2011, s. 394-395; Bilgili/Demirkapı, s. 762, 779.

s. 790; Kendigelen, Abuzer, "Limited Şirket Paylarının Haczi", GSÜHFD, Y. 1, S.1, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul 2002, s. 409 vd.; Bilgili/Demirkapı, s. 762; Yıldız, Limited Şirketler, s. 58.

³⁶⁰ Çevik, s. 182; Arslanlı/Domaniç, s. 298; Dirikkan, Hanife Öztürk, Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s. 394-395.

³⁶¹ Kendigelen, Abuzer, "Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi", İÜHFMD, C. LXII, S.1-2, (2004), s. 387; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 128-129; Tuğsavul, Melis Taşpolat, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Ticaret Şirketlerinde Şirket Ortaklarının Şahsi Alacaklılarının Durumu", Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, C.XI, Özel Sayı, (2010), s. 1328-1329. Yargıtay 12.HD, 13.2.2014-2014-719/2014-3938.

tüm paylarının haczedilip paraya çevrilmesini talep etme imkânına sahip olacaktır³⁶². Belirtmek gerekir ki şirket sözleşmesinde pay devrinin yasaklanmış olması payın haczini engellemez³⁶³.

TTK m. 133 (2) hükmünde payların senede bağlanmış olup olmamasına ilişkin ayırım yapılmadığından gerek çıplak payların gerekse pay senetlerinin haczi taşınırların haczine ilişkin hükümler uyarınca gerçekleştirilir³⁶⁴. Ancak taşınır malların haczi icra müdürlüğünce mallara el konulmak suretiyle gerçekleştirildiğinden çıplak payların haczinde de İİK m. 88 uygulanması ve çıplak paylarının haczinin paylara el konulmak suretiyle gerçekleştirilemeyecek olması dolayısıyla hüküm doktrinde eleştiri konusu olmuştur³⁶⁵.

Hüküm gereği, esas sermaye payının senede bağlanması durumunda da İİK'nın taşınırlara ilişkin haciz hükümleri uygulama alanı bulur³⁶⁶. Söz konusu atıf anonim şirket payları bakımından uygun olmakla beraber limited şirketler bakımından elverişli değildir³⁶⁷. Zira limited şirketlerde nama yazılı pay senetleri TTK m. 595 hükmü gereği yazılı şekil ve noter onayı şartlarına uygun olarak devredilmektedir³⁶⁸. Dolayısıyla söz konusu senetler anonim şirket pay senetlerinden farklı olarak serbestçe devredilmemekle birlikte İİK m. 88 uyarınca haciz konusu olmaları eleştirilmektedir³⁶⁹.

Limited şirket esas sermaye payının haczinde senet nama yazılı olsa da ispat niteliğine sahip olduğundan senedin haczedilmesi ile pay haczedilmiş olmaz. Bu nedenle haciz yazısının şirkete tebliği ile durum, pay defterine işlenip tutanakla tespit edilerek haciz gerçekleştirilebilir.³⁷⁰

³⁶² Kendigelen, İlk Tespitler, s. 128-129; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 451.

³⁶³ Arslanlı, (520), s. 187.

³⁶⁴ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 129; Kendigelen, Çıplak Payların Haczi, s. 387; Dönmez, s. 100, 403.

³⁶⁵ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 129; Kendigelen, Çıplak Payların Haczi, s. 387; Dönmez, s. 100, 403.

³⁶⁶ Dönmez, s. 403. 6102 sayılı Kanun 133 (2) maddesi gereğince, limited şirketlerde borçlu ortağın payı İcra İflas Kanunu'nun taşınırlara ilişkin hükümlerine göre haczedilecektir (Yargıtay 12.HD, 10.11.2016-2016-30527/2016-23256).

³⁶⁷ Dönmez, s. 403.

³⁶⁸ Dönmez, s. 404.

³⁶⁹ Dönmez, s. 403-404.

³⁷⁰ Yargıtay 12. HD, 30.09.2013-22119/30474. (Eriş, s. 2946). Buna göre pay senedinin teslimi ortaklık hakkının devrini sağlamadığından, pay senedinin haczedilmesi borçlunun, limited şirketteki ortaklık payının haczedildiği sonucunu doğurmaz. Yukarıda da belirtildiği üzere, ortaklık payı, limited şirkete haciz yazısının tebliği ile haczedilebileceği gibi icra memurunun mahalline (şirket merkezine) bizzat giderek, haczi şirkete tebliğ etmek ve

Haciz konusu payın paraya çevrilmesi İİK m. 112 vd. hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir³⁷¹. Haciz, istek üzerine pay defterine işlenir. Böylece anonim şirketlere ilişkin İİK m. 94'de düzenlenmiş olan çıplak payın haczinde haczin pay defterine işleme zorunluluğuna benzer bir düzenleme getirilmiştir³⁷². Bu şekilde aleniyet sağlanarak, şeffaflığın sağlanmasının yolu açılmıştır. Ancak pay defterine yapılan kayıt ihtiyari olduğundan kayıt, kurucu niteliği haiz değildir.

Alacaklı, söz konusu düzenleme ile şirketin tasfiyesini isteyerek ortağın sahip olduğu tasfiye artığına katılmak yerine, payın cebri icra ile satışını gerçekleştirerek icra yolu ile satılan payın bedelini elde eder³⁷³. Anonim şirketlere ilişkin hükümlere benzer şekilde getirilen bu düzenleme ile bir taraftan şirketin devamlılığı korunurken bir yandan da alacaklı bakımından alacağına daha kolay ve hızlı şekilde ulaşma imkânı doğar³⁷⁴.

IV. Esas Sermaye Payının İntifa Hakkına Konu Olması

Kanun koyucu, TTK m. 600 hükmü ile limited şirket payı üzerinde intifa hakkı tesis edilmesine izin vermiştir. TMK m. 794/II'de intifa hakkı, sahibine, konusu üzerinde tam yararlanma yetkisi sağlayan bir hak olarak düzenlenmiştir³⁷⁵. Esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı kurulması da pay sahibinin değişmeyerek yalnızca paydan yararlanma yetkisinin bir başkasına verilmesi anlamını taşır³⁷⁶.

TTK m. 600 gereği esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı kurulmasına, esas sermaye payının geçişine ilişkin hükümler uygulanır. Esas sermaye paylarının devrine yapılan gönderme hem şekle hem onaya hem de miras, eşler arasındaki mal rejimleri ve cebri icraya ilişkin özel hükümleri kapsar. Kanunun göndermesi ile pay üzerinde intifa hakkı kurulmasına da TTK m.

pay defterine işlenmesini sağlamak suretiyle bu hususu tutanakla tespit ederek pay haczini yapması mümkündür (Yargıtay 12.HD, 10.11.2016-2016-30527/2016-23256).

³⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmez, s. 405,131-283.

³⁷² Yıldız, Limited Şirketler, s. 145; Dönmez, s. 405. Dönmez'e göre, TTK m. 133'deki düzenleme ile İİK m. 94'deki düzenleme birbiri ile çelişkili olup İİK m. 94'de değişiklik yapılması gerekmektedir.

³⁷³ Bilgili/Demirkapı, s. 762.

³⁷⁴ Bilgili/Demirkapı, s. 762.

³⁷⁵ Sirmen, Lale, Eşya Hukuku, Yetkin Hukuk Yayınları, 5.Baskı, Ankara 2017, s. 596; Yıldız, Limited Şirketler, s. 151.

³⁷⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 360.

595 hükmü uygulanır³⁷⁷. Dolayısıyla, bu hakkın tesisi için yazılı ve imzaları noterden tasdik edilmiş bir sözleşme ile genel kurul onayı gereklidir. Aksi sözleşmede düzenlenmedikçe TTK m. 620'deki olağan karar nisabı ile genel kurul onama işlemini gerçekleştirir. Genel kurul kararının ardından şirket esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı kurulmasının şirket müdürlerince pay defterine kaydedilip, ticaret siciline tescil edilmesi gerekir³⁷⁸.

İntifa hakkı tesisi bir kısmi temlik niteliği taşıdığından şirket esas sözleşmesinde limited şirket pay devrinin yasaklanmış olması durumunda pay üzerinde intifa hakkı tesis edilemez³⁷⁹. Bunun temel sebebi Türk Medenî Kanunu'nun 795 inci maddesinin birinci fıkrası ile 954 ve devamındaki maddelerin hükümleridir. İlgili iki hükümde de intifa hakkının kurulması için alacağın devredilebilir nitelikte olması şart koşulmuştur.

Pay devrinin yasaklanması ihtimali dışında pay üzerinde intifa hakkı kurulmasının yasaklanması ihtimalinin de değerlendirilmesi gerekir. Kanun TTK m. 595 (4) hükmü ile açıkça esas sermaye payının devrinin tamamen yasaklanmasına cevaz vermiştir. Pay üzerinde kurulan intifa hakkı da bir bakıma payın kısmi devri anlamına geldiğinden yalnızca intifa hakkının yasaklanması da mümkündür³⁸⁰.

Pay üzerinde intifa hakkı kurulması için payın senede bağlanması gerekmediğinden pay senede bağlansın veya bağlanmasın üzerinde intifa hakkı tesis edilebilir³⁸¹. TTK m. 600 (3) bir esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı bulunması hâlinde, payı temsil etme yetkisi intifa hakkı sahibine geçer. İntifa hakkı sahibi, paya ilişkin hem mali hem de ortaksal hakları bizzat kullanır³⁸². Bu nedenle, pay üzerinde intifa hakkı kurulmasına payın geçişi hükümleri uygulanması yerinde bir düzenlemedir. Zira aksi halde şahıs şirketi özellikleri taşıyan limited şirkete dışardan şahısların müdahalesi söz konusu olur³⁸³.

³⁷⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Yıldız, Limited Şirketler, s.151; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 451.

³⁷⁸ Yıldız, Limited Şirketler, s. 152.

³⁷⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 364; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 509; Bilgili/Demirkapı, s. 763-764.

³⁸⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 365.

³⁸¹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727.

³⁸² Yıldız, Limited Şirketler, s.152; Kendigelen, İlk Tespitler, s.509; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489.

³⁸³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727.

TTK m. 600 (1) hükmü gereği pay üzerinde intifa hakkı kurulmasına payın geçişine ilişkin hükümler uygulanır. Bu çerçevede TTK m. 595 gereği pay üzerinde intifa hakkı kurulması için yazılı ve imzaları noter tasdikli sözleşme gerekir³⁸⁴. Ardından TTK m. 595 (2) gereği genel kurul onayı şarttır³⁸⁵. Esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı genel kurulun onay kararı ile gerçekleşmiş olur³⁸⁶. Genel kurulun onay kararı vermemesi, intifa hakkı tesisine ilişkin yapılan sözleşmeyi geçersiz kılar³⁸⁷.

Son olarak, TTK m. 594 uyarınca esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı sahibi olan kişinin ad ve adresinin pay defterine kaydedilmesi gerekir³⁸⁸. Zira pay defteri, pay ve pay üzerinde gerçekleşen işlemleri yansıtan en önemli araçtır.

İntifa hakkı sahibi, şirketçe kâr dağıtımına karar verilmişse kâr payı alma, oy hakkı ve buna bağlı hakları kullanma gibi hak ve yetkilere sahip olur³⁸⁹. Ancak intifa hakkı sahibi, intifa hakkının amacını aşan haklarını ya ortak ile beraber kullanmalı ya da ortağın bizzat kullanmasına müsaade etmelidir³⁹⁰. İntifa hakkını haiz kişinin, esas sermaye payı sahibinin menfaatlerini, hakkaniyete uygun bir şekilde gözetmemesi halinde intifa hakkı sahibi, anonim şirketlere ilişkin TTK m. 432 (2) hükmüne benzer şekilde tazminat ile yükümlü olur³⁹¹.

V. Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkı

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesisi, rehlinli alacaklıya borçlunun borcunu zamanında ödenmemesi durumunda söz konusu payı paraya çevirerek alacağını elde etme imkânı verir³⁹².

Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulması esas sermaye payının devrinden farklıdır. Esas sermaye payının devrinde payı devralan ortak sıfatını kazanmakta, rehinde ise

³⁸⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 361-362.

³⁸⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 362.

³⁸⁶ Yıldız, Limited Şirketler, s. 152; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 362.

³⁸⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 362.

³⁸⁸ Çevik, s. 182; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 366.

³⁸⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 366, 368.

³⁹⁰ Yıldız, Limited Şirketler, s. 152.

³⁹¹ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 509.

³⁹² Yıldız, Limited Şirketler, s. 153.

rehinli alacaklı borç ödenmediği takdirde yalnızca esas sermaye payının paraya çevrilmesini talep etme hak ve yetkisine sahip olmaktadır³⁹³. Ancak rehinin paraya çevrilmesi şirket yapısında değişikliğe yol açacağından esas sözleşmede düzenlemek şartıyla rehin tesisine ilişkin birtakım önlemler alınabilir.

TTK m. 600 hükmüne göre şirket sözleşmesiyle, esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulması genel kurulun onayına tabi tutulabilir. Bu durumda esas sermaye payının rehnine, geçişe ilişkin hükümler uygulanır³⁹⁴. Genel kurul, sadece haklı sebeplerin varlığı halinde rehin hakkı kurulmasına onay vermekten kaçınabilir. İntifa hakkında olduğu gibi rehin hakkı tesisinde de geçişe ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulması şirketin iç işlerine karışılması tehlikesini bertaraf etmesi dolayısıyla isabetlidir³⁹⁵.

Esas sermaye payının devredilmesinin şirket sözleşmesinde yasaklanmış olması esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulmasını engeller³⁹⁶. İntifa hakkına benzer şekilde rehin hakkı tesisinde de payın senede bağlanmış olup olmaması rehin hakkı kurulması bakımından önem teşkil etmez³⁹⁷.

§ 4.Şirketin Kendi Payını İktisap Etmesi

Limited şirketler bir sermaye şirketi olduğundan esas sermaye alacaklıların en büyük güvencesini oluşturur. Bu sebeple kanun koyucu, sermayenin korunması ilkesi çerçevesinde esas sermayeyi koruyucu birçok önlem almıştır. Şirketin kendi payını iktisap etmesi de alacaklıların güvencesini oluşturan esas sermayenin azaltılması anlamına geldiğinden limited şirketin, kendi esas sermaye paylarını iktisap etmesi kural olarak yasaklanmış olsa da kanunda öngörülen bazı kurallar çerçevesinde şirket, kendi esas sermaye paylarını elde edebilmektedir³⁹⁸.

³⁹³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 379.

³⁹⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152-153; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 452.

³⁹⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727.

³⁹⁶ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 452.

³⁹⁷ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727.

³⁹⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 415

Şirket, çeşitli sebeplerle kendi payını iktisap etmek isteyebilir. Limited şirketin ortaklık sıfatını kazandığı her hukuki işlem, işlemin ne amaçla veya ne şekilde gerçekleştirildiği dikkate alınmaksızın iktisap olarak görülmelidir³⁹⁹. Bu sebeplerden biri şirketin kendi paylarını satın almak suretiyle kâr payı ödemelerini gerçekleştirmesi olabilir⁴⁰⁰. Şirketin, kendi çalışanlarının yönetime katılmasını arzu etmesi durumunda da paylarını iktisap etmesi mümkündür⁴⁰¹. Bu ihtimallerin yanı sıra şirket, sahip olduğu fazla sermayeyi dağıtmak amacıyla da bu yola başvurabilir⁴⁰².

Şirketin, kendi paylarını iktisap ederek alacağı payların bedelini ortağa ödemesi malvarlığında azalmaya sebep olur. Bu sebeple kanun koyucu, TTK m. 612 gereği şirkete, gerekli tutarda serbestçe kullanabileceği öz kaynaklara sahip olması ve alacağı payların itibari değerlerinin toplamının esas sermayesinin yüzde onunu aşmaması halinde kendi esas sermaye paylarını iktisap etme hakkı tanımıştır. İlgili düzenlemede, şirketin yeterli miktarda serbestçe kullanabileceği öz kaynağa sahip olması ve şirketin edineceği esas sermaye paylarının itibari değerinin sermayenin %10'unu aşmaması şartları birlikte aranmaktadır. Böylece kanun koyucu, şirketin kendi paylarını iktisap etmesine izin vermeden önce esas sermayeyi garanti altına almaktadır.

Serbestçe kullanılacak öz kaynak ile ifade edilmek istenen, hiçbir amaca özgülenmemiş, dağıtılmamış kârlar ve genel kanuni yedek akçenin serbestçe kullanılacak kısmıdır⁴⁰³. Dolayısıyla şirketin, esas sermaye payını iktisap ederken kanunen ya da esas sözleşme ile ya da genel kurul kararı ile belirli bir amaca tahsis edilmemiş öz kaynaklarını kullanması gerekir⁴⁰⁴. Bedelin söz konusu öz kaynaklardan ödenmemesi durumunda devralma işlemi geçersiz olur⁴⁰⁵.

³⁹⁹ Çelikaş, İlyas, Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını İktisabı, Arıkan Yayıncılık, İstanbul 2006, s. 30.

⁴⁰⁰ Özdamar, Mehmet, Anonim Ortaklıkların Kendi Paylarını İktisap Etmesi (TTK m. 329), Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s. 59; Çelikaş, s. 116.

⁴⁰¹ Özdamar, s. 68-69; Çelikaş, s. 125.

⁴⁰² Özdamar, s. 57.

⁴⁰³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 488.

⁴⁰⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 154.

⁴⁰⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 417.

Şirketin edindiği esas sermaye paylarına ödediği tutar kadar yedek akçe ayırması zorunlu tutulmuş ve böylece sermayenin korunması ilkesi çerçevesinde sermayenin iadesi engellenmeye çalışılmıştır⁴⁰⁶. Sermayenin korunmasının yanı sıra şirketin kendi paylarını iktisap etmesi aynı zamanda sermayenin şirkete iadesi niteliği taşıdığından söz konusu önlemlerin alınması alacaklıların korunması bakımından da önemlidir⁴⁰⁷.

Ortaklığın kendi esas sermaye payını edinmesinin, şirket sözleşmesinde öngörülen veya mahkeme kararıyla hükme bağlanmış bulunan bir şirketten çıkma ya da çıkarma dolayısıyla gerçekleşmesi durumu ayrıca düzenlenmiştir. Bu durumda iktisaba ilişkin üst sınır %20 olarak uygulanır⁴⁰⁸. Bu halde ortağın çıkması veya çıkarılması kanun veya esas sözleşmesi hükümlerine uygun olarak veyahut bir mahkeme kararı gereği gerçekleşmelidir⁴⁰⁹. Ancak bu halde de şirketin, esas sermayesinin %10'unu aşan bir tutarda iktisap edilen esas sermaye paylarını iki yıl içinde elden çıkarma veya sermaye azaltılması yoluyla itfa etmesi gerekir⁴¹⁰. Bu sınırların varlık sebebi elbette ki limited şirketin ortaksız kalmasının engellenmek istenmesidir⁴¹¹. Zira TTK m. 574 (3) uyarınca şirket, tek ortağının kendisinin olacağı bir şirkete dönüşeceği sonucunu doğuracak şekilde esas sermaye payını iktisap edemez. Ancak kanun koyucu, %10'luk sınırın altında kalarak iktisap edilen paylara ilişkin herhangi bir düzenleme getirmemiştir.

Şirketin kendi paylarını iktisap edebilmesi için limited şirket sözleşmesinde hüküm bulunması gerekmez⁴¹². Şirketin kendi paylarını iktisap ederken TTK m. 627 çerçevesinde eşit işlem ilkesine riayet ederek iktisap teklifini tüm ortaklara eşit şartlarda sunması gerekir⁴¹³. Şirketin kendi paylarını iktisabı, kanuna karşı hile başlığı taşıyan TTK m. 380 gereği, şirketin

⁴⁰⁶ Yıldız, Limited Şirketler, s. 150.

⁴⁰⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 415; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 150-151; Bilgili/Demirkapı, s. 760.

⁴⁰⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 416; Yıldız, Limited Şirketler, s. 149; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2779; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 452-453; Bilgili/Demirkapı, s. 760.

⁴⁰⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 488; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2779.

⁴¹⁰ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 418-419.

⁴¹¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 417; Yıldız, Limited Şirketler, s. 149.

⁴¹² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 487.

⁴¹³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 157.

inançlı olarak bir üçüncü kişi adına ancak şirket hesabına yaptığı konusu avans, ödünç, teminat olan kazandırmalar bakımından da geçerlidir⁴¹⁴.

Şirketin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin kararı hangi organın vereceği düzenleme altına alınmamıştır. Ancak TTK m.612 (2) hükmü lafzından şirketin kendi paylarını iktisabına ilişkin kararların genel kurul tarafından verileceği anlamı çıkmaktadır⁴¹⁵. Payını devreden ortağın genel kurulda, şirketin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin kararlarda oy kullanma hakkı yoktur⁴¹⁶.

Kanun koyucunun TTK m. 612 ile getirdiği iki yıllık süre ve yüzde oranı sınırlamaları düzen hükmü niteliğinde olduğundan söz konusu sınırlamaların ihlali halinde butlan yaptırımı uygulanmaz. TTK m. 612’de öngörülen bu sınırlamaları aşarak yapılan hukuki işlemler geçerli olarak kurulur⁴¹⁷. Ancak söz konusu işlemde zarar doğması halinde müdürlere karşı sorumluluk davası açılması mümkündür⁴¹⁸.

Şirketin esas sermaye paylarını iktisap etmesi durumunda TTK m. 595 uyarınca limited şirket payının devri hükümleri uygulama alanı bulur⁴¹⁹. Pay devri esas sözleşmede yasaklanmamış ise şirket, ortak ile yazılı ve imzaları noter onaylı devir sözleşmesi yaparak ortağın esas sermaye payını edinebilir. Ardından iktisap için genel kurul onayı aranır. Genel kurul toplantısında TTK m. 620 uyarınca temsil edilen oyların salt çoğunluğuyla onay verilmesi gerekir⁴²⁰. TTK m. 619 (2)’de şirketin kendi esas sermaye payını kazanmasına ilişkin genel kurul kararlarında esas sermaye payını devreden ortağın oy kullanması yasaklanmıştır. TTK m. 598 hükmüne göre söz konusu pay iktisabının şirketin hak sahibi olarak pay defterine kaydedilmesinden sonra tescil gerçekleştirilir. Hüküm gereği, müdürlerin payın geçiş anından itibaren 30 gün içinde payın geçişini ticaret siciline tescil ettirmeleri gerekir. Müdürlerin 30 gün içinde tescil için ticaret siciline başvurmaması durumunda ayrılan ortak, bu paylarla ilgili olarak

⁴¹⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 417.

⁴¹⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 417; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2778.

⁴¹⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 417.

⁴¹⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 158.

⁴¹⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 158.

⁴¹⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 349; Çevik, s. 177; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 417; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2781; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 153.

⁴²⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2781.

adının silinmesini ticaret sicilinden talep edebilir. Bunun üzerine sicil müdürü, şirkete, iktisap edenin adının bildirilmesi için süre verir. Gerek pay defterine yapılan kayıt gerekse sicile yapılan tescil açıklayıcı etkiyi haizdir⁴²¹.

TTK m. 612 hükmünde limited şirketlerde anonim şirketlerden farklı olarak şirketin yalnızca bedelleri tamamen ödenmiş payları iktisap edebileceğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak, limited şirketler bakımından da anonim şirketlere ilişkin TTK m. 379 (4) hükmünün uygulanması gerektiği savunulabilir⁴²². Bu görüş çerçevesinde, limited şirketlerin de yalnızca bedeli tamamen ödenmiş payları iktisap etmesi gerekir⁴²³.

Bir diğer önemli husus, şirketin iktisap ettiği kendi esas sermaye paylarından kaynaklanan oy hakları ile buna bağlı diğer hakların, payların şirketin elinde bulunduğu sürece donmasıdır⁴²⁴. Ancak söz konusu esas sermaye paylarının bir ortağa veya üçüncü kişiye devredilmesi halinde donan haklar tekrar canlanır⁴²⁵. Kanunda oy hakkı ile buna bağlı diğer haklar ifadesi kullanıldığından oy hakkı haricinde, genel kurula katılma, genel kurulda görüşlerini açıklama, kendini temsil ettirme, bilgi alma ve inceleme gibi hakların da bu çerçevede düşünülmesi gerekir⁴²⁶. Donan haklar toplantı ve karar nisabını etkilemez yalnızca oy kullanılmasını önler⁴²⁷. Bunun dışında kanunda düzenlenen oy hakkı ve buna bağlı haklar ifadesinden çıkaracağımız bir diğer sonuç ise mali hakların donmayacağıdır⁴²⁸. Dolayısıyla, ortaklığın iktisap ettiği esas sermaye paylarına kâr payı ödenmesinin yanı sıra bu paylar bakımından rüçhan hakkı da devam eder⁴²⁹.

Limited şirketlerde ortaklara ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin yüklenmesi mümkündür. Şirketin, iktisap etmiş olduğu esas sermaye paylarına ait ek ödeme ve yan edim

⁴²¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 159.

⁴²² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 152; Bilgili/Demirkapı, s. 761.

⁴²³ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 416.

⁴²⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 418; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 488; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 453; Bilgili/Demirkapı, s. 760.

⁴²⁵ Arslanlı/Domaniç, s. 352; Yıldız, Limited Şirketler, s. 150, Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2780; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 161.

⁴²⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 161.

⁴²⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 418; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 488.

⁴²⁸ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2780; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 161.

⁴²⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 162.

yükümlülüklerinin söz konusu payların şirketin elinde bulunduğu sürece istenmesi mümkün değildir⁴³⁰. Çünkü paylar ortak veya bir üçüncü kişi elinde değil, bizzat şirketin kendisindedir. Aksi bir ihtimalde hem alacaklı hem de borçlu sıfatı şirket tüzel kişiliği üzerinde olacağından ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin talep edilmesi imkânsızdır⁴³¹.

Kanun koyucu TTK m. 612 (son) hükmü ile şirketin kendi esas sermaye paylarını iktisabına ilişkin bu sınırlayıcı hükümlerin şirket esas sermaye paylarının, şirketin çoğunluğuna sahip bulunduğu yavru şirketlerce iktisabı hâlinde de uygulama alanı bulacağını düzenlenmiştir.

TTK m. 574 (3) gereği şirket, esas sermaye paylarını şirketin tek ortağı olacak şekilde iktisap edemez. Diğer bir deyişle, en az bir adet gerçek veya tüzel kişi ortağın limited şirkette var olması gerekir. Aksi halde şirket, tüzel kişiliğini kaybederek varlığını belirli bir amaca yönelmiş malvarlığı olarak devam ettirir⁴³².

Gereğede açıkça TTK m. 612 düzenlemesinin anonim şirkete paralel şekilde düzenlendiği belirtildiğinden anonim şirketlere ilişkin TTK m. 382 ve 383'ün kıyasen limited şirketlerde de uygulama alanı bulması gerekir⁴³³. Dolayısıyla limited şirketlerin, kendi paylarını ivazsız olarak iktisap etmesi veya külli halefiyet yolu ile kazanılmış bir malvarlığının içerisinde kendi paylarını da kazanması mümkündür⁴³⁴.

§ 5. Esas Sermaye Payı Üzerinde Birden Fazla Kişinin Hak Sahibi Olması

Bir esas sermaye payı birden fazla ortağa ait olabilir. TTK m. 599 (2) gereği paydaşlar, esas sermaye payından doğan haklarını atayacakları ortak bir temsilci aracılığı ile kullanırlar. Temsilci atanmaması durumunda TTK m. 477 (1) hükmü uyarınca payın maliklerine yapılacak tebligatlar tüm ortaklar bakımından sonuç doğurur⁴³⁵.

⁴³⁰ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 418; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 453.

⁴³¹ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 418; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Yıldız, Limited Şirketler, s. 150; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2780.

⁴³² Çevik, s. 177.

⁴³³ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 416,419.

⁴³⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 416.

⁴³⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2777.

Müşterek mülkiyete tabi payın devri de temsilci atanması durumunda temsil aracılığı ile gerçekleştirilip temsilci atanmaması ihtimalinde ise devre tüm ortakların katılması suretiyle gerçekleştirilir⁴³⁶.

Paydaşlar, TTK m. 599 (1) gereği şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinden dolayı şirkete karşı müteselsilen sorumludur. Ancak söz konusu müteselsil sorumluluk hali yalnızca ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerine ilişkindir⁴³⁷. Böyle bir durumda payın bölünmesi ve bölünerek kullanılması söz konusu değildir⁴³⁸.



⁴³⁶ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2777.

⁴³⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2777.

⁴³⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489.

İKİNCİ BÖLÜM:

LİMİTED ŞİRKET PAY REHNİNE KONU OLMASI BAKIMINDAN REHİN HAKKI

§ 1. Rehin Hakkı Kavramı ve Rehin Türleri

Borç ilişkilerinde borçlunun alacaklıya karşı borcunu yerine getirme yükümlülüğü bulunur. Ancak borçlu her zaman borcunu ifa etmeyebilir. Bu durumlarda alacaklının alacağına kavuşması için çeşitli yollar mevcuttur.

Alacaklı, genel olarak haciz veya iflas gibi cebri icra yollarına başvurarak alacağına kavuşsa da alacaklıların, borçluya karşı konumunu güçlendirecek bir güvenceye (teminat) sahip olması daha makul bir yoldur⁴³⁹.

Teminatlar, alacaklıya sağladığı yetkiler açısından kişisel ve ayni teminatlar olmak üzere iki gruba ayrılır. Kişisel teminat; kefalet, garanti sözleşmesi gibi teminat veren kişinin bir başkasının borcunu temin etmek üzere borç altına girmesidir⁴⁴⁰. Ayni teminatlar ise, mülkiyet hakkı ya da sınırlı ayni haklar gibi alacaklıya alacağını elde edebilmesi için bir şey üzerinde ayni hak sağlanmasıdır⁴⁴¹. Rehin hakkı da alacağın elde edilmesine yönelik alacaklının konumunu güçlendiren en önemli ayni teminatlardan biridir⁴⁴².

TMK'da rehin hakkı taşınmaz rehni (m. 850-938) ve taşınır rehni (m. 939-972) olmak üzere iki gruba ayrılarak düzenlenmiştir.

⁴³⁹ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 567.

⁴⁴⁰ Köprülü, Bülent / Kaneti, Selim, Sınırlı Ayni Haklar, Fakülteler Matbaası, Genişletilmiş ve Yenilenmiş 2.Bası, İstanbul 1982-1983, s. 251; Gürsoy, Kemal T./ Eren, Fikret / Cansel, Erol, Türk Eşya Hukuku, Zilyetlik, Tapu Sicili, Mülkiyet, Sınırlı Ayni Haklar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara 1984, s. 948-949; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 567; Nomer, Haluk Nami / Ergüne, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, İstanbul 2017, s. 168.

⁴⁴¹ Köprülü/Kaneti, s. 251; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 949; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 567; Nomer/Ergüne, s. 168.

⁴⁴² Köprülü/Kaneti, s. 251.

I. Genel Olarak Rehin Kavramı

Rehin hakkı, esas olarak alacaklının alacağını yerine getirmemesi halinde, hak sahibine hakkın konusu olan şeyi veya hakkı paraya çevirerek alacağını elde etme yetkisi veren ve TMK uyarınca teminat işlevi gören sınırlı bir ayni haktır⁴⁴³. Dolayısıyla borçlunun borcunu ödememesi durumunda rehin hakkı sahibi alacaklı (İİK m.145-153) hükümleri uyarınca rehlin paraya çevrilmesi yolu ile alacağına kavuşur. Paraya çevirme resmi makamlar aracılığıyla gerçekleştirilir.

TMK m. 873/II gereği borcun ödenmemesi halinde rehinli alacaklının rehin konusu şeyin mülkiyetini kazanmasına yönelik yapılan anlaşmalar geçersizdir. Zira rehin hakkı, sahibine yalnızca borcun ödenmemesi halinde mağduriyetinin giderilmesi amacıyla rehin konusu şeyi paraya çevirerek alacağını tahsil etme imkânı verir⁴⁴⁴. Dolayısıyla rehinli mal, rehin hakkı sahibi olan alacaklı bakımından alacağına kavuşabilmesi için büyük bir güvence teşkil eder. Rehin hakkı bu boyutlarıyla alacaklı bakımından teminat teşkil ederken borçlu bakımından ise kredi işlevi görür⁴⁴⁵.

Rehin hakkı eşya üzerinde kurulan ve herkese karşı ileri sürülebilen bir ayni hak olup, eşya üzerinde doğrudan hakimiyet sağlar⁴⁴⁶. Dolayısıyla hak sahibi, herhangi bir kimsenin araya girmesi gerekmeksizin eşya üzerinde doğrudan hakimiyet kurma hakkını haizdir. Öte yandan ayni hak sahibi, hakkını herkese karşı ileri sürebildiğinden rehin hakkı mutlak bir niteliğe sahiptir⁴⁴⁷. TMK m. 683 gereği herkesin ve hatta malikin dahi ayni hak sahibine tanınan

⁴⁴³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 949; Oğuzman, M. Kemâl/ Seliçi, Özer, Eşya Hukuku, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1975, s. 20; Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer/ Oktay-Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, 19. Baskı, İstanbul 2016, s. 895; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 568; Nomer/Ergüne, s. 167-168; Esener, Turhan / Güven, Kudret, Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, Genişletilmiş 6. Bası, Ankara 2015, s. 469; Ayan, Mehmet, Eşya Hukuku III Sınırlı Ayni Haklar, Seçkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 8. Baskı, Ankara 2017, s. 155; Akıntürk, Turgut, Eşya Hukuku, Beta, 1. Basım, İstanbul 2009, s. 732-733; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 568; Acar, Faruk, Rehin Hukuku Dersleri, Vedat Kitapçılık, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2017, s.1; Akipek, Jale G., Türk Eşya Hukuku Ayni Haklar Üçüncü Kitap, Sevinç Matbaası, Ankara 1974, s. 156.

⁴⁴⁴ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 568; Nomer/Ergüne, s. 168.

⁴⁴⁵ Esener/Güven, s. 471. Kredi tanımı için bkz. Reed, David, Mortgages 101 Quick Answers to Over 250 Critical Questions About Your Home Loan, American Management Association, New York 2005, s. 64 vd.

⁴⁴⁶ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 568.

⁴⁴⁷ Oğuzman/Seliçi, s. 16,666; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 24; Ayan, s. 158.

bu hakka uyması gerekmektedir birlikte, hakkı ihlal eden herkese karşı aynı hak sahibinin istihkak ve el atmanın önlenmesi gibi hakkını koruyucu davalar açması mümkündür.

Aynı hak, sahibine, borçluya karşı yürütülen haciz ve iflas takibi hallerinde rehin konusunun satışından bedeli öncelikle alma hakkı tanır⁴⁴⁸. Dolayısıyla, aynı hak sahibi olan rehin hakkı sahibi, cebri icra bakımından da ayrıcalıklı bir konuma sahiptir. İİK m. 140-206 hükümleri uyarınca rehin hakkı sahibinin satış bedelinden öncelikli olarak tatmin edilmesinin ardından diğer alacaklılar geriye kalan miktardan alacaklarını elde edebilirler.

Rehin hakkının sınırlı bir aynı hak niteliğinde olması ise, mülkiyet hakkından farklı olarak rehin hakkı sahibine eşya üzerinde sınırlı yetki sağlamasından kaynaklanır. Rehin hakkı, yalnızca eşyanın değerine ilişkin olduğundan sahibine rehin konusu üzerinde tasarruf etme yetkisi vermez⁴⁴⁹. Diğer bir deyişle, rehin hakkı sahibi aksi kararlaştırılmadıkça rehin konusu şeyi kullanma (usus) ve yararlanma (fructus) hakkına sahip değildir⁴⁵⁰. Rehin hakkı, sınırlı aynı hak niteliğinde olup sahibine yalnızca alacağını elde edebilmek için rehin konusunu paraya çevirme yetkisi verir.

Rehin, borçluya ait bir mal üzerinde kurulabileceği gibi üçüncü bir kişinin malı üzerinde de tesis edilebilir⁴⁵¹. Bu durum, üçüncü bir kişinin bir başkasının borcuna karşılık kendi malını rehnetmesi yoluyla gerçekleşir. Bunun yanı sıra, rehin hakkı yalnızca eşya üzerinde değil aynı zamanda TMK m. 954 gereği alacaklar ve diğer haklar üzerinde de kurulabilir⁴⁵². Ancak her durumda para ile ölçülebilen ve rehn edilmesi mümkün olan unsurlar rehin konusu olabilir. Zira, borç ödenmediği takdirde rehin konusunun paraya çevrilerek alacaklının tatmin edilmesi rehin hukukunun temel amacıdır.

⁴⁴⁸ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 949; Akıntürk, s.731; Ayan, s. 155; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 569.

⁴⁴⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 772-773; Esener/Güven, s. 471.

⁴⁵⁰ Oğuzman/Seliçi, s. 779; Esener/Güven, s. 471; Ayan, s. 156; Akıntürk, s. 733; Nomer/Ergüne, s. 168; Acar, s. 5; Akipek, s. 158.

⁴⁵¹ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 570-571.

⁴⁵² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 949; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 569; Nomer/Ergüne, s. 168.

Rehin hakkı, bir alacağın güvencesini teşkil ederken, varlığı söz konusu alacağın varlığına bağlı olduğundan fer'i bir haktır⁴⁵³. Alacağın herhangi bir sebeple sona ermesi rehin hakkını da sona erdirir. Bunun yanı sıra rehin hakkı kural olarak sözleşmeden doğar⁴⁵⁴. Rehin hakkının geçerliliği güvence altına aldığı alacağın da geçerli olmasına bağlıdır. Dolayısıyla, baştan itibaren geçersiz bir sözleşmeye dayalı olarak rehin hakkı kurulması mümkün değildir. Ayrıca, alacağın temelini oluşturan sözleşmenin herhangi bir şekilde geçersizliği rehin hakkını da geçersiz hale getirir⁴⁵⁵.

Rehin hakkı alacağın tamamını teminat altına aldığından, borcun ödenmemesi malın tamamının paraya çevrilmesine yol açar⁴⁵⁶. Rehin altına alınan malın borcun tamamını karşılamaması durumunda borçlunun kişisel sorumluluğu devam ettiğinden kalan kısım bakımından borçlunun diğer malvarlığına başvurulabilir⁴⁵⁷. Eşyaya bağlı bir borç doğuran rehin hakkı, borçlunun ölümü, rehinli malın paylara bölünerek bir kısmının mirasçılara veya üçüncü kişilere temlik edilmesi gibi durumlarda teminat işlevini sürdürdüğünden alacaklının rehinin paraya çevrilmesi yoluna başvurma hakkı kesintiye uğramaksızın devam eder⁴⁵⁸.

II. Rehin Türleri

Rehin hakkı (TMK m. 850-938) hükümleri çerçevesinde taşınmazlar üzerinde tesis edilebileceği gibi (TMK m. 939-972) hükümleri gereği taşınırılar üzerinde de tesis edilebilir.

Çalışma kapsamında öncelikle taşınmaz rehni incelenecek olup ardından taşınır rehni üzerinde durulacaktır.

1. Taşınmaz Rehni

⁴⁵³ Oğuzman/Seliçi, s. 21; Ayan, s. 1; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 570; Akipek, s. 158; Köprülü/Kaneti, s. 255; Akıntürk, s. 733; Esener/Güven, s. 470; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 570; Acar, s. 10.

⁴⁵⁴ Esener/Güven, s. 470; Acar, s. 90.

⁴⁵⁵ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 570; Akıntürk, s. 732.

⁴⁵⁶ Esener/Güven, s. 472; Akıntürk, s. 732; Acar, s. 7.

⁴⁵⁷ Ayan, s. 155-156. İrat senesinde ise borçlu ve malığın aynı kişi olması halinde borçlunun sorumluluğu rehinin konusunu teşkil eden taşınmazın değeri ile sınırlıdır (Akipek, s. 159).

⁴⁵⁸ Esener/Güven, s. 472.

Taşınmaz rehni, sınırlı bir aynî hak olup hak sahibine taşınmazın değeri üzerinden alacağını elde etme yetkisi verir⁴⁵⁹. Borç ödenmediği takdirde rehinli alacaklı, rehinli taşınmazı paraya çevirerek alacağını tahsil etme imkânına sahip olur⁴⁶⁰.

Taşınmaz rehni ile hem rehin hakkının asli görevi olan kişisel alacak teminat altına alınırken hem de arazi değeri tedavül ettirilir⁴⁶¹. Kişisel alacağın teminat altına alınması borç ödenmediği takdirde taşınmazın satılarak rehinli alacaklının tatmin edilmesi bakımından kendini göstermekte iken, arazi değerinin tedavül ettirilmesi taşınmazın rehnedilmesi ile toprağın değerinin topraktan ayrılarak bağımsız bir değer haline gelip tedavül yeteneği kazanmasıdır⁴⁶².

Taşınmazlar üzerinde teminat sağlayan taşınmaz rehni, TMK m. 850 uyarınca ancak ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulabilir. Kanunda öngörölmüş olan bu üç tür taşınmaz rehni dışında bir taşınmaz rehni yaratılması mümkün değildir⁴⁶³. Her üç taşınmaz rehninde de alacağın teminatının konusunu taşınmaz oluşturur. Şartların gerçekleşmesi halinde hak sahibi, rehinli taşınmazı İİK m. 42 uyarınca paraya çevirerek alacağını öncelikli olarak elde etme hakkına sahiptir.

Taşınmaz rehninin türlerinden biri olan ipotek, mevcut veya henüz doğmamış bir borca güvence teşkil etmek üzere taşınmaz üzerinde kurulan rehin hakkını ifade eder⁴⁶⁴. İpotek hak sahibine rehin konusu taşınmazın satışını gerçekleştirmek suretiyle bedeli elde etme imkânı verir⁴⁶⁵. TMK m. 881 uyarınca ipotek ile, hâlen mevcut olan veya henüz doğmamış olmakla beraber doğması kesin veya olası olan herhangi bir alacak güvence altına alınabilir. İpotek ile

⁴⁵⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 666; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 897; Akıntürk, s. 735; Akipek, s. 162; Aybay, Aydın/ Hatemi, Hüseyin, Eşya Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 271.

⁴⁶⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 897; Aybay/Hatemi, s. 271.

⁴⁶¹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 949; Oğuzman/Seliçi, s. 666-667; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 897; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 572; Akıntürk, s. 736; Ayan, s. 161; Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 13. Baskı, İzmir 2017, s. 539; Nomer/Ergüne, s. 169; Akipek, s. 162-164; Aybay/Hatemi, s. 272.

⁴⁶² Akıntürk, s. 735-737; Oğuzman/Seliçi, s. 667; Aybay/Hatemi, s. 272.

⁴⁶³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 898; Aybay/Hatemi, s. 272.

⁴⁶⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 899; Aybay/Hatemi, s. 281; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 623.

⁴⁶⁵ Aybay/Hatemi, s. 283; Şener, Yavuz Selim, Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması, Kazancı, 1. Bası, İstanbul 2005, s. 7.

teminat altına alınan alacağın para alacağı olması şart değildir⁴⁶⁶. İpotek, sınırlı ayni haklar içerisinde yer aldığından ipoteye konu olacak, para olabileceği gibi verme, yapma, yapmama gibi borçlar da olabilir⁴⁶⁷.

Borçlunun kendi taşınmazı üzerinde ipotek tesis etmesi mümkün olduğu gibi üçüncü kişinin taşınmazı üzerinde rehin kurulması da mümkündür⁴⁶⁸. İpotek hakkı fer'i nitelikte bir hak olduğundan güvence altına aldığı alacağa sıkı sıkıya bağlıdır⁴⁶⁹. Dolayısıyla, alacağın geçersiz olması ipotegi de geçersiz kılmakla beraber alacağın sona ermesi sonucunda ipotek de sona erer⁴⁷⁰.

Alacaklı, ipotek ile alacağını ipotek konusu taşınmazın değeri üzerinden elde etme yetkisine sahip olur⁴⁷¹. Borcun ödenmemesi halinde alacaklının taşınmaz mülkiyetini kazanacağına dair yapılan anlaşmalar TMK m. 873/II gereği geçersizdir⁴⁷². İpotekte borçlunun sorumluluğu, üzerinde rehin hakkı tesis edilen taşınmaz ile sınırlı değildir⁴⁷³. Dolayısıyla, taşınmazın paraya çevrilmesi durumunda alacaklı, tam olarak tatmin edilemezse borçlunun diğer malvarlığına başvurulabilir⁴⁷⁴.

İpotekli borç senedi hem teminat işlevini hem de tedavül işlevini bünyesinde barındırır⁴⁷⁵. İpotekli borç senedi düzenlenmesi ile soyut bir alacak doğar⁴⁷⁶. İpotekli borç senedine bağlanan taşınmaz değeri, senet el değiştirdikçe tedavül eder⁴⁷⁷. İpotekten farklı olarak ipotekli borç senedine konu alacağın mutlaka para olması gerekir⁴⁷⁸. İpotekte taşınmaz ayni olarak teminat teşkil etmekte iken ipotekli borç senedinde temel amaç taşınmazın değerinin el

⁴⁶⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 960-961; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 623; Nomer/Ergüne, s. 204.

⁴⁶⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 961; Nomer/Ergüne, s. 204; Çetin, Soner H., İpotekli Borç Senedi ve İrad Senedi, Bilge Yayınevi, Ankara 2004, s. 84.

⁴⁶⁸ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 625-626; Nomer/Ergüne, s. 206.

⁴⁶⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 668; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 961; Köprülü/Kaneti, s. 376; Akıntürk, s. 736; Ayan, s. 163; Ertaş, s. 540; Aybay/Hatemi, s. 271; Nomer/Ergüne, s. 204-205; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 623; Şener, İpotek, s. 8-9.

⁴⁷⁰ Aybay/Hatemi, s. 282; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 623-624.

⁴⁷¹ Şener, İpotek, s. 6.

⁴⁷² Köprülü/Kaneti, s. 462; Akipek, s. 185; Aybay/Hatemi, s. 279; Ayan, s. 155.

⁴⁷³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1077; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 967; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 623.

⁴⁷⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.967; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 573.

⁴⁷⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.901; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 641; Aybay/Hatemi, s. 272.

⁴⁷⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.993; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 641.

⁴⁷⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.993; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 641.

⁴⁷⁸ Çetin, s. 84.

değiştirmesidir⁴⁷⁹. Alacaklı, borcun ödenmemesi üzerine taşınmazın paraya çevrilmesi yoluyla tatmin edilir⁴⁸⁰. Öte yandan, ipotekli borç senedinde de taşınmaz ile alacak güvence altına alınmakla beraber taşınmazın paraya çevrilmesi halinde elde edilen tutarın alacağın tamamını karşılayamaması halinde borçlunun kişisel sorumluluğu devam eder⁴⁸¹.

İrat senedinde de taşınmaz üzerinde rehin tesis edilerek borçlunun para edimini yerine getirmesi güvence altına alınır⁴⁸². İrat senedinde sorumluluk taşınmazın değeri ile sınırlıdır⁴⁸³. İpotekli borç senedi, taşınmaz rehni ile güvence altına alınmış kişisel bir alacak meydana getirirken irat senedi bir taşınmaz üzerinde taşınmaz yükü şeklinde kurulmuş bir alacak hakkı meydana getirir⁴⁸⁴. İpotekli borç senedine benzer şekilde irat senedinde de taşınmazın değerinin el değiştirmesi temel amaçtır⁴⁸⁵. İpotek ve ipotekli borç senedinde borçlunun aynı zamanda malik olması gerekmez, malik başkasının borcu için ipotek tesis edebileceği gibi (TMK m. 881/II) yine başkasının borcu için ipotekli borç senedi düzenleyebilir (TMK m. 901/I). İrat senedinde ise borçlunun aynı zamanda taşınmazın maliki olması zorunludur⁴⁸⁶. Ayrıca irat senedinde ipotekten farklı olarak senede konu alacağın para olması şarttır⁴⁸⁷.

TMK'da taşınmaz rehni hükümleri düzenlenirken birtakım ilkeler benimsenmiştir. Söz konusu ilkeler; belirlilik ilkesi, sabit derece ilkesi, teminat ilkesi ve kamuya açıklık ilkesi olarak sıralanabilir⁴⁸⁸. Belirlilik ilkesi (TMK m. 851,853), taşınmaz üzerinde rehin hakkı kurulurken teminat altına alınan alacak ile taşınmazın tespit edilebilir olmasıdır⁴⁸⁹. Alacağın belirli olması

⁴⁷⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 668-670; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 899-901; Esener/Güven, s. 498; Ayan, s. 163-164; Ertaş, s. 539-540; Akıntürk, s. 736-737; Aybay/Hatemi, s. 272; Acar, s. 95; Akipek, s. 164-165.

⁴⁸⁰ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 641.

⁴⁸¹ Ayan, s. 163-164; Oğuzman/Seliçi, s.668-670; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 901; Ertaş, s. 540; Aybay/Hatemi, s. 286-287; Esener/Güven, s.499; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 641.

⁴⁸² Sirmen, Eşya Hukuku, s. 642.

⁴⁸³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1077; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 900.

⁴⁸⁴ Aybay/Hatemi, s. 286-287. İpotekli borç senedi ve irat senedi, ipoteğe dayalı menkul kıymetlerle ipotek teminatlı menkul kıymetler kadar güçlü bir teminat işlevi görmez. Zira, ipotekli borç senedi ve irat senedinde borçlu, bazı durumlarda def'i ileri sürebilir (Topaloğlu, Mustafa, Konut Finansmanı Mortgage Hukuku İle İlgili Makaleler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017, s. 6).

⁴⁸⁵ Oğuzman/Seliçi, s. 669; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 900; Esener/Güven, s. 498; Ayan, s. 164; Ertaş, s.539-540; Akıntürk, s. 736-737; Aybay/Hatemi, s. 272; Acar, s. 95; Akipek, s. 164-165.

⁴⁸⁶ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1077; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 642.

⁴⁸⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 900; Çetin, s. 84.

⁴⁸⁸ Oğuzman/Seliçi, s. 671 vd.; Gülekli, Yeşim, İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı, İstanbul 1992, s.64 vd.

⁴⁸⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 671; Aybay/Hatemi, s. 273 vd.

söz konusu borç ödenmediği takdirde taşınmazın paraya çevrilmesi aşamasında önemlidir. Bu sebeple kanun koyucu TMK m. 851 gereği güvence altına alınmış olan alacağın belirli olup azami miktarın tapuya yazılmasını aramıştır⁴⁹⁰. Bunun yanı sıra kanun koyucu, TMK m. 853 hükmü ile de yalnızca tapuya kayıtlı taşınmazların rehin konusu olabileceği kuralını getirerek güvencenin konusunu teşkil edecek taşınmazın belirli olmasını şart koşturmuştur⁴⁹¹.

Sabit derece ilkesi taşınmaz üzerinde birden fazla sınırlı aynı hak söz konusu olması halinde önceliğin kuruluş tarihine göre belirlenmesidir⁴⁹². Teminat ilkesi ise rehin ile güvence altına alınmış taşınmaza ilişkin olarak güvencenin konusunu oluşturan her değer belirlenmesini ifade eder⁴⁹³. Bu açıdan, güvencenin konusunu oluşturan taşınmaz ile hangi değerlerin güvence kapsamına dahil edildiği veya paraya çevirme halinde hangi değerlerin talep edilebileceğini gösteren ibarelerin belirlenmesi güvence ilkesi ışığında ele alınır⁴⁹⁴.

Son olarak kamuya açıklık ilkesi ise taşınmaz rehlinin kurulması ve sona ermesi bakımından tescilin zorunluluğunu ifade eder⁴⁹⁵. TMK m. 856 gereği taşınmaz rehni kural olarak tapu kütüğüne tescil ile kurulur. Taraflar arasında taşınmaz rehlinin kurulmasına ilişkin sözleşme yapılması gerekir⁴⁹⁶. Söz konusu sözleşmenin geçerliliği, resmî şekilde yapılmış olmasına bağlıdır⁴⁹⁷. TMK m. 865 hükmü ile rehinli alacaklıya taşınmazın değerinin düşmesini önlemek amacıyla tedbir alması halinde söz konusu masraflar bakımından kanuni bir rehin hakkı tanınmıştır. Bunun yanı sıra TMK m. 876 hükmü ile de rehinli alacaklıya rehinli taşınmazın korunması için zorunlu masraf yapması ve özellikle malikin borçlu olduğu sigorta primlerini ödemesi halinde bundan doğan alacakları bakımından rehin hakkına sahiptir. Söz konusu haller rehin hakkının tescilsiz kazanılması halleridir⁴⁹⁸.

⁴⁹⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 902; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 574; Aybay/Hatemi, s. 273; Nomer/Ergüne, s. 184.

⁴⁹¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 906; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 577 vd.; Nomer/Ergüne, s. 188.

⁴⁹² Oğuzman/Seliçi, s. 684; Aybay/Hatemi, s. 276.

⁴⁹³ Oğuzman/Seliçi, s. 697-698.

⁴⁹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 937 vd.

⁴⁹⁵ Oğuzman/Seliçi, s. 677; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 911; Nomer/Ergüne, s. 193; Ertaş, s. 544; Akıntürk, s. 761; Aybay/Hatemi, s. 275; Acar, s. 42; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 580 vd.

⁴⁹⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 911; Nomer/Ergüne, s. 193-194; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 581.

⁴⁹⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 912; Nomer/Ergüne, s. 194; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 581.

⁴⁹⁸ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 586-588.

Taşınmaz rehni TMK m. 858 uyarınca tescilin terkin edilmesi veya taşınmazın tamamen yok olmasıyla sona erer. Terkin, rehinli alacaklının tapu memuruna yapacağı yazılı talebi ile veya rehinli alacaklının terkin talebinden kaçınması halinde malikin mahkemedен talep etmesi ile gerçekleşir⁴⁹⁹. Taşınmazın tamamen yok olması halinde de tapu kütüğüne açıklayıcı niteliği haiz terkin yapılması gerekir. Son olarak, taşınmazın kamulaştırılması halinde de taşınmaz üzerindeki rehin hakkı sona erer⁵⁰⁰.

2. Taşınır Rehni

Taşınır rehni TMK m. 946 uyarınca bir alacağı teminat altına almak için taşınır eşya, hak veya alacak üzerinde tesis edilen bir yük olup, borç yerine getirilmediği takdirde rehinli alacaklıya teminat konusunu paraya çevirerek alacağına kavuşma yetkisi veren bir haktır. Taşınır rehni, gayrimenkul dışında taşınır eşya, hak veya alacak üzerinde tesis edilebilir.

TMK'da⁵⁰¹ taşınır rehni; teslimi zorunlu rehin (TMK m. 939-949), hapis hakkı (TMK m. 950-953), alacak ve haklar üzerinde rehin (TMK m. 954-969), rehin karşılığı borç para verenlerle yapılan rehin (TMK m. 962-969), hayvan rehni (TMK m. 940) ve rehinli tahvil (TMK m. 970-972) şeklinde düzenlenmiştir.

Taşınır rehninin konusunu ekonomik değere sahip ve paraya çevrilebilecek eşyalar oluşturur⁵⁰². Bunun dışında alacağı güvence altına alamayacak, parasal değeri olmayan veyahut hatıra niteliğindeki değerler ile insan vücuduna ilişkin parçalar ise rehin hakkının konusunu oluşturamaz⁵⁰³.

Taşınır rehnine hâkim olan ilkeler taşınır rehnine ilişkin birçok özelliği yansıtmaktadır. Alacağı bağıllık ilkesi gereği taşınır rehni bir alacağa sıkı sıkıya bağlı olup varlığı geçerli bir

⁴⁹⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 919-921; Ayan, s. 211; Nomer/Ergüne, s. 197; Akıntürk, s. 767; Esener/Güven, s. 509; Dörtgöz, Gürsel Öcal, Bankacılık ve Tapu Sicili Yönünden İpotek, Ankara 2009, s. 142.

⁵⁰⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 922; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 589.

⁵⁰¹ TMK dışında başkaca kanunlarda da kabul edilen taşınır rehinleri mevcuttur. Bunlar; gemi ipoteği, hava araçları ipoteği, ticari işletme rehni, maden cevheri rehni, kamuya açık yerlerin işletilmesinden doğan kamu borçları için bu yerlerdeki eşya üzerinde rehin, tarım kooperatifleri ve ortaklarının ürünleri, hayvanları ve üretimleriyle ilgili makine ve araçları üzerinde rehindir (Sirmen, Eşya Hukuku, s. 649-653).

⁵⁰² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1099-1100; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1023.

⁵⁰³ Ayan, s. 260.

alacağın söz konusu olmasına bağlıdır⁵⁰⁴. Belirlilik ilkesi ise hem taşınırın ayırt edilebilecek şekilde belirlenmiş olmasını, hem de rehinle güvence altına alınan alacağın belirlenebilir olmasını şart koşar⁵⁰⁵. Taşınır rehninde taşınmaz rehninden farklı olarak alacağın belirli bir miktar ile gösterilmesi şart değildir⁵⁰⁶. Alacağın yanı sıra rehin hakkının konusunun da belirli olması gerekir⁵⁰⁷. Alacağın yalnızca azami bir miktar olarak öngörülerek taşınırın paraya çevrilmesi anında parasal bir değer taşınması yeterli kabul edilir⁵⁰⁸. Öte yandan, taşınır rehni TMK m. 939 gereği ancak zilyetliğin alacaklıya devredilmesi suretiyle kurulabilir. Bu durum ise kamuya açıklık ilkesinin doğal bir sonucudur⁵⁰⁹. Rehni hakkının bölünmezliği ise, rehni konusu olan taşınırın tamamının güvenceyi oluşturduğunu ve ayrıca alacağın da tamamının güvence altına alınmış olduğunu ifade etmektedir⁵¹⁰. Ayrıca, öncelik ilkesi uyarınca taşınır rehninde sıra tarihe göre belirlenmekle beraber önceki rehni sona ermesi halinde sıra bir sonraki rehni hakkına geçmektedir (TMK m. 948). Son olarak, güvenin korunması ilkesi TMK m. 939/II gereği rehni konusu taşınıra iyiniyetle zilyet olan kimsenin, zilyetlik hükümlerine göre rehnedende tasarrufta bulunma yetkisi bulunmasa dahi kazanımı korunduğu ölçüde rehni hakkına sahip olmasıdır⁵¹¹.

Taşınır rehni, taraflar arasında sözleşme yapılması ve rehni konusunun zilyetliğinin devri yoluyla kurulur⁵¹². Kanunda sözleşme bakımından şekil şartı belirlenmemiş olup yalnızca TMK m. 955 gereği alacaklar üzerinde tesis edilen rehni bakımından yazılı şekil şartı koşulmuştur.

⁵⁰⁴ Cansel, Erol, Türk Menkul Rehni Hukuku, Cilt I Teslim Şartlı Menkul Rehni, Sevinç Matbaası, Ankara 1967, s. 81; Oğuzman/Seliçi, s. 763; Akıntürk, s. 836; Köprülü/Kaneti, s. 464; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1095; Serozan, Rona, Eşya Hukuku I, Filiz Kitabevi, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2014, s.344; Esener/Güven, s. 529; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 654-655; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1011; Nomer/Ergüne, s. 232.

⁵⁰⁵ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1093; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1016-1018; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 656-657; Nomer/Ergüne, s. 235-238.

⁵⁰⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1018; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 657; Nomer/Ergüne, s.237.

⁵⁰⁷ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1093; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1016; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 656; Nomer/Ergüne, s. 235.

⁵⁰⁸ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1093; Köprülü/Kaneti, s. 470; Akıntürk, s. 840; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 657.

⁵⁰⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1013; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1092; Nomer/Ergüne, s. 238-239.

⁵¹⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1094-1095; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1018; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 659; Nomer/Ergüne, s. 242-243.

⁵¹¹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1094; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1015; Nomer/Ergüne, s. 241-242.

⁵¹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1006.

Taşınır rehni, rehin konusunun yok olması, devletçe el konulması, alacağın ifası, rehinli alacaklının rehin hakkından feragat etmesi, rehinin paraya çevrilmesi gibi hallerde sona erer.

TMK m. 988 uyarınca rehin konusunun iyi niyetli üçüncü kişi tarafından kazanılması da rehin hakkını sona erdirir. Öte yandan, TMK m. 943 gereği alacaklının rehin konusu üzerindeki zilyetliğini rızası dışında kesin olarak yitirmesi hali de rehin hakkını sona erdirir. Ancak TMK m. 943/II hükmünde rehinli alacaklının, rızası ile rehin konusunu rehin verenin zilyetliğine geçirmesi durumunda rehin hakkının sona ermeyeceği fakat hükümlerinin askıda kalacağı öngörülmüştür.

Rehinli alacaklının, alacağını tamamen elde etmesi veya başka bir sebeple rehin hakkının sona ermesi halinde TMK m. 944 gereği rehinli taşınırı hak sahibine geri vermesi gerekir. Ancak alacaklı, alacağının tamamını almadıkça rehinli taşınırı veya onun bir kısmını geri vermek zorunda değildir.

Türk Medeni Kanunu'nda taşınır rehni teslimine bağlı taşınır rehni temel alınarak inşa edilmiştir. Bu nedenle TMK m. 954 uyarınca teslimine bağlı rehin hükümleri diğer rehin türlerine de niteliklerine uygun düştüğü ölçüde uygulanır. Bunun yanı sıra teslimine bağlı taşınır rehnine ait hükümler sınırlı bir düzenlemeye sahip olduğundan, taşınmaz rehnine ilişkin hükümlerin de taşınır rehnine uygun düştüğü ölçüde uygulanabileceği doktrinde kabul edilmektedir⁵¹³.

A. Teslime Bağlı Taşınır Rehni ve Hapis Hakkı

TMK'da teslimine bağlı taşınır rehni, taşınır rehninin temelini oluşturacak şekilde düzenlenmiştir⁵¹⁴. Taşınır TMK m. 939 uyarınca Kanun'da öngörülen ayırık durumlar dışında ancak zilyetliğin alacaklıya devri suretiyle rehnedilebilir. Dolayısıyla kanun koyucu taşınır rehninin kural olarak teslimine bağlı rehin ile kurulacağını öngördüğünden teslimine bağlı rehne

⁵¹³ Oğuzman/Seliçi, s. 762; Köprülü/Kaneti, s. 453-454; Akıntürk, s. 832; Ergüne, Mehmet Serkan, Hukukumuzda Taşınır Rehninin, Özellikle Teslime Bağlı Taşınır Rehninin Kuruluşu, Filiz Kitabevi, İstanbul 2002, s. 13-14; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1092; Aybay/Hatemi, s. 293.

⁵¹⁴ Cansel, Menkul Rehni, s. 8-9; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1023.

ilişkin usul ve esaslar mahiyetlerine uygun düştüğü oranda diğer taşınır rehinlerine de uygulanır⁵¹⁵.

Teslime bağlı taşınır rehni, bir alacağa güvence teşkil etmek üzere bir taşınırın dolaysız zilyetliğinin alacaklıya veya tarafların aralarında kararlaştırdıkları üçüncü bir kişiye geçirmesi ile kurulan bir rehin türüdür⁵¹⁶. Borç ödenmediği takdirde rehinli taşınır mal üzerinde sınırlı aynı hak elde eden rehin sahibi, TMK m. 946 gereği söz konusu taşınırı paraya çevirip bedelinden alacağını tahsil etme yetkisine sahiptir.

Teslime bağlı taşınır rehninin konusunu, ekonomik değere sahip, toprağa bağlı olmayan, bir yerden başka bir yere değişikliğe uğramaksızın taşınma kabiliyetine sahip her türlü maddi varlıklar oluşturur⁵¹⁷. Rehnin konusunu oluşturan taşınırlar borçluya ait olabileceği gibi, borçlu dışından üçüncü kişilere de ait olabilir. Zira üçüncü kişiler de kendi mülkiyetinde olan bir taşınırı başkasının borcu için rehnedebilir⁵¹⁸.

Teslime bağlı taşınır rehni TMK m. 939 gereği Kanun'da öngörülen istisnalar dışında taşınırların zilyetliğinin alacaklıya veya tarafların aralarında anlaştıkları üçüncü bir kişiye devri suretiyle kurulabilir. Diğer bir deyişle, rehnin kurulması söz konusu taşınırın maliki ile alacaklı arasında yapılacak olan taahhüt işlemi niteliğindeki rehin sözleşmesi ve tasarruf işlemi olarak taşınır üzerindeki dolaysız zilyetliğin diğer tarafa geçirilmesi suretiyle gerçekleşir⁵¹⁹.

Rehin hakkının tesisinden sonra rehinli alacaklının sahip olduğu en önemli haklardan biri, TMK m. 946 hükmü gereği borç ödenmediği takdirde ödenmeyen alacağına rehnin paraya çevrilmesi yoluyla kavuşabilmesidir. Rehin kural olarak İİK m. 145 vd. hükümlerine göre paraya çevrilir⁵²⁰. Bununla birlikte rehinli alacaklı, asıl alacak ile birlikte sözleşme faizlerini, takip giderlerini ve gecikme faizinin de tahsilini talep edebilir. Ancak kanun koyucu TMK m.

⁵¹⁵ Köprülü/Kaneti, s. 477; Oğuzman/Seliçi, s. 762; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1010; Ayan, s. 275; Aybay/Hatemi, s. 293; Nomer/Ergüne, s. 228; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 649; Ergüne, s. 99.

⁵¹⁶ Cansel, Menkul Rehni, s. 10; Köprülü/Kaneti, s. 445; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1022-1023; Nomer/Ergüne, s. 246.

⁵¹⁷ Oğuzman/Seliçi, s. 773; Akıntürk, s. 843; Ayan, s.275; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 659; Aybay/Hatemi, s. 294.

⁵¹⁸ Oğuzman/Seliçi, s. 773; Akıntürk, s. 843; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 659.

⁵¹⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 773-774; Akıntürk, s. 844; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 660; Ayan, s. 277; Serozan, Eşya Hukuku, s.349; Aybay/Hatemi, s. 294; Esener/Güven, s.539; Ergüne, s. 100 vd.; Nomer/Ergüne, s. 249.

⁵²⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1028.

949 hükmü ile borç muaccel hale gelmeden önce tarafların borcun ödenmemesi hâlinde rehinli taşınırın mülkiyetinin alacaklıya geçmesini öngören sözleşme düzenlemelerini yasaklamıştır (*Lex Commissoria*)⁵²¹. Ancak borcun muaccel olmasından sonra malikin rehin konusu taşınır rehinli alacaklıya ifa yerini tutan edim olarak temlik etmesi mümkündür⁵²².

Teslime bağlı taşınır rehninin bir sonucu olarak rehinli alacaklı, üzerinde rehin tesis edilmiş olan taşınırın dolaysız zilyetliğine sahip olduğundan söz konusu taşınıra karşı yapılacak olan saldırılara karşı zilyetliği koruyucu davalara (TMK m. 983) başvurabilir⁵²³. Öte yandan, rehinli alacaklının birtakım borçları da söz konusudur. TMK m. 945 gereği rehinli alacaklı, rehinli taşınırın kaybolması, yok olması veya değerinin azalması yüzünden meydana gelen zararlardan sorumludur. Ancak rehinli alacaklı, bunların kendi kusuru olmaksızın doğduğunu ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulur. Rehlinli taşınır kendiliğinden başkasına devir veya rehnedene alacaklı, bundan doğan bütün zararlardan sorumlu olur.

Taşınır rehni, rehin hakkının fer'i bir hak olmasından ötürü alacağın sona ermesi ile son bulur⁵²⁴. Bunun yanı sıra rehin hakkı, alacak ortadan kalkmamış olsa da alacaklının rehin hakkından feragat etmesi, taşınırın yok olması, alacaklının zilyet olmaktan çıkması ve onu zilyet olan üçüncü kişiden geri alamaz hâle gelmesi, rehin süreye veya bozucu şarta bağlı olarak kurulmuş ise sürenin dolması veyahut bozucu şartın gerçekleşmesi ve son olarak rehin konusu taşınırın borcun ödenmemesi üzerine paraya çevrilmesi hallerinde de sona erer⁵²⁵.

Rehin hakkının alacağın ödenmesi veya başka bir sebeple sona ermesinin ardından rehinli alacaklının TMK m. 944 gereği rehinli taşınır hak sahibine geri vermesi gerekir. Ancak alacaklı, alacağının tamamını almadıkça rehinli taşınır veya onun bir kısmını geri vermek zorunda değildir.

⁵²¹ Oğuzman/Seliçi, s. 778; Sirmen, Eşya Hukuku, s.662; Akıntürk, s. 847; Serozan, Eşya Hukuku, s.357; Aybay/Hatemi, s. 297; Nomer/Ergüne, s. 245.

⁵²² Serozan, Eşya Hukuku, s. 357; Nomer/Ergüne, s. 245.

⁵²³ Akıntürk, s. 848; Ayan, s. 282; Nomer/Ergüne, s. 262.

⁵²⁴ Cansel, Menkul Rehni, s. 26-27; Oğuzman/Seliçi, s. 781; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1031; Akıntürk, s. 849; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 666; Esener/Güven, s. 542; Serozan, Eşya Hukuku, s. 358; Aybay/Hatemi, s. 297; Nomer/Ergüne, s. 265.

⁵²⁵ Akıntürk, s. 849; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 666-667; Nomer/Ergüne, s. 266-267.

Hapis hakkı ise, TMK m. 950 ile alacaklıya tanınmış, borçluya ait olup onun rızasıyla zilyedi bulunduğu taşınırı veya kıymetli evrakı, borcun muaccel olması ve niteliği itibarıyla bu eşyanın alacak ile bağlantısı bulunması hâlinde borç ödeninceye kadar hapsedme hakkıdır⁵²⁶. Rehinli alacaklı, borçluya ait taşınır veya kıymetli evrak üzerinde kanuni bir rehin hakkına sahip olur⁵²⁷.

TMK m. 950 hükmü ile bir rehin hakkı olarak düzenlenen hapis hakkı da tıpkı rehin hakkı gibi fer'i bir haktır⁵²⁸. TMK m. 953 uyarınca, borç yerine getirilmez ve yeterli güvence gösterilmezse alacaklı, borçluya daha önce bildirimde bulunma şartı ile hapsedtiği şeylerin teslimine bağlı rehin hükümleri uyarınca paraya çevrilmesini isteyebilir. Dolayısıyla hapis hakkı, paraya çevrilmeye elverişli, ekonomik değeri olan taşınırlar üzerinde kurulabilir⁵²⁹.

Kanun koyucu kıymetli evrak üzerinde de hapis hakkının kullanılabilmesine imkân tanımıştır⁵³⁰. Hapis hakkı, TMK m. 950 uyarınca taşınmazlar üzerinde kurulamadığından hapis hakkının konusunu yalnızca taşınırlar oluşturur. Ancak iyi niyetli zilyede de taşınmaza el atmasının önlenmesini talep eden kimsenin yaptığı zorunlu ve yararlı bütün giderleri ödemesi için taşınmaz üzerinde hapis hakkı tanınmaktadır⁵³¹. Bu anlamda taşınmazlar üzerinde el atmanın önlenmesi davasında tanınan hapis hakkı, TMK m. 950 anlamında bir hapis hakkı olmayıp sadece taşınmazı geri vermekten kaçınma yetkisinden ibarettir⁵³².

Hapis hakkının kurulabilmesi için öncelikle alacaklının, söz konusu taşınır veya kıymetli evraka borçlunun rızası dahilinde zilyet olması gerekir⁵³³. Dolaysız zilyetlik hali borçlunun rızası dışında zorla veya hile ile elde edilmiş ise hapis hakkı doğmaz. Hapis hakkı sahibinin,

⁵²⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1041; Topaloğlu, Mustafa, Banka Mevduatı Üzerinde Takas ve Hapis Hakkı, Adana Barosu Bülten, Yıl 4, S.11, (2004), s. 2.

⁵²⁷ Aybay/Hatemi, s. 301; Nomer/Ergüne, s. 278.

⁵²⁸ Hapis hakkının rehin hakkından ayrılan yönleri için bkz. Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1119.

⁵²⁹ Topaloğlu, Takas ve Hapis Hakkı, s. 2; Cansel, Erol, Türk Hususi Hukukunda Hapis Hakkı, Yeni Desen Matbaası, Ankara 1961, s. 40; Oğuzman/Seliçi, s. 789; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 670; Ergüne, s.23; Ayan, s. 307; Serozan, Eşya Hukuku, s. 359; Nomer/Ergüne, s. 278.

⁵³⁰ Cansel, Hapis Hakkı, s. 41 vd.

⁵³¹ Yarg 1.HD, 03.03.2011-2011-1192/2011-2470.

⁵³² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1042.

⁵³³ Cansel, Hapis Hakkı, s. 53 vd.; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1121; Aybay/Hatemi, s. 301; Ergüne, s. 21 vd.; Nomer/Ergüne, s. 279.

söz konusu taşınır veya kıymetli evrak üzerindeki dolaysız zilyet hali alacağın doğmasından önce veya sonra olabilir⁵³⁴.

Hapis hakkı kural olarak borçluya ait bir taşınır mal veya kıymetli evrak üzerinde kullanılabilir olsa da TMK m. 950/III uyarınca alacaklı, borçluya ait olmayan taşınırlar üzerinde de zilyetliğin iyi niyetle kazanılmasının korunduğu ölçüde hapis hakkına sahip olur. Bunun yanı sıra alacağın türü önem arz etmemekle beraber geçerli ve muaccel bir alacağın mevcut olması gerekir⁵³⁵. Ancak TMK m. 952 hükmü ile borçlunun aciz halde olması halinde alacaklıya hapis hakkını kullanma yetkisi verilmiştir. Dolayısıyla, borçlunun acze düşmesi halinde alacak muaccel olmasa dahi hapis hakkı kullanılabilir.

Eşya ile alacak arasında doğal bir bağlantı olması da diğer bir şarttır⁵³⁶. Bu bağlantının varlığı doktrinde, borçluya ait mal ve kıymetli evrakın geri verilmesinin alacaklıdan beklenmesinin TMK m. 2 çerçevesinde dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmesi halinde kabul edilir⁵³⁷. Örneğin, TMK m. 950/II gereği tacirler arasında söz konusu olan alacaklarda alacağın ticari bir işten kaynaklanması durumunda ilişki var kabul edilir⁵³⁸.

Alacaklının borçlu ile yapacağı bir sözleşme ile hapis hakkından feragat etmemiş olması gerekir⁵³⁹. TMK m. 951/II gereği borçlu da tek taraflı olarak taşınırın alacaklıya teslim edilmesinden önce veya teslimi sırasında vereceği talimat ile alacaklının hapis hakkına sahip olmasına engel olabilir.

Hapis hakkına sahip alacaklı, TMK m. 950-953 hükümleri gereği borç ifa edilmediği sürece malı borçluya teslim etmekten kaçınabileceği gibi borcun ödenmemesi veya başkaca bir güvence gösterilmemesi halinde de taşınır malı paraya çevirme hakkına sahiptir. Alacaklı, hapis

⁵³⁴ Akıntürk, s. 859.

⁵³⁵ Cansel, Hapis Hakkı, s. 55; Ayan, s. 309; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 671; Ergüne, s. 26; Ertaş, s. 597; Akıntürk, s. 860; Aybay/Hatemi, s. 301; Esener/Güven, s. 580; Nomer/Ergüne, s. 280-281.

⁵³⁶ Cansel, Hapis Hakkı, s. 61; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1123; Aybay/Hatemi, s. 302; Ergüne, s. 28; Nomer/Ergüne, s.281.

⁵³⁷ Cansel, Hapis Hakkı, s. 72; Ayan, s. 310; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1123; Ergüne, s. 28; Ertaş, s. 598; Nomer/Ergüne, s. 281.

⁵³⁸ Ergüne, s. 29-30.

⁵³⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 793, Akıntürk, s. 862; Ayan, s. 310; Ergüne, s. 31; Ertaş, s. 598; Aybay/Hatemi, s. 302.

hakkı ile yalnızca alacağına yetecek oranda bu hakka sahiptir⁵⁴⁰. Dolayısıyla, söz konusu alacağı aşan miktarın borçluya iade edilmesi gerekir. Alacağın son bulmuş olması veya borçlunun yeterince aynı veya şahsi güvence göstermiş olması TMK m. 953 uyarınca hapis hakkının sona ermesine yol açar. Bunun yanı sıra taşınır zilyetliğinin kesin olarak kaybedilmesi ve taşınırı rehinli alacaklının kendi rızası ile borçluya geri vermesi de hapis hakkını sona erdirir⁵⁴¹.

B. Alacaklar ve Diğer Haklar Üzerinde Rehin

Alacaklar ve diğer haklar üzerinde taşınır rehininin bir türü olarak TMK m. 954 gereği rehin hakkı tesis edilebileceği düzenlenmiştir. Kanun koyucu, alacak ve hakların eşya olmamalarına rağmen aynı hakkın konusunu teşkil etmelerine izin vermiştir⁵⁴². Ancak rehin, TMK m. 954 gereği yalnızca devredilebilen ve ekonomik değeri olan alacaklar ve diğer haklar üzerinde kurulabilir. Zira borç ödenmediği takdirde rehinli alacaklı, söz konusu rehinli alacak veya diğer hakları paraya çevirerek alacağını tahsil eder⁵⁴³.

Bağımsız olarak devir kabiliyetine sahip ve parasal değeri olan alacaklar ile kıymetli evrak, patent hakkı, markalar, fikri haklar, pay senetleri rehin konusu olabilir⁵⁴⁴. Devri mümkün olmayan ve ekonomik değeri olmayan alacak ve haklar üzerinde rehin tesis edilemez⁵⁴⁵. Öte yandan, henüz doğmamış gelecekte doğacak alacaklar ve şarta bağlı alacaklar üzerinde de rehin hakkı kurulabilir⁵⁴⁶.

Aksine bir hüküm bulunmadıkça TMK m. 954/II gereği alacaklar ve diğer hakların rehni hakkında da teslim bağı rehin hükümleri uygulanır⁵⁴⁷. Alacaklar ve haklar üzerinde rehin

⁵⁴⁰ Cansel, Hapis Hakkı, s. 94; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1125; Aybay/Hatemi, s. 303; Ertaş, s. 599.

⁵⁴¹ Oğuzman/Seliçi, s. 796; Akıntürk, s. 866; Ayan, s. 314; Esener/Güven, s. 583.

⁵⁴² Aybay/Hatemi, s. 297.

⁵⁴³ Oğuzman/Seliçi, s. 802; Aybay/Hatemi, s. 298; Ergüne, s. 34; Nomer/Ergüne, s. 285.

⁵⁴⁴ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1128-1129; Oğuzman/Seliçi, s. 798; Akıntürk, s. 867; Ayan, s. 319-320; Esener/Güven, s. 562; Ergüne, s. 38; Nomer/Ergüne, s. 287.

⁵⁴⁵ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1128; Ergüne, s. 37.

⁵⁴⁶ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1129; Ertaş, s. 600; Çakırca, Seda İrem, Adi Alacakların Rehni, Vedat Kitapçılık, 1. Bası, İstanbul 2006, s. 31.

⁵⁴⁷ Aybay/Hatemi, s. 298.

hakkı, bir taşınır rehni türü olarak düzenlenmiştir. Rehinli alacaklının sahip olduğu hak, yalnızca rehni paraya çevirme hakkıdır⁵⁴⁸.

Rehinli alacaklı, borç ödenmediği takdirde rehin konusu hak veya alacağın paraya çevrilmesini talep etme hak ve yetkisine sahip olur. Bu nedenle, haklar üzerinde kurulan rehin hakkı tam olarak bir aynı hak olmayıp yalnızca rehin hakkı sahibine diğer alacaklılara nazaran öncelikli tatmin edilme imkânı sağlayan aynı hak benzeri mutlak bir haktır⁵⁴⁹. Bunun dışında hakkı yönetme, dava açma, icra takibinde bulunma, muacceliyet ihbarı gibi işlemleri yapma yetkisi kural olarak asıl hak sahibinde kalmaya devam eder⁵⁵⁰. Paraya çevirme İcra ve İflas Kanunu hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir.

TMK m. 959 gereği faiz veya kâr payı gibi dönemsel gelir getiren alacakların rehnedilmiş olması hâlinde kural olarak bunlardan yalnız vadeleri henüz gelmemiş olanlar rehnin kapsamına girer ve rehin, vadeleri geçmiş olan edimleri kapsamaz. Dolayısıyla, vadeleri dolmuş olan faiz ve kâr payı gibi dönemsel gelir getiren alacakların rehnin kapsamına girmesi tarafların aralarında ayrı bir anlaşma yapmış olmasına bağlıdır. Aksi kararlaştırılmış olmadıkça bu tür yan edimler için özel senetlerin düzenlenmesi halinde TMK m. 959/II uyarınca bunların rehin kapsamına girmesi için şekil koşullarına uygun olarak rehnedilmeleri gerekir.

Alacaklar üzerinde rehin hakkı, alacak senede bağlanmış olsun veya olmasın rehin sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması ile gerçekleşir⁵⁵¹. Alacak eğer ki senede bağlanmış ise TMK m. 955 gereği rehin sözleşmesine ek olarak ayrıca senedin teslim edilmesi gerekir. Senedin teslim edilmemesi rehin hakkının kurulmasını engeller. Zira, senede bağlanmış alacaklarda yazılı şeklin yanı sıra ve senedin teslimi rehin tesisi bakımından zorunlu bir unsurdur⁵⁵².

⁵⁴⁸ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1128; Oğuzman/Seliçi, s. 798; Akıntürk, s. 867; Ayan, s. 319; Serozan, Eşya Hukuku, s. 362; Esener/Güven, s. 561-562.

⁵⁴⁹ Nomer/Ergüne, s. 285.

⁵⁵⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1132; Nomer/Ergüne, s. 296.

⁵⁵¹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1129; Aybay/Hatemi, s. 299; Ergüne, s. 39 vd; Nomer/Ergüne, s. 289.

⁵⁵² Köprülü/Kaneti, s. 540; Ertaş, s. 601; Serozan, Eşya Hukuku, s. 362; Akıntürk, s. 868; Esener/Güven, s. 564; Ergüne, s. 41.

Rehin hakkının kazanılmasının zorunlu bir şartı olmamakla beraber alacaklı veya rehnedene TMK m. 955/II hükmü ile rehni borçluya ihbar edebilme hakkı verilmiştir. İhbar, borçlunun TBK m. 186 gereği alacaklıya iyi niyetle ödeme yaparak borçtan kurtulmasını engeller. TMK m. 961/II gereği böyle bir bildirim yapılmışsa borçlu, borcunu asıl alacaklıya veya rehin alacaklısına ancak diğerinin rızasıyla ödeyebilir.

Kıymetli evrak üzerinde rehin ise TMK m.955/II hükmü gereği yazılı rehin sözleşmesi ve senedin rehin alana teslimi ile kurulur. Bunun yanı sıra TMK m. 956'da kıymetli evrakın rehni özel olarak düzenlenmiştir. Hüküm gereği, hamile yazılı senetlerin rehni için senetlerin rehin alacaklısına rehin kurma amacıyla teslimi yeterlidir, yazılı rehin sözleşmesi gerekmez⁵⁵³. Bu durumda teslimine bağlı rehin hükümleri uygulama alanı bulur⁵⁵⁴. Ayrıca TMK m. 990 gereği zilyet, iradesi dışında elinden çıkmış olsa bile, hamile yazılı senetleri iyi niyetle edinmiş olan kimseye karşı taşınır davası açamaz. Diğer bir deyişle, senedi iyi niyetle alan kişinin iyi niyeti korunur⁵⁵⁵.

Nama yazılı kıymetli evrak ise yazılı devir beyanı ve senedin teslimi ile devredilirken, emre yazılı evrakın rehni için senedin rehin ciro edilerek alacaklıya teslim edilmiş olması gerekir⁵⁵⁶. Nama yazılı senetlerdeki devir beyanının senedin üzerine veya başka bir belge üzerine yapılması mümkündür. Emre yazılı senetlerde ise rehin cirosu senet üzerine veya alonj üzerine bedeli teminattır veya bedeli rehindir ifadelerinden biri kullanılarak rehin veren tarafından imzalanarak tamamlanır⁵⁵⁷.

TMK m. 957 gereği emtiayı temsil eden kıymetli evrakın rehnedilmesiyle emtia üzerinde rehin hakkı doğar. Emtia senedi olan makbuz senedi, taşıma senedi ve konişmento emtianın zilyetliği ve mülkiyetini temsil ettiğinden senetlerin devri ile zilyetlik ve mülkiyet karşı tarafa geçer⁵⁵⁸. Aynı şekilde yalnızca senetlerin rehnedilmesi ile temsil ettikleri emtia da rehnedilmiş olur⁵⁵⁹. Bunun yanı sıra emtiayı temsil eden senetten başka özel bir rehin senedi (varant)

⁵⁵³ Aybay/Hatemi, s. 299.

⁵⁵⁴ Oğuzman/Seliçi, s. 800; Aybay/Hatemi, s. 299; Ergüne, s. 42-43.

⁵⁵⁵ Ergüne, s. 43.

⁵⁵⁶ Ergüne, s. 43-45.

⁵⁵⁷ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1130; Köprülü/ Kaneti, s. 542; Akıntürk, s. 870.

⁵⁵⁸ Akıntürk, s. 870; Ergüne, s. 45.

⁵⁵⁹ Oğuzman/Seliçi, s. 800; Akıntürk, s. 870; Ergüne, s. 45.

düzenlenmişse TMK m. 957/II gereği rehinli alacak miktarının ve muaccel olduğu tarihin senet üzerine yazılmış olması koşuluyla, rehin senedinin rehnedilmiş olması yeterlidir. TMK m. 939/II ve 988 gereği iyi niyetli alacaklıların emtia senetlerine dayalı olarak kurulan rehinlerde kazanımları korunur.

Alacak hakkı ve emtia senetleri dışındaki diğer hakların rehni ise TMK m. 955/III gereği yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte, bu hakların devri için öngörülen şekle uyularak gerçekleştirilir. Dolayısıyla, bir hakkın devri resmi şekle tabi ise söz konusu hak üzerinde kurulacak olan rehnin de bu şekle uyularak yapılması gerekir⁵⁶⁰.

Kanun koyucu, TMK m. 958 hükmü ile üzerinde rehin tesis edilmiş olan bir hak üzerinde ikinci bir rehin hakkı (art rehin) kurulmasına da imkân tanımıştır. Hükme göre, art rehin kurulması için rehnedenden veya sonra gelen rehin alacaklısının söz konusu durumu önce gelen rehin alacaklısına yazılı olarak bildirmesi şarttır. Borçlu üçüncü kişiye ihbarda bulunulması ise rehin hakkı kurulması açısından önem arz etmemekle beraber üçüncü kişinin iyi niyetle alacaklıya ödeme yapmasını önler⁵⁶¹.

Alacak ve haklar üzerindeki rehin hakkını, taşınır rehnini sona erdiren sebepler sona erdirir⁵⁶². Bunun yanı sıra hak veya alacak ile rehin hakkının aynı kişide birleşmesi de rehin hakkını sona erdiren sebeplerden biridir⁵⁶³.

§ 2. Limited Şirket Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkının Kapsamı

Limited şirketlerde esas sermaye payı kavramı, TTK ile sermaye payı ve ortaklık payı olarak adlandırılan iki terimi bünyesinde barındırır. Dolayısıyla, rehne konu olacak esas sermaye payı kavramı artık hem ortağın sahip olduğu hak ve yükümlülükleri hem de ortağın esas sermaye içinde sahip olduğu oranı içerir.

⁵⁶⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1129-1130; Ergüne, s. 50; Nomer/Ergüne, s. 294.

⁵⁶¹ Ayan, s. 321.

⁵⁶² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1132; Aybay/Hatemi, s.300; Nomer/Ergüne, s. 297.

⁵⁶³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1132; Oğuzman/Seliçi, s.803; Akıntürk, s. 872; Ergüne, s. 23; Ayan, s. 324; Esener/Güven, s. 565; Nomer/Ergüne, s. 297.

I. Rehin Hakkının Konusu

Rehin hakkı, sahibine borç ödenmediği takdirde rehin konusu şeyi satarak bedeli tahsil etme yetkisi tanır⁵⁶⁴. Bunun sonucu olarak rehin hakkının niteliği gereği yalnızca paraya çevrilmesi ve temlik mümkün olan alacak ve haklar rehinin konusunu oluşturur⁵⁶⁵. Ayrıca TMK 954 hükmü gereği yalnızca alacaklar ve haklar üzerinde rehin kurulabilir.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin, yalnızca mevcut esas sermaye payları üzerinde değil aynı zamanda ileride ortaya çıkacak esas sermaye payları üzerinde de tesis edilebilir⁵⁶⁶.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkının konusunu, ortağın şirkette sahip olduğu ortaklık sıfatından kaynaklanan haklar oluşturur⁵⁶⁷. Dolayısıyla limited şirket esas sermaye payı üzerinde tesis edilen rehin, Türk Medeni Kanunu'nun Taşınır Rehni başlığı altında bulunan Alacaklar ve Diğer Haklar Üzerinde Rehin hükümlerine tabidir⁵⁶⁸.

Pay üzerinde kurulan rehin hakkı ortağın yalnızca malvarlıksal haklarını içerir⁵⁶⁹. Bu bakımdan limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkının konusunu mülkiyet değil ortaklık hakkı üzerinde kurulan bir tür mutlak hak oluşturur⁵⁷⁰. Dolayısıyla, ortağın sahip olduğu ortaksal haklar rehin hakkının kapsamına girmez⁵⁷¹.

II. Rehin Hakkının Hukuki Niteliği

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin, ortağın sahip olduğu malvarlıksal haklar üzerinde kurulduğundan esasen rehin hakkının hukuki niteliği hak üzerinde kurulan rehindir⁵⁷².

⁵⁶⁴ Ergüne, s. 34.

⁵⁶⁵ Yıldız, Limited Şirketler, s. 152; Ergüne, s. 37.

⁵⁶⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 378.

⁵⁶⁷ Bilgili/Demirkapı, s. 763; Erdem/Göksoy, s. 577; Arslanlı, (520), s. 198.

⁵⁶⁸ Erdem/Göksoy, s. 577; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380; Biçer, Levent / Hamamcıoğlu, Esra, "Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payının Rehni", KHÜHFD, C.I, S.2, (2013), s. 8.

⁵⁶⁹ TEKİNALP (Poroy/ Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 120; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152; Bilgili/Demirkapı, s. 763; Erdem/Göksoy, s. 577.

⁵⁷⁰ Durgut, Rehin, s. 126.

⁵⁷¹ Arslanlı/Domaniç, s. 275; Erdem/Göksoy, s. 577.

⁵⁷² Arslanlı/Domaniç, s. 274; Erdem/Göksoy, s. 577; Bilgili/Demirkapı, s. 763; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152; Başak, Aslı Makaracı, Taşınır Rehni Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı,

Esas sermaye payı üzerinde tesis edilecek olan rehin hakkı, içerdiği ortaklık sıfatı üzerinde gerçekleştirilir⁵⁷³.

TMK çerçevesinde rehin hakkı taşınır rehni başlığı altında alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin hakkı olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı da bu çerçevede ele alınır. Ancak bir alacak üzerinde rehinden söz edilebilmesi için arada öncelikle bir borç ilişkisi mevcut olmalıdır. Taraflar arası bir borç ilişkisi ve bunun sonucunda aralarında bir alacak söz konusu olmadığı takdirde diğer haklar üzerinde rehnin kurulacağını kabul etmek gerekir. Malvarlıksal hakların belli hallerde şirkete karşı ileri sürülebilecek alacak hakkı niteliğine kavuşması alacak hakkı nitelendirmesi yapılması için yeterli değildir⁵⁷⁴. Ayrıca, ortaklık payının rehni ile belirli bir alacağın rehni değil ortağın malvarlıksal haklarının tümü bir bütün olarak rehnedilmektedir⁵⁷⁵.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı da TMK uyarınca diğer haklar başlığı altında ele alınmalıdır. Zira pay üzerindeki hak pay sahibine ortaklığa karşı bir alacak hakkının ötesinde pay sahipliğinden kaynaklanan birtakım hak ve yetkiler bahsettiğinden sadece alacak hakkından bahsetmek mümkün olmamaktadır⁵⁷⁶. Fakat herhangi bir şekilde pay üzerindeki hak malvarlıksal haklardan sadece kâr payı, tasfiye payı gibi hakka dönüşmesi halinde istisnai olarak TMK'nın alacak rehni hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilir⁵⁷⁷.

III. Rehin Hakkına Dahil Olan Hususlar

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkının kapsamı, teminatı olduğu alacak bakımından ve esas sermaye payı bakımından ayrı ayrı incelenmelidir. Zira pay rehni bir alacağı güvence altına alma amacı ile kurulur. Fakat rehin, pay bakımından ortağın yalnızca belli haklarını kapsamaktadır.

İstanbul 2014, s. 48. Aksi görüş: Sirmen, Lale, Alacak Rehni, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1990, s. 56 vd.

⁵⁷³ Demirkapı, Devir, s. 20.

⁵⁷⁴ Erdem/Göksoy, s. 578-579.

⁵⁷⁵ Erdem/Göksoy, s. 579.

⁵⁷⁶ Erdem/Göksoy, s. 579.

⁵⁷⁷ Erdem/Göksoy, s. 579.

1. Teminatı Olduğu Alacak Bakımından

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı Türk Medeni Kanun'u uyarınca haklar üzerinde kurulan rehin niteliğine sahip olduğundan pay üzerinde kurulan rehin hakkının kapsamını belirlemek için öncelikle TMK m. 954 ila 961 maddeleri arasında düzenlenen diğer haklar üzerinde kurulan rehin hakkı hükümlerine bakmak gerekir. Fakat belirtilen hükümlerde rehnin kapsamı açıkça düzenlenmediğinden TMK m. 954 atfıyla, teslim bağli rehin hükümleri burada uygulama alanı bulur.

Taşınır rehni ile güvence altına alınan asıl kalem öncelikle ana (asıl) alacaktır⁵⁷⁸. Alacağın kaynağı olduğu esas sözleşmede alacak miktarı belirtilir⁵⁷⁹. Rehni sözleşmesinde alacak miktarına ilişkin açıklık bulunmaması halinde alacak, temel borç ilişkisine göre belirlenebilir⁵⁸⁰. Rehni ile yalnızca mevcut alacaklar değil aynı zamanda gelecekte ortaya çıkacak olan alacaklar da güvence altına alınabilir⁵⁸¹.

Taşınır rehnine ilişkin TMK m. 946/II uyarınca rehin hakkı, alacaklıya asıl alacak ile birlikte sözleşme faizlerinin, takip giderlerinin ve gecikme (temerrüt) faizinin güvencesini sağlamaktadır. Dolayısıyla rehin, asıl alacağa ek olarak taşınırın paraya çevrildiği ana kadar işlemiş olan sözleşme faizlerini, takip giderlerini ve gecikme faizini de kendiliğinden kapsar⁵⁸². Böylece, rehin konusunun paraya çevrilmesi anında ana alacağın yanında söz konusu giderlerin de ödenmesi gerekir. Taraflar aralarında anlaşmak şartıyla güvencenin kapsamına asıl alacağa ek olarak cezai şart, tazminat alacağı gibi alacakları da dahil edebilirler⁵⁸³.

⁵⁷⁸ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1106; Cansel, Menkul Rehni, s. 156-157; Ergüne, s. 188 vd.; Acar, s. 200.

⁵⁷⁹ Cansel, Menkul Rehni, s. 156. Rehnin kurulması anında belli bir miktar gösterilmese de rehnin paraya çevrilmesi esnasında alacağın parayla ölçülebilir şekilde belirli olması gerekir (Acar, s. 194-195).

⁵⁸⁰ Cansel, Menkul Rehni, s. 156; Acar, s. 195.

⁵⁸¹ Cansel, Menkul Rehni, s. 62; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 378.

⁵⁸² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1106; Cansel, Menkul Rehni, s. 157-158; Çakırca, s. 44-45; Acar, s. 200; Göksoy, Can, Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2001, s. 226 vd.

⁵⁸³ Acar, s. 196.

Sözleşme faiz oranı, rehin sözleşmesinin tarafları arasında serbestçe kararlaştırılır. Ancak borçlunun rehinli alacaklı ile anlaşmak suretiyle rehin veren üçüncü kişinin rızası olmaksızın faiz oranını yükseltme imkânı yoktur⁵⁸⁴.

Takip giderleri ise İİK m. 151 atfıyla uygulama alanı bulan İİK m. 138 gereği vekil vasıtasıyla yapılan takiplerde vekalet ücretinin miktarı, alacaklı ile borçlu arasında yapılmış sözleşmeye bakılmaksızın, icra memuru tarafından avukatlık ücret tarifesine göre hesaplanır. Bu şekilde tayin olunan vekalet ücreti de takip masraflarına dahildir. Ancak bu hüküm emredici olmadığından taraflar dilerse rehlin kapsamını daraltabilir veyahut genişletebilirler⁵⁸⁵. Diğer bir deyişle, ana alacak, sözleşme faizi, takip giderleri ve temerrüt faizi dışında istenecek olan kalemlerin teminat kapsamına dahil olması için sözleşmede düzenlenmiş olması gerekir. Örneğin, alacak yerine geçecek olan değerler, yargılama sonucu ortaya çıkacak zararlar veya cezai şart sözleşmede belirlenebilir⁵⁸⁶.

Rehin hakkı, yalnızca mevcut alacakları güvence altına almak için değil aynı zamanda gelecekte ortaya çıkacak alacakların güvence altına alınması amacıyla da kurulabilir⁵⁸⁷. Dolayısıyla, rehin hakkı tesis edilmesi sırasında borcun doğmuş olması şart değildir⁵⁸⁸. Fakat alacağın en azından belirlenmiş veya belirlenebilir hale getirilmiş olması faydalıdır⁵⁸⁹. Bunun yanı sıra rehin sözleşmesi ile teminat altına alınmış birden fazla alacağın aynı anda muaccel hale gelmesi durumunda paraya çevirme halinde elde edilen paranın hangisine mahsup edileceğini alacaklı belirler⁵⁹⁰.

2. Esas Sermaye Payı Bakımından

Limited şirketlerde ortakların sahip olduğu haklar hakkın içeriğine göre malvarlıksal haklar ve yönetsel haklar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır⁵⁹¹. Ortaksal haklar, ortakların

⁵⁸⁴ Sirmen, Alacak Rehni, s. 70.

⁵⁸⁵ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 662; Göksoy, s. 226.

⁵⁸⁶ Göksoy, s. 228.

⁵⁸⁷ Ergüne, s. 192-193; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 378.

⁵⁸⁸ Cansel, Menkul Rehni, s. 22; Acar, s. 195.

⁵⁸⁹ Cansel, Menkul Rehni, s. 22-23; Ergüne, s. 194; Acar, s. 196.

⁵⁹⁰ Sirmen, Alacak Rehni, s. 70.

⁵⁹¹ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 450; Baştuğ, s. 189-190.

ortak sıfatına sahip olmalarından dolayı bu sıfatla bağılı olarak sahip oldukları haklardır⁵⁹². Malvarlıksal haklar ise parayla ölçülmesi ve devredilmesi mümkün olan haklardır⁵⁹³.

Bir alacağı güvence altına alan rehin müessesinde amaç, alacağına kavuşamayan rehinli alacaklının rehin konusu her ne ise onu paraya çevirerek alacağına kavuşmasını sağlamaktır. Bu nedenle TMK gereği rehnin konusunu devrolunan ve paraya çevrilebilen değerler oluşturur⁵⁹⁴. Zira ortaksal hakların ekonomik olarak bir değeri bulunmadığından ve paraya çevrilmesi mümkün olmadığından bu nitelikteki haklar rehin hakkının konusunu teşkil etmez⁵⁹⁵. Buradan hareketle, limited şirket esas sermaye payı üzerinde tesis edilen rehin hakkı da ortağın yalnızca parayla ölçülebilen malvarlıksal hakları üzerinde kurulabilir⁵⁹⁶.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkının kapsamını ortağın sahip olduğu malvarlıksal haklar oluştursa da ortaksal hakların kullanılmasının rehinli alacaklıya bırakılması ya da rehinli alacaklıya bu konuda temsil yetkisi verilip verilemeyeceği hususunun da değerlendirilmesi gerekir.

A. Ortaksal (Yönetmel) Haklar Bakımından Kapsam

Ortaksal haklar, ortak sıfatının kazanıldığı an başlayan ve şirkete ortak olarak devam edildiği sürece kullanılabilen ve yalnızca bu ortaklık sıfatından kaynaklanan haklardır⁵⁹⁷.

Oy hakkı (TTK m. 618), genel kurula katılma hakkı (TTK m. 617), bilgi alma ve inceleme hakkı (TTK m.614), haklı sebeple şirketin feshini isteme hakkı (TTK m. 636 (3)), şirketten çıkma hakkı (TTK m. 638-639), genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkı (TTK m. 622 atfıyla m. 445) gibi haklar ortağın şirkete ortak olması dolayısıyla sahip olduğu ve ortaklık sıfatına sıkı sıkıya bağılı olan haklardır⁵⁹⁸.

⁵⁹² ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 450.

⁵⁹³ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 453.

⁵⁹⁴ Yalnızca paraya çevrilebilen malların rehnin konusunu oluşturabilmesi hakkında bkz. Cansel, Menkul Rehni, s. 73-74.

⁵⁹⁵ Erdem/Göksoy, s. 610.

⁵⁹⁶ Erdem/Göksoy, s. 577; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152; Bilgili/ Demirkapı, s. 763.

⁵⁹⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 450.

⁵⁹⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 450-453; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 462-464.

Ortakasal haklar, yalnızca yönetsel hak niteliğinde olduğundan ve parasal bir değer taşımadıklarından rehin hakkının konusu olamazlar⁵⁹⁹. Rehin hakkı, bunlar dışında kalan ekonomik değer taşıyan ortakların sahip olduğu malvarlıksal haklar üzerinde kurulabilir. Bir an için rehin hakkı kapsamına alınmak istense bile borç ödenmediği takdirde alacaklının tatmin edilebilmesi için TMK uyarınca yalnızca parasal değer taşıyan haklar rehnedilebildiğinden bu tür ortakasal haklar rehinin kapsamına dahil edilemez⁶⁰⁰.

Esas sermaye payı üzerinde rehin tesis etmiş limited şirket ortağı, ortaklık sıfatından kaynaklanan bu haklarını rehinli alacaklının katılımı olmaksızın tek başına kullanır⁶⁰¹. Bunun yanı sıra, TMK m. 960 hükmünde de şirket genel kurulunda rehinli pay senetlerini temsil etme yetkisinin, rehin alacaklısına değil, pay sahibine ait olacağı düzenleme altına alınmıştır⁶⁰². Söz konusu hüküm, özellikle anonim şirketler bakımından geçerli olmakla beraber mehz İsv. BK'sında limited şirketleri de kapsamaktadır⁶⁰³. Dolayısıyla, TMK m. 960'ın kıyasen limited şirketlere de uygulanması gerekir⁶⁰⁴. Diğer bir deyişle, anonim ve limited şirketlerde payın rehnedilmesi durumunda payı temsil yetkisi ortağa aittir⁶⁰⁵. Ayrıca, rehinli alacaklı yalnızca genel kurula katılma değil genel kurul kararlarının iptalini isteme, bilgi alma ve inceleme hakkına sahip olma hususlarında da hak ve yetkiye sahip değildir⁶⁰⁶.

Limited şirket ortağı, ortaklık sıfatından dolayı sahip olduğu ortakasal hakları tek başına ve serbestçe kullanma hakkına sahip olsa da bu hakları rehinli alacaklının teminatını koruyacak şekilde kullanması gerekir⁶⁰⁷. Bu çerçevede ortak, özellikle sahip olduğu oy hakkını rehinli payın değerini düşürme sonucunu doğuracak şekilde kullanmaktan kaçınmalıdır. Ancak ortağın sorumlu tutulacağı bu durum yalnızca şirketçe alınan karar üzerinde tek başına etkili olduğu durumlarda kabul edilmelidir⁶⁰⁸.

⁵⁹⁹ Erdem/Göksoy, s. 592.

⁶⁰⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1099; Arslanlı/Domaniç, s. 275; Erdem/Göksoy, s. 610.

⁶⁰¹ Yıldız, Limited Şirketler, s. 173; Erdem/Göksoy, s. 592, 610.

⁶⁰² Aybay/Hatemi, s. 300.

⁶⁰³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389.

⁶⁰⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389.

⁶⁰⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389.

⁶⁰⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 390.

⁶⁰⁷ Erdem/Göksoy, s. 614.

⁶⁰⁸ Erdem/Göksoy, s. 613.

Ortak ile rehinli alacaklı arasında bulunan rehin sözleşmesi gereği TMK m. 2 çerçevesinde ortağın, sözleşmeden kaynaklanan rehinli alacaklının menfaatini gözetme yükümlülüğü olduğu kabul edilmelidir⁶⁰⁹. Bu nedenle oy hakkı dışında da ortağın şirketin haklı sebeple feshine sebep olması veya şirketten çıkma gibi davranışlarda bulunması hallerinde de rehinli alacaklının teminatı azalacağından ortağın sorumlu tutulması mümkündür⁶¹⁰. Bu çerçevede tarafların aralarında anlaşmak suretiyle rehin sözleşmesinde rehin veren ortağın şirkette sahip olduğu yönetsel hakları belli bir doğrultuda kullanacağına ilişkin düzenleme yapması mümkündür⁶¹¹.

Sözleşmede düzenlenerek söz konusu hakların kullanılmasının rehinli alacaklıya bırakılması veya rehinli alacaklıya bu hususlarda temsil yetkisi verilip verilemeyeceği tartışmalıdır. Örneğin, oy hakkının kullanılmasına ilişkin olarak TTK m. 425 uyarınca anonim şirketlerde pay sahibi rehinli alacaklıya temsil yetkisi verilebilmektedir. Söz konusu düzenleme limited şirketleri düzenleyen hükümler arasında bulunmasa da TTK'da oy hakkının kullanılması bakımından temsil yetkisi verilmesini yasaklayan herhangi bir hüküm de yer almamaktadır⁶¹². Bu nedenle anonim şirkette oy hakkının kullanılması hususunda verilecek olan temsil yetkisinin limited şirketler bakımından da kıyasen uygulanabileceği söylenebilir⁶¹³. Dolayısıyla rehinli alacaklı sahip olduğu rehin hakkı çerçevesinde yönetsel bir hak olan oy hakkının kullanılması hususunda yetkili olmasa da kendisine payın sahibi tarafından temsil yetkisi verilebilir⁶¹⁴.

Verilecek temsil yetkisi, yalnızca oy hakkı bakımından değil diğer ortaksal haklar bakımından da mümkün olmalıdır⁶¹⁵. Üzerinde rehin tesis edilmiş paylara ilişkin genel kurula katılma hakkı da pay sahibine ait olmakla beraber rehinli alacaklıya pay sahibi tarafından oy

⁶⁰⁹ Erdem/Göksoy, s. 614.

⁶¹⁰ Erdem/Göksoy, s. 613.

⁶¹¹ Erdem/Göksoy, s. 614.

⁶¹² Erdem/Göksoy, s. 611.

⁶¹³ Erdem/Göksoy, s. 611.

⁶¹⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 390; Erdem/Göksoy, s. 611-612; Başak, s. 48.

⁶¹⁵ Erdem/Göksoy, s. 611.

hakkına ilişkin olarak verilmiş olan bir temsil yetkisi söz konusu ise bu durumda rehinli alacaklı genel kurula katılabilir⁶¹⁶.

Temsil yetkisinin yanı sıra bu hakların kullanımının sözleşme ile rehinli alacaklıya bırakılmasının mümkün olup olmadığı ayrı bir tartışma konusudur. Alman hukukunda durum tartışmalı olmakla birlikte Türk ve İsviçre Hukuku'nda temsil yetkisi verilmesi dışında yönetsel hakların rehinli alacaklıya verilmesinin mümkün olmadığı kabul edilir⁶¹⁷. Bu çerçevede oy hakkının paydan ayrı olarak devredilmesini öngören sözleşmeler genellikle geçersiz kabul edilmektedir⁶¹⁸. Fakat doktrinde oy hakkının rehin sözleşmesinde kararlaştırılmak suretiyle rehinli alacaklıya tanınmasının mümkün olduğu da savunulmaktadır⁶¹⁹.

B. Mali Haklar Bakımından Kapsam

Limited şirketlerde ortaklar, tabi oldukları sınırlı sorumluluk kuralı çerçevesinde şirkete karşı yükümlendiği sermaye borcu kapsamında borçlu konumunda olduğu gibi, ortak aynı zamanda şirketten birtakım hakların da alacaklısı konumundadır⁶²⁰. Şirketin, ortaklara ödemek durumunda olduğu bu haklar mali haklar olarak adlandırılır.

Limited şirketlerde mali haklar, kâr payı (temettü) hakkı, tasfiye bakiyesine katılma hakkı, rüçhan (yeni pay edinme) hakkı gibi haklardır⁶²¹. Bu haklar ortaksal haklardan farklı olarak malvarlıksal değere sahip olduklarından paraya çevrilebilme kabiliyetine sahiptir. Bu sebepten dolayı da rehnin konusunu teşkil etmeleri mümkündür. Limited şirket esas sermaye payının rehninde de rehin konusunu ortağın sahip olduğu mali haklar teşkil eder⁶²².

a. Kâr Payı (Temettü) Hakkı

⁶¹⁶ Göksoy, s. 289 vd.

⁶¹⁷ Erdem/Göksoy, s. 613.

⁶¹⁸ Erdem/Göksoy, s. 613.

⁶¹⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 390.

⁶²⁰ Çamoğlu, Ersin, "Limited Ortaklığın Sermaye Alacaklarının Haczi", BATİDER, C.VI, S.1, (1971), s. 57.

⁶²¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 453-455; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2799 vd.; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 460-462.

⁶²² Erdem/Göksoy, s. 591; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152.

Kâr payı hakkı, pay sahipleri açısından en önemli hakların başında gelir. Ticaret şirketlerinin kurulma amacı ve doğal gayesi kâr etmek olduğundan ortakların şirket kârına katılması ortaklar için vazgeçilmez hak niteliğindedir⁶²³. Buradan hareketle TTK m. 452 gereği esas sözleşme ile ortakların kâr payına katılma hakkı bertaraf edilemez. Kâr, limited şirket bakımından ortaklara sunması gereken bir gelir niteliğinde olsa da kârın tek işlevi bu değildir. Diğer yandan ortakların kâr ve yedek akçelere katılma hakkı olduğundan kâr, nispi müktesep hak niteliği taşır⁶²⁴.

Kâr payının hesaplanması, şirket sözleşmesi ile aksi öngörülmedikçe, esas sermaye payının itibari değerine göre gerçekleştirilir⁶²⁵. Buna ek olarak TTK m. 608 (2) uyarınca limited şirketlere özgü borç niteliğindeki ek ödeme yükümlülüklerinin tutarı da kâr payının hesaplanmasında itibari değere eklenir. Fakat bunun için öncelikle esas sözleşmede ek ödeme yükümlülüğü öngörülmüş olmasının yanı sıra söz konusu ödemenin yerine getirilmiş olması gerekir⁶²⁶. Bu durumda ortak, ek ödeme yükümünü ifa etmişse kâr payı ödemesi söz konusu ödemenin esas sermaye payının itibari değerine eklenmesi suretiyle gerçekleşir⁶²⁷.

Kanun koyucu, kâr dağıtımını belli şartlara tabi tutmuştur. Ortakların kâr talep edebilmesi için öncelikli olarak şirketin kâr elde etmiş olması ve TTK m. 608 (1) uyarınca, kanun ve şirket sözleşmesine göre ayrılması gereken kanuni yedek akçelerle, şirket sözleşmesinde öngörülmüş yedek akçelerin ayrılmış olması gerekir⁶²⁸. Bu şartlara uyulduğu takdirde kâr payı, sadece net dönem kârından ve bunun için ayrılmış yedek akçelerden dağıtılabilir⁶²⁹. Net dönem kârı geçmiş yıla ait zararların düşülmesinden sonra kalan miktardır⁶³⁰. Dolayısıyla ödemenin net dönem kârından yapılması gerektiğinden sermayenin korunması ilkesi çerçevesinde geçen

⁶²³ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 390; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 453; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2799; Baştuğ, s. 206.

⁶²⁴ Göksoy, s. 229.

⁶²⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2799; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 460; Şener, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Ankara 2015, s. 719.

⁶²⁶ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 719.

⁶²⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2799; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 460; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 719.

⁶²⁸ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2800; Bilgili/Demirkapı, s. 723.

⁶²⁹ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 391; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2800; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 461; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 719.

⁶³⁰ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 391; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2800.

dönem zararlarının düşülmesi gerekir⁶³¹. Fakat şirketin zarar etmiş olması, serbest yedek akçelerden kâr dağıtılmasını engellemez⁶³².

Genel kurul TTK m. 616 uyarınca kâr payı hakkında karar vermeye münhasıran yetkili organ olduğundan öncelikle genel kurulda kâr dağıtımına karar verilmiş olması gerekir⁶³³. TTK m. 620 gereği toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile karar alınması gerekir. Genel kurulda kârın dağıtımına ilişkin karar alınması ile ortakların kâr payı hakkı alacak hakkına dönüştüğünden, ortakların karar alınmadan kâr payı talep etmeleri mümkün değildir⁶³⁴.

Sermayenin korunması ilkesi çerçevesinde ortaklara sermaye payları ve ek ödemeleri karşılığında faiz verilemez⁶³⁵. Ancak TTK m. 609 uyarınca şirket sözleşmesinde düzenlenmek şartı ile şirketin kuruluş aşamasında şirketin bir süre kâr edemeyeceği düşüncesinden hareketle ortaklara hazırlık dönemi faiz ödemesi yapılabilir⁶³⁶. Bu durumda TTK m. 609 gereği anonim şirketlere ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. İstisna niteliğindeki hazırlık dönemi faizi dışında esas sözleşmeye faiz ödemesi yapılacağına ilişkin konulan hükümler geçersizdir.

Kâr, bir bakıma payın hukuki semeresi ve dönemsel verimi niteliğindedir⁶³⁷. Ayrıca, rehin hukukunun temel esasları gereği rehinli alacaklıya rehin konusuna ait semerelerden faydalanma imkânı verilmediğinden rehinli alacaklının kâr payı hakkı yoktur. Kâr payı hakkı belirttiğimiz üzere pay sahibinin pay sahipliği sıfatından kaynaklanan bir hak olduğundan bu hak, pay sahibine aittir⁶³⁸. Dolayısıyla, limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis edildiği durumda kâr payını edinme hakkı pay sahibine aittir.

⁶³¹ Gereke TTK m. 509 (2).

⁶³² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 503.

⁶³³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2800.

⁶³⁴ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2800-2801; Arslanlı/Domaniç, s. 463; Yıldız, Limited Şirketler, s. 167; Baştuğ, s. 208; Karayalçın, s. 372; Erdem/Göksoy, s. 592. Limited şirkette kâr payı, ortaklar kurulu kararıyla muaccel olur ve istenebilir hale gelir (Yargıtay 11.HD,03.06.2013-13386/11485 (Eriş, s. 3007)); Limited ortaklıkta, ortaklar kurulu kar dağıtımını konusunda karar almış ise, ortak lehine muaccel bir kâr alacağı hakkı doğmuş sayılır (Yargıtay 11.HD, 03.11.2009-1860/11352 (Eriş, s. 3031)).

⁶³⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2801; Baştuğ, s. 211.

⁶³⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454.

⁶³⁷ Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 718; Erdem/Göksoy, s. 593; Göksoy, s. 229.

⁶³⁸ Göksoy, s. 230.

Esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkının, elde edilen kâr payını da kapsayıp kapsamayacağı hususu ise rehin konusu hakka bağlı olan dönemsel nitelikteki yan edimlere ilişkin TMK m. 959 hükmü ile sonuca ulaştırılır⁶³⁹. Hükme göre, faiz veya kâr payı gibi dönemsel gelir getiren alacakların rehnedilmesi durumunda, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, bunlardan yalnızca vadeleri henüz gelmemiş olanlar rehin kapsamına girer. Böylece rehin, vadesi geçmiş olan edimleri kapsamaz. Fakat hükümde bu tür yan edimler için özel senetlerin düzenlenmesi durumunda, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, bunların rehin kapsamına girmesi, şekil koşullarına uygun olarak rehnedilmelerine bağlanmıştır.

TMK m. 959 hükmü gereği aksi rehin sözleşmesinde düzenlenmiş olmadıkça rehin hakkı, henüz vadesi gelmemiş olan kâr payı alacaklarını da kapsar⁶⁴⁰. Zira vadesi gelmiş olan kâr payı alacakları şirkete karşı ileri sürülebilecek bağımsız bir alacak hakkı niteliğine kavuşur⁶⁴¹. Böylece, paraya çevirme esnasında muaccel hale gelmemiş kâr payı rehin kapsamında yer alırken, önceden muaccel olmuş kâr payı ise rehin kapsamında yer almaz⁶⁴². Rehinin paraya çevrilmesinden önce muaccel olan yan edimlerin rehinli hak ile arasındaki bağlantı yok olduğundan rehin hakkının kapsamına girmemesi doğaldır⁶⁴³. Fakat rehin sözleşmesinde paraya çevirmeden önce muaccel hale gelecek olan kâr paylarının da rehne dahil edileceği kararlaştırılabilir⁶⁴⁴.

Genel kurul tarafından henüz dağıtımına karar verilmemiş kâr payları bakımından da rehin hakkı kurulması mümkündür⁶⁴⁵. Bu ihtimalde hali hazırda esas sermaye payı üzerinde rehin hakkının mevcut olması durumunda rehin süresince muaccel hale gelecek kâr payları belirlenebilir olduğundan bunlar üzerinde kurulan rehin geçerli olur⁶⁴⁶. Fakat pay üzerinde rehin hakkı tesis edilmediği durumda ileride doğacak kâr payları için rehin hakkı kurulurken sözleşmede hangi dönemde doğacak kâr paylarının rehin konusu yapıldığı belirlenmelidir⁶⁴⁷.

⁶³⁹ Erdem/Göksoy, s. 593.

⁶⁴⁰ Arslanlı, (520), s. 200; Erdem/Göksoy, s. 594-595.

⁶⁴¹ Erdem/Göksoy, s. 594.

⁶⁴² Göksoy, s. 232.

⁶⁴³ Erdem/Göksoy, s. 594.

⁶⁴⁴ Erdem/Göksoy, s. 595; Göksoy, s. 232.

⁶⁴⁵ Erdem/Göksoy, s. 593.

⁶⁴⁶ Erdem/Göksoy, s. 597.

⁶⁴⁷ Erdem/Göksoy, s. 597.

Gelecekte ortaya çıkacak kâr paylarının pay ile birlikte rehnedilmesi mümkün olduğu gibi ondan bağımsız olarak da rehin konusu yapılabilirler⁶⁴⁸. Kâr payının limited şirket esas sermaye payı ile birlikte rehnedilmesi durumunda kâr payının rehni bakımından adi yazılı rehin sözleşmesinin varlığı yeterlidir⁶⁴⁹.

b. Tasfiye Bakiyesine Katılma Hakkı

TTK m. 643 gereği tasfiye usulü ile tasfiyede şirket organlarının yetkileri hakkında anonim şirketlere ilişkin hükümler uygulanır. Limited şirket, sona erme sebebi gerçekleştiğinde kendiliğinden tasfiye sürecine girer. Tasfiye sürecinde şirket malvarlığının paraya çevrilmesi, alacakların tahsili ve borçların ödenmesinin ardından geriye kalan bakiye şirket ortakları arasında paylaşılır⁶⁵⁰.

Tasfiye süresince şirket, tüzel kişiliğini devam ettirir⁶⁵¹. Şirket, ancak tasfiye sürecinin tamamlanmasının ardından ticaret sicilinden silinmesi sonucunda tüzel kişiliğini kaybeder⁶⁵². TTK m. 507 gereği her pay sahibi, şirketin sona ermesi hâlinde, esas sözleşmede sona eren şirketin malvarlığının kullanılmasına ilişkin başka bir hüküm bulunmadığı takdirde, tasfiye sonucunda kalan tutara payı oranında katılır. TTK m. 507 (2) hükmü ile esas sözleşmede düzenlenerek tasfiye payının kaldırılması ve sınırlanması imkânı bulunduğu tasfiye bakiyesine katılma hakkı, vazgeçilmez hak niteliğine sahip değildir⁶⁵³.

Tasfiye bakiyesine katılma hakkı, ortağın getirdiği sermaye ile şirket sermayesi üzerindeki malvarlıksal katkısından ötürü hak sahibi olduğu ve ancak şirketin sona erip tasfiye sürecinin tamamlanmasının ardından ortağın talep edebileceği bir alacak hakkıdır⁶⁵⁴. Zira tasfiye sürecinin tamamlanmasının ardından ortağın sahip olduğu paylar yok olmamakla

⁶⁴⁸ Erdem/Göksoy, s. 597.

⁶⁴⁹ Erdem/Göksoy, s. 595.

⁶⁵⁰ TEKİNALP (Poroy/ Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 349.

⁶⁵¹ TEKİNALP (Poroy/ Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 349; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2386; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 383; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 638.

⁶⁵² TEKİNALP (Poroy/ Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 349; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2386.

⁶⁵³ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 392.

⁶⁵⁴ TEKİNALP (Poroy/ Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 2; Yıldız, Limited Şirketler, s. 172; Göksoy, s. 243.

birlikte biçim değiştirerek tasfiye payı hakkına dönüşür⁶⁵⁵. Böylece ortakların şirkette ortak sıfatı ile sahip olduğu haklar tasfiye payı üzerinde devam eder⁶⁵⁶.

Şirket sona ermeden tasfiye payının talep edilmesi mümkün değildir⁶⁵⁷. Tasfiyenin sonuçlanmasının ardından genel kurul tarafından yapılacak olan kapanış bilançosunun onaylanmasının sonucunda olumlu bir bakiye kaldığı takdirde tasfiye bakiyesine katılma hakkı da muaccel olur⁶⁵⁸.

Tasfiye bakiyesine katılma hakkı da ortakların sahip olduğu mali haklardan olduğundan rehin hakkının konusunu teşkil eder⁶⁵⁹. Rehnin kapsamı bakımından, Türk Hukuku'nda rehin konusu eşyanın ortadan kalkması halinde rehnin kapsamının ne olacağı açıkça düzenlenmemiş olmakla beraber öğretide eşyanın yok olması veya değerinin azalması halinde söz konusu değer yerine kaim değerlerin rehnin kapsamına dahil olacağı kabul edilmektedir⁶⁶⁰. Alman öğretisinin⁶⁶¹ aksine Türk ve İsviçre hukuk sistemlerinde rehin hakkının sürrogatlar (kaim değer) üzerinde devam edeceğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Buna rağmen Türk Hukuku'nda rehin hakkının tasfiye payı üzerinde devam edeceği görüşü benimsenmektedir⁶⁶². Sigorta ve kamulaştırma gibi durumlarda intifa hakkının, hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam edeceğini düzenleme altına alan TMK m.798/II hükmünün kıyasen uygulanarak menkul rehni bakımından da aynı sonuca varılması mantık çerçevesinde savunulabilir⁶⁶³.

Şirketin tasfiye sürecinin tamamlanması sonucunda ortakların bu hakkı, şirkete karşı ileri sürülebilecek bir alacak hakkı haline geldiğinden rehin hakkı bu hak üzerinde devam eder⁶⁶⁴. Zira tasfiye bakiyesi üzerinde rehin hakkı tesis edilen payın yerini tutmakta, adeta payın yerine

⁶⁵⁵ Erdem/Göksoy, s. 599.

⁶⁵⁶ Erdem/Göksoy, s. 599; Göksoy, s. 243.

⁶⁵⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454.

⁶⁵⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 454; Yıldız, Limited Şirketler, s. 172; Erdem/Göksoy, s. 600; Göksoy, s. 243.

⁶⁵⁹ Göksoy, s. 243.

⁶⁶⁰ Köprülü/Kaneti, s. 457.

⁶⁶¹ Alm. MK. m. 1287 ve 1075.

⁶⁶² Arslanlı/Domaniç, s. 275; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 120; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391; Erdem/Göksoy, s. 599; Göksoy, s. 243.

⁶⁶³ Erdem/Göksoy, s. 599; Göksoy, s. 243.

⁶⁶⁴ Göksoy, s. 243.

geçmektedir⁶⁶⁵. Zira tasfiye payı ortakların şirket malvarlığı üzerinde sahip olduğu bir mülkiyet hakkıdır⁶⁶⁶. Son bilançonun tasdik edilmesi ile birlikte muaccel olan tasfiye payı, şirkete karşı ileri sürülebilecek bir alacak hakkı niteliğine kavuşur. Bu çerçevede esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkının niteliği değişerek rehin, alacak rehnine dönüşür⁶⁶⁷. Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis eden ortak, şirketin infisah etmesi ile tasfiye payını üzerindeki rehin hakkı ile beraber iktisap eder⁶⁶⁸.

Tasfiye payı nakit yerine aynı olarak da dağıtılabılır⁶⁶⁹. Bu durumda taşınır veya kıymetli evrakın zilyetliğinin rehinli alacaklıya devredilmesi gerekir⁶⁷⁰. Rehin veren ortağa tasfiye payının karşılığının taşınmaz mülkiyeti devredilerek veya taşınmaz taşınmaz üzerinde sınırlı bir aynı hak kurulmak suretiyle ifa edilmek istenmesi durumunda ise resmi şekil şartına uyulması gerekir⁶⁷¹. Zira taşınmazlar üzerinde her türlü aynı hakkın kurulması işlemleri tapu sicilinde gerçekleştirilecek resmi şekil şartına tabidir. Aksi halde rehinli alacaklı rehin hakkını kazanamaz⁶⁷².

c. Rüşhan (Yeni Pay Edinme) Hakkı

TTK m. 591 ile ortaklara tanınan bir diğer hak, ortakların, sermaye artırımlarına katılmada öncelik hakkına sahip olmalarıdır. Mali haklardan biri olan yeni pay edinme hakkı, rüşhan hakkı olarak isimlendirilir.

Her ortak, TTK m. 591 gereği esas sermaye payı oranında, esas sermayenin artırılmasına katılma hakkını haizdir. Dolayısıyla, pay sahipleri sermayeye katıldıkları ölçüde yeni pay edinme hakkına sahiptirler. Bu hak yalnızca sermaye artırım kararı alınması sonucunda çıkarılan yeni paylara ilişkin olarak sahip olunan bir haktır. Hakkın doğması genel kurulun

⁶⁶⁵ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 120; Göksoy, s. 243.

⁶⁶⁶ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 1.

⁶⁶⁷ Göksoy, s. 244.

⁶⁶⁸ Göksoy, s. 244.

⁶⁶⁹ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 2; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 505; Erdem/Göksoy, s. 600.

⁶⁷⁰ Erdem/Göksoy, s. 600.

⁶⁷¹ Erdem/Göksoy, s. 600.

⁶⁷² Erdem/Göksoy, s. 600.

sermaye artırımı kararı alarak yeni paylar çıkarmasına bağlıdır⁶⁷³. Dolayısıyla, söz konusu hak sermaye artırımı hususunda genel kurulda karar alınmadıkça şirket tüzel kişiliğine karşı ileri sürülebilecek somut ve bağımsız bir alacak hakkına dönüşmez⁶⁷⁴.

Yeni pay alma hakkı ile esas sermaye artırımı sonucunda pay sahiplerinin paylarının sermayeye olan oranının değişmesini engelleyerek artırımı sonucunda da ortakların mali veyahut yönetsel haklara katılmada yaşayabileceği olumsuz durumun önüne geçilmektedir⁶⁷⁵. Zira aksi ihtimalde sermaye artırımı sonucunda pay sahiplerinin sahip oldukları esas sermaye paylarının sermayeye olan oranı düşecek olup ortakların şirkete katılımda da etkinlikleri düşer.

Rüçhan hakkı, pay sahibine ait bir haktır⁶⁷⁶. Ancak ortaklar sahip oldukları rüçhan hakkını bizzat kullanabileceği gibi haklarını üçüncü bir kişiye de devredebilirler⁶⁷⁷. Rüçhan hakkı, ortaklar bakımından kullanılması zorunlu bir hak değildir⁶⁷⁸. Dolayısıyla ortakların, kanun ile kendilerine tanınan bu hakkı kullanma mecburiyetleri yoktur. Aksi halde, sermaye artırımı sonucunda her ortaktan yeni pay edinme hakkını kullanmasının beklenilmesi ortaklara sermaye koyma borcu dışında borç yüklemek suretiyle tek borç ilkesine aykırılık teşkil eder.

Kanun, şirket sözleşmesine hüküm konulması şartı ile veyahut genel kurulun sermaye artırımı kararında rüçhan hakkının kaldırılabilmesi ve sınırlandırılabilmesine cevaz

⁶⁷³ Moroğlu, Erdoğan, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayıncılık, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 3. Baskı, İstanbul 2015, s. 150; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 219; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 216; Adıgüzel, Burak, “Anonim Şirketlerde Rüçhan Hakkının Sınırlandırılması veya Kaldırılması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XVIII, S.1, (2014), s. 2.

⁶⁷⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 143; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 219; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 216.

⁶⁷⁵ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 137-142; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 218; Göksoy, s. 249. Böylece esas sermaye artırımı, sonucu çıkarılan yeni paylarda şirketin mevcut paydaşlarına sağlanan bu hakla pay sahipliğine bağlı hakkın azaltılması önlenmiş olur (Yargıtay 11.HD, 17.3.2015-2014-6070/2015-3692).

⁶⁷⁶ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 219.

⁶⁷⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 455.

⁶⁷⁸ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 217; Bilgili/Demirkapı, s. 731; Göksoy, s. 249. Anonim ortaklıklarda da yeni pay alma hakkının kullanılması ortaklar bakımından bir yükümlülük değil haktır (Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 150). Artırılan sermayeye katılmada öncelik (rüçhan) hakkı ise, mevcut hisseleri ile orantılı olmak kaydı ile hisse sahiplerine ait olup, bu hakkın kullanımı kural olarak isteğe bağlı olması nedeniyle iradeleri dışında ortaklar rüçhan hakkını kullanmaya ve ek taahhüt altına girmeye zorlanamazlar (Yargıtay 11.HD, 21.3.2014-2012-15703/2014-5578).

vermektedir⁶⁷⁹. Dolayısıyla, rüçhan hakkı müktesep haklar arasında yer almaz⁶⁸⁰. Fakat esas sözleşmede rüçhan hakkının tüm ortaklar bakımından eşit şartlara bağlanmış olması durumunda ortaklar, sermaye artırımını sonucunda kendilerine düşen pay üzerinde müktesep hakka sahip olur⁶⁸¹. Rüçhan hakkının sınırlandırılması veya kaldırılması TTK m. 621 (1) (e) hükmü gereği önemli kararlar arasında yer aldığından kararın alınması için oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun katılacağı genel kurulda temsil edilen oyların en az üçte ikisinin olumlu oyu gerekir⁶⁸². Genel kurulun rüçhan hakkını sınırlandırılabilmesi ancak sınırlandırma veya kısıtlamayı haklı gösterecek sebeplerin varlığı halinde meşrudur⁶⁸³. Dolayısıyla, bu hakkın sınırlandırılabilmesi veyahut kaldırılabilmesi için hakkın kötüye kullanılması oluşturacak şekilde hareket edilmemesi ve eşit işlem ilkesine sadık kalınması gerekir⁶⁸⁴. TTK m. 591 (2)'de işletmelerin, işletme kısımlarının, iştiraklerin devralınmaları ve işçilerin şirkete katılmaları haklı sebep olarak düzenlenmiştir. Fakat hükümde öngörülen sebepler numerus clausus değildir⁶⁸⁵.

Yeni pay edinme hakkı öğretide paydan kaynaklandığı için kök hak niteliğinde kabul edilir⁶⁸⁶. Dolayısıyla yeni pay alma hakkının da ortağa ait olduğu kabul edilmelidir⁶⁸⁷. Rehin hakkı sahibi rehinli alacaklıya bu haktan ötürü ortaklık sıfatı verilmediğinden kök hakkın genişlemesi dolayısıyla elde edilen yeni pay alma hakkının da sahibi olacağı düşünülemez⁶⁸⁸. Dolayısıyla rehinli alacaklının rüçhan hakkının rehnin kapsamına dahil olduğunu ileri sürme hakkı yoktur⁶⁸⁹.

⁶⁷⁹ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 365; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 455; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2874; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 462; Baştuğ, s. 223.

⁶⁸⁰ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2802.

⁶⁸¹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2874.

⁶⁸² ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 455.

⁶⁸³ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 179; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 365; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 455; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2874.

⁶⁸⁴ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 180-181; Pulaşlı, Şerh C.III, s.2802; Göksoy, s. 250.

⁶⁸⁵ Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 365.

⁶⁸⁶ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 217-218; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s.160; Göksoy, s. 251.

⁶⁸⁷ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 219; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 159-160; Yıldız, Limited Şirketler, s. 168 vd.; Erdem/Göksoy, s. 605; Göksoy, s. 251.

⁶⁸⁸ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 160; Erdem/Göksoy, s. 605. Rüçhan hakkının kök paya bağlı, kök payın genişlemesi niteliğinde bir hak olması karşısında, kök paya kim sahipse rüçhan hakkı da onun tarafından kullanılır (Yargıtay 11.HD, 29.5.2015-2015-1142/2015-7284).

⁶⁸⁹ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 221.

Pay sahibi rüçhan hakkını rehinli alacaklının izin veya onayına tabi olmadan kullanır⁶⁹⁰. Ayrıca, bu hak pay sahibi tarafından bizzat kullanıldığından, rehinli alacaklının pay sahibi tarafından kullanılacak olan yeni pay edinme hakkını kullanmasına müsaade etmesi gerekir⁶⁹¹. Taraflar, rehin sözleşmesinde kararlaştırmak şartı ile pay sahibinin rüçhan hakkını kullanmasını zorunlu tutabilirler⁶⁹². Bunun yanı sıra rehin verenin, rehinli alacaklıya yeni pay alma hakkının kullanılmasına ilişkin olarak yetki vermesi halinde rehinli alacaklının bu hakkı, pay sahibinin nam ve hesabına kullanması mümkündür⁶⁹³.

Pay sahibinin rüçhan hakkını kullanmaması veyahut başkasına devretmemesi sonucu rüçhan hakkının ortadan kalkması durumunda rehinli payların değerinde azalma meydana gelebilir. Bu durumda pay sahibinin, rehinli alacaklının sahip olduğu teminatta yaşanan azalma dolayısıyla ortaya çıkan zararı karşılaması gerekir⁶⁹⁴.

Yeni pay edinme hakkı kapsamında elde edilen paylar üzerinde rehmin devam edip etmeyeceği tartışılması gereken önemli bir husustur. 6102 sayılı TTK düzenlemesinde önce limited şirketlerde bir ortak-bir pay ilkesi geçerli olduğundan sermaye artırımını sonucu ortaklar yeni bir ortaklık payı edinmemekte, yalnızca sahip oldukları mevcut payların itibari değeri artmaktaydı. Limited şirketlerde anonim şirketlere benzer şekilde sermaye artırımını sonucunda çıkarılan yeni paylar eski payların semeresi niteliğinde değildir⁶⁹⁵. Öğretide bir görüş, yeni pay edinme hakkının nitelik olarak hakkın genişlemesi niteliğinde olduğundan eski pay üzerinde kurulmuş olan rehin hakkının bu paylar üzerinde de devam edeceği yönündedir⁶⁹⁶. Bu görüş uyarınca rehin, yeni paylara eski payların uğradığı değer düşüşü oranı ile sınırlı olarak yayılır⁶⁹⁷.

⁶⁹⁰ Erdem/Göksoy, s. 606; Göksoy, s. 251.

⁶⁹¹ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 120; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 160; Yıldız, Limited Şirketler, s. 173; Göksoy, s. 253.

⁶⁹² Göksoy, s. 252. Yazara göre, söz konusu zorunluluk rehin sözleşmesinden kaynaklandığı için tek borç ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir.

⁶⁹³ Göksoy, s. 254.

⁶⁹⁴ Göksoy, s. 253.

⁶⁹⁵ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 144.

⁶⁹⁶ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 160.

⁶⁹⁷ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 160.

Bunun yanı sıra doktrinde bir kısım yazar, rehin hakkının elde edilen yeni paylar üzerinde devam etmeyeceği görüşündedir⁶⁹⁸. Bu çerçevede rehin sözleşmesinde düzenlenme yolu ile yeni paylar rehlin kapsamına dahil edilebilir⁶⁹⁹. Fakat sözleşmede hangi dönemde çıkacak payların kapsama alınacağına belirli olması gerekli olup müstakbel tüm yeni payları kapsayacak bir rehin hakkı tesis edilemez⁷⁰⁰.

Yeni pay edinme hakkı hakkın genişlemesi niteliğinde olup eski paylar üzerinde mevcut olan rehin hakkının yeni paylara da sirayet edeceği kabul edilmelidir. Zira rehin sonucunda kök hak niteliğindeki yeni pay alma hakkı genişleyerek rehin hakkını da kapsamına almaktadır.

d. Bedelsiz (Gratis) Payları Edinme Hakkı

Sermaye artırımını yalnızca ortak veya üçüncü kişilerin sermaye taahhüt etmesi yoluyla (dış kaynaklardan) değil, şirketin öz kaynakları olan Kanunun sermayeye katılmasına izin verdiği yedek akçeler, dağıtılmamış kârlar, bilançoda bulunan yasal yedeklerin serbest olan kısımları, yeniden değerlendirme artış fonları, iştirakler, taşınmazlar gibi unsurların sermayeye eklenmesi (iç kaynaklardan) ile de gerçekleşebilir⁷⁰¹. Müdürler, hazırladıkları müdürler kurulu beyanında iç kaynaklardan sermaye artırımını yapılabilmesi için şirketin yeterli mali kaynağa sahip olduğunu garanti eder⁷⁰².

İç kaynaklardan yapılan sermaye artırımını sonucunda bedelsiz paylar (*gratis*) ortaya çıkar⁷⁰³. TTK m. 462 (3) uyarınca şirketteki mevcut pay sahipleri mevcut paylarının sermayeye oranına göre bedelsiz payları kendiliğinden iktisap ederler. Bu hak müktesep hak niteliğinde

⁶⁹⁸ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 221; Göksoy, s. 263-268. Yazarlar, eserlerinde sermaye artırımını sonucunda ortaya çıkan payların eski payların sürrogati veya semeresi niteliğinde olmadığını belirtmişlerdir. Ancak yazarlar, sermaye artırımını sonucunda eski payların değerlerini kaybetmelerinden dolayı rehin verenin TMK m. 2 çerçevesinde teminatı azalan rehlinli alacaklıya ek teminat vermesi gerektiğini savunmaktadırlar. (Erdem/Göksoy, s. 607-608).

⁶⁹⁹ Erdem/Göksoy, s. 608.

⁷⁰⁰ Erdem/Göksoy, s. 608.

⁷⁰¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 544; Bahtiyar, Mehmet, Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, Beta, İstanbul 1996, s. 128 vd.

⁷⁰² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II s. 545.

⁷⁰³ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 544; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 141.

olduğundan esas sözleşme ile veya genel kurul kararı ile kaldırılması ya da sınırlandırılması mümkün değildir⁷⁰⁴.

Esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı sonucunda rehinli paylardan doğan bedelsiz payları edinme hakkı pay sahibine aittir⁷⁰⁵. Dolayısıyla, rehinli alacaklı, pay sahibinin bu hakkını kullanmasına müsaade etmek zorundadır⁷⁰⁶.

İç kaynaklardan yapılan sermaye artırımını ile dış kaynaklardan yapılan sermaye artırımını sonucunda ortaya çıkan paylara ilişkin olarak rehin hakkının devam edip etmeyeceği ayrı ayrı değerlendirilmelidir⁷⁰⁷. Zira iç kaynaklardan yapılan sermaye artırımında ortaya çıkan paylar şirketin kendi öz kaynakları aracılığıyla gerçekleştiğinden, ortaklar bu malvarlığı üzerinde ekonomik olarak bir mülkiyet hakkına sahip olmaktadır⁷⁰⁸. Bu nedenle bedelsiz paylar, şirketin öz kaynaklarının sermayeye eklenmesi sonucu ortaya çıktığından ve esasen eski payların birer parçası ve devamı niteliğinde olduğundan rehin hakkı bunlar üzerinde kendiliğinden devam eder⁷⁰⁹. Dolayısıyla söz konusu paylar üzerinde ayrıca bir rehin hakkı tesis edilmesine gerek kalmaksızın rehin hakkı bu payları kendiliğinden kapsar.

IV. Bazı Özel Durumların Değerlendirilmesi

Rehin hakkı, yalnızca rehin hukuku çerçevesinde gerçekleşecek bazı durumlarda sona ermez. Limited şirkete özgü bazı durumlarda da esas sermaye payı üzerinde kurulmuş olan rehin hakkı farklı şekillerde etkilenmektedir. Limited şirket bünyesinde gerçekleşecek olan bu hallerde pay üzerinde kurulmuş olan rehin hakkının devam edip etmeyeceği hususu önemlidir. Rehin hakkının sona ermesi hallerine geçmeden önce bu özel durumlarda rehin hakkının devam edip etmeyeceği hususu ayrı ayrı değerlendirilecektir.

⁷⁰⁴ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 5-6; Göksoy, s. 269.

⁷⁰⁵ Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 145; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 266; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 221; Göksoy, s. 269.

⁷⁰⁶ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 266; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 120.

⁷⁰⁷ Erdem/Göksoy, s. 608.

⁷⁰⁸ Erdem/Göksoy, s. 609; Göksoy, s. 272.

⁷⁰⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 266; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 145; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 6; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391; Erdem/Göksoy, s. 609; Göksoy, s. 273.

1. Şirket Süresinin Sona Ermesi

TTK m. 636 hükmünde limited şirketlerin hangi hallerde sona ereceği düzenlenmiştir. Buna göre; limited şirketler, şirket sözleşmesinde öngörülen sona erme sebeplerinden birinin gerçekleşmesi, genel kurul kararı, iflasın açılması ve kanunda öngörülen diğer sona erme hâlleri ile sona erecektir. Bunun yanı sıra hükmün devamında bazı hallerde fesih davası açılabileceği de düzenleme altına alınmıştır.

Şirket, bu hallerin dışında süresinin dolması üzerine de sona erebilir. Limited şirketlerde zorunlu olmamakla beraber esas sözleşmede düzenlenmek şartıyla şirket süresi belirlenmesi mümkündür⁷¹⁰. Esas sözleşmede şirket süresinin belirlenmesi durumunda şirket bu sürenin dolması ile infisah eder⁷¹¹. Dolayısıyla, şirket tasfiye sürecine girecek olup, bu süreçte yalnızca tasfiye amacı ile sınırlı olarak işlerini yürütür. Fakat ortaklar, şirketi sona erdirmeye arzusunda değil ise esas sözleşmeyi değiştirme suretiyle veya genel kurul kararı ile sona ermeyi engelleyebilirler⁷¹².

Esas sözleşmede belirlenen süre dolmasına rağmen ortakların işlere devam etmesi halinde limited ortaklığın belirsiz süreli bir şirkete dönüşüp dönüşmeyeceği hususu tartışmalıdır. TTK m. 126 gereği adi şirketlere ilişkin TBK m. 640/III uyarınca ortakların işlere devam etmesinin şirketi belirsiz süreli hale getirebileceği savunulabilir. Bu durumda ilgili hüküm gereği ortaklardan her biri, altı ay önceden fesih bildiriminde bulunabilecektir. Ancak adi şirketlere ilişkin bu hükmü uygulamak limited şirketlerin yapısına uymaz⁷¹³. Zira TTK m. 126 uyarınca adi şirkete dair hükümler her şirket türünün niteliğine uygun düştüğü ölçüde ticaret şirketleri hakkında da uygulanacak olup, hükmün uygulanması anonim şirketlere daha yakın bir

⁷¹⁰ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 554; Baştuğ, s. 269.

⁷¹¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 554; Yıldız, Limited Şirketler, s. 288; Baştuğ, s. 269; Öcal, Akar, Limited Şirkette Süre, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt I, Beta, s. 603-609, İstanbul 2003, s. 608. Tekinalp, şirket süresinin dolmasını örtülü infisah sebebi olarak nitelendirmekte ve ortaklara infisahın tespiti davasını açma hakkı verdiğini savunmaktadır (Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 471). Şirket süresinin dolması halinde şirketin infisah mı edeceği yoksa ortaklara fesih yetkisi mi verileceği hususu doktrinde ayrık görüşlere yol açmıştır. Bir kısım görüş şirket süresinin dolması ile şirketin infisah edeceğini savunmakla beraber bir kısım yazar ise sürenin dolmasının şirketi sona erdirdiğini ve ortaklara şirketin feshini talep etme yetkisi vereceği görüşündedir. Bu görüş, şirket süresinin dolmasını infisah sebebi olarak görmemekte, fesih sebebi olarak görmektedir. (Ayrıntılı bilgi için bkz. Arslanlı/Domaniç, s. 726).

⁷¹² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 554.

⁷¹³ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 554; Baştuğ, s. 269; Öcal, s. 608.

konumda olan karma nitelikli limited şirketler bakımından mümkün değildir⁷¹⁴. Bu durumda şirketin faaliyetlerine devam etmesini isteyen ortaklar, esas sözleşmede belirlenen sürenin bitmesi durumunda sözleşme değişikliği yoluna giderek şirket için yeni bir süre belirleyebilirler⁷¹⁵.

Şirketin infisah etmesinin bir sonucu olarak şirket tasfiye sürecine girer. Şirketin tasfiye haline girmesi durumundan rehin hakkı etkilenmez. Bu durumda esas sermaye payı üzerinde tesis edilmiş olan rehin hakkı tasfiye payı üzerinde şirketten talep edebileceği bir alacak hakkı olarak var olmaya devam eder⁷¹⁶.

2. Şirketten Çıkma veya Çıkarılma

Limited şirket, bir sermaye şirketi olmasına karşın şahıs şirketi unsurlarına da sahip olduğundan bir ortağın şirket ile ilişkisinin devam etmesi belli durumlarda kendisinden beklenemeyecek hale gelebilir. Bu durumda ortağın şirketten çıkması veya şirket bakımından ortağın şirkette kalmasının şirketin zararına bir durum teşkil etmesi üzerine ortağın şirketten çıkarılması gerekir⁷¹⁷. Bu şekilde şirketin feshi yoluna gidilerek şirket tüzel kişiliğinin sona erdirilmesi yerine ortak ile şirket arasında bağ kopararak gerek ülke ekonomisi gerekse şirket alacaklıları bakımından da daha az zarar ile sonuca ulaşılır⁷¹⁸.

Ortağın, şirkete karşı yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile kendi iradesi dahilinde şirket ile ilişkisini sona erdirmesi çıkma olarak ifade edilir⁷¹⁹. Bozucu yenilik doğuran hak niteliğinde olan çıkma hakkının kullanılması ile ortağın şirkete karşı tüm hak ve yükümlülükleri sona erer⁷²⁰.

⁷¹⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 554; Baştuğ, s. 269.

⁷¹⁵ Baştuğ, s. 270.

⁷¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm, § 2, III, B, b.

⁷¹⁷ Dirikkan, s. 29.

⁷¹⁸ Dirikkan, s. 30.

⁷¹⁹ Çevik, s. 186; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 424; Taşdelen, s. 85; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 871; Bilgili/Demirkapı, s. 764.

⁷²⁰ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 424; Taşdelen, s. 85-86; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2783.

Şirketten çıkma, şirket esas sözleşmesinde ortaklara şirketten çıkma hakkı tanınması şeklinde veya kanunda düzenlenen bazı durumlarda gerçekleşebilir⁷²¹. TTK m. 638 (1) hükmü gereği şirket sözleşmesinde, ortaklara şirketten çıkma hakkı tanınabilir. Aynı hükmün devamında çıkma hakkının kullanılmasının belirli şartlara bağlanabileceği de düzenleme altına alınmıştır. Bu durumda ortaklar, tek yanlı bozucu yenilik doğuran niteliğe sahip bildirim haklarını şirket müdürlerine karşı kullanır⁷²².

Şirketlerin birleşmesi sonucunda da ortakların şirketten çıkması sonucu doğabilir. Birleşmeye katılan şirketler TTK m. 141 gereği birleşme sözleşmesinde, ortaklara, birleşme sonucunda devralan şirkette, pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi arasında seçim yapma hakkı tanıyabilir. Bu durumda şirket, ortaklara bir seçim yapma hakkı tanır. Fakat şirketin ortaklara seçimlik hak tanımak yerine çıkma zorunluluğu getirmesi de mümkündür⁷²³.

Şirketçe çıkma hakkının tanınmasının yanı sıra kanun, her ortağa haklı sebeplerin varlığı halinde şirketten çıkmasına karar verilmesi için dava açma hakkı tanımıştır. TTK m. 638 (2) hükmü gereği her ortak, haklı sebeplerin varlığı halinde şirketten çıkmasına karar verilmesine yönelik dava açabilir. Haklı sebebin varlığını hâkim takdir eder⁷²⁴. Hâkim, özellikle ortaklık ilişkisinin devamının ortak açısından beklenemeyecek bir halde olmasını hem ortağın hem de şirketin menfaatlerini gözetererek değerlendirmelidir⁷²⁵. Şirket sözleşmesinde de haklı sebeplerin nelerden oluşacağına ilişkin düzenleme yapılması mümkündür⁷²⁶.

Çıkmanın yanı sıra TTK m. 640 (1) gereği esas sözleşmede öngörülen çıkma sebeplerine dayanarak çıkarma kararı verilebilir. Bu durumda genel kurul esas sözleşmede düzenlenen

⁷²¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 490 vd.; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 424; Yıldız, Limited Şirketler, s. 154 vd.; Taşdelen, s. 88; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2782 vd.; Baştuğ, s. 258-259; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 873 vd.

⁷²² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 425; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2783; Şener, Limited Ortaklıklar, s.877; Bilgili/Demirkapı, s. 767.

⁷²³ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 425.

⁷²⁴ Çevik, s. 186; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 429; Yıldız, Limited Şirketler, s. 156; Baştuğ, s. 224; Dirikkan, s. 45; Taşdelen, s. 181; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2784. Limited şirkette ortaklıktan ayrılma isteminde, ortağın haklı olduğuna kanaat getirilmişse, ortağın şirketten çıkmasına karar verilmesi gerekir (Yargıtay 11.HD,18.11.2015-5107/12189 (Eriş, s. 3141)).

⁷²⁵ Taşdelen, s. 182; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 880; Bilgili/Demirkapı, s. 765-766.

⁷²⁶ Dirikkan, s. 33.

sebebe dayanarak çıkarmayı gerçekleştirir⁷²⁷. Çıkarmada çıkmadan farklı olarak ortağın kendi iradesi dışında şirketle olan bağlantısı kesilir⁷²⁸. Genel kurul kararıyla verilen çıkarma kararı, esas sözleşmede düzenlenmiş olan sebeplerden birinin veya birden fazlasının gerçekleşmesi halinde söz konusu olur⁷²⁹. Esas sözleşmede hangi hususların çıkarma sebebi teşkil edeceği sözleşme özgürlüğü çerçevesinde düzenlenir⁷³⁰. Sözleşmede belirlenen sebeplerin haklı sebep oluşturması gerekmez⁷³¹.

Şirket ortağına haklı sebeple çıkma imkânı verilmesine paralel olarak TTK m. 640 (3) hükmü ile şirkete, haklı sebebe dayanarak çıkarma davası açma hakkı tanınmıştır⁷³². Haklı sebebe dayanarak çıkarma davası açılması ise şirketin haklı sebebe dayanarak ortağın ortaklık sıfatına son vermek istemesi durumunda gündeme gelir⁷³³. Haklı sebeplerin varlığını hâkim her somut olaya göre takdir eder⁷³⁴. Şirket, esas sözleşmede nelerin haklı sebep teşkil edebileceğine ilişkin düzenleme yapabilir⁷³⁵. Bu durumda şirket genel kurulunun alacağı karar ile ortak haklı sebebe dayanılarak şirketten çıkarılır⁷³⁶.

Son çıkarma hali ise TTK m. 636 (3) hükmü ile düzenlenmiş olan şirketin haklı sebeple feshini dava eden ortağın şirketten uzaklaştırılmasıdır. Ortağın haklı sebeple şirkete karşı fesih davası açması halinde mahkemece sahip olduğu payın gerçek değerinin ödenmesi suretiyle çıkarılmasına karar verilebilir⁷³⁷. Burada şirketin, ortağın çıkarılmasına yönelik talepte bulunması şart değildir⁷³⁸. Mahkeme, ortağın fesih talebi üzerine şirketin feshine karar vererek

⁷²⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 437.

⁷²⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 436; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 456; Baştuğ, s. 261; Bilgili/Demirkapı, s. 764.

⁷²⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 494; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 436; Dirikkan, s. 48 vd.; Yıldız, Limited Şirketler, s. 158; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2788.

⁷³⁰ Dirikkan, s. 48.

⁷³¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 437.

⁷³² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 438; Dirikkan, s. 66; Baştuğ, s. 262; Bilgili/Demirkapı, s. 773.

⁷³³ Çevik, s. 188; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 496; Dirikkan, s. 66; Yıldız, Limited Şirketler, s. 159; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2793.

⁷³⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 438.

⁷³⁵ Dirikkan, s. 66-67. Limited şirket ortağının haklı nedenlere dayanılarak çıkarılması hususunda şirket sözleşmesine özel nedenler konulabilir (Yargıtay 11.HD, 28.04.2016-12540/7000 (Eriş, s. 3050)).

⁷³⁶ Çevik, s. 188; Arslanlı/Domaniç, s. 769; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 439; Dirikkan, s. 78; Bilgili/Demirkapı, s. 773.

⁷³⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 495-496; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 443; Pulaşlı, Şerh C.III, s.2791.

⁷³⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 444.

şirketi sonlandırmak yerine takdirini ortağın çıkarılmasından yana kullanabilir⁷³⁹. Çıkarılma durumunda da ortağın şirkette sahip olduğu ortaklık sıfatı son bulur⁷⁴⁰.

TTK m. 641 gereği ortak şirketten ayrıldığı takdirde kendisine, esas sermaye payının gerçek değerine uyan bir ayrılma akçesi ödenir. Ayrılma akçesi, ortağın şirketten çıkması veya çıkarılması sonucunda bunların karşılığı olarak ödenen değerdir⁷⁴¹. Ödenecek değere ilişkin ortağın sahip olduğu hak, payının karşılığı olarak şirketten elde edeceği bir alacak hakkıdır⁷⁴². Esas sözleşmede ayrılma akçesinin nasıl hesaplanacağına dair hükümler düzenleme altına alınabilir⁷⁴³. Ayrılma akçesinin hesaplanmasına ilişkin mutabakata varılamaması durumunda hesaplamaya mahkemece karar verilir⁷⁴⁴. Değerleme, payın gerçek değeri üzerinden hesaplanmalıdır⁷⁴⁵. Ortak ayrılma akçesini, şirkette sahip olduğu esas sermaye paylarının ayrılma tarihindeki değeri dikkate alınmak suretiyle alır⁷⁴⁶.

Ayrılma akçesi, ortağın şirketin malvarlığı içindeki sermaye payına tekabül eden talep hakkıdır⁷⁴⁷. Bu nedenle ortak şirketten ayrıldığında sermaye payının yerini ayrılma akçesi almakta olup ayrılma akçesi ortağın sahip olduğu payın sürrogati niteliğindedir⁷⁴⁸. Bu sebepten ötürü, pay üzerindeki rehin hakkı ayrılma akçesi üzerinde devam eder⁷⁴⁹. Bu noktada ortak, şirket tarafından ödenecek bedel konusunda şirkete karşı bir alacak hakkı elde etmekte olup pay üzerindeki rehin nitelik değiştirerek alacak rehnine dönüşmektedir⁷⁵⁰. Bu nedenle, TMK m. 961/II gereği şirketin rehin hakkından haberdar olması durumunda tarafların rızası olmadan bir

⁷³⁹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 444-445.

⁷⁴⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 494; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 445.

⁷⁴¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 447; Dirikkan, s. 105.

⁷⁴² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 447; Dirikkan, s. 105.

⁷⁴³ Dirikkan, s. 131; Dinç, Serhan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Ortaklıklarda Kuruluş ve Kuruluşta Doğan Hukuki Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s. 37; Bilgili/ Demirkapı, s. 775.

⁷⁴⁴ Bilgili/Demirkapı, s. 776.

⁷⁴⁵ Çevik, s. 190; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 448; Baştuğ, s. 265; Dirikkan, s. 109; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 925.

⁷⁴⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 497; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 447; Dirikkan, s. 145; Yıldız, Limited Şirketler, s. 160; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2795. Limited şirketten çıkarılmasına karar verilen ortağın payı, gerçek değer hesap edilerek belirlenmelidir. Bu durumda, çıkarılan ortağın sermaye payı hesaplanırken, şirketin hüküm tarihine en yakın tarihteki sermayenin rayiç değerinin belirlenmesi gerekir (Yargıtay 11.HD, 11.02.2016-3429/1385 (Eriş, s. 3138-3140)).

⁷⁴⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 447; Erdem/Göksoy, s. 602.

⁷⁴⁸ Erdem/Göksoy, s. 602; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁴⁹ Erdem/Göksoy, s. 603; Dirikkan, s. 47; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁵⁰ Erdem/Göksoy, s. 603.

diğerine ödeme yapmaması gerekir⁷⁵¹. Tarafların rızası olmaması durumunda şirket, TMK m. 961/III gereği ayrılma akçesini mahkemenin belirleyeceği yere tevdi etmekle yükümlüdür⁷⁵². Zira, pay üzerindeki rehin hakkı ortağın şirketten çıkması ile ayrılma payı üzerindeki rehin hakkına dönüşür⁷⁵³.

Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis edilmiş olması özellikle ortağın şirket sözleşmesine dayanarak çıkma hakkını kullanması durumunda rehinli alacaklıdan muvafakat almasını gerektirmez⁷⁵⁴. Zira rehin, ortağın çıkma hakkını kullanması durumunda ayrılma payı üzerinde devam ettiği için rehinli alacaklı zarar görmez⁷⁵⁵.

3. Esas Sermayenin Artırılması

Limited şirketler, TTK m. 590 uyarınca şirketin kuruluşuna ilişkin hükümlere ve özellikle sermayenin ayın olarak konması ve işletme ile ayınların devralınmasına ilişkin kurallara uymak şartıyla sermaye arttırabilir. Dolayısıyla sermaye arttırımı, şirketin kuruluşuna ilişkin TTK m. 585-587 hükümleri temel alınarak gerçekleştirilir⁷⁵⁶.

Sermaye arttırımı, özellikle şirketin faaliyetlerine devam edebilmesi için duyduğu ekonomik ihtiyaçtan kaynaklanır⁷⁵⁷. Sermaye arttırımında ilk aşama, müdür veya müdürler tarafından şirket sözleşmesinde gerçekleşecek değişikliğe ilişkin metnin hazırlanmasıdır⁷⁵⁸. Değişiklik metninin genel kurulda onaylanması ve değişikliğin ticaret siciline tescil ve ilanı ile

⁷⁵¹ Aybay/Hatemi, s. 300.

⁷⁵² Aybay/Hatemi, s. 300.

⁷⁵³ Erdem/Göksoy, s. 603.

⁷⁵⁴ Dirikkan, s. 47.

⁷⁵⁵ Dirikkan, s. 47.

⁷⁵⁶ Karayağın, s. 354; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 474; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 543-544; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2873.

⁷⁵⁷ Moroğlu, Sermaye Arttırımı, s. 13; Bahtiyar, Sermaye Arttırımı, s. 14; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2873; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 203; Yıldız, Limited Şirketler, s. 119-120.

⁷⁵⁸ ÇAMOĞLU (Poroy Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 545; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2874; Yıldız, Limited Şirketler, s. 123.

artırım gerçekleştirilir⁷⁵⁹. Tescilin sonucu sermaye artırımının iç ve dış ilişkide hüküm ifade etmesidir⁷⁶⁰.

Sermayenin artırılması iki şekilde gerçekleşebilir. İlk olarak şirket sermayesi, şirket ortaklarının veya üçüncü kişilerin sermaye taahhüt etmesi yoluyla dış kaynaklardan artırılabilir⁷⁶¹. Diğer bir seçenek ise, esas sözleşme veya genel kurul kararıyla ayrılmış ve belirli bir amaca özgülenmemiş yedek akçeler ile kanuni yedek akçelerin serbestçe kullanılabilen kısımları ve mevzuatın bilançoya konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonların sermayeye dönüştürülerek sermayenin iç kaynaklardan artırılması yoludur⁷⁶². Şarta bağlı sermaye artırımını ise limited şirketler bakımından uygulama alanı bulmaz⁷⁶³.

Esas sermaye artırımında yeni çıkan payların ihraç değerlerinin eski payların piyasa değerinin altında olması halinde esas sermayenin yedeklere olan oranı düştüğünden payların da değerinde düşüş gerçekleşir. Buna esas sermaye artırımının sulandırma etkisi adı verilir⁷⁶⁴. Bu noktada üzerinde rehin hakkı tesis edilmiş eski payların değerleri, rehinli alacaklının teminatını da azaltacak nitelikte önemli derecede düşmektedir⁷⁶⁵.

Sulandırma etkisi sonucu ortaya çıkan teminat kaybının önüne geçilmesi gerekir. Bu noktada değer azalması sonucu sahip olduğu teminat azalan rehinli alacaklı, değer düşüşünü rehin verenden ek teminat talep ederek kapatabilir⁷⁶⁶. Bu durumda rehin veren, yeni payların teminatın azalması ile orantılı olarak bir kısmını rehin edebileceği gibi diğer bir ek teminat verme yoluna da gidebilir⁷⁶⁷.

⁷⁵⁹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2874-2875; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 22 vd.; Yıldız, Limited Şirketler, s. 123,126.

⁷⁶⁰ Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 24; Bahtiyar, Mehmet, "Anonim Ortaklıkta Sermaye Artırımının Tescili ve Tescilin İşlevi", BATİDER, C. XVIII, S. 4, (1996), s. 14.

⁷⁶¹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 100 vd.; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 546; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2873.

⁷⁶² Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 7; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 128 vd.; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 544-545; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 475; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2873.

⁷⁶³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 475; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 544; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 470.

⁷⁶⁴ Göksoy, s. 255-256; Erdem/Göksoy, s. 606.

⁷⁶⁵ Göksoy, s. 256.

⁷⁶⁶ Göksoy, s. 267.

⁷⁶⁷ Göksoy, s. 267.

İç kaynaklardan yapılan artırım sonucu ortaya çıkan paylara bedelsiz pay adı verilir⁷⁶⁸. İç kaynaklardan sermaye artırımını yapılması durumunda esas sermaye payını rehnemiş olan ortağın payının itibari değerinin artması veya yeni payların ortaya çıkması halinde rehin hakkı bunlar üzerinde de devam eder⁷⁶⁹. Zira bedelsiz paylar üzerindeki hak, kök haktır⁷⁷⁰. Bunun sonucu olarak, rehinli alacaklının alacağına kavuşamaması üzerine rehnin paraya çevrilmesi yoluna başvurması durumunda söz konusu payların da paraya çevrilmesi mümkündür⁷⁷¹.

Sermaye artırımının dış kaynaklardan yapılması halinde ise ortakların taahhütlerinin artırılması ile yeni paylar ortaya çıkar⁷⁷². Bu durumda rehin hakkının ortaya çıkan söz konusu paylar üzerinde doğrudan bir etkisi bulunmaz⁷⁷³. Diğer bir deyişle rehin hakkı bu paylar üzerinde varlığını sürdürmez⁷⁷⁴. Rehinli alacaklı ile ortak arasında rehnin bu paylar üzerinde de devam etmesine ilişkin anlaşma yapılması durumu saklıdır⁷⁷⁵.

4. Esas Sermayenin Azaltılması

Şirket alacaklılarının en büyük güvencesini oluşturan sermaye kimi zaman ekonomik sebeplerden ötürü azaltılır⁷⁷⁶. TTK m. 592 uyarınca anonim şirketlerin esas sermayenin azaltılmasına ilişkin hükümleri (TTK m. 473-475) limited şirketlere kıyas yoluyla uygulanır⁷⁷⁷. Sermaye azaltımı üç şekilde gerçekleşir. Bunlar, sermayenin iadesi amacıyla yapılan azaltma, zararın ortadan kaldırılması amacıyla yapılan azaltma ve sermaye artırımını ile birlikte yapılan azaltmadır.

Ortakların sorumluluğunun sınırlı olduğu limited şirketlerde alacaklıların tek güvencesi olan sermaye, kanun koyucu tarafından korunarak sermayenin azaltılması birtakım şartların

⁷⁶⁸ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 5; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 141; Göksoy, s. 268.

⁷⁶⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 266; Bahtiyar, Sermaye Artırımı, s. 145; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 6; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 5-6.

⁷⁷¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁷² Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2873.

⁷⁷³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁷⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁷⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁷⁷⁶ Yıldız, Limited Şirketler, s. 126; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 233.

⁷⁷⁷ Karayalçın, s. 354; Şener, Limited Ortaklıklar, s.233; Erdem/Göksoy, s. 601; Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2876.

gerçekleşmesi koşuluna bağlanmıştır⁷⁷⁸. Sermayenin azaltımına karar verilebilmesi için öncelikle azaltma sonrasında kalacak aktiflerin, alacaklıların haklarını tamamen karşılaması gerekir⁷⁷⁹. Söz konusu şart, geçerlilik şartı niteliğinde olduğundan azaltım aşaması boyunca tüm ilgililer tarafından ileri sürülebilir⁷⁸⁰.

Zararın ortadan kaldırılması amacıyla yapılan sermaye azaltımında ise TTK m. 592 uyarınca esas sermaye, borca batık bilançonun iyileştirilmesi amacıyla, ancak şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme yükümlülüklerinin tamamen ödenmesi hâlinde azaltılabilir. Ek ödeme yükümlülüklerinin yerine getirilmesinin ardından şirketteki zararın geldiği noktanın tekrar tespit edilerek söz konusu kısmın çıkarılması ile azaltım gerçekleştirilir⁷⁸¹.

Sermaye azaltımının ilk aşamasını müdürler tarafından hazırlanan azaltıma ilişkin birtakım bilgileri içeren rapor oluşturur⁷⁸². Genel kurul onayından sonra azaltımın tescil ve ilan edilmesi ile sermaye azaltım süreci tamamlanır⁷⁸³.

Sermaye azaltımında sermayenin alacaklıların en büyük güvencesini oluşturması sebebiyle TTK m. 474 gereği genel kurulun artırım kararının ilan edilmesi gerekir. Böylece alacaklılar, alacaklarının ödenmesini veya teminat altına alınmasını talep edebilirler.

Rehin hakkın azaltım sonucunda devam edip etmeyeceğine ilişkin değerlendirmenin esas sermayenin her bir azaltım türü bakımından ayrı ayrı yapılması gerekir.

Sermayenin iadesi amacıyla yapılan azaltmada sermayenin ihtiyaç duyulmayan kısmı sermayeden indirilerek pay sahiplerine değerleriyle iade edilir⁷⁸⁴. Söz konusu ödemeler üzerinde rehin hakkının devam edip etmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekir. Pay sahiplerine

⁷⁷⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 548.

⁷⁷⁹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 548; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2877.

⁷⁸⁰ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 548.

⁷⁸¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 476.

⁷⁸² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 549; Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2877.

⁷⁸³ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 549; Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2877.

⁷⁸⁴ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 261; Erdem/Göksoy, s. 601.

yapılan ödemeler esas sermayede yapılan azaltım sonucunda gerçekleştiğinden ödemeler eksilen kısmın yerine geçmektedir⁷⁸⁵.

Türk Hukuku'nda rehin hakkının sürrogatlar üzerinde kendiliğinden varlığını devam ettireceğine ilişkin düzenleme bulunmamakla birlikte intifa hakkına ilişkin TMK m. 798/II hükmünün taşınır rehnine kıyasen uygulanması mümkündür⁷⁸⁶. Böylece, gerçekleşen ödemeler sürrogat teşkil ettiğinden rehlin pay sahiplerine ödenen bedel üzerinde devam etmesi gerekir⁷⁸⁷.

Esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkı, ortağa yapılan ödemeler üzerinde nitelik değiştirerek ortağın şirkete karşı ileri sürebileceği TMK anlamında alacak rehnine dönüşmektedir⁷⁸⁸. Zira ortağın, sermayenin azaltılarak geri verilen kısmını elde etmesi pay sahipliği sıfatından kaynaklanmaz⁷⁸⁹. Bu bağlamda ortak, ödenecek bedel konusunda şirkete karşı bir alacak hakkı elde etmekte olduğundan şirket, TMK m. 961/II gereği rehin hakkından haberdar olması durumunda tarafların rızası olmadan bir diğerine ödeme yapamaz⁷⁹⁰. Şirket, tarafların bedeli iktisap etmede uzlaşmaya varamaması durumunda ödemeyi bankaya tevdi etmek suretiyle gerçekleştirebilir⁷⁹¹.

Zararın ortadan kaldırılması amacıyla yapılan azaltım, bilanço zararının ortadan kaldırılması amacıyla zararı karşılayan miktarda payın itfa edilmesi veya payın itibari değerinin indirilmesi suretiyle gerçekleştirilir⁷⁹². Sermayenin iadesi amacıyla yapılan azaltımdan farklı olarak bilanço zararının kapatılması için yapılan sermaye azaltımında, pay sahiplerine herhangi bir geri ödeme yapılması söz konusu değildir⁷⁹³. Böyle bir durumda ortada payın yerine geçecek bir kaim değer bulunmadığından olmayan bir şey üzerinde rehin hakkının devamı da düşünülemez⁷⁹⁴. Zira itfa edilme veyahut itibari değer düşmesi oranında pay sahipliği

⁷⁸⁵ Erdem/Göksoy, s. 601; Göksoy, s. 318.

⁷⁸⁶ Göksoy, s. 319.

⁷⁸⁷ Göksoy, s. 318.

⁷⁸⁸ Erdem/Göksoy, s. 601; Göksoy, s. 319.

⁷⁸⁹ Göksoy, s. 319.

⁷⁹⁰ Aybay/Hatemi, s. 300; Erdem/Göksoy, s. 601; Göksoy, s. 319.

⁷⁹¹ Göksoy, s. 320.

⁷⁹² TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 265.

⁷⁹³ Erdem/Göksoy, s. 601.

⁷⁹⁴ Erdem/Göksoy, s. 601; Göksoy, s. 320.

yitirildiğinden paylar üzerindeki rehin hakkı da aynı oranda sona erer⁷⁹⁵. Bu durumda rehin konusu malın değeri düşmekte ve rehinli alacaklı teminat kaybı yaşamaktadır. Bu nedenle rehinli alacaklıyı koruma amacıyla TMK m. 2 gereği rehin konusu payın itfa edilen kısmı kadar ortağın rehinli alacaklıya ek teminat vermekle yükümlü olduğu ileri sürülmektedir⁷⁹⁶. TMK m. 866'da yer alan rehinli taşınmazın değerinin düşmesi halinde alacaklının borçludan ek güvence isteyebileceği yönündeki hükmün burada kıyasen uygulanması düşünülebilir.

Sermaye artırımını ile eş zamanlı yapılan sermaye azaltımında ise, esasen gerçek bir sermaye azaltımı söz konusu değildir. Zira esas sermaye azaltıldığı kadar yeni paylar çıkarılarak sermaye artırılmaktadır⁷⁹⁷. Bu durumda sermayenin bir miktar azalması söz konusu olsa da sermayede nominal bir azalma gerçekleşmez⁷⁹⁸. Rehin hakkı bakımından ise, eski payların yerine yeni paylar geçtiğinden rehin hakkı yeni paylar üzerinde doğal olarak devam eder⁷⁹⁹. Fakat yapılan sermaye artırımını her zaman sermaye azaltımı ile eşit derece gerçekleşmeyebilir. Sermaye artırımını, sermaye azaltımına oranla daha az bir seviyede yapılmış ise yeni paylar üzerindeki rehin hakkı rehinli paya isabet ettiği kadarı üzerinde devam eder⁸⁰⁰. Arta kalan paylar üzerindeki rehin hakkı ise sona erer⁸⁰¹. Bu durumda TMK m. 866 gereği rehinli alacaklı bakımından ek teminat verme yükümlülüğü doğabilir⁸⁰². Sermaye artırımının azaltımı aşması durumunda ise rehin hakkı, azaltım ile orantılı olarak yeni paylar üzerinde devam eder⁸⁰³.

5. Birleşme

Birleşme, bir veya birden fazla ticaret şirketinin diğer bir ticaret şirketi tarafından malvarlıklarının tasfiye edilmeksizin devralınması ve devralma karşılığında devrolunan şirket ortaklarına devralan şirketin paylarından verilerek devralan şirketin ortağı haline

⁷⁹⁵ Kılıç, Mehmet, "Anonim Ortaklıklarda Pay Rehni", Bankacılar Dergisi, S. 71, (2009), s. 76.

⁷⁹⁶ Erdem/Göksoy, s. 602; Göksoy, s. 320; Kılıç, s. 76.

⁷⁹⁷ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 266; Erdem/Göksoy, s. 602; Göksoy, s. 320.

⁷⁹⁸ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 266.

⁷⁹⁹ Erdem/Göksoy, s. 602; Göksoy, s. 320.

⁸⁰⁰ Göksoy, s. 321.

⁸⁰¹ Göksoy, s. 321.

⁸⁰² Erdem/Göksoy s. 602. Yazarlar, TMK m. 2 çerçevesinde ek teminat verme yükümlülüğünün doğabileceğini belirtmişlerdir.

⁸⁰³ Göksoy, s. 321.

gelmeleridir⁸⁰⁴. Birleşmeye ilişkin genel hükümler TTK 136-158 maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Birleşme, bir şirketin diğer bir şirketi devralması yoluyla gerçekleşebileceği gibi, iki şirketin yeni bir şirket içinde bir araya gelmeleri şeklinde de gerçekleşebilir⁸⁰⁵. İlk durumda devralma yolu ile birleşme, ikinci durumda ise yeni kuruluş yolu ile birleşme söz konusu olur⁸⁰⁶.

Kanun koyucu, her türlü birleşmeyi geçerli saymamaktadır. TTK m. 137 gereği sermaye şirketleri; sermaye şirketleri ve kooperatiflerle birleşebilir. Sermaye şirketleri devralan şirket olmaları şartıyla, kollektif ve komandit şirketlerle de birleşebilirler. Şahıs şirketleri ise şahıs şirketleriyle birleşebilir. Şahıs şirketlerinin de sermaye şirketleri ve kooperatiflerle birleşebilmesi için devrolunan şirket konumunda olmaları gerekir. Bir sermaye şirketi olan limited şirket ise ancak diğer bir sermaye şirketiyle, kooperatiflerle veyahut devralan şirket olma şartıyla kollektif ve komandit şirketlerle birleşebilir.

TTK m. 136 (4) gereği birleşme ile devralan konumundaki şirket, devrolunan şirket veya şirketlerin malvarlığını bir bütün hâlinde devralır. Böylece birleşme işlemi neticesinde şirketlerin malvarlıkları birleşir⁸⁰⁷. Birleşme kararı almak genel kurulun devredilmez yetkilerinden olduğundan birleşmeye katılan tüm şirketlerin genel kurullarında işlemin onaylanması gerekir⁸⁰⁸. TTK m. 136 (4) uyarınca birleşme sonucunda devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir. Fakat sona erme tasfiyesiz gerçekleşir⁸⁰⁹. Bunun yanı sıra birleşme durumunda külli halefiyet ilkesi benimsenmiştir⁸¹⁰. Külli halefiyet ilkesi gereği devrolunan veya sona ermiş olan şirketlerin tüm malvarlıkları aktif ve pasifleri ile birlikte yeni

⁸⁰⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 609; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 99.

⁸⁰⁵ Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt I, Adalet Yayınevi, Tamamen Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2018, s. 207.

⁸⁰⁶ Pulaşlı, Şerh C.I, s. 207.

⁸⁰⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 613; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 99; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 61; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 209; Bilgili/Demirkapı, s. 68; Kayalı, Fena İpek, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Birleşmeler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 227.

⁸⁰⁸ Pulaşlı, Şerh C.I, s. 230; Coştan, Hülya, Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme Kararları, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara 2013, s. 22-23.

⁸⁰⁹ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 62; Pulaşlı, Şerh C.I, s.208; Bilgili/Demirkapı, s. 68; Kayalı, s. 225.

⁸¹⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 613; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 107; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.65; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 208; Bilgili/Demirkapı, s. 68; Kayalı, s. 227.

kurulan ya da devralan şirkete geçer⁸¹¹. Devrolunan şirketin ortakları kanun gereği devralan şirketin ortağı olurlar⁸¹². Dolayısıyla, birleşme ile devrolunan şirketin gerek malvarlıklarının geçişi gerekse ortaklarının malvarlığı geçişi karşılığında elde ettiği paylar ipso iure gerçekleşir⁸¹³. Birleşmenin devralma yoluyla veya yeni kuruluş yoluyla gerçekleştirilmesi külli halefiyet ilkesinin uygulanması bakımından farklılık yaratmaz⁸¹⁴.

Ortakların birleşme sonucunda sahip olacakları hukuki durumun da korunması gerekir. TTK m. 140 hükmü ile devrolunan şirket ortaklarına, devralan şirketin payları ve hakları üzerinde mevcut ortaklık paylarını ve haklarını karşılayacak değerde, istemde bulunma hakkı verilmiştir. Bu durum birleşme durumunda üyelik haklarının devam etmesi ilkesinin bir sonucu olarak doğar⁸¹⁵. Böylece devrolunan şirketin ortaklarının, sahip oldukları pay ve haklar devralan şirkette iktisap ettikleri paylar üzerinde usulünce belirlenmiş olan değişim oranına göre kendiliğinden devam eder⁸¹⁶.

Limited şirketin bir başka şirketle birleşmesi sonucunda sona ermiş olan şirketteki rehinli esas sermaye paylarının hukuki durumu çalışmamız bakımından önemlidir. İsviçre doktrininde birleşme sonucunda devrolunan şirket payları üzerinde üçüncü kişiler lehine aynı hak tesis edilmiş olması halinde aynı hakların aynı ikame gereği devralan şirketin payları üzerinde varlığını devam ettireceği kabul edilir⁸¹⁷. Türk Hukuku'nda rehin hakkının sürrogatlar üzerinde devam edeceğine ilişkin düzenleme bulunmamakla birlikte intifa hakkına ilişkin TMK m. 798/II hükmünün kıyasen uygulanması mümkündür⁸¹⁸. Böylece rehin hakkı, rehin konusunun sürrogati üzerinde devam eder⁸¹⁹. Sona eren şirketin ortaklarına devralan veya yeni kurulan

⁸¹¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 646; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 107; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.62; Kayalı, s. 227.

⁸¹² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 647; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 218.

⁸¹³ Gereğe TTK m. 136 (3).

⁸¹⁴ Kayalı, s. 227.

⁸¹⁵ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 107-108; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 218; Kayalı, s. 235.

⁸¹⁶ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 107,108; Kayalı, s. 235-236; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 614. Tekinalp, pay değişim oranı TTK m. 140 (1) hükmü gereği birleşmeye katılan şirketlerin malvarlıklarının değeri, oy haklarının dağılımı ve önem taşıyan diğer hususlar dikkate alınarak hesaplanır. Tekinalp ayrıca hesaplamada TTK m. 144 hükmündeki ara bilançonun ve şirketin yaşayan değerlerinin esas alınması gerektiği görüşündedir. Bunun yanı sıra yazar, şirket değerinin şirketin tüm aktif ve pasifleri ile değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır (Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 624-625).

⁸¹⁷ von Salis-Lütolf, Ulysses, Fusionsgesetz, Zürich 2004, s. 156 (Kayalı, s. 230, dn. 889).

⁸¹⁸ Göksoy, s. 325.

⁸¹⁹ Göksoy, s. 325.

şirkette verilen paylar da eski payların sürrogati olduğundan bu paylar üzerindeki rehin hakkı devam eder⁸²⁰. Zira devrolunan şirkette sahip olunan hakların yerini, devralan ya da yeni kurulan şirketteki haklar aldığından rehin hakkının da bu paylar üzerinde devam etmesi pay sahipliğinin devamı ilkesinin doğal bir sonucudur⁸²¹.

Devrolunan şirket ortaklarının her halde devralan şirkette ortaklığını devam ettirmesinin beklenmesi adil değildir. Bu nedenle TTK'da üyelik haklarının devamlılığı ilkesinin istisnası olacak bir düzenlemeye yer verilmiştir⁸²².

Kanun koyucu, birleşmeye katılmak istemeyen ortaklara devralan şirkette, pay ve ortaklık haklarının iktisabı ile iktisap olunacak şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi verilerek ayrılmalarına imkân tanımıştır⁸²³. Devrolunan şirket ortakları devralan şirkette ortaklık sıfatını sürdürmek zorunda değildir⁸²⁴. Böylece ortağa, birleşmeye karşı olması halinde ortaklıktan çıkma hakkı tanınır⁸²⁵.

TTK m. 141 (1) gereği ayrılma akçesi ortaklara bir seçim hakkı olarak tanınabileceği gibi hükmün ikinci fıkrası çerçevesinde birleşme sözleşmesinde yalnızca ayrılma akçesine yer verilerek zorunlu da tutulabilir. Zorunlu ayrılma akçesi ile şirkete azınlıkta kalan tüm pay sahiplerini birleşmeden dışlama olanağı verilmiştir⁸²⁶.

Ayrılma akçesi üzerinde rehin hakkının devam edip etmeyeceği hususunun da değerlendirilmesi gerekir. Ayrılma akçesinin, ortağın şirketin malvarlığı içindeki sermaye payına tekabül eden talep hakkı olduğunu belirtmiştik⁸²⁷. Bu nedenle ortak şirketten ayrıldığında sermaye payının yerine ayrılma akçesi geçeceğinden ayrılma akçesi, payın

⁸²⁰ Kendigelen, Abuzer, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, Beta, 1. Bası, İstanbul 1994, s. 346; Göksoy, s. 325.

⁸²¹ Göksoy, s. 325.

⁸²² Bilgili/Demirkapı, s. 75; Kayalı, s. 249-250.

⁸²³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 627; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 117 vd.; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.62; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 222 vd.; Bilgili/Demirkapı, s. 75.

⁸²⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 627; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 117.

⁸²⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 627 vd.; Taşdelen, s. 143; Kayalı, s. 250-251.

⁸²⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 630.

⁸²⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 447; Erdem/Göksoy, s. 602; Bilgili/Demirkapı, s. 75.

sürrogati niteliğindedir⁸²⁸. Bu sebepten ötürü, pay üzerindeki rehin hakkı ayrılma akçesi üzerinde de devam eder⁸²⁹.

Birleşme neticesinde ortakların pay ve hakları yeterince korunamamış veya ayrılma akçesi adil bir şekilde belirlenmemiş olabilir. Bu gibi durumlarda TTK m. 191 hükmü ile ortaklara denkleştirme ödemesi yapılabileceği de düzenleme altına alınmıştır. Denkleştirme yolu ile devrolunan şirket ortaklarına ödenen ortaklık pay ve hakları tamamlanır⁸³⁰. Bu nedenle özellikle küsuratların söz konusu olduğu durumlarda birleşme durumu denkleştirme akçesi ödenmesi suretiyle sekteye uğramaksızın gerçekleştirilebilir⁸³¹. Aradaki fark, şirketin ortağa ödeyeceği nakit para şeklinde gerçekleşir⁸³². Bu durumda, pay üzerindeki rehin hakkı, rehinli payın karşılığı olan denkleştirme akçesi ile orantılı olarak yeni kurulan veya devralan konumundaki şirkete karşı ileri sürülebilecek bir alacak üzerindeki rehne dönüşür⁸³³. Dolayısıyla esas sermaye payı üzerindeki rehinin niteliği değişir. Bu durumda şirketin, alacak rehinine ilişkin TMK m. 961/II hükmü gereği borcunu asıl alacaklıya veya rehin alacaklısına ancak diğerinin rızasıyla ödeyebilir. Dolayısıyla, şirketin rehinden haberdar olması durumunda pay sahibine ödeme yapılmaması gerekir⁸³⁴. Bu rızanın bulunmaması hâlinde şirket TMK m. 961/III gereği bedelini bankaya tevdi etmekle yükümlüdür⁸³⁵. Şirket, rehinli paya ilişkin denkleştirme akçesini açtıracığı özel bir banka hesabına rehinli alacaklı lehine bloke koydurarak tevdi yükümlülüğünü yerine getirmelidir.

6. Bölünme

⁸²⁸ Erdem/Göksoy, s. 602; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁸²⁹ Erdem/Göksoy, s. 603; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁸³⁰ Pulaşlı, Şerh C.I, s. 221 vd.; Kayalı, s. 246.

⁸³¹ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 139.

⁸³² TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 178; Göksoy, s. 326.

⁸³³ Göksoy, s. 326.

⁸³⁴ Göksoy, s. 326.

⁸³⁵ Göksoy, s. 326.

Bölünme, şirket malvarlığının tümü veya bir kısmının mevcut veya yeni kurulacak şirket veya şirketlere devredilerek karşılığında pay iktisap edilmesi olarak tanımlanabilir⁸³⁶. Bölünme TTK m. 159 uyarınca tam bölünme veya kısmi bölünme şeklinde gerçekleşmektedir.

Tam bölünme TTK m. 159 (1) (a) gereği bir şirketin tüm malvarlığının bölümlere ayrılarak diğer şirketlere devrolunması halidir. Bölünen şirketin ortaklarına, devralan şirketlerin pay ve haklarından verilir⁸³⁷. Tam bölünerek devrolunan şirket sona erer ve unvanı ticaret sicilinden silinir⁸³⁸. Bölünmede de birleşme ile aynı şekilde bölünmeye katılan tüm şirketlerin genel kurulları işlemleri onaylamalıdır⁸³⁹.

Kısmi bölünmede ise TTK m. 159 (1) (b) uyarınca bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümü diğer şirketlere devrolunur. Kısmi bölünmede de bölünen şirketin ortakları devralan şirketlerin pay ve haklarından kazanırlar⁸⁴⁰. Bunun yanı sıra kısmi bölünme halinde bölünen şirketin, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki pay ve hakları elde ederek yavru şirket oluşturma imkânı da vardır⁸⁴¹.

Kanun koyucu bölünmeye ilişkin de belirli sınırlar çizmiştir. TTK m. 160 hükmüne göre kanun koyucu, sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin sermaye şirketlerine ve kooperatiflere bölünebilmelerine izin vermiştir.

Bölünme sonucunda ortakların hakları korunmakla birlikte ortaklar, her bölünme sonucunda devralan şirkette paylarının tam karşılığını alamazlar. Bu şekilde ortağın, şirketin bölünmesi durumunda devralan şirkette iktisap edeceği paylar bölünen şirkette sahip olunan paylar oranında ise oranların korunduğu bölünme söz konusudur⁸⁴². Bunun yanı sıra bölünen

⁸³⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 654; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 145; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 299-300.

⁸³⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 656; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 148; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 67; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 332 vd.; Bilgili/Demirkapı, s. 93.

⁸³⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 672; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 148; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 303.

⁸³⁹ Coştan, s. 22-23.

⁸⁴⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 656; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 148; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 67; Bilgili/Demirkapı, s. 94.

⁸⁴¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 657; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 148; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 67.

⁸⁴² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 657-658; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 149; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 306-307.

şirkette sahip olunan paylar ile devralan ortaklıkta tahsis edilen payların orantısız olması durumunda ise oranların korunmadığı bölünme mevcuttur⁸⁴³.

Bölünmede birleşmeden farklı olarak kısmi bir külli halefiyet durumu söz konusudur⁸⁴⁴. Zira devrolunan ortaklık malvarlığı bir bütün halinde devredilmemekte parçalara bölünerek devralan şirkete intikal etmektedir⁸⁴⁵.

Birleşmeye benzer şekilde bölünme durumunda da TTK m. 161 gereği şirket pay ve hakları koruma altına alınmıştır⁸⁴⁶. Bu durumda gerek tam gerekse kısmi bölünmede şirket pay ve hakları birleşmeye ilişkin 140'ıncı madde uyarınca korunur. Diğer bir deyişle şirket ortakları, devralan şirketin payları ve haklarına ilişkin olarak mevcut ortaklık pay ve haklarını karşılayacak miktarda istemde bulunabilirler⁸⁴⁷. TTK m. 161 atfı ile birleşmeye ilişkin pay değişim oranlarının küsuratlı çıkması durumunda denkleştirme ödenmesi bölünme bakımından uygulama alanı bulur⁸⁴⁸.

Şirketin bölünmesi aşamasında devralan konumundaki şirket veya şirketlerin bölünen şirket ya da şirketin ortaklarının iktisap edeceği payları karşılayabilmesi için sermaye artırımına gitmesi gerekir⁸⁴⁹. Kısmi bölünme durumunda da bölünen şirketin malvarlığının bir kısmını başka bir şirkete geçirmesi sebebiyle sermaye azaltımı yapması icap eder⁸⁵⁰.

Şirketlerin bölünmesi halinde rehin hakkının devam edip etmeyeceği değerlendirilmesi gereken ayrı bir husustur⁸⁵¹. Bölünme halinde devralan şirkette sermaye artırımını sonucunda

⁸⁴³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 657-658; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s.149; Pulaşlı, Şerh C.I, s.307-308.

⁸⁴⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 661; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 153.

⁸⁴⁵ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 661; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 153.

⁸⁴⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 661; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 153; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 332 vd.; Bilgili/Demirkapı, s. 95.

⁸⁴⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 662; Bilgili/Demirkapı, s. 95.

⁸⁴⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 663.

⁸⁴⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 669; Pulaşlı, Şerh C.I, s. 313; Bilgili/Demirkapı, s. 97.

⁸⁵⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 670.

⁸⁵¹ İpotekli taşınmazın bölünmesi TMK m. 889 hükmünde düzenlenmiştir. Hüküm, ipotekli taşınmazın bir kısmı veya aynı malike ait bulunan ipotekli taşınmazlardan bir diğerinin bir başkasına devredilmesi ya da ipotekli taşınmazın bölünmesi durumunda rehin taşınmazlara değerleri oranında tapu idaresince re'sen dağıtılacağını öngörmüştür. Hükümün uygulama alanı bulabilmesi için taraflar arasında aksi yönde bir anlaşma olmaması gerekir.

çıkan paylar bölünen şirkette ortakların sahip olduğu payların sürrogati niteliğinde olduğundan rehin hakkı bu paylar üzerinde devam eder.

Ayrılma akçesi birleşme hükümlerinde düzenlenmiş olsa da bölünmede düzenlenmemiş olması kanun boşluğundan kaynaklanır⁸⁵². Bu sebeple bölünmede de istisnai hallerde seçim hakkı olarak düzenlenen ayrılma akçesi uygulama alanı bulabilir⁸⁵³. Ortaklara seçim hakkı olarak tanınan ayrılma akçesi verilmesi durumunda birleşmede olduğu gibi sermaye payının yerini ayrılma akçesi aldığından rehin hakkı payın sürrogati niteliğinde olan ayrılma akçesi üzerinde de devam eder⁸⁵⁴.

TTK m. 161 atfıyla uygulama alanı bulan TTK m. 140 (2) gereği bölünme halinde de ortak, ortaklık paylarının ve ortaklık haklarının gereğince korunmamış veya ayrılma karşılığının uygun belirlenmemiş olduğunu düşünmesi durumunda Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilanından itibaren iki ay içinde, söz konusu işlemlere katılan şirketlerden birinin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden, uygun bir denkleştirme akçesinin saptanmasını isteyebilir⁸⁵⁵.

Rehnin denkleştirme akçesi üzerinde devam edip etmeyeceğinin de değerlendirilmesi gerekir. Bu durumda da birleşmede olduğu gibi pay üzerindeki rehin hakkı, rehinli payın karşılığı olan denkleştirme akçesi ile orantılı olarak yeni kurulan veya devralan konumundaki şirkete karşı ileri sürülebilecek bir alacak rehnine dönüşür⁸⁵⁶. Bu durumda şirket, alacak rehnine ilişkin TMK m. 961/II hükmü gereği borcunu asıl alacaklıya veya rehin alacaklısına ancak diğerinin rızasıyla ödeyebilir⁸⁵⁷. Zira pay sahibi bu durumda pay üzerinde tasarruf yetkisine sahip değildir. Bu rızanın bulunmaması hâlinde ise şirket, TMK m. 961/III gereği denkleştirme akçesini bloke koyduracağı özel bir banka hesabına tevdi etmekle yükümlüdür⁸⁵⁸.

⁸⁵² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 628.

⁸⁵³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 628.

⁸⁵⁴ Erdem/Göksoy, s. 603; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

⁸⁵⁵ Pulaşlı, Şerh C.I, s. 337 vd.

⁸⁵⁶ Göksoy, s. 326.

⁸⁵⁷ Göksoy, s. 326.

⁸⁵⁸ Göksoy, s. 326.

7. Tür Değiştirme

Tür değiştirmede, şirketler malvarlıklarında değişim veya devir söz konusu olmaksızın ortaklık pay ve haklarını da koruyarak şekil deęiřtirir⁸⁵⁹. Yeni türe dönüştürülen şirket eski şirketin devamı niteliğindedir⁸⁶⁰. TTK ile ETK'dan farklı olarak yalnızca şekil değiştirici tür değiştirme modeli kabul edilmiřtir⁸⁶¹. Böylece, tür değiştirme durumunda bir şirketin yalnızca türü deęiřmektedir⁸⁶². Diğer bir deyişle, tür değiştirme sonucunda şirketin malvarlığı ve tüzel kişiliği deęiřmez⁸⁶³.

Kanun koyucu her tür değiştirmeye cevaz vermemektedir. TTK m. 181 uyarınca bir sermaye şirketi, başka türde bir sermaye şirketi veya bir kooperatife dönüşebilir. Kollektif şirket ise bir sermaye şirketi, kooperatif veya komandit şirkete dönüşebilir. Komandit şirketler ise bir sermaye şirketi veya kooperatife ya da kollektif şirkete dönüşebilmekle beraber kooperatifler ise yalnızca bir sermaye şirketine, dönüşebilir. Dolayısıyla, bir sermaye şirketi olan limited şirketin yalnızca başka bir sermaye şirketine veya bir kooperatife dönüşme imkânı vardır.

Birleşme ve bölünmeye benzer şekilde tür değiştirmede de ortakların tür değiştirme sonrasında sahip oldukları hak ve konum korunarak ortaklık pay ve hakları koruma alınmıřtır⁸⁶⁴. şirket genel kurulu tür değiştirmeye ilişkin kararı almakla görevlidir⁸⁶⁵.

Tür değiştirmede TTK m. 184 (1) uyarınca yeni türün kuruluşuna ilişkin hükümler uygulanır; ancak sermaye şirketlerinde ortakların asgari sayısına, ayni sermaye konulmasına ve kurucuların şirket sözleşmesini imzalamalarına ilişkin hükümler uygulanmaz. Dolayısıyla,

⁸⁵⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 675; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 167.

⁸⁶⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 676; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 159; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 167; Pulaşlı, şerh C.I, s. 353.

⁸⁶¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 676; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.71; Bilgili/Demirkapı, s. 109-110; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 159. ETK'da tür değiştirme, şekil değiştirici ve devredici olmak üzere ikiye ayrılmaktaydı (Kendigelen, İlk Tespitler, s. 159).

⁸⁶² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 676; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 167.

⁸⁶³ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 70.

⁸⁶⁴ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 677; Pulaşlı, şerh C.I, s. 363.

⁸⁶⁵ Pulaşlı, şerh C.I, s. 362; Coştan, s. 22-23.

mevcut şirket esas sözleşmesinin, tür değiştirme ile meydana gelecek olan yeni şirket türünün esas sözleşmesine dönüştürülmesi gerekir⁸⁶⁶.

Tür değiştirme halinde de tüzel kişilik devam ettiğinden ortakların şirket payları ve hakları korunur⁸⁶⁷. Tür değiştirme sonucunda oluşan şirket önceki şirketin devamı niteliğinde olduğundan ortaklık payı üzerindeki rehin hakkı etkilenmez⁸⁶⁸. Zira, şirketler birbirlerinin devamı olduğundan eski paylar da yeni payların devamı olup sürrogat niteliğine sahiptir⁸⁶⁹. Bu nedenle intifa hakkına ilişkin TMK m. 798/II hükmünün kıyasen uygulanması ile rehin yeni paylar üzerinde kendiliğinden yayılır⁸⁷⁰. Böylece ortağın rehin hakkı, tür değiştirme sonucu yeni şirketi tipinin ticaret siciline tescil edilmesi ile yeni şirket payları üzerinde devam eder⁸⁷¹. Ancak, ispat bakımından dönüştürülen şirket türünde esas sermaye payının rehnine ilişkin aranan koşullar gerçekleştirilmelidir⁸⁷².

8. Pay Sahibinin Ölümü

Limited şirketlerde ortağın ölümü halinde TTK m. 596 hükmü gereği tüm hak ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçer⁸⁷³. Zira, bir sermaye şirketi olan limited şirketlerde şahıs şirketlerinde olduğu gibi kişi unsuru ön planda olmadığından kanun koyucu ölüm halinde payın kanuni haleflere geçeceğini düzenleme altına almıştır⁸⁷⁴.

Esas sermaye payının devri bakımından şirket onayı öngörülmuş olsa da miras yoluyla esas sermaye payının intikali halinde kanun koyucu şirket onayını aramaz⁸⁷⁵. TTK m. 596 (2)

⁸⁶⁶ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 680; TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. I, s. 171.

⁸⁶⁷ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 162.

⁸⁶⁸ Göksoy, s. 329.

⁸⁶⁹ Göksoy, s. 329.

⁸⁷⁰ Göksoy, s. 329.

⁸⁷¹ Göksoy, s. 329.

⁸⁷² Göksoy, s. 329.

⁸⁷³ Çevik, s. 185; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 419 vd.; Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2771; Bilgili/Demirkapı, s. 764.

⁸⁷⁴ Limited şirketlerde ortağın ölümü halinde payın mirası reddetmeyen mirasçılara geçmesi mümkün olmakla... (Yargıtay 11.HD, 9.1.2013-2012-291/2013-208).

⁸⁷⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2771; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 503. Limited şirket payının belirtilen sebeplerden dolayı el değiştirmesi halinde, devir sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması, tarafların imzalarının noterce imzalanması, genel kurulun karar alması, devir hususunun pay defterine kaydedilmesi gerekmeden pay iktisap

uyarınca şirketin sahip olduğu tek imkân iktisabı öğrenmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddetmesidir. Bunun için şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır⁸⁷⁶.

Ortağın ölümü halinde tüm hak ve borçlar payı iktisap eden kişiye geçtiğinden pay üzerindeki rehin hakkı da devam eder. Ancak şirketin TTK m. 596 (2) gereği sahip olduğu red hakkını kullanması durumunda ise rehin hakkı, payın geçtiği kişiye ödenecek olan değer üzerinde devam eder.

Miras yoluyla payın intikali halinde ölen ortağın payı sona ermemekte aksine miras yoluyla payı edinen kişi ortak olarak şirkete devam etmektedir. Kanun koyucunun bu iradesinden de anlaşılabilirliği gibi ortaklık payı sona ermeyip yeni sahibinde devam ettiğinden ortaklık payı üzerinde tesis edilmiş olan rehin hakkı da payın geçişi ile sona ermez.

9. Şirketin Sona Ermesi ve Tasfiyesi

Amacı kazanç sağlamak olan şirketler, belli hallerde sona ermektedir. Şirketin sona ermesi ile tüzel kişilik sona ermez⁸⁷⁷. Sona erme sebebin gerçekleşmesi ile beraber şirket tasfiye sürecine girer⁸⁷⁸. Şirket tüzel kişiliği, tasfiye sürecinin sonunda şirketin ticaret sicilinden terkin edilmesi ile tamamen sona erer⁸⁷⁹.

Şirketin sona erme hallerini fesih ve infisah olarak iyi ayrı başlık altında incelemek gerekir. Fesih durumunda ortakların kararı ile veya mahkeme kararı ile şirket sona erdirilir⁸⁸⁰. İnfisah durumunda ise gerek esas sözleşmede öngörülen gerekse yasada düzenlenmiş infisah sebeplerinden birinin gerçekleşmesi üzerine şirket başkaca bir işleme gerek kalmaksızın

edilecektir. Dolayısıyla, anılan hallerde paya ait bütün hak ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın hak sahibine geçecektir (Yargıtay 10.HD, 14.5.2015-2015-6695/2015-9682).

⁸⁷⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420.

⁸⁷⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 552; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2879; Çevik, s. 555; Baştuğ, s. 271.

⁸⁷⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 552; Çevik, s. 555; Baştuğ, s. 271.

⁸⁷⁹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 552; Çevik, s. 555. Şirket tasfiyesi tamamlanmamış ise, şirket tüzel kişiliğinin devam ettiğinin kabulü gerekir. (Yargıtay 11.HD, 09.05.2016-10450/5193) (Eriş, s. 3174)).

⁸⁸⁰ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 555-556 vd.; Taşdelen, s. 231.

kendiliğinden sona erer⁸⁸¹. Ancak gerek iradi gerekse kendiliğinden sona erme halinde şirket, sonunda ticaret sicilinden terkin edilip TTSG’de ilan edileceği bir tasfiye sürecine girer⁸⁸².

Şirketin feshine karar verme TTK m. 616 (1) (i) gereği genel kurulun devredilmez yetkileri arasındadır. Önemli kararlar arasında olan fesih kararı, genel kurulda oy hakkına sahip esas sermayenin en az yarısının temsil edildiği toplantıda, temsil edilen oyların üçte ikisinin olumlu oyu ile alınır. Öte yandan, şirketin feshi mahkeme kararı ile de gerçekleşebilir. Kanunun çeşitli hükümlerinde düzenleme alanı bulan fesih halleri; zorunlu organlardan birinin eksikliği (TTK m. 636 (2)), Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca fesih davası açılması (TTK m. 210 (3)), haklı sebeple fesih (TTK m. 636 (3)) ve şirket sözleşmesinde öngörülen başkaca fesih halleridir (TTK m. 577).

Şirketin sona ermesinin iflas veya mahkeme kararı ile gerçekleşmesi dışında bir sebeple şirketin sona ermesi halinde durum, müdürler tarafından ticaret siciline tescil ve ilan ettirilir⁸⁸³. Şirketin iflas da dahil olmak üzere bir mahkeme kararı ile sona ermesi halinde ise bildirim mahkemece yapılır⁸⁸⁴.

Sona ermenin ardından şirket tasfiye sürecine girer⁸⁸⁵. Limited şirketlerin sürecine TTK m. 643 gereği tasfiye usulü ile tasfiyede şirket organlarının yetkileri hakkında anonim şirketlere ilişkin hükümler uygulanır. Tasfiye süreci, tasfiye memurlarınca yürütülür⁸⁸⁶. TTK m. 539 (3) uyarınca tasfiye halindeki şirketi tasfiyeye ilişkin konularda gerek mahkemeler gerekse dış ilişkide tasfiye memurları temsil eder. Tasfiye memurları, esas sözleşme ile atanabileceği gibi genel kurul kararı ile atanabilir⁸⁸⁷. Ancak şirketin feshine mahkemece karar verildiği hallerde TTK m. 643 atfıyla 533 (2) gereği tasfiye memuru mahkeme tarafından atanır. Tasfiye sürecinde şirket organları, görev ve yetkilerini TTK m. 535 gereği yalnızca tasfiye

⁸⁸¹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 553; Çevik, s. 555.

⁸⁸² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 552.

⁸⁸³ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 471; ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 570; Çevik, s. 572.

⁸⁸⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 570.

⁸⁸⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 570; Çevik, s. 555; Baştuğ, s. 271.

⁸⁸⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 571; Çevik, s. 584 vd.

⁸⁸⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 571; Çevik, s. 584.

yapılabilmesi için zorunlu olan ve tasfiye memurlarınca gerçekleştirilemeyecek işlemler çerçevesinde kullanırlar.

Tasfiye hâlinde bulunan şirketin borçlarının ödenmesi ve pay bedellerinin geri verilmesinden sonra kalan varlığı, esas sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa pay sahipleri arasında dağıtılır⁸⁸⁸. Dağıtım, ödedikleri sermayeler ve imtiyaz hakları oranında belirlenir⁸⁸⁹. TTK m. 543 (1) uyarınca tasfiye payında imtiyazın varlığı hâlinde esas sözleşmedeki düzenleme uygulanır. Alacaklılara üçüncü kez yapılan çağrı tarihinden itibaren altı ay geçmedikçe kalan varlık dağıtılması TTK m. 543 (2) gereği ile kanun koyucu tarafından yasaklanmıştır. Ancak hâl ve duruma göre alacaklılar için bir tehlike mevcut olmadığı takdirde mahkeme altı ay geçmeden de dağıtmaya izin verebilir. Esas sözleşme ve genel kurul kararında aksine hüküm bulunmadıkça, dağıtma para olarak yapılır⁸⁹⁰. Tasfiyenin sona ermesi üzerine TTK m. 545 uyarınca tasfiye memurları tarafından ticaret sicil müdürlüğüne başvurularak şirket sicilden sildirilir.

TTK m. 507 gereği şirketin sona ermesi hâlinde her pay sahibinin esas sözleşmede sona eren şirketin malvarlığının kullanılmasına ilişkin, başka bir hüküm bulunmadığı takdirde, tasfiye sonucunda kalan tutara payı oranında katılma hakkı vardır. Şirketin infisah etmesi veya fesih sonucunda ortakların tasfiye bakiyesine katılma hakkı ortaya çıkar. Dağıtım kararı ile birlikte ortakların şirkete karşı sahip olduğu bir alacak hakkı doğar⁸⁹¹. Esas sermaye payının üzerinde tesis edilmiş olan rehin hakkı, ortaklık payının sürrogati niteliğinde olan tasfiye payı üzerinde devam ettiğinden rehin hakkı sona ermeyip bu değer üzerinde devam eder⁸⁹².

10. Esas Sermaye Payının Devredilmesi

Limited şirket ortakları sahip oldukları payları TTK m. 595 hükmü çerçevesinde devir kurallarına uymak şartıyla bir başkasına devretme hakkına sahiptirler. Ortağın daha önce bir

⁸⁸⁸ Çevik, s. 604; Taşdelen, s. 248. Tasfiye halinde bulunan limited ortaklığın borçları ödendikten sonra kalan mevcudu, ortaklık sözleşmesinde aksine bir hüküm olmadıkça, pay sahipleri arasında ödedikleri sermaye paylarına bağlı olarak dağıtılır. (Yargıtay TD, 07.04.1967-1540/1439) (Eriş, s. 3178)).

⁸⁸⁹ Taşdelen, s. 257.

⁸⁹⁰ Taşdelen, s. 257.

⁸⁹¹ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar C. II, s. 2.

⁸⁹² Ayrıntılı bilgi için bkz. İkinci Bölüm § 2, III, 2, B, b.

borcun güvencesini teşkil etmek üzere rehin konusu yaptığı payını da devretmesine bir engel bulunmamaktadır.

Rehinli esas sermaye payının devredilmesi halinde rehin hakkı sona ermez. Zira rehin hakkı aynı bir hak olup mutlak hak niteliğinde olduğundan rehin konusunun el değiştirmesi rehin hakkını sona erdirmez⁸⁹³. Payın yeni maliki payı rehinli bir şekilde elde etmiş olup rehin hakkının doğuracağı sonuçlara katlanma yükümlülüğü altındadır⁸⁹⁴.

Ortakların, paylarının üzerinde rehin tesis etmek yerine paylarını teminat amacıyla devretmesi de mümkündür. İnançlı işlemler, teminat veya alacağın tahsili için bir kimsenin mülkiyet veya alacak hakkını karşı tarafa bir güven ilişkisi içerisinde devretmesidir⁸⁹⁵. İnançlı işlemlerde taraflar inanan ve inanılan olarak adlandırılır⁸⁹⁶. Sahip olduğu bir hak veya şeyi inanca olarak devreden kişi inanan, devir konusunu kullanan kişiye de inanılan adı verilir⁸⁹⁷.

İnançlı işlemin taraflarının borçlandırıcı işlem niteliğinde tarafların hak ve yükümlülüklerini ve hakkın iade şartlarını içeren bir inanca anlaşması gerçekleştirilmesi gerekir⁸⁹⁸. Bunun yanı sıra, tasarruf işlemi niteliğinde inanca konusu şeyin devri de gerçekleştirilir⁸⁹⁹. İnançlı işlemlerde taraflar yönetim veya teminat amacıyla mülkiyeti devretmekte olup amacın gerçekleşmesi durumunda inanan inanca konusunun iade edilmesi gerekir⁹⁰⁰.

Tarafların, aralarında borcun sona ermesi sonucunda payın iade edileceğine ilişkin anlaşma yapması teminat amaçlı inanca devridir⁹⁰¹. İnanca devirde, borcunu teminat altına

⁸⁹³ Acar, s. 154.

⁸⁹⁴ Acar, s. 154.

⁸⁹⁵ Öztürk, Gülay, İnanca İşlemler, Yetkin Yayınları, Ankara 1998, s. 43.

⁸⁹⁶ Şafak, Ali, Bir İnanca İşlem Türü Olarak Teminat Amaçlı Alacağın Temliki, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş İkinci Baskı, Ankara 2017, s. 25; Öztürk, s. 44.

⁸⁹⁷ Öztürk, s. 44.

⁸⁹⁸ Şafak, s. 27; Sevi, Ali Murat, Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2004, s. 35; Öztürk, s. 54; Nomer, Haluk Nami, “Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar ile İnanca Sözleşmeleri ve Lex Commissoria Yasağı”, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.XXII, S.3, (2016), s. 2009.

⁸⁹⁹ Şafak, s. 31; Öztürk, s. 46 vd.

⁹⁰⁰ İnanca işlemlerde taraflar, muvazaadan farklı olarak devrin gerçekten gerçekleşmesini arzu etmektedirler (Öztürk, s. 81); Arslanlı/Domaniç, s. 271; Şafak, s.26; Sevi, s. 35.

⁹⁰¹ Arslanlı/Domaniç, s. 272; Öztürk, s. 123-124; Şafak, s. 53; Taşdelen, s. 93.

almak isteyen ortak, esas sermaye payı üzerinde rehin tesis etmek yerine borcun sona ermesi durumunda güven ilişkisi çerçevesinde payın kendisine iade edileceği inancı ile payın devrini gerçekleştirir⁹⁰². Hukuki düzenlemelerde bu işlemlere izin veren bir hüküm bulunmamakla birlikte doktrinde ve uygulamada inançlı işlemlerin geçerli olduğu kabul edilir⁹⁰³. Zira taraflar devri gerçekten istemekle birlikte üçüncü kişileri aldatma maksatları olmaksızın borcun ödenmesi durumunda iadeyi gerçekleştirecektir⁹⁰⁴.

Esas sermaye payının rehnedilmesi yerine inançlı devredilmesi sonucunda inanılan, rehin hakkı sahibi olmak yerine payın mülkiyetine sahip olur⁹⁰⁵. Dolayısıyla, ortaksal hak ve yükümlülükler karşı tarafa geçer⁹⁰⁶. Bu çerçevede inanılan, rehin hakkı çerçevesinde borcun ödenmemesi durumunda paraya çevirme imkânına sahip olmak yerine pay üzerinde tasarruf etme hakkına erişir⁹⁰⁷. Borcun ödenmesi durumunda inanç anlaşması gereği payın iadesi gerekir⁹⁰⁸.

Borç ödenmediği takdirde alacaklı dilerse payı paraya çevirerek alacağına kavuşur dilerse de inanç anlaşmasında kararlaştırılmak kaydıyla payın mülkiyetine sahip olur⁹⁰⁹. Fakat alacaklının mülkiyeti kendisinde tutma hakkı ancak vadeden sonra mümkündür⁹¹⁰. Bu noktada

⁹⁰² Öztürk, s. 124.

⁹⁰³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1105; Öztürk, s. 42; Taşdelen, s. 93. Teminat amacıyla bir şeyin veya hakkın inançlı olarak devrinde taraflar o şeyin devrini samimi olarak istediğinden ve fiili devrin gerçekleşerek alacaklının kullanımına da tahsis edilmiş olması ve borcunda ödenmiş olduğunun iddia ve ispat edilememiş bulunması nedeniyle yapılan sözleşme ve temlik işlemlerinin geçerli olduğu sonucu doğmaktadır (Yargıtay 11.HD, 28.01.2008-2006-13715/2008-685).

⁹⁰⁴ Öztürk, s. 125. Tarafların devir işlemini gerçekten arzu etmemesi ancak asıl iradelerini başka bir sözleşme ile örtmeleri halinde işlem muvazaalı olarak adlandırılır. İnançlı işlem ile muvazaalı işlem arasındaki temel fark da bu noktada kendisini gösterir (Şafak, s. 57).

⁹⁰⁵ Öztürk, s. 124; Başak, s. 285; Taşdelen, s. 92-93.

⁹⁰⁶ Arslanlı/Domaniç, s. 271; Taşdelen, s. 93; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391-392. Şener, devralanın ortaksal hak ve yükümlülüklerden sorumlu olmasının teminat alan bakımından sakıncalı olduğu görüşündedir. Bunun yanı sıra yazar, rehinle güvence altına alınmış olan alacağın devredilmesi yoluyla rehin hakkının da devredilebileceğini belirtmektedir. Bu çerçevede alacağın devredilmesi ile TBK m. 189 gereği devreden kişinin özgeçmişine özgü olanlar dışında öncelik hakları ve bağlı hakların devralana geçer. Yazar, rehinli alacaklı ve devralanın rehin hakkının geçişini engellemesi durumunda ise rehin hakkının sona ereceği görüşündedir.

⁹⁰⁷ Öztürk, s. 124.

⁹⁰⁸ Arslanlı/Domaniç, s. 271; Arslanlı, (520), s. 196-197; Öztürk, s. 124; Taşdelen, s. 93; Başak, s. 285.

⁹⁰⁹ Öztürk, s. 124; Nomer, s. 2011; Başak, s. 285.

⁹¹⁰ Başak, s. 285.

inanılanın mülkiyet hakkını kazanmasının lex commissoria yasağına aykırılık teşkil edip etmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekir.

Lex commissoria yasağı, tarafların borcun ifa edilmemesi durumunda rehin konusunun rehinli alacaklıya geçeceğine ilişkin anlaşma yapmaları durumunu yasaklar⁹¹¹. Taşınmazlara ilişkin TMK 873/II hükmünde borç ödenmediği takdirde rehinli taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçeceğine ilişkin sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağı düzenlenmiştir. Aynı şekilde TMK m. 949 gereği de rehinli taşınmazın mülkiyetinin borç ödenmediği takdirde alacaklıya geçmesini öngören sözleşme hükmü geçersiz kılınmıştır. Alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin kurulmasına ilişkin TMK m. 954/II uyarınca bunlar üzerinde rehin hakkı kurulmasına da teslim bağı rehin hükümleri uygulanacağından lex commissoria yasağı alacaklar ve diğer hakların rehininde de geçerlidir⁹¹².

Lex commissoria yasağı ile kanun koyucu, rehin hakkı çerçevesinde borç ödenmediği takdirde rehinin paraya çevrilmesi yolu ile alacağını elde etme imkânı olan rehinli alacaklıya bu hak dışında rehinli malın mülkiyetine sahip olma imkânı tanımamıştır⁹¹³. Fakat söz konusu sözleşme hükümleri borcun muaccel olması öncesindeki dönemde yasaktır⁹¹⁴.

Rehin konusu mal veya hakkın mülkiyetinin teminat amacıyla inançlı olarak devredilmesi lex commissoria yasağına takılmaz⁹¹⁵. Esas sermaye payının da teminat amaçlı inançlı devredilmesinde inanılanın pay mülkiyetine sahip olması durumuna birkaç sebepten dolayı lex commissoria yasağı uygulanmaması gerekir. Zira öncelikle lex commissoria yasağında mülkiyet, borcun ödenmemesi halinde alacaklıya geçerken, inançlı devir işleminde mülkiyet devir işlemi ile gerçekleşir⁹¹⁶. Dahası lex commissoria yasağı ile güdülen amaç alacaklının,

⁹¹¹ Topaloğlu, Mustafa, Deniz Ticaret Hukuku Pratik Çalışmaları, Vedat Kitapçılık, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2017, s. 30; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1109-1110; Cansel, Menkul Rehni, s. 188; Aybay/Hatemi, s. 279; Nomer/Ergüne, s. 244-245; Başak, s. 272-273.

⁹¹² Başak, s. 275.

⁹¹³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1109 vd.; Akıntürk, s. 847; Serozan, Eşya Hukuku, s. 357; Aybay/Hatemi, s. 297; Başak, s. 273.

⁹¹⁴ Topaloğlu, Deniz Ticaret Hukuku, s. 30; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1110; Cansel, Menkul Rehni, s. 191; Köprülü/Kaneti, s. 462; Nomer, s. 2012; Başak, s. 280; Nomer/Ergüne, s. 245.

⁹¹⁵ Cansel, Menkul Rehni, s. 121,189,195; Köprülü/Kaneti, s. 462. Tarafların rehin hükümlerini bertaraf etmek amacıyla inançlı temlik yoluna başvurmaları durumunda ise hâkimin, tarafların niyetini araştırması gerekir (Cansel, Menkul Rehni, s. 195-196).

⁹¹⁶ Öztürk, s. 125; Taşdelen, s. 93.

alacağından fazla bir değere sahip olmasının önüne geçilmek istenmesidir⁹¹⁷. Bu nedenle payın inanlı devri durumunda rehin verenin onay vermesi ile rehin konusunun bedelinin ödenmesi veya rehinli alacaklının tahsile yetkili hale getirilmesi yasağın ihlalini teşkil etmez⁹¹⁸. Böylece rehinli alacaklı tahsil ettiği alacak ile kendi alacağını takas etmekte, artan kısma da rehin veren sahip olmaktadır⁹¹⁹. Ayrıca lex commissoria yasağının borcun muaccel hale gelmesinden önce yapılan sözleşmeler bakımından geçerli olmasından dolayı borç muaccel hale geldikten sonra yapılan anlaşmalar geçerlidir⁹²⁰. Rehin veren rehin konusunu, rehinli alacaklıya borç muaccel hale geldikten sonra ifa uğruna veya ifa yerine edim olarak verebilir⁹²¹. Böylece, esas sermaye payının inanlı devrinde inanılan konumundaki alacaklı payı paraya çevirme hakkına sahip olduğu gibi paya sahip olma hakkını da elde eder⁹²². Ancak payın değerinin teminat altına alınan alacağın değerini aşması durumunda aşan değer bakımından lex commissoria yasağının uygulanması gerekmekte olup bu çerçevede aşan değer borçluya ödenmesi gerekir⁹²³.

İnanç anlaşmasının yapılması hiçbir şekilde tabi tutulmamış olmakla birlikte ispat açısından yazılı şekilde yapılması yerinde olur⁹²⁴. Bu nedenle inanlı işlemin taraflarından birinin inanlı işleme ilişkin iade, tazminat, fesih taleplerini yazılı bir belge ile ispatlaması gerekmele birlikte belgenin resmi olması gerekmez⁹²⁵. Zira uygulamada da inaç anlaşmasının yazılı olmaması halinde ikrar, yemin gibi deliller ile sözleşmenin varlığının ispat edilebilmesi yazılı şeklin ispat şartı olduğunu kanıtlar niteliktedir⁹²⁶.

⁹¹⁷ Köprülü/Kaneti, s. 462; Sirmen, Alacak Rehni, s. 87; Serozan, Eşya Hukuku, s. 357; Öztürk, s. 125; Başak, s. 274.

⁹¹⁸ Sirmen, Alacak Rehni, s. 87; Öztürk, s. 126; Başak, s. 279.

⁹¹⁹ Başak, s. 279.

⁹²⁰ Topaloğlu, Deniz Ticaret Hukuku, s. 30; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1110; Sirmen, Alacak Rehni, s. 87; Köprülü/Kaneti, s. 462; Öztürk, s. 126; Başak, s. 279-280; Nomer/Ergüne, s. 245.

⁹²¹ Oğuzman/Seliçi, s. 778; Sirmen, Alacak Rehni, s. 87; Öztürk, s.126; Başak, s. 280-281.

⁹²² Öztürk, s. 126; Başak, s. 285.

⁹²³ Öztürk, s. 126; Başak, s. 285.

⁹²⁴ Öztürk s. 164.

⁹²⁵ ... inaç sözleşmesi olarak anılan belgenin sözleşmeye taraf olanların imzasını içermesi yeterli görülmüş olup, inaç sözleşmesine dayalı iddiaların şekle bağlı olmayan, tarafların imzasını taşıyan yazılı belge ile kanıtlanabileceği, inanlı işleme konu belgenin, akit tarihinden önce ya da sonra düzenlenmesinin sonuca etkili olmadığına hükmedilmiştir.... (TD 14. HD, 15.12.2015-2015-12369/2015-11631). Yargıtay 5.2.1947 tarih ve 20/6 sayılı kararında inanlı işlemlerin ispatının yazılı delil ile gerçekleştirileceği belirtmiştir (Öztürk, s. 167)

⁹²⁶ Öztürk, s. 167-168. Esasen, yazılı şeklin, kanıtlama aracı olduğu ilkesinden hareketle uygulamada, yine ispat vasıtası olarak yemin (mülga 1086 sayılı HUMK m. 337), ikrar ve kabul tarafı bağlayıcı kabul edilmiş, davanın (iddianın) kanıtlanabileceği sonucuna varılmıştır. Ancak, uygulama bununla da yetinmemiş, yazılı delil başlangıcı sayılabilecek belge ve vakıaların tamamlayıcı kanıtlarla (mülga 1086 sayılı HUMK.m. 292), inaç sözleşmesinin

11. Esas Sermaye Payının Haczi

Haciz, alacaklının alacağını tahsil etmek üzere yaptığı icra takibinin kesinleşmesinden sonra söz konusu borçlunun borcuna karşılık, sahip olduğu mallara alacaklı lehine icra müdürü tarafından hukuken el konulmasıdır⁹²⁷.

TTK m. 133 (2) hükmü ile limited şirketler bakımından da alacaklılara, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alma haklarının yanı sıra borçlularına ait olan, senede bağlanmış veya bağlanmamış payların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteme hakkı tanındığını söylemiştik⁹²⁸.

İİK gereği yapılan takip neticesinde malların satımından elde edilen miktarın tüm alacaklıları tatmin etmemesi durumunda İİK m. 140/I uyarınca icra müdürlüğü tarafından alacaklıların sırasını belirlemek üzere sıra cetveli düzenlenir. Hacizde ise sıra cetveli, malın paraya çevrilmesinin ardından elde edilen satış bedelinin dağıtımını amacıyla yapılır⁹²⁹. Sıra cetveli ile alacaklar belli bir sıraya dizilir⁹³⁰.

Rehinli esas sermaye payının da haczedilmesi yönünde bir engel yoktur. Zira İİK m. 82 gereği haczi mümkün olmayan mallar ve haklar arasında rehin konusu mal ve haklar sayılmamıştır. Dolayısıyla, esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis edilmiş olması payın haciz konusu edilmesine engel teşkil etmez. Fakat rehinli malların haczi özellik arz eder. Hacizde sıra (tertip) ilkesi gereği borçlunun haczedilecek malları belirli bir sıra dahilinde haczedilir⁹³¹. Çekişmesiz mallar çekişmeli mallardan önce gelir⁹³². Çekişmesiz mallar içinde

varlığını kanıtlayabileceğini kabul etmiştir (Hukuk Genel Kurulu'nun 01.07.2009 gün ve 2009/13-222 E. 2009/299 K.; 14.07.2010 gün ve 2010/14-394 E. 2010/395 K. ile 15.04.2011 gün ve 2011/13-14 E. 2011/189 K. sayılı kararları) (Yargıtay 14. HD, 4.5.2016-2015-1417/2016-5514).

⁹²⁷ Karşlı, Abdurrahim, İcra ve İflas Hukuku, Alternatif Yayıncılık, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, İstanbul 2014, s. 278; Kuru, Baki, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Legal Yayıncılık, Birinci Baskı, İstanbul 2016, s. 160; Muşul, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku Esasları, Adalet Yayınevi, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara 2017, s. 345; Ruhi, Canan / Ruhi, Ahmet Cemal, Hacizde ve İflasta Sıra Cetveli, Sıra Cetveline Karşı Başvuru Yolları, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2018, s. 13.

⁹²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Birinci Bölüm, § 3, III.

⁹²⁹ Ruhi/Ruhi, s. 18.

⁹³⁰ Karşlı, s. 348.

⁹³¹ Kuru, s. 164.

⁹³² Karşlı, s. 282.

de öncelikle borçlunun taşınır malları haczedilir. Dolayısıyla borçlunun öncelikle rehin ve haciz konusu malları dışındaki taşınır mallarının haczedilmesi gerekir⁹³³. Taşınır mallar içinde de muhafazası ve satılması diğer taşınırlara oranla daha basit ve borçlu bakımından da az yük teşkil eden taşınırlar tercih edilir⁹³⁴. Taşınmaz mallara geçilebilmesi için öncelikle taşınırlara başvurulması gerekir⁹³⁵. Çekişmesiz taşınır malların ardından borçlunun taşınmaz mallarının haczedilmesi gerekir⁹³⁶. Borçlunun bilinen çekişmesiz mallarının da borcu karşılama yetersiz kalması üzerine son çare olarak borçlunun rehinli, hacizli ve çekişmeli malları haciz konusu yapılır⁹³⁷.

İİK m. 85/II gereği taşınır mal üzerinde üçüncü bir şahsın mülkiyet veya rehin hakkı gibi sınırlı bir ayni hakkının bulunması veya taşınır malın üçüncü şahıs tarafından haczedilmiş olması halinde, borçlu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran kişilerin bu hususu haciz yapan memura bildirmesi ve beyanının haciz tutanağına geçirilmesini talep etmesi gerekir. Bu tür mallar ile üçüncü şahıs tarafından ihtiyaten haciz veya istihkak iddia edilmiş bulunan malların haczi en sonraya bırakılır. Diğer bir deyişle, rehinli esas sermaye payının haczedilmesi durumunda pay hacizde tertip ilkesi gereği payın haczi, rehinden sonra gelir.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 21. maddesi gereği de üçüncü şahıslar tarafından haczedilen mallar paraya çevrilmeden önce o mal üzerine amme alacağı için de haciz konulursa bu alacak da hacze iştirak eder. Dolayısıyla amme alacağı İcra İflas Kanunu hükümlerinden bağımsız olarak rüçhan hakkına sahip olmaktadır⁹³⁸. Amme alacağının hacze iştiraki kabul edildiğinde hacze iştirak eden tüm alacaklar aynı derecede sayılır. Hacizli malın satış aralarında satış bedeli, hacze iştirak eden alacaklılar arasında garameten taksim olunur⁹³⁹. Amme idaresi, üçüncü şahıs malı veya hakkı paraya çevirdikten sonra haciz koyarsa garameten yararlanamaz⁹⁴⁰. Yine garameten yararlanacak amme alacağının

⁹³³ Kuru, s. 164.

⁹³⁴ Karşlı, s. 282; Kuru, s. 164.

⁹³⁵ Karşlı, s. 282.

⁹³⁶ Kuru, s. 164.

⁹³⁷ Kuru, s. 164.

⁹³⁸ Gülseven, Mustafa, Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999, s. 145.

⁹³⁹ Candan, Turgut, Açıklamalı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Yetkin Yayınları, Ankara 2018, s. 135.

⁹⁴⁰ Gülseven, s. 145.

kesin haciz olması gerekir. 6183 sayılı Kanun ihtiyati hacizler için amme alacağının hacze iştirakini öngörmemiştir⁹⁴¹.

6183 sayılı Kanun 21/II hükmü ile hacze iştirakte rehinli alacaklıların hakları mahfuz tutulmuştur. Buna göre, rehinli alacaklar amme alacakları dahil tüm diğer alacaklardan önce gelmektedir. İİK m. 206 hükmünde de benzer şekilde rehinli alacaklıların birtakım vergi borçlarından önce geleceği düzenleme altına alınmıştır. Dolayısıyla, amme alacaklarının limited şirket pay rehninin paraya çevrilmesinde bir önceliği söz konusu değildir⁹⁴². Böylece, rehinli alacaklı öncelikle tatmin edildikten sonra bakiye satış bedeli kalması durumunda garameten taksim usulü uygulanır⁹⁴³. Esas sermaye payının satılması durumunda da rehinli alacaklıların öncelik hakkı söz konusudur. Diğer bir deyişle, rehinli malın satılması ile elde edilen bedelden öncelikli olarak rehinli alacaklılar tatmin edilir⁹⁴⁴.

6183 sayılı Kanun m. 21/II fıkrasının ikinci cümlesinde 7101 sayılı Kanunla değişikliğe gidilmiştir. Değişiklikten önceki metinde, gümrük resmi, bina ve arazi vergisi gibi eşya ve gayrimenkulün aynından doğan amme alacakları o eşya ve gayrimenkul bedelinden tahsilinde rehinli alacaklardan önce geleceği öngörülmekteydi. Buradan hareketle malın aynından doğan amme alacaklarının satış bedelinden ilk sırada hatta rehinli alacaklardan bile önce ödeneceği kuralı geçerliydi⁹⁴⁵. Ancak, 15.03.2018 tarihinde yürürlüğe giren 7101 sayılı Kanunla 6183 sayılı Kanun m. 21/II fıkrasının ikinci cümlesindeki bu istisnaya son verilerek gümrük resmi, bina ve arazi vergisi gibi eşya ve gayrimenkulün aynından doğan amme alacaklarının o eşya ve gayrimenkul bedelinden tahsilinde rehinli alacaklardan sonra geleceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla 6183 sayılı Kanununun 21/II maddesine göre ister olağan bir amme alacağı olsun ister payın aynından doğan bir amme alacağı olsun bütün amme alacakları satış bedelinin paylaşımında limited şirket pay rehninden sonra gelir.

12. Pay Sahibinin İflası

⁹⁴¹ Yargıtay 19. HD, 30.12.2004-2014-2273/2014-13444, anıldığı yer: Coşkun, Mahmut, Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011, s. 208.

⁹⁴² Candan, s. 135-136.

⁹⁴³ Ruhi/Ruhi, s. 37.

⁹⁴⁴ Cansel, Menkul Rehni, s. 231; Karşlı, s. 348; Ruhi/Ruhi, s. 25.

⁹⁴⁵ Candan, s. 136; Gülseven, s. 145.

Takip yolları İİK'da icra yoluyla takip ve iflas yoluyla takip olmak üzere ikiye ayrılır. İflas, borçlunun borçlarını yerine getirmemesi sonucunda haczi kabil tüm mallarının iflas masasına dahil edilerek alacaklıların alacaklarını elde etmesi ile sonuçlanan bir takip usulüdür⁹⁴⁶. İcra yoluyla takipten farklı olarak iflasta yalnızca takip yapan alacaklılar değil tüm alacaklılar tatmin edilir⁹⁴⁷.

İflas hükümleri tüm alacaklılar bakımından uygulama alanı bulmaz. İflas, İİK m. 43 gereği icra yoluyla takipten farklı olarak tacir ve tacir hakkındaki hükümlere tabi kişilere uygulanabilir. Zira iflas davası bakımından iflasa tabi kişilerin mevcudiyeti özel bir dava şartıdır⁹⁴⁸. Esas sermaye payı üzerinde rehin bulunan ortağın da iflasa tabi kişilerden biri olması gerekir. İflas, her türlü para borcu bakımından söz konusu olabilir⁹⁴⁹. Dolayısıyla tacirin, yalnızca ticari borçları değil, adi borçları da iflasa tabidir⁹⁵⁰.

İİK m. 156 uyarınca iflas davaları bakımından görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. İflas yolu takipli iflas ve takipsiz iflas olmak üzere ikiye ayrılır⁹⁵¹. Takipli iflasta alacaklı icra dairesine başvurarak süreci başlatırken, takipsiz iflasta alacaklı veya borçlu doğrudan mahkemeden iflas kararı verilmesini talep edebilir⁹⁵². Takipsiz iflasta iflas kararı İİK m. 166 uyarınca davanın sonuçlanmasının ardından kararı veren asliye ticaret mahkemesince iflas dairesine bildirilir.

Görevli asliye ticaret mahkemesinin iflas kararı vermesi üzerine borçlu bakımından birtakım hukuki sonuçlar doğar. Öncelikle müflis sıfatını alan borçlunun kural olarak sahip olduğu tüm alacak, mal ve haklar iflas masasına dahil olur⁹⁵³. Borçlunun üzerinde rehin hakkı

⁹⁴⁶ Kuru, s. 354; Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder / Ayvaz, Sema Taşpınar, İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara 2017, s. 429; Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özkan, Meral Sungurtekin / Özekes, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Vedat Kitapçılık, 4. Bası, İstanbul 2017, s. 339.

⁹⁴⁷ Kuru, s. 353; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 339.

⁹⁴⁸ Karşlı, s. 472; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 441.

⁹⁴⁹ Kuru, s. 365.

⁹⁵⁰ Kuru, s. 365.

⁹⁵¹ Kuru, s. 366; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 340.

⁹⁵² Kuru, s. 366; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 340.

⁹⁵³ Kuru, s. 405; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 401; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 474.

bulunan malları da iflas masasına dahil edilir⁹⁵⁴. Rehinli esas sermaye payının iflas masasına girmesi durumunda pay sahibinin pay üzerinde sahip olduğu tasarruf yetkisi sınırlanır⁹⁵⁵.

İİK m. 185 hükmü ile rehinli mal ve haklar bakımından kanun, yalnızca mülkiyeti borçluya ait olanların iflas masasına gireceğini kabul etmiştir. Dolayısıyla, rehinli esas sermaye payının iflas masasına girebilmesi için pay sahibinin kendi borcu için payını rehnetmesi gerekir. Fakat bu durumda rehinli alacaklı, İİK m. 206 gereği rehinli mallar üzerinde sahip olduğu rüçhan hakkını korur⁹⁵⁶. İflas idaresi, iflas tasfiyesinin tamamlanmasını beklemeden rehin konusu malları en yakın ve uygun zamanda satarak rehinli alacaklının alacağını karşılar⁹⁵⁷.

Üçüncü bir kişinin müflisin borcu için kendi malını rehnetmesi durumunda ise söz konusu rehinli mal iflas masasına dahil edilmez⁹⁵⁸. Zira rehinli malların iflas masasına dahil edilmesi için mülkiyetlerinin müflise ait olması gerekir⁹⁵⁹. Dolayısıyla pay sahibinin rehin konusu paya sahip olmaması, dolayısıyla üçüncü bir kişinin pay sahibinin borcu için rehin vermesi durumunda pay, iflas masasına kaydedilmez⁹⁶⁰. Fakat müflis söz konusu borçtan şahsen sorumlu ise, rehinli alacaklı, üçüncü kişinin borçlu lehine malını rehnetmesi durumunda alacağını adi alacak olarak masaya yazdırabilir⁹⁶¹.

İflas masasındaki malların satışı kural olarak açık artırma yoluyla yapılır⁹⁶². Fakat İİK m. 241 gereği malların pazarlık yoluyla satışına da karar verilebilir. Ancak iflas masasındaki mal üzerinde rehin hakkı olması durumunda satışın pazarlık yoluyla gerçekleştirilebilmesi için rehinli alacaklıların onay vermesi gerekir⁹⁶³. Bu nedenle rehinli şirket payının pazarlık yoluyla satışının gerçekleştirileceği durumda rehinli alacaklının onayı alınmalıdır.

⁹⁵⁴ Kuru, s. 406.

⁹⁵⁵ Kuru, s. 412; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 474,480 vd.

⁹⁵⁶ Kuru, s. 406; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s.402; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 477, 492.

⁹⁵⁷ Kuru, s. 406.

⁹⁵⁸ Kuru, s. 407. Buna karşılık müflis borçlunun borcunu temin için 3. kişilerin vermiş olduğu rehinler borçlu müflisin iflas masasına girmez (Yargıtay 12.HD, 07.03.2003-2003-1687/2003-4549).

⁹⁵⁹ Kuru, s. 407.

⁹⁶⁰ Cansel, Menkul Rehni, s. 235; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 402-403; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 478.

⁹⁶¹ Kuru, s. 407.

⁹⁶² Kuru, s. 467; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 455; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 517.

⁹⁶³ Kuru, s. 468; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 455; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 517.

Satışın açık artırma yoluyla yapılması halinde taşınır malların satışı, haciz hükümleri uyarınca yapılır⁹⁶⁴. Bu çerçevede hazırlık tedbirleri alınması ve artırmanın yapılacağı yer, gün ve saate ilişkin bilgilerin ilanı iflas idaresince gerçekleştirilir⁹⁶⁵. Payların satışının pazarlık yolu ile yapılması durumunda ise satış, TBK m. 207 vd. hükümleri uyarınca tamamlanır⁹⁶⁶.

Satılan mal ve haklar ile alacakların tahsil edilmesinin ardından paranın alacaklılar arasında paylaşılması gerekir⁹⁶⁷. Dağıtım kesinleşmiş sıra cetveline göre iflas idaresi tarafından hazırlanacak olan pay cetveli çerçevesinde yapılır⁹⁶⁸. Adi alacaklara geçmeden önce rehinli alacaklılara alacağı verilir⁹⁶⁹. Rehinli alacaklı İİK m. 206/I gereği rehin konusunun satılması üzerine ilk olarak tatmin edilir. 7101 sayılı Kanun’la İİK m. 206/I hükmünde yapılan değişiklik sonucunda hükümde düzenlenen birtakım kamu alacakları, rehinli alacaklardan sonra gelmektedir. Böylece esas sermaye payı üzerinde rehin kuran ortağın iflası üzerine rehinli alacaklı alacağını öncelikli bir şekilde elde eder.

Adi alacaklılar, rehinli alacaklıların tatmin edilmesi ve masa borçlarının ödenmesinden sonra alacaklarına kavuşur⁹⁷⁰. Satış sonrası rehinli alacaklının alacağına kavuşmasından sonra adi alacaklıların alacaklarına kavuşması için masada para kalması gerekir⁹⁷¹. Satış bedelinin rehinli alacaklıların alacaklarını karşılamaması durumunda müflisin alacaktan şahsen sorumlu olması şartıyla boшта kalan kısım adi alacak olarak sıraya dahil olur⁹⁷².

13. Konkordato Talep Edilmesi

İİK m. 285 hükmü uyarınca “Borçlarını, vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu, vade verilmek veya tenzilat yapılmak

⁹⁶⁴ Kuru, s. 468; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 455; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 518.

⁹⁶⁵ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 518.

⁹⁶⁶ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 518.

⁹⁶⁷ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 519.

⁹⁶⁸ Kuru, s. 471; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 456; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 519.

⁹⁶⁹ Kuru, s. 432-433; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 457; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 519.

⁹⁷⁰ Kuru, s. 433-434; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 457; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 519.

⁹⁷¹ Kuru, s. 433; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 492.

⁹⁷² Kuru, s. 433.

suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflâstan kurtulmak için konkordato talep edebilir”.

Hüküm ile kanun koyucu borçlarını ödeme hususunda zora düşen borçlulara ekonomik durumlarını düzeltebilecek bir çözüm getirmektedir. Borçlular, asliye ticaret mahkemesine başvurmak suretiyle konkordato talebinde bulunabilirler.

Yürürlükten kalkan TTK m. 377 hükmüne göre borca batıklık bildiriminde bulunan yönetim kurulu iflas talebiyle birlikte bir iyileştirme projesini mahkemeye sunarak İcra İflas Kanunu 179 ilâ 179/b maddelerine göre iflasın ertelenmesini isteyebiliyordu. Ancak 669 sayılı KHK'nın 4'üncü maddesi ile 21 Temmuz 2016 tarihinden sonra iflasın ertelenmesi yoluna başvurması yasaklandı⁹⁷³. 28.02.2018 tarih ve 7101 sayılı Kanunla değişik TTK m. 377 hükmüne göre, borca batıklık halinde şirket yönetim kurulu veya alacaklılar iflas talebiyle veya iflas yargılaması sırasında mahkemeden konkordato talebinde bulunabilir⁹⁷⁴.

İİK m. 285 devamında iflâs talebinde bulunabilecek her alacaklının da gerekçeli bir dilekçe ibraz etmek suretiyle borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteme hakkı olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla iflas talebinde bulunabilecek alacaklılar da hüküm gereği gerekli şartların varlığı halinde borçlu hakkında konkordato kararı verilmesini talep edebilir.

Kanunda rehin konusu malların da muhafaza ve satışının ertelenmesi İİK m. 307 hükmü ile özel olarak düzenlenmiştir. Hüküm gereği borçlunun konkordato talep etmesi üzerine asliye ticaret mahkemesi borçlunun iyileştirilmesinin sağlanması amacıyla tasdik kararında rehinli malın muhafaza altına alınmasını ve satışını karardan itibaren bir yılı geçmemek üzere ve belirli şartlarla erteleyebilir⁹⁷⁵.

⁹⁷³ Pekcanitez, Hakan/ Erdönmez, Güray, 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018, s. 3.

⁹⁷⁴ Pekcanitez/Erdönmez, s. 10.

⁹⁷⁵ Pekcanitez/Erdönmez, s. 149.

Rehinli malların satışının ertelenebilmesi için öncelikle borçlunun gerekçeli olarak talepte bulunması ve mahkemenin bu yönde karar vermesi şarttır⁹⁷⁶. İİK m. 307 hükmünde rehinli malların muhafaza altına alınması ve satışı konusunda erteleme kararı verilmesi birtakım şartların varlığına bağlanmıştır.

Hüküm gereği öncelikle rehinle temin edilen alacağın konkordato talebinden önce doğmuş olması şarttır⁹⁷⁷. Dolayısıyla konkordato talebinden sonra doğan alacaklar bakımından rehin konusu malın muhafazası ve satışının ertelenmesi talep edilemez. Bunun yanı sıra söz konusu alacağın konkordato talep tarihine kadar ödenmemiş faizinin bulunmaması gerekir⁹⁷⁸.

Hükümde son şart olarak borçlunun, rehinli malın satılması durumunda ekonomik varlığında tehlike yaşanacağını ve rehinli malın işletmesinin faaliyeti için zorunluluk teşkil ettiğini yaklaşık olarak ispat etmesi gerektiği öngörülmüştür⁹⁷⁹. Tüm bu şartların birlikte varlığı halinde mahkeme, rehinli malın muhafaza altına alınması ve satışını karardan itibaren bir yılı geçmemek üzere erteleyebilir.

Limited şirket esas sermaye payının rehninde payı üzerinde rehin tesis eden pay sahibinin konkordato ilan etmesi ve payın diğer bir pay sahibi, şirket veya diğer üçüncü bir kişi lehine rehnedilmesi durumunda da lehine rehin tesis edilen kişinin konkordato ilan etmesi durumlarının ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

Esas sermaye payını borcuna güvence teşkil etmek üzere rehmeden pay sahibi borcunu ödeyemeyecek durumda olması halinde, İİK m. 307 gereği konkordato talep edebilir. Pay sahibinin sahip olduğu bu imkân yalnızca esas sermaye pay rehni ile güvence altına alınan alacağın konkordato talebinden önce doğmuş olması ve alacağa ilişkin ödenmemiş faiz bulunmaması halinde mümkündür⁹⁸⁰. Bunun yanı sıra ortağın İİK m. 307/I/c hükmü gereği rehinli malın, ticari işletme işletiyorsa işletmenin faaliyeti için zorunlu olduğunu ve payın paraya çevrilmesi durumunda ekonomik varlığının tehlikeye düşeceğini yaklaşık olarak ispat

⁹⁷⁶ Pekcanitez/Erdönmez, s. 149.

⁹⁷⁷ Pekcanitez/Erdönmez, s. 150; Sarısözen, M. Serhat, 7101 Sayılı Kanun Kapsamında İcra İflas ve Konkordato Hukukundaki Yenilikler, Yetkin Yayınları, Ankara 2018, s. 89.

⁹⁷⁸ Pekcanitez/Erdönmez, s. 150; Sarısözen, s. 89.

⁹⁷⁹ Pekcanitez/Erdönmez, s. 150.

⁹⁸⁰ Pekcanitez/Erdönmez, s. 150.

etmiş olması şarttır. Pay sahibinin rehin konusu payın paraya çevrilmesini erteyeleyebilmesi için gerekçeli talebini geçici mühlet verilmesine ilişkin talebi ile eş zamanlı olarak vermesi uygun olacaktır⁹⁸¹.

Pay sahibinin payını bir üçüncü kişi lehine rehnetmesi de mümkündür. Bu durumda lehine rehin tesis edilen üçüncü kişinin konkordato ilan etmesi durumunun ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Yargıtay'ın söz konusu duruma ilişkin herhangi bir kararı henüz bulunmamaktadır. Ancak Yargıtay, iflasın ertelenmesine ilişkin davalarda verilen tedbir kararlarının zorunlu takip arkadaşlığı gereği diğer borçlular yönünden de uygulanıp onlar bakımından da satışın durdurulması gerektiği görüşündedir⁹⁸². Dolayısıyla Yargıtay'ın görüşü, iflasın ertelenmesi aşamasında mahkemenin vereceği ihtiyati tedbir kararlarının, malını rehin veren üçüncü kişi bakımından da uygulanacağı yönündedir⁹⁸³. Yargıtay'ın bu görüşünün konkordato bakımından da benimseneceğini düşünmekteyiz. Nitekim uygulamada konkordatoda verilen kesin ve geçici sürelerin sonucundan kefillerin de yararlanacağına yönelik ihtiyati tedbir kararları verdikleri görülmektedir⁹⁸⁴. Ancak doktrinde bir kısım yazarlar, Yargıtay'ın bu görüşüne katılmamakta, erteleme kararının ancak rehinli malın

⁹⁸¹ Pekcanitez/Erdönmez, s. 149.

⁹⁸² İİK'nın 149. maddesi içeriğinden, asıl borçlu ile ipotek veren arasında zorunlu takip arkadaşlığının bulunması nedeniyle haklarında birlikte takip yapılması gerektiği anlaşılmaktadır. Şu hâlde, asıl borçlu hakkında iflasın ertelenmesi davası kapsamında verilen tedbir kararının, hem söz konusu kararın niteliği gereği, hem de zorunlu takip arkadaşlığı nedeniyle, ipotekli taşınmaz maliki yönünden de sonuç doğuracağı kabulü gerekir (Yargıtay 12. HD, 22.12.2017-2016-24819/2017-16036).

⁹⁸³ Pekcanitez/Erdönmez, s. 151.

⁹⁸⁴ Hatay 2. Asliye Hukuk Mahkemesi (Asliye Ticaret Mahkemesi Sıfatıyla), 2018/411 Esas sayılı 05/12/2018 tarihli ara kararı. Tüm dosya kapsamı ile komiserler tarafından sunulan raporun incelenmesi sonucunda; Şirketin borca batık olmadığı, borçlarını vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunduğu, şirketin halen aktif olduğu ve halihazırda Hatay Büyükşehir Belediyesi ile H... Genel Müdürlüğü nezdinde toplamda ... TL ödemeye hazır hak edişinin bulunduğu, mevcut borçların genelinin teminatlı olduğu, kefillerin şirket ortakları ve bu ortakların yakın akrabaları oldukları, davacı şirketin kullanmış olduğu kredilere kefil olan kişilerin taşınır/taşınmaz mallarının satılması halinde şirketin bütünlüğünü koruyamayarak başlamış olduğu ihaleleri bitiremeyeceği kanaatinin hasıl olduğu ki bu halin konkordato projesinin hayata geçmesini sektöre uğratabileceği, geçici mühletten genel kural olarak kefillerin faydalanacağı yönünde bir hakim düşünce olmamakla birlikte alacaklıların da alacağını tehlikeye atmamak kaydıyla konkordatonun ruhuna uygun olarak geçici mühletten kefillerin de faydalanabileceği yönündeki Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU'nun yazılı mütalaası ile geçici komiserlerin olumlu görüşü ve ilmi-kazai içtihatlar dikkate alınarak davacı vekilinin talebinin kabulüne ilişkin aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur...

2-Hatay Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün 5650 sicil numarasında kayıtlı K... LİMİTED ŞİRKETİ'nin kullanmış olduğu krediler için alınan kefaletler bakımından 7101 sayılı yasa ile değişik İİK 288/1 maddesi uyarınca geçici mühlet şerhi kesin mühletin sonuçlarını doğuracağından 294, 295, 296 ve 297. maddelerinin uygulanmasına, bu kapsamda yukarıda zikredilen kefiller aleyhine 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü hakkındaki kanuna göre yapılan takipler de dahil olmak üzere ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve muhafaza işlemleri dahil tüm takip işlemlerinin davacı şirkete geçici mühletin verildiği 27.09.2018 tarihinden itibaren uygulanmak üzere DURDURULMASINA...

borçluya ait olması halinde geçerli olacağı, rehin veren üçüncü kişiye etkisinin olmayacağı; burada zorunlu takip arkadaşlığı bulunmadığı görüşündedir⁹⁸⁵. Bu durumda payını rehin veren ortağın da ayrıca konkordato talep etmesi gerekecektir.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

⁹⁸⁵ Pekcanitez/Erdönmez, s. 151.

LİMİTED ŞİRKET ESAS SERMAYE PAYI ÜZERİNDE REHNİN KURULMASI

§ 1. Genel Olarak Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Kurulması

Limited şirket esas sermaye paylarının rehnedilmesine TTK m. 600 (2) ile izin verilerek payların teminat aracı olarak kullanılmasının önü açılmıştır. TTK hükümleri arasında limited şirket esas sermaye payları üzerinde rehin kurulmasına ilişkin hüküm mevcut olmadığından TMK'daki alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin kurulmasına ilişkin hükümlerin esas sermaye payının rehinde de uygulama alanı bulacağını belirtmiştik.

Esas sermaye payının rehnedilmesi için öncelikle söz konusu payın rehne elverişli olması gerekir. Bunun yanı sıra TTK çerçevesinde payın rehninin genel kurul onayına bağlanması mümkündür. Pay rehninin genel kurul onayına bağlanması halinde pay üzerinde rehin kuruluşu özellik arz eder. Bu nedenle, rehnin esas sözleşme ile onaya tabi tutulması durumunda rehnin kuruluşunun ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

Pay üzerinde kurulacak rehin, senetlerin ispat aracı veya nama yazılı olarak düzenlenmiş olmasına göre de değişiklik gösterdiğinden yine rehnin kuruluşunun söz konusu senetlerin niteliğine göre ayrıca değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

§2. Rehne Elverişlilik

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde tesis edilecek rehin hakkının geçerli olarak kurulabilmesi için esas sermaye payının rehin hakkı tesisine elverişli olması gerekir. Payın rehne elverişli sayılması için birkaç hususun bir arada bulunması şarttır.

I. Geçerli Bir Payın Varlığı

İlk olarak, üzerinde rehin tesis edilecek geçerli bir pay mevcut olmalıdır. Bunun yanı sıra, esas sermaye payının devrinin ve/veya rehninin esas sözleşme ile yasaklanmamış olması gerekir. Bu şartları taşıyan esas sermaye payı üzerinde bir alacağın güvencesini teşkil etmek üzere rehin hakkı kurulabilir.

Limited şirkette ortaklar, şirkete sermaye koymayı taahhüt ederek veya şirkette pay iktisap ederek şirkete ortak olarak katılabilirler⁹⁸⁶. Ortaklık sıfatını kazanan her ortak, sahip olduğu esas sermaye payı üzerinde bir alacağın güvencesini teşkil etmek üzere rehin hakkı tesis edebilir.

Ortaklar, ortaklık sıfatını aslen veya devren kazanabilir. Kuruluş, sermaye artırımını, tür değiştirme veya birleşme gibi yapısal değişiklikler sonucunda ortaklık sıfatı aslen kazanılır⁹⁸⁷. Devren kazanma ise ortaklık sıfatının devir veya icra yolu ile kazanılmasıdır⁹⁸⁸. Bunun yanı sıra payın diğer kazanım yolları ise miras ve eşler arası mal rejimidir⁹⁸⁹. Ortaklık sıfatının hangi şekilde kazanıldığına bakılmaksızın her ortak, ortak sıfatını kazanması ile birlikte esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis etme hakkını kazanır.

II. Devrin Yasaklanmamış Olması

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin tesisi için öncelikle şirket esas sözleşmesinde pay devrinin yasaklanmamış olması gerekir⁹⁹⁰. TTK'da buna ilişkin herhangi bir hüküm yer almasa da TMK'nın rehin hukukuna ilişkin kuralları çerçevesinde bu sonuca varılır⁹⁹¹. Taşınır rehni sözleşmesinin konusunu oluşturan hakkın devredilebilir nitelikte olması

⁹⁸⁶ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 391.

⁹⁸⁷ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2750; Yıldız, Limited Şirketler, s. 136.

⁹⁸⁸ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Yıldız, Limited Şirketler, s. 136.

⁹⁸⁹ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 408; Yıldız, Limited Şirketler, s. 136.

⁹⁹⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Arslanlı, (520), s. 198; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 452; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 386; Erdem/Göksoy, s. 580; Durgut, Rehin, s. 127; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 6-7. Gereğe TTK m. 600 "*Devrin yasaklanması halinde intifa hakkı ve rehnin kurulamamasının sebebi Türk Medeni Kanunu'nun 795 inci maddesinin birinci fıkrası ile 954 ve devamındaki maddelerin hükümleridir. Her ikisi de kurulma için alacağın devredilebilir nitelikte olmasını şart koşmuştur*".

⁹⁹¹ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2728; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 385-386; Durgut, Rehin, s. 127. İsviçre Hukukunda şirket sözleşmesinde pay devrinin yasaklanması durumunda pay rehni yapılamayacağına ilişkin düzenleme vardır (Şener, Limited Ortaklıklar, s. 385).

şarttır⁹⁹². Zira TMK m. 954 uyarınca yalnızca başkasına devredilebilen alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin hakkı kurulabilmektedir⁹⁹³.

TBK m. 183 hükmü gereği de kanun ya da sözleşme ile yasaklanmamış veya işin niteliği gereği bir engel bulunmaması halinde bir hakkın devri ve rehni mümkündür⁹⁹⁴. Bu sebeplerle limited şirket esas sermaye payının rehnedilebilmesinin şartlarından biri de esas sözleşmede devir yasağının bulunmamasıdır⁹⁹⁵. Dolayısıyla, hakkın kanun veya sözleşme ile devrinin yasaklanmamış olması şarttır⁹⁹⁶.

Limited şirketler bakımından da kanun koyucu, şirket ve ortaklara pay devrinin kanuni düzenlemelerden farklı olarak daha ağır şartlara tabi tutulmasına izin vermiştir⁹⁹⁷. Bu çerçevede şirket, esas sözleşmeye bağlam kuralları⁹⁹⁸ olarak adlandırılan ve payın devrini zorlaştıran hükümler koymak suretiyle payın devredilmesini zorlaştırabilir.

Esas sözleşmeye konulacak bağlam kuralları ile pay devri tamamen yasaklanmasa da payın devredilmesi zorlaştırılabilir. Özellikle şahıs şirketi özelliğini de bünyesinde bulunduran limited şirkette ortaklar, istemedikleri kişilerin şirkete girmesini engelleyerek şirketin yabancılaşmasını önleme arzusunda olabilir⁹⁹⁹. Ortaklar, şirkete yabancı kişilerin girmesini engelleyebileceği gibi şirkete girebilecek kişilerin belirli özelliklere sahip olması hususunda da düzenleme yapabilir. Ancak bağlam kuralları ile devrin zorlaştırılması payın rehnedilmesine

⁹⁹² Başak, s. 66.

⁹⁹³ Arslanlı/Domaniç, s. 258; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2728; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 386; Erdem/Göksoy, s. 581. Bir kısım yazar, esas sözleşmede pay devrinin yasaklanması durumunda TMK m. 954 gereği değil, şirketin yabancılaşmanın önüne geçme arzusu gereği payın rehnedilememesi gerektiği görüşündedir (Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7).

⁹⁹⁴ Arslanlı, (520), s. 198; Erdem/Göksoy, s. 580.

⁹⁹⁵ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2728; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 386; Bilgili/Demirkapı, s.187; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 6-7; Durgut, Rehin, s. 127,130.

⁹⁹⁶ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7, Yazarlar, limited şirket esas sermaye payının devredilmesinin şirket sözleşmesi ile yasaklanması ihtimalinde rehin hakkı tesisinin mümkün olmamasının gerekçesini TMK m. 954 hükmü olarak görmemektedir. Yazarlara göre bu durumda şirketin yabancılaşmaması adına rehin hakkı tesisi kurulamamalıdır. Alacak rehni için bkz. Sirmen, Alacak Rehni, s. 27.

⁹⁹⁷ ETK m. 520/III hükmünde “Ortağın koymayı taahhüt ettiği sermaye ayın ise, payını şirketin kuruluşunu takip eden üç yıl içinde başkasına devredemez” hükmü yer almaktaydı. Söz konusu devir yasağı nedeniyle payların rehni de üç yıl süreyle mümkün değildi. Fakat hüküm TTK'ya alınmamıştır.

⁹⁹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 112.

⁹⁹⁹ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7.

engel olmaz¹⁰⁰⁰. Dolayısıyla payın rehnedilmesine engel olmak isteyen şirket, payın devrini zorlaştırmak suretiyle pay üzerinde rehin kurulmasını önleyemez.

Bağlam kurallarının yanı sıra limited şirketlerde, TTK m. 595 (4) hükmü ile anonim şirketlere benzer şekilde sermaye payının devrinin yasaklanabileceği kabul edilmiştir. Payın devrini yasaklayan hükümler, şirketin kuruluş aşamasında esas sözleşmede öngörülebileceği gibi sonradan ortakların oy birliği ile esas sözleşmenin değiştirilmesi suretiyle de gerçekleştirilebilir¹⁰⁰¹. Esas sermaye payının devrini sınırlandıran, yasaklayan veya kolaylaştıran genel kurul kararları, TTK m. 621 gereği temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması hâlinde alınabilir.

Devir yasağı, sözleşme ile kararlaştırılabileceği gibi sözleşme dışında da ayrıca kararlaştırılabilir¹⁰⁰². Böylece esas sermaye payının taraf iradelerine dayalı olarak da devredilmeleri önlenabilir.

Devir yasağı, sermaye şirketi olan limited şirketlerin şahıs şirketi özellikleri de taşımasının farklı bir görünümüdür¹⁰⁰³. Kanun koyucu devir yasağı ile sermaye payının kolay bir şekilde tedavül etmesini zorlaştırarak ticaret konusu hale gelmesini engellemek istemiştir¹⁰⁰⁴. Yasak, genel bir yasak olarak öngörülebileceği gibi belli kişi ve süre ile sınırlı olarak da kararlaştırılabilir¹⁰⁰⁵.

Devir yasağı, yalnızca alacağın tamamı için değil tarafların isteğine göre alacağın bir kısmı için de geçerli olabilir¹⁰⁰⁶. Bunun yanı sıra tüm payların yasak kapsamına alınması şart olmayıp bazı payların devre ilişkin yasak ve sınırlamaların dışında tutulması mümkündür¹⁰⁰⁷.

¹⁰⁰⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 386.

¹⁰⁰¹ Arslanlı/Domaniç, s. 261; Arslanlı, (520), s. 187; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Bilgili/Demirkapı, s. 750; Yıldız, Limited Şirketler, s. 131-132; Çağa, s. 593-594; Koşut, s. 371.

¹⁰⁰² Kazmacı, Özge Uzun, Faktoring Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 113.

¹⁰⁰³ Koşut, s. 370.

¹⁰⁰⁴ Koşut, s. 370.

¹⁰⁰⁵ Kazmacı, s. 113.

¹⁰⁰⁶ Günergök, Özcan, Alacağın Devrinde Borçlunun Hukuki Durumu, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 30.

¹⁰⁰⁷ Çağa, s. 594; Öz, s. 380.

Devretmeme anlaşması olarak adlandırılabilir olan devir yasağı, alacağın temelini oluşturan borç ilişkisi şekle tabi olsa dahi şekle tabi değildir¹⁰⁰⁸. Dolayısıyla, devir yasağının sözlü olarak kararlaştırılabilmesi mümkün olsa da yazılı olarak düzenlenmesi ispat açısından daha elverişlidir.

Esas sözleşmede düzenlenen esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılması veya yasaklanmasına ilişkin hükümler, ortaklar yararına sözleşmesel müktesep hak oluşturur¹⁰⁰⁹. Diğer bir deyişle, esas sermaye payının devir, rehin gibi işlemlerin konusu olabilmesi için payın serbestçe devrini engelleyeceğinden, esas sözleşmede devir yasağına ilişkin düzenleme olmaması gerekir.

Devir yasağına ilişkin taraf iradelerinin net bir şekilde ortaya koyulması gerekir. Öte yandan, sonradan itiraz ile karşılaşılmaması adına devir yasağının tarihinin belirlenebilir olması da tarafların yararına olur¹⁰¹⁰.

Devir yasağı esas sermaye payı üzerinde rehin kurulmasını engeller¹⁰¹¹. Dolayısıyla ortaklarının esas sermaye payları üzerinde rehin tesis etmesini istemeyen şirketin, esas sözleşmede pay devrini yasaklaması suretiyle rehne engel olması mümkündür. Ancak, esas sözleşmede devir yasağı bulunması durumunda ortağın sahip olduğu kâr payı, tasfiye payı gibi mali haklar paydan tamamen bağımsız bir şekilde rehin konusu yapılabilir¹⁰¹². Buna karşılık devir yasağı payın haczedilmesine de engel değildir¹⁰¹³.

III. Rehin Yasağı Bulunmaması

Taşınır rehni sözleşmesinde rehin konusu taşınır ya da hakkın rehin konusu olmasının yasaklanmamış olması gerekir¹⁰¹⁴. Bu çerçevede esas sermaye payı üzerinde rehin tesis

¹⁰⁰⁸ Günergök, s. 28.

¹⁰⁰⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 261; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2752; Çağa, s. 594; Öz, s. 380; Koşut, s. 371.

¹⁰¹⁰ Günergök, s. 29.

¹⁰¹¹ Durgut, Rehin, s. 131.

¹⁰¹² Erdem/Göksoy, s. 581; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152.

¹⁰¹³ Arslanlı/Domaniç, s. 261.

¹⁰¹⁴ Cansel, Menkul Rehni, s. 74; Başak, s. 77.

edilebilmesi için esas sözleşmede payın rehninin de yasaklanmamış olması gerekir¹⁰¹⁵. Aksi halde, rehin sözleşmesi objektif olarak imkânsız olacağından sözleşme kesin hükümsüz olur¹⁰¹⁶.

Kanun koyucu TTK m. 595 (4) hükmü ile pay devrinin yasaklanmasına izin vermiş olmasına karşın rehinin yasaklanması bakımından düzenleme yapmamıştır. Payın başka bir şahsa devri şirkete yeni bir ortağın katılması sonucunu doğurduğundan devir yasağı ile şirketin yabancılaşmasının engellenmesi sağlanır¹⁰¹⁷.

Şirkete yeni birinin katılması esas sermaye payının rehnedilmesi durumunda rehinin teminatı olduğu alacağın ödenmemesi üzerine rehinin paraya çevrilmesi yoluna başvurulması halinde de ortaya çıkar¹⁰¹⁸. Rehinin paraya çevrilmesi neticesinde payın yeni bir sahibi olacağından şirkete dışardan biri dahil olmuş olur¹⁰¹⁹.

Payın devredilmesinin engellenmesine izin veren kanun koyucunun, ortaklara payın rehnini de yasaklama imkânı verme eğiliminde olacağı kabul edilmelidir. Bu nedenle TTK m. 595 (4) hükmü kıyasen esas sermaye payının rehin edilmesine de uygulanabilir¹⁰²⁰. Bu durumda esas sözleşmede düzenlenerek limited şirket esas sermaye payının rehni de yasaklanabilir¹⁰²¹.

Esas sözleşmede rehin yasağına ilişkin düzenleme yapılmasının emredici hükümler ilkesi çerçevesinde geçerli olup olmadığı sorusu akla gelebilir. Emredici hükümler ilkesi, anonim şirketlerde TTK m. 340'da düzenlenmiş olup Kanun'un anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak Kanun'un izin verdiği ölçüde sapılabileceğine ilişkin bir kuraldır. Diğer bir deyişle, kanunun anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden sapılabilmesi kanunda buna açıkça izin verilmesine bağlıdır. Benzer hüküm limited şirketler bakımından da TTK m. 579'da

¹⁰¹⁵ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Arslanlı, (520), s.198; Çevik, s.181; Demirkapı, Devir, s. 187; Erdem/Göksoy, s. 580; Durgut, Rehin, s. 130-131.

¹⁰¹⁶ Başak, s. 77.

¹⁰¹⁷ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7.

¹⁰¹⁸ Erdem/Göksoy, s. 585.

¹⁰¹⁹ Erdem/Göksoy, s. 585.

¹⁰²⁰ Erdem/Göksoy, s. 581.

¹⁰²¹ Erdem/Göksoy, s. 581; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387; Giesen, Hans-Michael/ Brandi, Tim Oliver, International Finance Transactions- The Pledge of Shares in a German Limited Liability Company, American Bar Association, The International Lawyer, Vol. 31, Number 4 (WINTER 1997), pp. 1047-1073, s. 1071.

düzenlenmiştir. Hüküm gereği şirket sözleşmesinde, kanunun açıkça izin verdiği ölçüde limited şirkete dair hükümlerden sapılabilir. Ancak TTK m. 577’de düzenlenen birçok konuya ilişkin TTK hükümlerinden farklı düzenleme yapılabileceği öngörülmüştür. Ancak, limited şirketler bakımından özellikle sermayenin korunması, eşit işlem, dürüstlük ilkesi, alacaklıların korunması, zorunlu organların görev ve yetkileri gibi hususlar emredici hükümler ile düzenleme altına alınmıştır¹⁰²².

Kanun koyucu, şahıs şirketleri bakımından sözleşme özgürlüğüne izin vermiş olmakla beraber emredici hükümler ilkesi ile anonim ve limited şirket bakımından kanun hükümlerine öncelik vermiştir¹⁰²³. İlkenin amacı esas sözleşmede belirli bir standart belirleyerek bir yandan mevcut ve gelecekteki pay sahiplerini, alacaklıları ve işçileri korumak bir yandan da şirketler hukukunda açıklık ve öngörülebilirliği sağlamaktır¹⁰²⁴. Ancak bu ilke çerçevesinde esas sözleşmeye hükümler konulabilir. Dolayısıyla TTK, pay sahiplerine belirli bir hareket alanı çizerek esas sözleşmedeki hareket özgürlüğünü sınırlandırmaktadır.

Limited şirket esas sözleşmesinde düzenlenme şartı ile bağlayıcı olacak hükümleri düzenleyen TTK m. 577 hükmünde esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılmasına ilişkin kanuni düzenlemelerden ayrılan hükümlerin esas sözleşmeye konulabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme çerçevesinde TTK m. 595 (4) hükmü ile esas sermaye payının devrinin anonim şirketlerden farklı olarak esas sözleşmede yasaklanabileceği hüküm altına alınmıştır. Anonim şirketlerde pay sahiplerinin kişilikleri önem arz etmediğinden ve kural olarak şirketten çıkma veya çıkarılmaları söz konusu olmadığından payların serbestçe devredilmesi ilkesi benimsenmiştir¹⁰²⁵. Fakat limited şirketlerde şahıs şirketi unsurları da mevcut olduğundan kanun koyucu, TTK m. 595 (4) hükmü ile devrin engellenmesine izin vermektedir. Ancak söz konusu hükümlerde esas sermaye payının rehnedilmesine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda rehin hakkının devire benzer şekilde esas sözleşmede yasaklanıp yasaklanmayacağı sorusu tartışılması gereken bir husustur.

¹⁰²² Karasu, Rauf, Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, Yetkin Yayınları, Güncelleştirilmiş 2. Bası, Ankara 2015, s. 28.

¹⁰²³ Karasu, s. 36.

¹⁰²⁴ Karasu, s. 36.

¹⁰²⁵ Karasu, s. 132.

TTK m. 595 (4) hükmü ile esas sermaye payının devrini dahi kanundan ayrı şekilde düzenleme ve hatta devri yasaklamaya izin veren kanun koyucunun, pay üzerinde rehin hakkı tesis edilmesinin yasaklanmasını kolayca kabul edeceği açıktır. Zira sermaye şirketi olarak kabul edilmesine rağmen şahıs şirketi özelliklerini de içinde barındıran limited şirketlerde ortaklara pay devrinin yasaklanması ile yabancı şahısların şirkete girmesini engelleme imkânı tanınmıştır¹⁰²⁶. Ayrıca devir yasakları, şirketin ailesel, kişisel veya bölgesel gibi etkenlerle sağladığı özgünlüğünün korunmasına da hizmet eder¹⁰²⁷. Özellikle aile şirketleri bakımından gerek şirkete yabancıların girmemesi gerek özgünlüğün bozulmaması oldukça önem arz etmektedir. Esas sermaye payı üzerinde rehin tesisi de rehin hakkının teminatı olduğu alacak ödenmediği takdirde payın rehinin paraya çevrilmesi yoluna başvurulması sonucu şirkete yeni bir ortak girmesi sonucunu doğurabilir¹⁰²⁸. Bu nedenle, kanun koyucunun TTK m. 595 hükmü ile rehin hakkının esas sözleşmede yasaklanabileceğini öngörmese de payın devri ile rehin sonucunda paraya çevirme yoluna başvurulması halinde ortaya çıkacak sonuç benzer olduğundan rehin için de aynı kuralı benimsemek kanunun ruhuna uygun olur. Diğer bir deyişle, hükmün kıyasen rehne de uygulanması gerekir. Böylece, şirket sözleşmesinde devir yasağı söz konusu olmamasına rağmen rehin yasağına ilişkin konulan kayıtlar geçerli kabul edilmelidir¹⁰²⁹. Bunun sonucunda, esas sözleşmede düzenlenmek şartı ile pay üzerinde rehin hakkı tesis edilmesinin yasaklanabileceği kabul edilebilir¹⁰³⁰.

Yasağın, devre benzer şekilde şirketin kuruluş aşamasında öngörülebileceği gibi ortakların sonradan alacağı karar ile esas sözleşmeyi değiştirmeleri ile de düzenlenmesi mümkündür. Rehinli alacaklının daha sonra rehin sözleşmesinin geçersiz olması gibi bir sonuçla karşılaşmaması adına rehin sözleşmesinden önce limited şirket esas sözleşmesini inceleyip böyle bir yasağın varlığını denetlemesi yerinde olur¹⁰³¹.

¹⁰²⁶ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7.

¹⁰²⁷ Nilsson, Gül Okutan, Anonim Ortaklıklarda Payscaleleri Sözleşmeleri, Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, İstanbul 2004, s. 77; Karasu, s. 133.

¹⁰²⁸ Erdem/Göksoy, s. 585.

¹⁰²⁹ Alman Hukuku'nda yalnızca rehin yasağına ilişkin konulan hükümler geçerli kabul edilmektedir (Erdem/Göksoy, s. 581).

¹⁰³⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Durgut, Rehin, s. 130.

¹⁰³¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387.

Esas sözleşme ile esas sermaye payının devri veya rehninin yasaklanması ortakların malvarlıksal haklarından kaynaklanan kâr payı, tasfiye payı gibi alacakların rehnedilmelerine engel teşkil etmez¹⁰³². Zira ortaklar kurulunda dağıtımına karar verilmekle beraber ortaklar için şirkete karşı ileri sürebilecekleri bir alacak haline gelen kâr payının, devir veya rehin yasağı dikkate alınmaksızın münferit olarak rehnedilmesi mümkündür¹⁰³³.

Esas sözleşmede esas sermaye payının devri veyahut rehni yasaklanmasa da payın rehnedilmesi için belirli şartlar öngörülmüş olabilir¹⁰³⁴. Bu durumda, pay üzerinde rehin hakkı tesis edilebilmesi için şirket sözleşmesinde öngörülmüş olan bu şartların gerçekleştirilmesi gerekir¹⁰³⁵.

Rehin yasağının mevcut olması halinde pay üzerinde rehin hakkı tesis edilemez¹⁰³⁶. Şirket sözleşmesinde devrin yasaklanması halinde TTK m. 595 (5) gereği ortağa haklı sebeple şirketten çıkma imkânı verilmiştir. Söz konusu çıkma hakkı rehin hakkının yasaklanması durumunu düzenlemese de esas sözleşme ile ortaklık payının rehnine ilişkin bir yasak bulunması halinde de ortağa haklı sebeple çıkma hakkı tanınması gerekir.

§3. Rehin Hakkının Kurulması

Limited şirket esas sermaye paylarının rehni TTK'nın 600 (2) hükmünde düzenlenmiştir. TTK m. 600 (2) hükmünde "*Şirket sözleşmesiyle, esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulması genel kurulun onayına bağlanabilir. Bu hâlde geçişe ilişkin hükümler uygulanır. Genel kurul sadece haklı sebeplerin varlığında rehin hakkı kurulmasına onay vermekten kaçınabilir*" denilmektedir. Bu hükümde sadece pay rehninin genel kurul onayına bağlanıp bağlanmayacağı hususu ele alınmıştır. Dolayısıyla rehni kurulmasına ilişkin diğer hususlar bakımından genel hükümler uygulama alanı bulur¹⁰³⁷. Limited şirket ortaklık payı esas itibarıyla hak niteliğinde olduğundan genel hükümlerde de hak üzerindeki rehne ilişkin

¹⁰³² Erdem/Göksoy, s. 581; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152.

¹⁰³³ Bilgili/Demirkapı, s. 763; Erdem/Göksoy, s. 581.

¹⁰³⁴ Durgut, Rehin, s. 130-131.

¹⁰³⁵ Durgut, Rehin, s. 130-131.

¹⁰³⁶ Durgut, Rehin, s. 131.

¹⁰³⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 452; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380; Erdem/Göksoy, s. 577; Demirkapı, Devir, s. 186,189.

hükümler limited şirketler pay niteliğine uygun düştüğünden diğer haklar üzerinde rehin kurulmasına ait hükümlere göre değerlendirme yapılacaktır. Diğer hakların rehnine ilişkin düzenlemeler de TMK m. 955/III hükmünde yer almaktadır.

TMK m. 955/III hükmüne göre diğer hakların rehninde, yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte, bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması gerekir. Öncelikle diğer hakların rehni için yazılı rehin sözleşmesi yapılmalıdır¹⁰³⁸. Kanun koyucu buna ilaveten söz konusu hakkın devri için öngörülen şekle uyulması gerektiğini de öngörmüştür.

TTK m. 595 (1) hükmü limited şirket pay devri için yazılı devir sözleşmesinin yanında imzaların da noter tarafından onanmasını şart koşturmuştur. Şimdi limited şirket pay rehni bakımından sadece yazılı şekli öngören TMK m. 955/III hükmüyle yazılı şekle ilaveten noter onayı da arayan TTK m. 955 (1) hükmü karşı karşıya gelmektedir. TMK m. 955/III hükmü devre ilişkin usulün uygulanacağını özellikle belirttiğine göre devir işleminin bir parçası olan devir sözleşmesine yapılmasına ilişkin kanuni formalitelerin öncelikle uygulanması gerekir. Bu bakımdan bir hak nasıl devredilebiliyorsa bu şekilde rehnedilir kuralı gereği TTK m. 595 (1) hükmündeki özel şeklin uygulanması ve limited şirket pay rehni bakımından da rehin sözleşmesinde noter onayının aranmasının uygun olacağını düşünüyoruz.

Sonuç olarak, limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulabilmesi için yazılı rehin sözleşmesine ek olarak TMK m. 955/III hükmü atfıyla devre ilişkin TTK m. 595 (1) hükmü uygulanır¹⁰³⁹. Buradan hareketle, esas sermaye payının rehnedilmesi için TTK m. 595 (1) hükmü gereği imzaları noter tarafından onaylanmış yazılı bir rehin sözleşmesine ihtiyaç vardır¹⁰⁴⁰.

TTK m. 595 hükmünün lafzından esas sermaye payının devredilmesinde taahhüt ve tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı gerçekleştirilmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Kanun koyucu, esas sermaye payının devrine ilişkin TTK m. 595 hükmünde esas sermaye payının

¹⁰³⁸ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Oğuzman/Seliçi, s. 801; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1054; Akıntürk, s. 868; Nomer/Ergüne, s. 294; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 679; Esener/Güven, s. 563; Ayan, s. 322.

¹⁰³⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Erdem/Göksoy, s. 581; Demirkapı, Devir, s. 186; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8; Durgut, Rehin, s. 131.

¹⁰⁴⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Arslanlı, (520), s. 199; Erdem/Göksoy, s. 581; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8 vd; Durgut, Rehin, s. 131.

devri ve devir borcunu doğuran işlemler ifadesini kullanmak suretiyle taahhüt ve tasarruf işlemi ayırımına gitmiştir¹⁰⁴¹. Esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı da esas sermaye payının devredilmesine benzer şekilde taahhüt ve tasarruf işlemlerinden oluşmaktadır.

Rehin işleminin aşamalarına geçmeden önce belirtmek gerekir ki kanun koyucu devir vaadi ve devir sözleşmesini ayırmış olmasına rağmen gerek payın devri gerekse payın rehni uygulamada genellikle tek seferde gerçekleştirilir¹⁰⁴². Böylece taraflar hem vakit kaybetmemekte hem de ekonomik olarak daha az masraf yaparak pay üzerinde rehin tesis edilmesi sonucuna ulaşmaktadır¹⁰⁴³.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkını TMK çerçevesinde hak üzerinde rehin olarak kabul ettiğimizden taahhüt ve tasarruf aşamalarının incelenmesi de hak rehininin kurulmasına ilişkin hükümler çerçevesinde incelenecektir.

I. Taahhüt Aşaması

Malvarlığına ilişkin kazandırıcı hukuki işlemler, taahhüt ve tasarruf aşaması olarak ikiye ayrılır¹⁰⁴⁴. Borçlandırıcı işlemler, malvarlığının pasifini artıran işlemler olarak nitelendirilebilir¹⁰⁴⁵. Borçlandırıcı işlem ile kişinin malvarlığına borç eklenir¹⁰⁴⁶. Kişi borçlanma işlemi yapmak suretiyle belirli bir şeyi yapma, verme, yapmaktan kaçınma yükümlülüğü altına girer¹⁰⁴⁷. Borçlanma işleminin sonucu ise borç ilişkisinin tesis edilmesidir¹⁰⁴⁸. Zira borçlandırıcı işlem, tasarruf aşaması yapılmasına doğru gidilen süreçte ilk aşamadır¹⁰⁴⁹.

¹⁰⁴¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 280; Demirkapı, Devir, s. 72.

¹⁰⁴² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 281; Demirkapı, Devir, s. 74.

¹⁰⁴³ Demirkapı, Devir, s. 74; Demirkapı, Ertan, "Limited Ortaklıkta Payın Devir Vaadi İşleminin Konusu ve Hukuki Niteliği", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IX, Özel Sayı, (2007), s. 826-827.

¹⁰⁴⁴ Serozan, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s. 307-308; Eren, s. 170 vd.

¹⁰⁴⁵ Oğuzman, M. Kemal / Barlas, Nami, Medeni Hukuk Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, Vedat Kitapçılık, 22. Bası, İstanbul 2016, s. 184; Eren, s. 171.

¹⁰⁴⁶ Oğuzman/Barlas, s. 184; Reisoğlu, Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta, 25. Bası, İstanbul 2014, s.53; Hatemi, Hüseyin, Medeni Hukuk'a Giriş, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş 7. Bası, İstanbul 2013, s. 148.

¹⁰⁴⁷ Hamamcıoğlu, s. 49.

¹⁰⁴⁸ Eren, s. 171; Hamamcıoğlu, s. 50.

¹⁰⁴⁹ Hamamcıoğlu, s. 62.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı iradi (akdi) rehin niteliğinde olduğundan taraf iradesine dayalı olarak kurulur¹⁰⁵⁰. İradi rehin haklarında hukuki sebep, genellikle tarafların arasında düzenlenen bir sözleşme olarak karşımıza çıkar¹⁰⁵¹.

Limited şirket esas sermaye payının rehnedilmesinde de borçlandırıcı işlem, rehin veren ve rehin alana arasında yapılacak olan ve rehin kurma borcu yükleyen bir sözleşmedir¹⁰⁵². Böylece, payını rehnetmek isteyen ortak borçlandırıcı işlemi gerçekleştirerek, pasifine borç eklemek suretiyle malvarlığını eksiltir¹⁰⁵³.

Taraflar arasında yapılan borçlandırıcı işlem ilerde kurulacak rehin sözleşmesinin hukuki sebebini oluşturur¹⁰⁵⁴. Borçlandırıcı işlem niteliğinde sözleşmesinin yapılması sonucunda rehin vermek isteyen taraf ile müstakbel rehinli alacaklı arasında bir borç ilişkisi doğar¹⁰⁵⁵. Böylece, payını rehnetmek isteyen kişi borçlu konumunda iken karşı taraf, rehin kurulması hususunda alacak hakkı kazanır¹⁰⁵⁶. Borçlandırıcı işlem niteliğindeki sözleşmenin ardından ortak, rehin hakkı kurma borcunu yüklenmiş olur¹⁰⁵⁷. Sözleşmeyi akdeden ortak, borçlandığı edimin ifasını tasarruf işlemi niteliğindeki payını rehnetmek suretiyle gerçekleştirir¹⁰⁵⁸.

Borçlandırıcı işlem niteliğindeki sözleşmenin şeklinin de değerlendirilmesi gerekir. TBK m. 12 gereği sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle tabi değildir. Rehin hakkı kurma borcu doğuran sözleşme de TBK hükümlerine tabi olup herhangi bir geçerlilik şekline tabi değildir¹⁰⁵⁹. Fakat rehin kurma borcu doğuran sözleşmenin ölüme bağlı bir tasarruftan kaynaklanması durumu saklıdır¹⁰⁶⁰.

¹⁰⁵⁰ Rehin sözleşmesinin rızai sözleşmelerden olduğuna ilişkin bkz. Cansel, Menkul Rehni, s. 48-50.

¹⁰⁵¹ Ayan, s. 159; Acar, s. 223.

¹⁰⁵² Ergüne, s. 38; Çakırca, s. 33.

¹⁰⁵³ Oğuzman/Barlas, s. 184

¹⁰⁵⁴ Hamamcıoğlu, s. 52.

¹⁰⁵⁵ Eren, s. 171 vd.; Hamamcıoğlu, s. 50.

¹⁰⁵⁶ Hatemi, s. 148; Hamamcıoğlu, s. 50.

¹⁰⁵⁷ Çakırca, s. 33.

¹⁰⁵⁸ Hamamcıoğlu, s. 50.

¹⁰⁵⁹ Ergüne, s. 38

¹⁰⁶⁰ Sözleşmenin ölüme bağlı tasarruftan kaynaklanması durumunda ölüme bağlı tasarruflara ilişkin şekil hükümleri uygulanır (Köprülü/Kaneti, s. 538).

Alman Hukuku'nda taahhüt işlemi doğuran sözleşmenin noter onayına tabi olup olmaması konusunda açıklık bulunmamakla birlikte herhangi bir geçersizlik riskiyle karşılaşmamak için, taahhüt işlemi oluşturan kredi ya da diğer sözleşmelerin noter onayı suretiyle yapılması genel bir uygulama olarak oluşmuştur¹⁰⁶¹.

Hukukumuzda da esas sermaye payının devrinde TTK m. 595 (1) hükmü ile borçlandırıci işlem bakımından da şekil şartı öngörülmüştür. Kanun koyucu, TTK m. 595 (1) hükmünde “*Esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları noterce onanır*” demek suretiyle gerek taahhüt gerekse tasarruf aşamasını yazılı şeklin yanı sıra noter onayına tabi tutmuştur. Bu çerçevede pay üzerinde rehin hakkı kurulmasına yönelik taahhüt işlemi bakımından da yazılı şeklin yanı sıra noter onayı şartı aranır. Taahhüdün satım veya bağışlama niteliğinde olması durumunda şekil bakımından fark ortaya çıkmaz¹⁰⁶². Rehin taahhüdünün kanun koyucu tarafından öngörülmüş olan şekle aykırı olması durumunda payın rehni de geçersiz olmalıdır¹⁰⁶³.

TBK m. 2 gereği sözleşme kurulması tarafların esaslı noktalarda anlaşmasına bağlıdır. Rehin taahhüdünün de objektif ve sübjektif esaslı unsurları içermesi gerekir. Objektif esaslı unsurlar sözleşmenin kurulması için tarafların anlaşması gereken asgari içerik iken sübjektif esaslı unsurlar ise taraflardan birinin sözleşmede kararlaştırılmadığı halde sözleşme yapmayacağı hususlardır¹⁰⁶⁴. Söz konusu hususlardaki eksiklikler sözleşmeyi geçersiz kılar¹⁰⁶⁵.

Taahhüt işleminin konusu olan payın sözleşmeden açıkça anlaşılması gerekir¹⁰⁶⁶. Özellikle ortakların birden fazla paya sahip olma hakkı olduğundan hangi payın rehin konusu yapıldığı açıkça belirtilmelidir¹⁰⁶⁷. Bunun yanı sıra gelecekte ortaya çıkacak payların devri de mümkündür¹⁰⁶⁸. Buna paralel olarak, gelecekteki payların rehininin de mümkün olması gerekir.

¹⁰⁶¹ Giesen/Brandi, s. 1067.

¹⁰⁶² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 282.

¹⁰⁶³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 284; Demirkapı, Devir, s. 105.

¹⁰⁶⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 285-286.

¹⁰⁶⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

¹⁰⁶⁶ Demirkapı, Devir, s. 80; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

¹⁰⁶⁷ Demirkapı, Devir, s. 80; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

¹⁰⁶⁸ Arslanlı/Domaniç; s. 264; Arslanlı, (520), s. 163-201, s. 190; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2753; Çağa, s. 595-596; Öz, s. 368-369; Kendigelen, Şekil, s. 240; Demirkapı, Devir, s. 80-81.

Sübjektif unsurlar bakımından ise sözleşmedeki sınırı TBK m. 19 (2) ve m. 20 hükümleri belirler. Taraflar bu hükümler çerçevesinde sözleşme kurmakta özgürdür.

Taahhüt işlemi, sözleşmenin karşı tarafına taahhüdünün yerine getirilmesini talep etme hak ve yetkisi verir¹⁰⁶⁹. Dolayısıyla, taahhüt işleminin gerçekleştirilmesinin ardından rehinli alacaklı, rehin sözleşmesinin ifasını talep edebilir. Tasarruf işlemi gerçekleştirilmekle yükümlü olan tarafın ifayı yerine getirmemesi halinde mahkemeye başvurularak ifaya zorlanması mümkündür¹⁰⁷⁰. Bir tarafın taahhüt işlemi kusurlu olarak gerçekleştirilmemesi durumunda diğer taraf genel hükümler çerçevesinde zararınının karşılamasını da isteyebilir¹⁰⁷¹.

II. Tasarruf Aşaması

Tasarrufta bulunan kişinin malvarlığında mevcut olan bir hakkı doğrudan etkilemek suretiyle devreden, sınırlayan, değiştiren, külfet yükleyen ve sona erdiren hukuki işlemler tasarruf işlemleri olarak adlandırılır¹⁰⁷². Tasarruf işlemi ile tasarrufta bulunan kişinin malvarlığının aktif kısmında azalma gerçekleşir¹⁰⁷³. Tasarruf işlemine konu olan hak, işlemde doğrudan etkilendiği için hakkı devreden, sınırlayan, değiştiren, külfet yükleyen, sona erdiren hukuki işlemler yalnızca bir kez yapılabilir¹⁰⁷⁴.

Borçlanma işleminde sözü verilen devir, sınırlama, değiştirme, külfet yükleme, sona erme gibi işlemler tasarruf işlemi ile ifa edilir¹⁰⁷⁵. Esas sermaye payının rehninde de taahhüt aşaması ile verilen rehin sözü, tasarruf aşamasında ifa edilir. Tasarruf aşamasında ortağın sahip olduğu hak, hukuki bir işlemle doğrudan sınırlanır ve bu suretle ortağın malvarlığında azalma gerçekleşir¹⁰⁷⁶.

Esas sermaye payının rehninde taahhüt işleminde olduğu gibi tasarruf işleminde de hak üzerinde kurulan rehin hakkına ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Adi alacak hakları,

¹⁰⁶⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 287.

¹⁰⁷⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 287; Demirkapı, Devir, s. 142, 190.

¹⁰⁷¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 288.

¹⁰⁷² Oğuzman/Barlas, s. 184-185; Eren, s. 173; Hamamcıoğlu, s. 53.

¹⁰⁷³ Hamamcıoğlu, s. 53; Eren, s. 173.

¹⁰⁷⁴ Hamamcıoğlu, s. 53; Eren, s. 175.

¹⁰⁷⁵ Hamamcıoğlu, s. 61.

¹⁰⁷⁶ Hamamcıoğlu, s. 91.

kıymetli evraka bağlanmış alacak hakları ve emtia senetleri dışında kalan tüm hakların rehni, TMK m. 955/III hükmü gereği yazılı rehin sözleşmesi ve hakkın devri için özel bir şekil şartı mevcut ise ona uyularak gerçekleştirilir¹⁰⁷⁷. Buna göre, esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkı, taraflar arasında yapılacak rehin sözleşmesinin varlığına bağlıdır. Bu çerçevede diğer hakların rehni bakımından tasarruf işlemi ise yazılı rehin sözleşmesidir¹⁰⁷⁸. Böylece tasarruf aşamasının ilk unsuru, payını rehin konusu eden ortak ile rehlinli alacaklı arasında gerçekleşen taahhüt işleminin icrası niteliğinde bir sözleşmedir¹⁰⁷⁹.

TMK m. 955/III hükmünün devamında diğer haklar üzerinde rehin kurulması, yazılı rehin sözleşmesi yanında bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması şartına bağlanmıştır. Esas sermaye payının devrini düzenleyen TTK m. 595 gereği payın devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları noterce onanır. Bu çerçevede rehin sözleşmesinin de yazılı yapılmasının yanı sıra taraf imzalarının noterce onaylanması gerekir.

Esas sermaye payının rehni, payın devrinden farklı olarak kural olarak genel kurul onayına tabi değildir¹⁰⁸⁰. Fakat TTK m. 600 (2) hükmü ile şirkete şirket sözleşmesinde belirtmek suretiyle esas sermaye payı üzerindeki rehin tesisini genel kurul onayına tabi tutma hakkı tanınmıştır. Esas sermaye payının rehninin, esas sözleşmede genel kurul onayına tabi tutulması durumunda TTK m. 600 (2) atfı gereği geçişe ilişkin hükümler uygulanır. Rehnin genel kurul onayına tabi tutulması halinde de şekle ilişkin bir farklılık oluşmaz. Aynı şekilde tasarruf işlemi niteliğindeki rehin sözleşmesinin TTK m. 595 gereği yazılı ve noter onaylı şekilde yapılması gerekir.

Esas sermaye payının rehinde de esas sözleşme ile genel kurul onayının arandığı hallerde rehin, genel kurul onayı ile kurulur. Bu durumda genel kurul onayının arandığı hallerde rehin sözleşmesinin yanı sıra genel kurul onayı da tasarruf işlemi niteliğini haizdir¹⁰⁸¹. Bu nedenle esas sözleşmede rehnin genel kurul onayına tabi tutulması durumunda tasarruf işlemi

¹⁰⁷⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1054; Ayan, s. 322.

¹⁰⁷⁸ Ergüne, s. 50.

¹⁰⁷⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 280. Tasarruf işlemi, borçlanma işleminin ifası amacıyla yapılır (Hamamcıoğlu, s. 57).

¹⁰⁸⁰ Bilgili/Demirkapı, s. 763.

¹⁰⁸¹ Demirkapı, Devir, s. 202, 213. Yazar, esas sermaye payının devrinin taraflar arasında yapılan devir sözleşmesi ve ortaklık onayı olmak üzere iki aşamalı olarak gerçekleştiği görüşündedir.

iki aşamalı olarak gerçekleştirilir¹⁰⁸². Bu durumda tasarruf işleminin tamamlanarak rehin kurulması için payını rehnedenden ortak ile rehin alan arasında akdedilecek rehin sözleşmesinin yanı sıra genel kurul onayı şarttır.

Genel kurul onayı, rehin sözleşmesinden sonra tasarruf işleminin ikinci aşamasını oluşturur¹⁰⁸³. Esas sermaye payının devrinde taraflar arasındaki hukuki ilişki, devrin şirketçe onaylanması ile kurulur¹⁰⁸⁴. Esas sermaye payının rehinde de pay üzerindeki rehin tesisi, genel kurul onayı ile tamamlanır. Bu nedenle genel kurul onayı rehin sözleşmesi ile birlikte tasarruf işlemini oluşturur.

Taahhüt işleminin şekle aykırı olarak gerçekleşmesi durumunda da tasarruf işleminin TTK m. 595 gereği şekle uygun yapılması işlemi ayakta tutar¹⁰⁸⁵. Diğer bir deyişle, geçerli tasarruf işlemi taahhüt işlemini de iyileştirir¹⁰⁸⁶. Şekle uygun yapılmamış devir sözleşmesini, şekil kurallarına uyularak yapılmış taahhüt işlemi onarmayacağından tersi durum geçerli değildir¹⁰⁸⁷. Ayrıca tasarruf işleminin iyileştirici etkisi yalnızca şekle aykırılık hallerinde söz konusu olur¹⁰⁸⁸. Taahhüt işlemindeki başkaca eksiklikler, geçerli tasarruf işlemi ile düzelmez¹⁰⁸⁹. Öte yandan, şekle aykırı düzenlenen devir sözleşmesinin genel kurul onayı ile geçerli hale gelmesi de olanaksızdır¹⁰⁹⁰. Şekle aykırılık taraflar arasında ileri sürebileceği gibi üçüncü kişiler tarafından da her zaman ileri sürülebilir¹⁰⁹¹.

Taahhüt aşamasında da sözleşmenin objektif ve sübjektif unsurları taşıması gerekir. Taşınır rehnine ilişkin sözleşmelerde objektif esaslı unsurlar, tarafların rehin tesisi hususunda anlaşmaları, rehin konusunun ve rehinle teminat altına alınan alacağın belirli veya belirlenebilir olmasıdır¹⁰⁹². Bu çerçevede tasarruf işleminin bir parçası olan rehin sözleşmesinde payını

¹⁰⁸² Esas sermaye payının devrine ilişkin bkz. Demirkapı, Devir, s. 202, 213.

¹⁰⁸³ Esas sermaye payının devrine ilişkin bkz. Demirkapı, Devir, s. 213 vd.

¹⁰⁸⁴ Demirkapı, Devir, s. 303.

¹⁰⁸⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

¹⁰⁸⁶ Tekinalp, Tescil Davası, s. 3; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286; Demirkapı, Devir, s. 127. Aksi görüş: Arslanlı/Domaniç, s. 268; Arslanlı, (520), s. 192-193.

¹⁰⁸⁷ Demirkapı, Devir, s. 224.

¹⁰⁸⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

¹⁰⁸⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 286.

¹⁰⁹⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 267; Arslanlı, (520), s. 192; Öz, s. 367; Demirkapı, Devir, s. 224.

¹⁰⁹¹ Arslanlı/Domaniç, s. 267; Arslanlı, (520), s. 192-193; Demirkapı, Devir, s. 224.

¹⁰⁹² Başak, s. 26.

rehneden ortak ile rehinli alacaklının rehin kurma konusunda iradelerinin bulunması gerekir. Bunun yanı sıra rehin konusu esas sermaye payının ve rehinle teminat altına alınan alacağın da sözleşmede belirli ya da belirlenebilir olması şarttır.

Payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçilmesi sonucu ortaklar birden fazla paya sahip olabilirler. Bu çerçevede ortaklar gelecekte ortaya çıkacak paylarını da devir konusu yapma imkânına sahiptirler. Aynı şekilde ortakların gelecekte ortaya çıkacak payları üzerinde rehin tesis etmeleri de mümkündür. Bu durumda söz konusu payların yeterli derecede belirlenebilir olması gerekir¹⁰⁹³. Özellikle rehnedilecek payın taraf iradelerinde yer alması önemli olduğundan, eksikliği rehin işleminin doğumuna engel olur¹⁰⁹⁴. Sözleşmenin yapılması aşamasında rehin ile güvence altına alınmış olan alacağın doğmuş olması veya belirli olması şart değildir¹⁰⁹⁵. Söz konusu alacağın rehinin paraya çevrilmesi esnasında doğmuş ve belirli olması yeterlidir¹⁰⁹⁶.

Payını rehneden ortak ile rehinli alacaklı dilerse sözleşmede bu unsurlar dışında subjektif esaslı unsurlar da kararlaştırabilirler¹⁰⁹⁷. Bu durumda subjektif esaslı unsurlarda uyuma sağlanamaması rehin sözleşmesinin kurulmaması sonucunu doğurur¹⁰⁹⁸.

Şekle uygun kurulmuş gözükken devir sözleşmesinde, devreden imzasının sahte olması devir sözleşmesini geçersiz kılar¹⁰⁹⁹. Aynı husus rehin sözleşmesinde bulunan imzalar bakımından da geçerli olup, payını rehnedenin imzasının sahteliği rehinin kurulması işleminin geçersizliğine neden olur.

Hak rehininin kuruluşu, şekil olarak rehinin konusunu oluşturduğu hakkın niteliğine göre farklılık gösterir. Hakkın niteliği ne olursa olsun her durumda borçlunun muvafakati gerekmeksizin alacak rehin konusu yapılabilir¹¹⁰⁰. Zira, TMK hükümleri hak rehininin

¹⁰⁹³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 301.

¹⁰⁹⁴ Demirkapı, Devir, s. 216.

¹⁰⁹⁵ Acar, s. 224.

¹⁰⁹⁶ Ergüne, s. 109; Acar, s. 224.

¹⁰⁹⁷ Başak, s. 27.

¹⁰⁹⁸ Başak, s. 27.

¹⁰⁹⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 29.

¹¹⁰⁰ Ayan, s. 320.

kurulmasında şekil bakımından rehin konusunun alelade alacak hakkı, kıymetli evraka bağlanmış alacak hakkı veya emtia senetleri ile bunlar dışında kalan tüm hakların rehni bakımından farklı düzenlemeler öngörmüştür.

Rehin sözleşmesinin şekli, esas sermaye payının senede bağlanmış olup olmamasına ve senede bağlanmış ise hangi tür senede bağlandığına göre değişiklik gösterir. Bu nedenle öncelikle bu hususlar değerlendirilmeye çalışılacaktır.

1. Rehin Sözleşmesinin Tarafları

Rehin sözleşmesinin tarafları rehinli alacaklı ve rehin verendir¹¹⁰¹. Limited şirket esas sermaye payının rehninde de taraflar, pay üzerinde rehin hakkı sahibi olmak isteyen alacaklı ile esas sermaye payının sahibi ortaktır¹¹⁰². Konumuz açısından rehin veren, limited şirket ortağıdır. Rehin sözleşmesinin diğer tarafını oluşturan rehinli alacaklı ise limited şirketin diğer bir ortağı olabileceği gibi üçüncü bir kişi de olabilir. Öte yandan esas sermaye payının şirket lehine rehin verilmesinin de mümkün olacağını düşünmekteyiz.

A. Rehin Veren

Rehin veren, rehin konusunun sahibi gerçek veya tüzel kişidir¹¹⁰³. Rehin veren kural olarak rehin hakkı ile teminat alınan alacağın borçlusu konumundadır¹¹⁰⁴. Limited şirket esas sermaye payının rehninde de rehin veren, payı üzerinde rehin tesis etmek isteyen ortaktır. Ortak, kendi borcunu teminat altına almak amacıyla sahip olduğu esas sermaye payı üzerinde rehin tesis edebilir.

Rehin veren ortak, payı üzerinde rehin kurmak suretiyle borç altına girdiğinden ortağın tam ehliyetli olması gerekir¹¹⁰⁵. Aksi halde rehin sözleşmesi kesin hükümsüz olur¹¹⁰⁶. Sınırlı ehliyetsiz ortak ise, kanuni temsilcisinin rehin sözleşmesini gerçekleştirmesi suretiyle veya

¹¹⁰¹ Cansel, Menkul Rehni, s. 42; Ergüne, s.103; Başak, s. 13.

¹¹⁰² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 381.

¹¹⁰³ Başak, s. 14.

¹¹⁰⁴ Ergüne, s. 103; Başak, s. 14.

¹¹⁰⁵ Başak, s. 137-138; Şener, İpotek, s. 51.

¹¹⁰⁶ Başak, s. 138.

kanuni temsilcisinin rızası olması şartıyla payını rehin verebilir¹¹⁰⁷. Sınırlı ehliyetli ortak ise, sınırlamaya tabi olmaksızın rehin sözleşmesini serbestçe gerçekleştirebilir¹¹⁰⁸.

Küçüğün rehin verebilmesi için ise anne ve babası kanuni temsilcileri olarak rehin kurabilirler. Zira TMK m. 335/I gereği çocuklar, anne ve babalarının velayeti altında olup ergin olana kadar yasal temsilci sıfatıyla küçüğü temsil ederler. Fakat anne ve babanın kendi borçları için küçüğün payı üzerinde rehin tesis etmek istemesi ihtimalinde ise durum farklıdır. Bu durumda TMK m. 345 gereği kayyım atanması gerekmekte olup ayrıca mahkemenin de işlemi onaylaması gerekir¹¹⁰⁹.

Esas sermaye payının birden fazla ortağa ait olması durumunda ise rehnin kuruluşu bakımından mülkiyet türlerine göre ayırım yapılması gerekir. Esas sermaye payı üzerinde paylı mülkiyet söz konusu olduğunda rehin sözleşmesinin tüm paydaşların katılımı ile yapılması gerekir¹¹¹⁰. Ortaklardan birinin tek başına diğer ortakları temsilen rehin sözleşmesi yapması halinde ise mutlaka diğer ortakların icazetlerinin olması gerekli olup icazet olmaması durumunda sözleşme kesin hükümsüzlük ile sonuçlanır¹¹¹¹. Fakat esas sermaye payının tamamının rehin konusu yapılmaması durumunda her ortak kendi payı üzerinde rehin tesis edebilir¹¹¹². Pay üzerinde elbirliğiyle mülkiyet söz konusu olduğunda ise rehin sözleşmesi tüm ortakların imzasını taşımalıdır¹¹¹³.

B. Rehin Alan

Rehin sözleşmesinin diğer tarafını oluşturan rehinli alacaklı, rehinle teminat altına alınan borcun alacaklısı konumundadır¹¹¹⁴. Rehin alan gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir.

¹¹⁰⁷ Başak, s. 141.

¹¹⁰⁸ Başak, s. 144.

¹¹⁰⁹ Şener, İpotek, s. 53.

¹¹¹⁰ Benzer şekilde paylı mülkiyete taşınır üzerinde rehin kurulmasında rehin sözleşmesinin tüm paydaşların katılımı ile yapılması gerekir. Cansel, Menkul Rehni, s. 62; Ergüne, s. 103-104; Başak, s. 15; Şener, İpotek, s. 49.

¹¹¹¹ Başak, s. 15.

¹¹¹² Başak, s. 16; Şener, İpotek, s. 49.

¹¹¹³ Başak, s. 18; Şener, İpotek, s. 49-50.

¹¹¹⁴ Cansel, Menkul Rehni, s. 43; Başak, s. 24.

Limited şirket ortağının payı üzerinde rehin hakkı tesis etmesi durumunda rehinli alacaklı, şirketin diğer bir ortağı olabileceği gibi üçüncü bir kişi de olabilir. Bunun yanı sıra payın şirket lehine rehin kurulup kurulamayacağına da değerlendirilmesi gerekir.

a. Üçüncü Kişi

Limited şirket ortağı esas sermaye payını üçüncü bir kişi lehine rehnetme imkânına sahiptir. Üçüncü kişi, gerçek veya tüzel bir kişi olabileceği gibi başka bir şirkette pay sahibi de olabilir¹¹¹⁵. Rehnin hukuki bir işlem olmasından dolayı tarafların hukuki işlem ehliyetine sahip olması şarttır¹¹¹⁶. TMK m. 16 gereği sınırlı ehliyetsizler yasal temsilcilerinin rızaları ile rehin sözleşmesinin tarafı olabilirler¹¹¹⁷. Tam ehliyetsiz kişiler bakımından ise sözleşmeyi kanuni temsilcisinin gerçekleştirmesi gerekir¹¹¹⁸.

Dernek ve vakıflar özel hukuk tüzel kişileri olup TMK m. 48-49 hükümlerinde hak ve fiil ehliyetine sahip oldukları düzenlenmiştir. Söz konusu hükümlerde kısıtlayıcı bir hüküm bulunmadığından dernek ve vakıfların da rehin sözleşmesinin tarafı olması mümkündür.

Ticaret şirketleri bakımından ise ETK m. 137 "*Ticaret şirketleri hükmi şahsiyeti haiz olup şirket mukavelesinde yazılı işletme mevzuunun çevresi içinde kalmak şartıyla bütün hakları iktisap ve borçları iltizam edebilirler*" hükmünü öngörmekteydi. Söz konusu hüküm gereği ticaret şirketlerinin hak ehliyeti şirket sözleşmesinde yazılı olan işletme konusu ile sınırlandırılmıştı. Ancak doktrinde, ülkemizde serbest piyasa ekonomisinin benimsenmesine rağmen planlı ekonomiye uygun bir düzenleme olan ultra vires ilkesinin benimsenmesi oldukça eleştirilmiş ve birçok yazar tarafından söz konusu düzenlemenin kaldırılması gerektiği savunulmuştur¹¹¹⁹. Bu eleştiriler neticesinde TTK m. 125 hükmü ile söz konusu hüküm mülga olmuş ve ultra vires ilkesi uygulamadan kaldırılmıştır¹¹²⁰.

¹¹¹⁵ Sevi, s. 33.

¹¹¹⁶ Sevi, s. 33.

¹¹¹⁷ Sevi, s. 33.

¹¹¹⁸ Başak, s. 148.

¹¹¹⁹ Yıldız, Burçak, "TTK Tasarısında Şirketlerin Ehliyeti ve Bu Bağlamda TTK m. 137 Hükümündeki Ultra Vires Sınırlamasının Yerindeliliğinin Değerlendirilmesi", AÜHFD, C. LV, S.1, (2006), s. 327.

¹¹²⁰ Yıldız, Ultra Vires, s. 323; Yıldız, Limited Şirketler, s. 262; Karahmetoğlu, İsmail Özgün, Limited Şirketin Temsili, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş İkinci Baskı, Ankara 2018, s. 125.

TTK m. 125 ile ticaret şirketlerine, Türk Medenî Kanunu'nun 48'inci maddesi çerçevesinde tüm haklardan yararlanma ve borçları üstlenme hak ve yetkisi verilmiştir. Dolayısıyla değişiklik sonucu şirketin hak ehliyetinin sınırını işletme konusu değil TMK hükümleri belirlemektedir¹¹²¹. Dolayısıyla, ticaret şirketleri esas sözleşmelerinde yazılı işletme konusu ile sınırlı olmaksızın rehin sözleşmesinin tarafı olabilirler. Fakat henüz kurulmamış ancak ileride kurulması planlanan bir şirketin sözleşme tarafı olması mümkün değildir. Zira rehin sözleşmesinin taraflarının sözleşmede belli olması gerekir¹¹²².

Bankaların da rehin sözleşmesinin tarafı olup olamayacağı değerlendirilmesi gerekir. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu çerçevesinde bankalar bakımından bir yasak düzenleme altına alınmadığından bankalar da rehin sözleşmesinin tarafı olabilir¹¹²³. Bankalar, doğal olarak uygulamada da en çok lehine rehin verilen kurumlardır. Zira esas sermaye payı bankalar tarafından sıkça rehin olarak kabul edilmektedir.

Esas sermaye payı üzerindeki rehinin bir başkasının borcuna kefil olma amacıyla kurulması da mümkündür. Bu durumda ayrı bir değerlendirme yapmak gerekir. Zira TBK m. 584 hükmü ile evli kişilerin kefalet borcu altına girmesine ilişkin bir sınırlama getirilmiştir. Hükme göre *“Eşlerden biri mahkemece verilmiş bir ayrılık kararı olmadıkça veya yasal olarak ayrı yaşama hakkı doğmadıkça, ancak diğerinin yazılı rızasıyla kefil olabilir; bu rızanın sözleşmenin kurulmasından önce ya da en geç kurulması anında verilmiş olması şarttır”*. Bu durumda tarafların evli olması durumunda kefalet sözleşmesi yapmaları için eş rızası aranır¹¹²⁴. Fakat hükmün son fıkrasında eş rızasına ilişkin birtakım istisnalar getirilmiştir. Hüküm gereği *“Ticaret siciline kayıtlı ticari işletmenin sahibi veya ticaret şirketinin ortak ya da yöneticisi tarafından işletme veya şirketle ilgili olarak verilecek kefaletler, mesleki faaliyetleri ile ilgili olarak esnaf ve sanatkârlar siciline kayıtlı esnaf veya sanatkârlar tarafından verilecek kefaletler, 27/12/2006 tarihli ve 5570 sayılı Kamu Sermayeli Bankalar Tarafından Yürütülen Faiz Destekli Kredi Kullandırılmasına Dair Kanun kapsamında kullanılacak kredilerde verilecek kefaletler ile tarım kredisi, tarım satış ve esnaf ve sanatkârlar kredisi ve kefalet*

¹¹²¹ Karaahmetoğlu, s. 127.

¹¹²² Acar, s. 209.

¹¹²³ Taşınmaz üzerinde ipotek kurulması için bkz. Şener, İpotek, s. 55.

¹¹²⁴ Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta, Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul 2014, s. 1413.

kooperatifleri ile kamu kurum ve kuruluşlarınca kooperatif ortaklarına kullanılacak kredilerde verilecek kefaletler için eşin rızası aranmaz". Bu durumda ortağın, payını üçüncü bir kişinin borcuna kefil olmak amacıyla rehnin kurulması durumunda kural olarak ortağın eşinin onayı gerekir. Ancak rehin, şirketle ilgili olarak veriliyor ise rehmin kurulması için pay sahibinin eşinin rızası gerekmez.

b. Şirket Ortağı

Limited şirket ortağının kendi payı üzerinde kuracağı rehmin diğer tarafı şirketin başkaca bir ortağı olabilir. Dolayısıyla şirket ortakları arasında pay rehni kurulması mümkündür.

Limited şirket ortağı gerçek veya tüzel kişi olabilir¹¹²⁵. TMK hükümleri çerçevesinde şirket ortağı olmak isteyen gerçek kişilerin tam ehliyetli olmaları gerekir¹¹²⁶. Ancak, sınırlı ehliyetliler de kanuni temsilcisinin rızası ile şirkette ortak sıfatına sahip olabilirler¹¹²⁷. Tam ehliyetliler adına şirkete ortak olmalarını sağlayacak hukuki işlemler kanuni temsilciler tarafından yapılır¹¹²⁸. Vesayet altındaki kişiler ise ancak TMK m. 463/b/III uyarınca vesayet makamının izni ve denetim makamının onayı ile ortak sıfatı kazanabilirler¹¹²⁹. Velayet altındaki tam ve sınırlı ehliyetliler için ise izne gerek yoktur.

Tüzel kişilerin de limited şirket ortağı olması mümkündür. Ancak, adi ortaklığın tüzel kişiliği olmadığından ortak sıfatına veya kurucu sıfatına sahip olması mümkün değildir¹¹³⁰.

Limited şirketlerde esas sermaye, ortakların sahip oldukları esas sermaye paylarının toplamından oluştuğundan ortak sıfatının kazanılması esas sermaye payı üstlenilmesi yolu ile gerçekleşir¹¹³¹. Her ortak, şirketin kuruluş aşamasında bir veya birden fazla sermaye payını sermayenin ifası karşılığında üstlenme yükümlülüğü altındadır¹¹³². Diğer bir deyişle, limited

¹¹²⁵ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389; Pulaşlı, Şerh C.III, s.2722; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 18; Dinç, Sorumluluk, s. 38.

¹¹²⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 18; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2722; Yıldız, Limited Şirketler s. 73.

¹¹²⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 18; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2722; Yıldız, Limited Şirketler s. 73.

¹¹²⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 18.

¹¹²⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 18; Pulaşlı, Şerh C. III, s. 2722; Yıldız, Limited Şirketler s. 73.

¹¹³⁰ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 389; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 20; Yıldız, Limited Şirketler, s. 76.

¹¹³¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 261.

¹¹³² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 261.

şirkette hiç kimse sermaye getirmeden ve esas sermaye payı üstlenmeden ortak sıfatını elde edemez¹¹³³. Bu bağlamda, şirket ortağının rehin sözleşmesinin tarafı olabilmesi için öncelikle şirkette ortak sıfatını kazanmış olması gerekir. Ortaklık sıfatının kazanılması bakımından şirket ortağının, payı aslen kazanmış olması ile devren kazanmış olması arasında fark bulunmaz¹¹³⁴.

Esas sermaye payı; kuruluş, sermaye artırım, tür değiştirme ve birleşme hallerinde aslen kazanılmakta idi. Payın aslen kazanılması bakımından tescil kurucu niteliktedir¹¹³⁵. Diğer bir deyişle, pay bu hallerde ticaret siciline tescil ile kazanılır¹¹³⁶. Devren kazanma halinde ise pay TTK m. 595 hükmü çerçevesinde yazılı ve noter onayı şartlarına uyularak gerçekleştirilen rehin sözleşmesi ardından genel kurulun vereceği onay ile gerçekleşir. Bu çerçevede aslen kazanma hallerinde ticaret siciline tescil gerçekleştirilmeden, payın devren kazanılması halinde aksi öngörülmediği takdirde genel kurul onay vermeden ortak sıfatı kazanılamaz. Dolayısıyla, ortak sıfatı bu çerçevede kazanılmaksızın ortak sıfatı ile pay rehni sözleşmesinin tarafı olunması mümkün değildir.

c. Şirket

Tüzel kişilerin de tıpkı gerçek kişiler gibi rehin sözleşmesinin tarafı olması mümkündür¹¹³⁷. Bu çerçevede ortağın esas sermaye payını rehinnetmesi durumunda limited şirketin rehinli alacaklı konumunda olup olamayacağına ilişkin bir değerlendirme yapılması gerekir.

6762 sayılı Kanun'un 526'ncı hükmünde ise limited şirketin kendi payını iktisap etmesi ve rehin hakkı kurması hususu düzenleme altına alınmıştır¹¹³⁸. Fakat 526'ncı maddenin 6102 sayılı TTK bağlamında karşılığı olan m. 612 hükmünde şirketin yalnızca kendi paylarını iktisap etmesi hali düzenleme altına alınmıştır. Dolayısıyla kanun koyucu ETK'da şirketin kendi

¹¹³³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 261.

¹¹³⁴ Sevi, s. 33; Dinç, Sorumluluk, s. 39-40.

¹¹³⁵ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2750.

¹¹³⁶ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2750.

¹¹³⁷ Başak, s. 148.

¹¹³⁸ ETK m. 526 “Sermaye koyma borcu tamamen yerine getirilmedikçe payların şirket tarafından iktisabı veya rehin olarak kabulü muteber olmaz; meğer ki bu muameleler esas sermayeye iştirakten doğmayan alacakların ödenmesi maksadiyle vukubulsun”.

paylarını rehnemesine ilişkin bir hüküm getirmekteydi. Buna karşın, bu hükmün 6102 sayılı TTK'da karşılığı olan TTK m. 612'de şirketin kendi paylarını iktisabı düzenlense de kendi paylarını rehnemesi ihtimali düzenlenmemiştir. Diğer bir deyişle, kanun koyucu 6102 sayılı TTK'da limited şirketin kendi esas sermaye paylarını iktisap etmesini düzenlemiş olmasına rağmen kendi paylarını rehin olarak alabilmesine ilişkin herhangi bir hükme yer vermemiştir¹¹³⁹.

Buna karşılık, anonim şirketlere ilişkin TTK m. 379 hükmü ise anonim şirketin kendi paylarını iktisap etmesi ve rehin olarak kabul etmesini içermektedir. ETK döneminde de m. 329 hükmü ile aynı husus düzenlenmiş bulunmaktaydı. TTK m. 379 anonim şirketin kendi paylarını iktisap etmesi ile rehin olarak kabul etmesini aynı dizgeye bağlamıştır. Buna göre, anonim şirket, kendi paylarını, esas veya çıkarılmış sermayesinin onda birini aşan miktarda, ivazlı olarak iktisap ve rehin olarak kabul edemez. Söz konusu yasak, anonim şirketin kendisi veya temsilcisi aracılığıyla yaptığı kendi payını devralması ile sonuçlanan tüm hukuki işlemler bakımından geçerlidir¹¹⁴⁰. Yasağa uyulmamanın yaptırımı ise sözleşmelerin hükümsüzlük yaptırımına tabi olmasıdır¹¹⁴¹. Yasağın amacı bir yandan şirket alacaklılarının korunması iken bir yandan da pay sahipleri bakımından eşit işlem ilkesinin uygulanmasına hizmet etmektedir¹¹⁴².

Kanun koyucu anonim şirketlere ilişkin TTK m. 379 hükmünün aksine limited şirketin kendi paylarını rehin etmesini herhangi bir koşula da bağlamamıştır. ETK'da düzenlemiş olan limited şirketin kendi payını rehin olarak kabul etmesini yasaklayan hükmün TTK'ya alınmaması, unutmadan kaynaklanmıştır¹¹⁴³. Bu nedenle, limited şirketin kendi payını rehin olarak kabul etmesi yasak değildir¹¹⁴⁴. ETK m. 526 hükmünün günümüzdeki karşılığı olan TTK m. 612 hükmünde rehin kurulmasına ilişkin herhangi bir sınırlama veya yasaklama düzenlenmediğinden şirketin kendi paylarını rehin olarak kabul etmesi mümkündür¹¹⁴⁵.

¹¹³⁹ Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 383; Kendigelen, İlk Tespitler, s. 518-519; Durgut, Rehin, s. 128.

¹¹⁴⁰ Sevi, s. 61.

¹¹⁴¹ Sevi, s. 61.

¹¹⁴² Sevi, s. 62-63.

¹¹⁴³ Durgut, Rehin, s. 129.

¹¹⁴⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 415; Durgut, Rehin, s. 128-129.

¹¹⁴⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 415; Durgut, Rehin, s. 129.

Kanun koyucunun eski Kanun'da yer alan yasağı TTK'da düzenlemeyi unuttuğunun ileri sürülerek anonim şirketlerde olduğu gibi limited şirketler bakımından da ETK'da bulunan yasakların devam ettiği ileri sürülemez. Zira mülkiyet hakkını kısıtlayıcı bir yasağın bu şekilde kıyasen uygulanması mümkün değildir. Diğer bir deyişle, bu şekilde tasarruf işlemi yasaklayıcı bir kuralın açıkça düzenleme altına alınması gerekir. Fakat rehinin paraya çevrilmesi aşamasında şirketin söz konusu payları alacağına mahsuben iktisabının yasak olduğu kabul edilmelidir¹¹⁴⁶.

Kanunda şirketin kendi paylarını iktisap etmesi veya paylar üzerinde rehin hakkı tesis etmesi durumunda payların içerdiği hakların devam edip etmeyeceği hususu da düzenlenmemiştir. Doktrinde bu durumda paya bağlı idari hakların donacağı kabul edilmektedir¹¹⁴⁷. Mali haklar bakımından ise genel kurulun ortaklığa ait olan ve ortaya çıkan bu hakları kullanmaya yetkili olduğu ileri sürülebilir. Doktrinde şirketin elinde bulunan payların kâr ve tasfiye payının hesabında dikkate alınmaması gerektiğine ilişkin görüş de mevcuttur¹¹⁴⁸.

2. Rehin Sözleşmesinin Şekli

Kanunda aksi öngörülmedikçe sözleşmelerin geçerliliği hiçbir şekle bağlı değildir. Fakat kanunda sözleşmeler için şekil öngörülmesi halinde öngörülen şekil, TBK m. 12/II gereği kural olarak geçerlilik şeklidir. Kanunda öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz. Taşınır eşyaların rehnedilmesi durumunda da kanunda herhangi bir şekil öngörülmemiştir. Bu nedenle kural olarak taşınırların rehnine ilişkin sözleşme şekle tabi değildir¹¹⁴⁹. Ancak, kanunda düzenleme olmaması tarafların ispat bakımından yazılı rehin sözleşmesi yapmasına engel değildir¹¹⁵⁰. Taraflar sözleşmenin adi veya yazılı şekilde yapılmasını kararlaştırabilirler¹¹⁵¹. Ancak, TBK m. 17/I gereği tarafların sözleşmeyi şekle bağlaması durumunda belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz.

¹¹⁴⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/ Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 415.

¹¹⁴⁷ Özdamar, s. 152.

¹¹⁴⁸ Özdamar, s. 152.

¹¹⁴⁹ Başak, s. 154.

¹¹⁵⁰ Başak, s. 149.

¹¹⁵¹ Başak, s. 149.

Yazılı rehin sözleşmesinde TBK m. 14/I hükmü uyarınca borç altına giren pay sahibinin imzasının bulunması şarttır¹¹⁵². Hükmü izleyen TBK m. 15 gereği pay sahibinin imzasının el yazısıyla atılması gerekse de güvenli elektronik imza da el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur¹¹⁵³. Zira elektronik imza, klasik imzanın elektronik ortamdaki halidir¹¹⁵⁴. Ancak, elektronik imza çeşitlerinden yalnızca güvenli elektronik imza, hukuki olarak elle atılan imza ile aynı değerdedir¹¹⁵⁵. Bu nedenle, Kanun'da yazılı yapılması öngörülmuş tüm sözleşmeler güvenli elektronik imza ile yapılabilir¹¹⁵⁶. Fakat Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesinde bir istisna getirilmiştir. Hüküm, Kanunda resmî şekle veya özel bir merasime tabi tutulan hukukî işlemler ile banka teminat mektupları dışındaki teminat sözleşmelerinin güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilmesine cevaz vermemektedir¹¹⁵⁷. Zira, taşınır rehni sözleşmelerinin teminat sözleşmeleri kapsamına girdiği doktrinde kabul görmektedir¹¹⁵⁸.

Limited şirket esas sermaye payının rehininde esas sözleşmede genel kurul onayı şartı bulunmadığında genel hükümler uygulama alanı bulur. Pay üzerinde rehin hakkı tesisi TMK m. 955/III hükmü uyarınca yazılı rehin sözleşmesi ve devir için öngörülen şekle uyularak gerçekleştirilir. Böylece limited şirkette pay rehni TMK m. 955 hükmü gereği payın devrine ilişkin şekle uyularak kurulur¹¹⁵⁹. Aynı şekilde şirket sözleşmesi ile payın rehnedilmesine genel kurul onayı şartı getirilmesi durumunda da TTK m. 600 (2) hükmünde TTK'nın geçişe ilişkin 595 vd. hükümleri uygulanacağı öngörülmuş bulunmaktadır¹¹⁶⁰. Böylece her iki halde de yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte, bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması gerekir¹¹⁶¹. Bu nedenle esas sermaye payının rehni için TTK m. 595 (1) gereği yazılı rehin sözleşmesi ve

¹¹⁵² Başak, s. 150.

¹¹⁵³ Topaloğlu, Mustafa, Bilişim Hukuku, Karahan Kitabevi, Adana 2005, s. 128; Korkmaz, Yakup, "E-İmza", E-Ticaret Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Hakan Tokbaş, Ali Suphi Kurşun (ed.), Aristo Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2017, s. 318; Başak, s. 150.

¹¹⁵⁴ Orta, Mesut, Elektronik İmza ve Uygulaması, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2005, s. 36.

¹¹⁵⁵ Korkmaz, s. 318.

¹¹⁵⁶ Topaloğlu, Bilişim, s. 128-129.

¹¹⁵⁷ Korkmaz, s. 350.

¹¹⁵⁸ Başak, s. 151.

¹¹⁵⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Arslanlı, (520), s. 199; Öz, s. 359; Erdem/Göksoy, s. 580; Demirkapı, Devir, s. 186; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8; Durgut, Rehin, s. 131.

¹¹⁶⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 20; Durgut, Rehin, s. 131-132.

¹¹⁶¹ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Arslanlı, (520), s. 199; Erdem/Göksoy, s. 580; Durgut, Rehin, s. 131.

imzaların noter tarafından onaylanması şartlarına uyulması gerekir¹¹⁶². Diğer bir deyişle gerek TMK gerekse TTK hükümleri uyarınca limited şirket pay rehni yazılı rehin sözleşmesi ile imzaların noter tarafından onaylanması şartlarına uyularak gerçekleştirilir.

A. Senede Bağlanmamış Payın Rehni

Limited şirketlerde payların senede bağlanması zorunlu değildir¹¹⁶³. Bu nedenle limited şirketlerde esas sermaye payları kural olarak senede bağlanmaz¹¹⁶⁴. Senede bağlanmamış paylar çıplak pay olarak nitelendirilir¹¹⁶⁵.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı, hak üzerinde kurulan rehin niteliğine sahip olduğundan payın rehnine TMK'nın alacaklar ve haklar üzerindeki rehin hakkına ilişkin hükümler uygulanır. Çıplak payların rehninde de alacaklar ve diğer haklar üzerindeki rehne ilişkin TMK hükümleri uygulama alanı bulur. Ancak, doktrinde esas sermaye payı üzerinde tesis edilen rehin hakkını, bir kısım yazar alacak rehni¹¹⁶⁶, bir kısım yazar ise diğer hakların rehni olarak kabul etmektedir¹¹⁶⁷.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkını alacak rehni olarak kabul eden yazarlar, esas sermaye payının rehni bakımından TMK m. 955/I hükmünün uygulama alanı bulacağını savunmaktadırlar¹¹⁶⁸. Buna göre; alacak senede bağlanmış olsun veya olmasın alacakların rehni için rehin sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerekir. Dolayısıyla bu görüş çerçevesinde esas sermaye payının rehni bakımından yazılı bir rehin sözleşmesi gerekli ve yeterlidir¹¹⁶⁹. Ayrıca limited şirket pay devrinde zorunlu olduğu gibi rehin sözleşmesindeki imzaların noter tarafından onaylanması şartı aranmaz.

¹¹⁶² Biçer/Hamamcıoğlu, s. 22; Durgut, Rehin, s. 132.

¹¹⁶³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269, Alışkan, s. 155; Bilgili/Demirkapı, s. 720.

¹¹⁶⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380.

¹¹⁶⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380.

¹¹⁶⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380 vd.; Bir kısım yazar şirket paylarının rehnini alacak rehni olarak kabul eder (Sirmen, Alacak Rehni, s. 56 vd.).

¹¹⁶⁷ Erdem/Göksoy, s. 577; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8 vd.; Başak, s. 48; Bilgili/Demirkapı, s. 763.

¹¹⁶⁸ Bkz. Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380.

¹¹⁶⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde tesis edilen rehin hakkını diğer haklar üzerinde kurulan rehin olarak nitelendiren yazarlar ise, diğer hakların rehnine ilişkin şekli düzenleyen TMK m. 955/III hükmünün uygulanacağı görüşündedir¹¹⁷⁰. Bu çerçevede, esas sermaye payı üzerinde rehin tesis edilebilmesi için yazılı rehin sözleşmesi ile beraber bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması gerekir¹¹⁷¹.

TMK m. 955/III hükmünün uygulama alanı adi alacak hakları, kıymetli evraka bağlanmış alacak hakları ve emtia senetleri dışında kalan tüm hakların üzerindeki rehin tesisidir¹¹⁷². Dolayısıyla, esas sermaye payı üzerinde kurulacak olan rehin, diğer haklar kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden TMK m. 955/III hükmü çerçevesinde diğer haklar üzerinde kurulan rehin hükümlerine göre rehin tesis edilmesi gerekir¹¹⁷³.

TMK m. 955/III gereği rehin tesisi için rehinli alacaklı ile payını rehneden ortak arasında yazılı bir rehin sözleşmesinin varlığı gerekir¹¹⁷⁴. Bunun yanı sıra, TMK m. 955/III hükmü, yazılı rehin sözleşmesine ek olarak bu hakların devri için öngörülen şekle uyulmasını aramaktadır. Dolayısıyla limited şirket esas sermaye payı üzerinde tesis edilecek rehin hakkının şekline payın devri bakımından öngörülmüş olan şekil şartları uygulanmalıdır¹¹⁷⁵.

Limited şirket esas sermaye payının devrinde TTK m. 595 hükmü gereği esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılacağı ve ek olarak tarafların imzalarının noterce onanacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla TMK m. 955/III göndermesiyle esas sermaye payının rehninde de devre ilişkin yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra imzaların noter tarafından onaylanması şartı aranır¹¹⁷⁶.

B. Senede Bağlanmış Payın Rehni

¹¹⁷⁰ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

¹¹⁷¹ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

¹¹⁷² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1129-1130; Ayan, s. 322.

¹¹⁷³ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

¹¹⁷⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380-381.

¹¹⁷⁵ Erdem/Göksoy, s. 580; Arslanlı, (520), s. 199.

¹¹⁷⁶ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Erdem/Göksoy, s. 581; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8 vd.

ETK m. 503/II hükmünde ortaklar tarafından konulan sermaye bakımından hisse senedi çıkarılmayacağı düzenlenmekteydi¹¹⁷⁷. Aynı şekilde ETK m. 518 hükmü ile de paya ilişkin düzenlenecek olan senetlerin kıymetli evrak niteliğine sahip olmayan ispat vasıtası niteliğinde senetlere bağlanabileceği düzenleme altına alınmıştı¹¹⁷⁸. Dolayısıyla kanun koyucu, anonim şirketlerin aksine limited şirketler bakımından hisse senedi çıkarılmasına izin vermemekteydi¹¹⁷⁹. ETK m. 518’de ise pay hakkında düzenlenecek senetlerin kıymetli evrak vasfını haiz olmayıp sadece birer ispat vasıtası sayılacağı hükmü yer almaktaydı.

Mehaz kanun İsv. BK m. 789/3’te de benzer şekilde limited şirkette senede bağlanmış payın kıymetli evrak niteliği taşımayıp, yalnızca ispat senedi olabileceği düzenlenmekteydi¹¹⁸⁰. Ancak, İsv. BK’ında 1 Ocak 2008’de yapılan değişiklik ile limited şirketlerde payın senede bağlanması halinde bu senetlerin ispat vasıtası veya nama yazılı olarak düzenlenebileceği hüküm altına alınmıştır¹¹⁸¹.

Mehaz kanunda yapılan değişiklikten sonra TTK m. 593 (2) hükmü ile Türk hukukunda da limited şirket esas sermaye payına ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenme imkânı sağlandı¹¹⁸². Payların senede bağlanmasına ilişkin genel kurulda karar verilmesi durumunda kararı, müdürler yerine getirir¹¹⁸³. Ancak, şahıs şirketi özelliklerini de bünyesinde barındıran limited şirketlerde gerek İsviçre hukukunda gerekse Türk hukukunda emre yazılı veya hamiline yazılı senet düzenleme imkânı yoktur¹¹⁸⁴. Limited şirketlerde esas sermaye pay devirlerinin kural olarak onaya tabi oluşu da bu düzenlemeyi mecbur kılar¹¹⁸⁵.

¹¹⁷⁷ ETK m. 503/II “Ortaklar tarafından konulan sermaye için, anonim şirkette olduğu gibi hisse senedi çıkarılmaz”; Baştuğ, s. 162.

¹¹⁷⁸ Karayalçın, s. 357; Arslanlı/Domaniç, s. 220; Öz, s. 353.

¹¹⁷⁹ Öz, s. 353.

¹¹⁸⁰ Huysal, s. 318.

¹¹⁸¹ Huysal, s. 318.

¹¹⁸² Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480 vd.; Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269; Yıldız, Limited Şirketler, s. 81; Koşut, s. 368, Huysal, s. 318. Doktrinde nama yazılı senetlerin paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamaması ve kanuni bağlamın devam etmesi sebebiyle nama yazılı senet çıkartılması eleştirilmektedir (Yıldız, Limited Şirketlere İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, s. 459-460).

¹¹⁸³ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727. Aksi görüş: Nama yazılı pay senedi çıkarılmasına ilişkin karar alma yetkisi müdür/müdürler kurulundadır (Huysal, s. 325).

¹¹⁸⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 271; Huysal, s. 318.

¹¹⁸⁵ Huysal, s. 318.

Esas sermaye paylarının senede bağlanması durumunda rehin hakkının nasıl kurulacağı ayrıca değerlendirilmesi gereken bir husustur. Özellikle nama yazılı pay senedine bağlanmış esas sermaye paylarının kıymetli evrak niteliğini haiz olup olmaması tartışması doktrinde önemli bir yer kaplamaktadır. Nama yazılı pay senetlerinin hukuki niteliğine göre esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesisine ilişkin hükümler değişiklik göstereceğinden bu hususun değerlendirilmesi gerekmektedir.

a. İspat Vasıtası Niteliğinde Pay Senedine Bağlanmış Pay Üzerinde

TTK m. 593 (2) hükmü gereği limited şirket esas sermaye payı ispat aracı niteliğinde pay senetlerine bağlanabilmektedir. Gerek hükümde gerekse hükmün gerekçesinde senetlerin açıkça ispat aracı şeklinde düzenlenebileceği öngörülmüştür. Bu nedenle bu tür senetlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olmadığı açıktır¹¹⁸⁶.

İspat vasıtası niteliğinde pay senedine bağlanmış şirket paylarının rehninde de uygulanacak hükümler pay üzerinde kurulan rehlin TMK çerçevesinde hukuki nitelenmesine göre değişiklik gösterir. Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkını alacak rehni olarak kabul eden görüş çerçevesinde, payın ispat aracı niteliğinde pay senetlerine bağlandığı durumda, senede bağlanmamış pay üzerinde rehin tesisi hükümlerini ispat aracı şeklindeki paylar üzerinde kurulan rehne de uygulamak gerekir¹¹⁸⁷. Zira ispat vasıtası niteliğinde senede bağlanmış pay adi alacak hükmünde olup adi alacaklar üzerinde rehin hakkı tesisi kurulması için TMK m. 955/I gereği yazılı rehin sözleşmesine ihtiyaç vardır¹¹⁸⁸.

Esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkının hak rehni olarak kabul edilmesi durumunda ise rehin, TMK m. 955/III gereği yazılı rehin sözleşmesi ve TTK'da devir için öngörülen şekle uyularak gerçekleştirilir¹¹⁸⁹. Bu nedenle yazılı rehin sözleşmesine ek olarak imzalar noter tarafından onaylanır.

¹¹⁸⁶ ÇAMOĞLU(Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 414; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 382; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 14.

¹¹⁸⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 382.

¹¹⁸⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 382.

¹¹⁸⁹ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

Daha önce de belirttiğimiz gibi pay üzerinde kurulan rehin, hak üzerinde kurulan rehin niteliğinde olduğundan limited şirket payının rehnedilmesine de TMK m. 955/III uygulama alanı bulur¹¹⁹⁰. Bu çerçevede payların senede bağlanmış olması sonucu rehinin kuruluşunda bir değişiklik yaşanmaz¹¹⁹¹.

İspat niteliğinde senede bağlanmış pay üzerinde tesis edilen rehin, TMK m. 955/III hükmü gereği yazılı rehin sözleşmesi ve imzaların noterce onaylanması şartlarına uyularak kurulur¹¹⁹². Yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra söz konusu senedin rehinli alacaklıya teslim edilmesi gerekli değildir¹¹⁹³. Zira limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı bir alacak rehni niteliğinde olmayıp hak üzerinde kurulan rehindir¹¹⁹⁴.

b. Nama Yazılı Pay Senedine Bağlanmış Pay Üzerinde

6102 sayılı TTK ile Türk Hukuku'nda gerçekleştirilen en önemli yeniliklerden biri esas sermaye paylarının nama yazılı pay senedine bağlanmasına olanak verilmesidir. Kanun koyucu söz konusu senetleri nama yazılı olarak belirtse de nama yazılı senet çıkarılması paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamayacak olup devre ilişkin TTK m. 595 hükmü nama yazılı senetler için de uygulanır¹¹⁹⁵.

Anonim şirketlere ilişkin TTK m. 486 (3) gereği azlığın talep etmesi durumunda nama yazılı pay senedi bastırılabilir. Anonim şirketlerin aksine limited şirketler bakımından TTK m. 486 (3) hükmüne atıf yapılmamıştır. Bu nedenle azlığın nama yazılı senet basılması talebinde bulunma imkânı bulunmayıp azlık talep etse dahi şirketin nama yazılı senet basma zorunluluğu bulunmaz¹¹⁹⁶. Nama yazılı senet çıkarılması tamamen limited şirketin inisiyatifinde olup, payların nama yazılı senede bağlanması zorunlu değildir¹¹⁹⁷. Şirketin nama yazılı pay senedi

¹¹⁹⁰ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8,14.

¹¹⁹¹ Erdem/Göksoy, s. 582.

¹¹⁹² Erdem/Göksoy, s. 582; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 14.

¹¹⁹³ Erdem/Göksoy, s. 587; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 14. Aksi görüş: Arslanlı/Domaniç, s. 274; Yıldız, Limited Şirketler, s.153 dn. 400; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 382.

¹¹⁹⁴ Erdem/Göksoy, s. 586; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 14.

¹¹⁹⁵ Gerekçe TTK m. 593 (2).

¹¹⁹⁶ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269; Alışkan, s. 156; Huysal, s. 325.

¹¹⁹⁷ Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2726-2727; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 269.

çıkarmak istemesi durumunda limited şirket esas sözleşmesinde hüküm bulunmasına gerek yoktur¹¹⁹⁸.

Nama yazılı limited şirket pay senetlerinin hukuki niteliği doktrinde önemli bir tartışma konusudur. Bir kısım yazar nama yazılı limited şirket esas sermaye paylarının kıymetli evrak niteliğini haiz olduğunu düşünmekte¹¹⁹⁹ iken, bir kısım yazar ise söz konusu senetlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olmadığı görüşündedir¹²⁰⁰. Esas sermaye payı üzerinde kurulacak rehne

¹¹⁹⁸ Bilgili/ Demirkapı, s. 720; Huysal, s. 325.

¹¹⁹⁹ Tekinalp, esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanması durumunda senedin basit kıymetli evrak kaydı olarak isimlendirilen çift taraflı ibraz kaydına bağlanmış olduğunu savunmaktadır. Bu çerçevede yazar nama yazılı pay senetlerinin özellikle genel kurul onayının kaldırılması halinde işlevini göstereceğini de belirtmektedir (Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 480-481); (Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları 6728 Sayılı Kanunla Değişik Çek Kanununun Yorumu İle, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş ve Yeniden Yazılmış 22. Bası, İstanbul 2018, s. 5-6); Bozer ve Göle, Gerekeç'te belirtildiği üzere bir kıymetli evrak yaratıldığı ancak senetlerin gerçek anlamda kıymetli evrak niteliğinde olmadığı görüşündedirler. Ayrıca yazarlar, kıymetli evrak olarak nitelendirilen nama yazılı senetlerinde devrinde TTK m. 595 hükmü gereği yazılı şekil ve noter onayı şartlarının aranmasını da eleştirmektedir (Bozer, Ali / Göle, Celal, Kıymetli Evrak Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Güncellenmiş ve Genişletilmiş Yedinci Bası, Ankara 2017, s. 9); Kendigelen de senetlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olduğunu kabul etmekle birlikte payın devrinde TTK m. 595 hükmündeki şartların aranmasını eleştirmektedir (Kendigelen, İlk Tespitler, s. 498-499); Bahtiyar, senetleri kıymetli evrak olarak kabul edip anonim şirketteki nama yazılı senetten farklı olarak bu senetlerin devrinde yazılı devir beyanına ek olarak noter onayına da ihtiyaç olacağını belirtmiştir (Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 415-416,445); Şener, Limited Ortaklıklar, s. 270, 382-383; Alışkan ise, senetleri kıymetli evrak olarak nitelendirip senetlerin işlevini genel kurul onayının kaldırılması durumunda göstereceği görüşündedir. Yazar ayrıca payın devrinde noter onayı şartının aranmasını eleştirmektedir (Alışkan, s. 157); Koşut, senedi kıymetli evrak olarak değerlendirip senedin nama yazılı olmasının genel kurul onayı şartının kaldırılması durumunda anlam ifade edeceğini de eklemektedir (Koşut, s. 369-370); Biçer ve Hamamcıoğlu, TTK m. 593 (2) hükmünün lafzından kanun koyucunun kıymetli evrak niteliğinde senet düzenleme arzusunda olduğu görüşündedirler. Ancak yazarlar, senetlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olması sonucu pay devrinin senet teslim edilmeksizin gerçekleşmemesi gerektiği görüşündedir (Biçer/Hamamcıoğlu, s. 18 vd).

¹²⁰⁰ Bir kısım yazar, TTK m. 593 hükmünde nama yazılı senedin kıymetli olarak değerlendirilmemesi durumunda iki ayrı ispat senedine gerek olmadığı eğer senedin kıymetli evrak olması halinde de ispat senedine gerek kalmadığı görüşündedir. Bu çerçevede yazar hükmün belirsiz olduğunu ve şekil ve devir şartları diğer nama yazılı senetlerden farklı olan bu senetlerin ispat aracı olan senet olarak düzenlenmesini daha doğru bulmaktadır (Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 376-377); (Özcan, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, Turhan Kitabevi, Güncelleştirilmiş 21. Bası, Ankara 2017, s. 33); Bir kısım yazar nama yazılı senetlerin kıymetli evrak vasfına sahip olmadığını hükmün gerekçesinden çıkarmaktadır (Ülgen, Hüseyin / Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer / Kaya, Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Yeni Türk Ticaret Kanunu'na, Yeni Çek Kanunu'na ve Yeni Sermaye Piyasası Kanunu'na Göre Güncellenmiş Yedinci Bası'dan Onuncu (Tıpkı) Bası, İstanbul 2015, s. 23); Pulaşlı da, limited şirket nama yazılı pay senetlerini kıymetli evrak niteliğinde kabul etmemekte, ispat belgesi olarak kabul etmektedir (Pulaşlı, Hasan, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Adalet Yayınevi, Tamamen Gözden Geçirilmiş, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara 2018, s. 8); Yıldız ise, nama yazılı pay senetlerinin devrine yazılı şekil ve imzaların noterce onaylanması şartını eleştirmekte ve esas sözleşmede bazı hakların kullanılması için pay senetlerinin ibrazı zorunlu kılınmadıkça senetlerin ispat vasıtası niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Yazar ayrıca İsv. BK'sında nama yazılı kıymetli evrak olan pay senetleri alacağın temliki ve teslim ile devredilirken, TTK'da devrin yazılı şekle ve imzaların noterce onaylanması şartına bağlanmasının senetlerin kıymetli evrak olarak kabul edilmesini engellediği ve hükümler arası uyum sorunu yarattığını belirtmiştir (Yıldız, Limited Şirketler, s. 133-134); Bir kısım yazar da aynı şekilde senetlerin ispat vasıtası niteliğine sahip olduğunu belirtip payın devrinde imzaların noter tarafından onaylanması zorunluluğunu

uygulanacak hükümler senedin hukuki niteliğine göre değişiklik göstereceğinden nama yazılı senetlerin hukuki niteliğinin tespit edilmesi çalışmamız bakımından önem arz eder.

Nama yazılı limited şirket pay senetlerini kıymetli evrak olarak kabul eden yazarların büyük çoğunluğu nama yazılı senetlerin özellikle genel kurul onayının kaldırılması durumunda işlev göstereceğini belirtmiştir¹²⁰¹. Ayrıca iki görüş sahipleri bakımından da nama yazılı senetlerin devri bakımından TTK m. 595 hükmündeki yazılı şekil ve taraf imzalarının noterce onaylanmasına ilişkin usulün devam etmesi eleştiri konusu olmuştur¹²⁰².

Nama yazılı pay senetlerini kıymetli evrak olarak nitelendiren görüş çerçevesinde pay rehni, TMK m. 956/II gereği yazılı devir beyanı ile senet zilyetliğinin devredilmesi ile gerçekleşir¹²⁰³. Bu görüş çerçevesinde nama yazılı pay senetleri için öngörülmüş olan şekil şartı da nitelikli yazılı şekildir¹²⁰⁴. Bu çerçevede nama yazılı senedin rehni için yazılı devir beyanı ve senet teslimi gerekir¹²⁰⁵. Bu görüşe sahip bir kısım yazar TMK’da kıymetli evrakın rehni bakımından özel olarak düzenlenmiş olan 956 hükmünün yanı sıra rehlin 955/I hükmüne göre de kurulabileceği görüşündedir¹²⁰⁶. Ayrıca kıymetli evraka bağlanmış payların rehнинin TMK m. 955/III hükmüne göre de gerçekleştirilmesinin mümkün olduğu ileri sürülmektedir¹²⁰⁷. Son durumda, rehin hakkının kurulması için rehin sözleşmesinin akdedilmesi ve senet zilyetliğinin teslimi yeterli görülmektedir¹²⁰⁸.

Kıymetli evrak, TTK m. 645 hükmünde “*Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez*” şeklinde tanımlanmıştır. Böylece kıymetli evrakın unsurları senet, hak ve hak ile senet arasında

eleştirmektedir (Bilgili/Demirkapı, s. 720-721,781); Taşdelen de Gereke’deki açıklamanın belirsiz olduğunu eleştirip payın devri bakımından TTK m. 595 hükmü ve devamının uygulanmasının devam etmesi sonucu nama yazılı senetlerin kıymetli evrak olmadığını savunur (Taşdelen, s. 101-102).

¹²⁰¹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 481; Demirkapı, Devir, s. 43-44; Alışkan, s. 157; Koşut, s. 369-370.

¹²⁰² Bozer/Göle, s. 9; Kendigelen, İlk Tespitler, s.499; Bilgili/Demirkapı, s. 720-721; Yıldız, Limited Şirketlere İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, s. 460; Yıldız, Limited Şirketler, s. 133-134; Alışkan, s. 158.

¹²⁰³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 383; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 19.

¹²⁰⁴ Kavak, Yalçın, Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil, İstanbul 2015, s. 223. Kıymetli evraklarda yazılı şekil hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. Kavak, s. 228.

¹²⁰⁵ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 19.

¹²⁰⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 383

¹²⁰⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 383.

¹²⁰⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 383; Huysal s. 331.

bulunan bağ olarak sıralanabilir¹²⁰⁹. Senedin, kıymetli evrak olarak kabul edilmesi için senedin kanunda açıkça kıymetli evrak olarak düzenlenmiş olması veyahut senedin kapsamından kıymetli evrak olduğu sonucunun çıkarılması gerekir¹²¹⁰.

Nama yazılı limited şirket esas sermaye payları, gerekçede de ayrıntılı olarak açıklandığı üzere paylara devir ve dolaşım kolaylığı sağlamamakta aksine TTK m. 595 ve devamındaki hükümler uygulanmakta, kanunî bağlam varlığını sürdürmektedir. Böylece nama yazılı senet düzenlenmesi limited şirket esas sermaye payını anonim şirket payına dönüştürmemekte ve yaklaştırmamaktadır. Nama yazılı senetler yalnızca ispatı ve gereğinde payın devrinde bazı kolaylıklar sağlamaktadır.¹²¹¹

TTK m. 693 (2) hükmü gereği nama yazılı pay senetlerinde, ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin, ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsayacak biçimde düzenlenmiş rekabet yasağının ve şirket sözleşmesinde öngörülmüş önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım haklarının açıkça belirtilmesi gerekir. Söz konusu hükümlerin senet üzerinde gösterilmesi gerekliliği şirket sözleşmesine bağlılığı gösterir¹²¹². Ayrıca, kıymetli evrakın en temel özelliği dolaşım niteliğine sahip olmasıdır¹²¹³. Ancak, limited şirket esas sermaye payının devrinde TTK m. 595 hükmü gereği genel kurul onayı aranmakta olup rehninde de hakkın tesisi TTK m. 600 (2) uyarınca genel kurul onayına bağlanabilir. Nama yazılı pay senetlerinin devrinin yazılı şekle tabi ve imzaların noterce onaylanmasının zorunlu olması da senedin kıymetli evrak olarak nitelendirilmesini engeller¹²¹⁴. Zira nama yazılı senetlerin devri kural olarak alacağın temlik yoluyla gerçekleştirilir¹²¹⁵. Bu çerçevede nama yazılı limited şirket pay senetleri kıymetli evrak olarak değerlendirilemez.

Esas sermaye payının devri için yazılı şekil ile yetinilmeyip noter onayının aranması limited şirket esas sermaye payının kolayca devredilerek piyasada serbestçe dolaşan birer

¹²⁰⁹ Poroy/Tekinalp, s. 27.

¹²¹⁰ Bozer/Göle, s. 15-16.

¹²¹¹ Gerekçe TTK m. 593 (2).

¹²¹² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2746.

¹²¹³ Pulaşlı, Kıymetli Evrak, s. 31.

¹²¹⁴ Yıldız, Limited Şirketler, s. 133-134; Taşdelen, s. 101-102.

¹²¹⁵ Poroy/Tekinalp, s. 85 vd.; Bozer/Göle, s. 28 vd.; Pulaşlı, Kıymetli Evrak, s. 46; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, s. 58 vd.; Öztan, s. 41; Bilgili/Demirkapı, s. 721.

kıymetli evrak haline gelmesinin engellenmesi gayesi taşır¹²¹⁶. Zira kıymetli evrakların en önemli özelliklerinden biri devir kolaylığı sağlaması iken payların devri bakımından ve dolayısıyla rehni bakımından noter onayı öngörülerek devrin daha sıkı koşullara tabi tutulması senetlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olmadığını açıkça ortaya koymaktadır¹²¹⁷.

Böylece senede bağlanmış limited şirket esas sermaye paylarının temel işlevi pay sahipliğini ispatlamak olup pay senetleri yalnızca ispat vasıtası işlevine sahiptir¹²¹⁸. Dolayısıyla, nama yazılı esas sermaye pay senetlerini kıymetli evrak olarak kabul eden görüşe katılmak mümkün değildir.

Senedin kıymetli evrak olarak kabul edilmemesi sonucunda senede bağlanmamış payların rehnine uygulanan TMK m.955/III hükmü gereği yazılı sözleşme ve TTK m. 595’de devir için öngörülmüş olan imzaların noter tarafından onaylanmasına ilişkin şekil uygulama alanı bulur¹²¹⁹. Buna karşın senetler kıymetli evrak niteliğini haiz olmadığından alacaklıya teslim edilmeleri gerekmez¹²²⁰. Ayrıca pay ister ispat niteliğinde senede bağlanmış olsun isterse nama

¹²¹⁶ Kaya, s. 369; Şener, Limited Ortaklıklar s. 290.

¹²¹⁷ Yıldız da senetlerin kıymetli evrak olarak kabul edilip devirde yazılı şekil ve noterce onanma şartının kabul edilmesini eleştirmektedir (Yıldız, Limited Şirketler, s. 133).

¹²¹⁸ 6102 Sayılı TTK’nın 593 (2) maddesinde getirilen bir diğer yenilikle limited şirketlerde, esas sermaye payının, ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine imkân tanınmıştır. Madde gerekçesinde, esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkarılmasının, paya devir ve dolayısıyla dolaşım kolaylığı sağlamayacağı, 595 ve devamı hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiş ve bu olanağın, limited şirket esas sermaye payını, anonim şirket payına dönüştürmeyeceği ve yaklaştırmayacağı, sadece ispatı ile gereğinde limited şirkete ilişkin hükümler çerçevesinde- payın devrinde bazı kolaylıklar sağlayabileceği belirtilmiştir. O halde, limited şirketlerde pay senetleri birer ispat vasıtası niteliğinde olup, pay senedinin teslimi ile ortaklık hakkı devir ve temlik edilemez ve yine aynı nedenle bu haklar üzerine rehin ve haciz konulamaz. Pay senetlerinin kazanılması ile sermaye payı devralınmış olmaz. Esas sermaye payının devredilebilmesi 6102 Sayılı TTK.nun 595 ve 596.maddesi hükümleri şartlarında mümkündür (Yargıtay 12.HD, 7.5.2013-2013-7955/2013-17423). 6102 sayılı Kanun’un 593. maddesinde getirilen bir diğer yenilikle limited şirketlerde, esas sermaye payının, ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine imkân tanınmıştır. Madde gerekçesinde, esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkarılmasının, paya devir ve dolayısıyla dolaşım kolaylığı sağlamayacağı, 595 ve devamı hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiş ve bu olanağın, limited şirket esas sermaye payını, anonim şirket payına dönüştürmeyeceği ve yaklaştırmayacağı, sadece ispatı ile gereğinde -limited şirkete ilişkin hükümler çerçevesinde- payın devrinde bazı kolaylıklar sağlayabileceği belirtilmiştir. O halde, limited şirketlerde pay senetleri birer ispat vasıtası niteliğinde olup, pay senedinin teslimi ile ortaklık hakkı devir ve temlik edilemez ve yine aynı nedenle bu haklar üzerine rehin ve haciz konulamaz (Yargıtay 12.HD, 10.11.2016-2016-30527/2016-23256). Limited şirketlerde, pay senetleri birer ispat niteliğinde olup, pay senedinin teslimi ile ortaklık hakkı devir ve temlik edilemez ve yine aynı nedenle bu haklar üzerine rehin ve haciz konulamaz. Esas sermaye payının devredilebilmesi 6102 sayılı TTK’nın 595’inci maddesi hükmü çerçevesinde mümkündür (Yargıtay 12.HD, 26.04.2013-3150/15806. (Eriş, s. 2962)).

¹²¹⁹ Erdem/Göksoy, s. 580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

¹²²⁰ Erdem/Göksoy, s. 587. Aksi görüş: Arslanlı/Domaniç, s. 274; Yıldız, Limited Şirketler, s. 152-153; Durgut, s. 136.

yazılı pay senedine bağlanmış olsun senet, kıymetli evrak niteliğinde olmadığından rehin tesisi TMK m. 956 hükmü uyarınca gerçekleşemez. Bu çerçevede pay ister ispat niteliğinde senede bağlanmış olsun isterse de nama yazılı senede bağlanmış olsun TMK m. 955/III hükmü gereği pay üzerinde rehin hakkı kurulabilmesi için yazılı rehin sözleşmesinin varlığı gerekir.

III. Genel Kurul Onayı

Limited şirket esas sermaye payı şirket ortakları tarafından şirketin katılımı olmaksızın rehnedilebilir. Esas sermaye payının devrinden farklı olarak payın rehnedilmesi kural olarak şirket onayına tabi tutulmamıştır. Zira rehinli alacaklı, esas sermaye payının devrinden farklı olarak ortak sıfatına sahip olmamakta yalnızca borçlu borcunu ödemediği takdirde esas sermaye payını paraya çevirme imkânına sahip olmaktadır¹²²¹. Ancak, paraya çevirme işlemi neticesinde de ortaklığın ortaklık yapısında değişim yaşanabileceğinden esas sözleşmede düzenleme şartıyla esas sermaye pay rehni genel kurul onayına bağlanabilir¹²²².

TTK m. 600 (2) uyarınca şirket sözleşmesinde düzenlemek şartıyla esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulması genel kurulun onayına tabi tutulabilir. Böylelikle ortaklar esas sözleşme ile esas sermaye payı üzerinde rehin tesis edilmesini şirket onayına tabi tutarak ortaklığa arzu edilmeyen kişilerin dahil olma tehlikesini baştan önler.

TTK m. 596 hükmünde de şirkete, payların iktisabının öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddetme imkânı tanınmış olmakla beraber payın geçişinin genel kurul onayına tabi tutulması yoluyla en baştan bu tehlikenin bertaraf edilmesi şirket bakımından daha yararlıdır¹²²³.

Esas sermaye payının rehninin genel kurul onayına bağlanılıp bağlanmaması payın rehnedilmesine uygulanacak hükümler bakımından farklılık gösterir. Dolayısıyla iki durum ayrı ayrı incelenecektir.

¹²²¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389; Erdem/Göksoy, s. 614 vd.

¹²²² Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2727; Durgut, Rehin, s. 131-132.

¹²²³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387-388.

1. Genel Kurul Onayı Öngörülmemesi

Kanun koyucu genel kurul onayını esas sermaye payının rehni bakımından istisnaen öngördüğünden asıl olan limited şirket esas sermaye payının serbestçe rehnedilmesidir. Dolayısıyla, esas sözleşmede genel kurul onayı aranmadığı takdirde pay rehni onaya tabi olmadan gerçekleşir¹²²⁴.

TTK m. 600 uyarınca esas sözleşme ile pay üzerinde rehin hakkı kurulması genel kurulun onayına bağlamadıysa TTK çerçevesinde hüküm düzenleme altına alınmadığından esas sermaye payının rehnine genel hükümler uygulanır¹²²⁵. Zira, hükmün gerekçesinde rehin hakkı bakımından esas sermaye payının devrine ilişkin yapılan göndermenin hem şekle hem de onaya ilişkin olduğu belirtilmiştir¹²²⁶. Diğer bir deyişle, genel kurul onayının aranmadığı hallerde, esas sermaye payının rehnedilmesine TMK hükümleri uygulanır¹²²⁷.

Genel kurul onayının aranmadığı hallerde esas sermaye payının rehnine alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin kurulmasına ilişkin TMK m. 954 vd. hükümleri uygulanır. Esas sermaye payı üzerinde tesis edilen rehin, hak rehni niteliğinde olduğundan rehin, TMK m. 955/III hükmü uyarınca gerçekleşir¹²²⁸.

Diğer hakların rehnine ilişkin TMK m. 955/III gereği, esas sermaye payının rehni için yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte, bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması gerekir¹²²⁹. Dolayısıyla yazılı rehin sözleşmesi mutlaka gerekmektedir¹²³⁰. Bunun yanı sıra hüküm, yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra söz konusu hakların devri için öngörülen şekle de uyulması

¹²²⁴ Rehinin genel kurul onayına tabi olması için esas sözleşmede öngörülmesi gerektiğinden “opt-in” seçeneği söz konusudur.

¹²²⁵ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

¹²²⁶ İntifa ve rehin hakkının kurulmasında, esas sermaye paylarının devrine yapılan gönderme hem şekle ve hem onaya hem de miras, eşler arasındaki mal rejimleri ve cebri icraya ilişkin özel hükümleri kapsar (Gerekçe TTK m. 600).

¹²²⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Erdem/Göksoy, s. 579 vd.; Yıldız, Limited Şirketler, s. 153. Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380 vd.; Biçer/Hamamcıoğlu, s.8; Durgut, Rehin, s. 131.

¹²²⁸ Erdem/Göksoy, s. 579; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8.

¹²²⁹ Erdem/Göksoy, s. 579; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8 vd. Limited şirket esas sermaye payı üzerinde tesis edilen rehin hakkını alacak rehni olarak nitelendiren bazı yazarlar ise rehinin TMK m. 955/I hükmü gereği kurulacağı görüşündedir (Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380 vd.)

¹²³⁰ Erdem/Göksoy, s. 579-580; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 380 vd.; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8; Durgut, Rehin, s. 131.

gerektiğini düzenlemiştir. Bu nedenle limited şirket esas sermaye payının devri için öngörülen şekle uygun olarak rehin tesisi kurulması gerekir¹²³¹.

TTK m. 595 uyarınca esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler bakımından yazılı şekil ve taraf imzalarının noterce onanması öngörülmüştür. Bu nedenle esas sermaye payının rehni imzaları noter tarafından onaylanmış yazılı rehin sözleşmesi ile kurulur¹²³². Bunun yanı sıra rehin kurulması için esas sözleşmede genel kurul onayı aranmadığından ayrıca şirket onayı aranmaz.

2. Genel Kurul Onayı Şartı Bulunması

Limited şirket esas sermaye payının rehni kural olarak genel kurul onayına tabi değildir¹²³³. Fakat şirket dilerse TTK m. 600 (2) gereği esas sözleşmede düzenlemek şartıyla esas sermaye payının rehnedilmesini genel kurul onayına bağlayabilir. Emredici hükümleri düzenleyen TTK m. 579 maddesi çerçevesinde kanun koyucu TTK m. 600 (2) hükmü ile şirket sözleşmesinde böyle bir sınırlama getirilebileceğine açıkça cevaz vermiştir¹²³⁴.

Kanun koyucu, pay rehninin genel kurul onayına tabi tutulmasına imkân vererek şirket ortaklarına yabancıların şirkete katılımını önleme hakkı vermiştir¹²³⁵. Kanun koyucunun esas sermaye payının devrinde şahıs şirketi özelliği de bulunan limited şirketlere yabancı kişilerin girmesini engellemek amacıyla genel kurul onayını şart koşma gerekçesi payın rehninde de söz konusudur. Limited şirket sermaye şirketi olsa da şahıs şirketi özelliklerine de sahip olduğundan ortaklar şirkete dışardan katılımı en aza indirmek isteyebilirler.¹²³⁶ Bu sebeple özellikle şirket bünyesinde yabancılaşma istemeyen şirket ortakları payın rehnedilmesini şirket onayına bağlamayı tercih edebilirler.

¹²³¹ Erdem/Göksoy, s. 579-580; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8-11.

¹²³² Erdem/Göksoy, s. 581; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8; Durgut, Rehin, s. 131.

¹²³³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 4; Bilgili/Demirkapı, s. 763.

¹²³⁴ Emredici hükümlere ilişkin TTK m. 579 hükmü için bkz. Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 452-453.

¹²³⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7.

¹²³⁶ Erdem/ Göksoy, s. 585; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 22.

Genel kurul onayı, kuruluş aşamasında sözleşmede düzenlenebileceği gibi şirketin kurulmasından sonraki süreçte sözleşme değişikliği ile de konulabilir¹²³⁷. Zira rehnin paraya çevrilmesi sonucu payı açık artırma yolu ile alan kişi şirkete dahil olur¹²³⁸. Bu sebepten ötürü şirket onayının rehnin kurulması işlemleri tamamlanmadan önce kararlaştırılmış olması gerektiği doktrinde savunulmaktadır¹²³⁹. Zira her işlem, yapıldığı andaki kurallara tabidir. Rehin kurulduktan sonra genel kurul onay şartının getirilmiş olması halinde bile pay rehninin geçerli olarak doğmuş olduğu kabul edilir.

Esas sözleşmede rehin hakkı tesisi için şirket onayı öngörülmesi halinde rehnin kurulmasına uygulanacak hükümler farklılık arz eder. Genel kurul onayı öngörülmesi durumunda TTK m. 600 (2) hükmü gereği payın rehnine geçişe ilişkin hükümler uygulanır¹²⁴⁰. Geçişe ilişkin yapılan yollamanın hangi hükümleri kapsadığı çok net olmamakla beraber hükmün gerekçesinde rehin hakkının kurulmasında, esas sermaye paylarının devrine yapılan göndermenin hem şekle ve hem onaya hem de miras, eşler arasındaki mal rejimleri ve cebri icraya ilişkin özel hükümleri kapsadığı belirtilmiştir¹²⁴¹.

Esas sermaye payının devrine ilişkin TTK m. 595 gereği esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılarak taraf imzaları ise noterce onanır. Bunun yanı sıra TTK m. 595 (2) hükmü uyarınca şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemişse, esas sermaye payının devri için genel kurul onayı şarttır. Devir, genel kurul onayı ile geçerli olur. Esas sermaye payının rehninde de yazılı rehin sözleşmesine ek olarak imzaların noterce onaylanması gerekir. Ardından rehin, genel kurul onayı ile tamamlanır.

¹²³⁷ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 7.

¹²³⁸ Erdem/Göksoy, s. 585.

¹²³⁹ Erdem/Göksoy, s. 585.

¹²⁴⁰ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 489; Yıldız, Limited Şirketler, s. 153; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 452; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 20; Durgut, Rehin, s. 132.

¹²⁴¹ Gerekçe TTK m. 600. Aksi görüş: Kendigelen, İlk Tespitler, s. 509, dn. 51; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 20. Biçer/Hamamcıoğlu, TTK m. 600 (1) ve (2)'de yapılan atfın TTK m. 596'yı değil yalnızca TTK m. 595'i kapsadığı görüşündedirler. Aksi görüş: Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388. Yazar, geçişe ilişkin hükümlere yapılan atfın yalnızca ortaklık onayı bakımından kabul edilmesi gerektiği görüşündedir.

TTK m. 600 (2) ile payın devrine ilişkin yapılan göndermenin genel kurul onayı ile sınırlı olarak yapıldığı kabul edilmelidir¹²⁴². Bu nedenle payın devrinde genel kurul onayına ilişkin düzenlemeler payın rehnine de uygulanmalıdır¹²⁴³.

Esas sermaye payının rehlinde genel kurulda onaya ilişkin verilecek kararda aranacak yetersayılar esas sermaye payının devri ile aynı olacağından olağan yetersayılar aranır¹²⁴⁴. Bunun yanı sıra, TTK m. 595 (7) hükmü gereği başvurudan itibaren üç ay içinde genel kurulun red kararı vermemesi durumunda şirket onay vermiş sayılır. Devre ilişkin bu hüküm, rehin bakımından da uygulama alanı bulmalıdır¹²⁴⁵. Diğer bir deyişle, genel kurul başvurudan itibaren üç ay içinde payın rehnini reddetmediği takdirde esas sermaye payının rehline onay vermiş sayılır¹²⁴⁶. Genel kurulda rehne ilişkin yapılan toplantıda esas sermaye payını rehnetmek isteyen ortak devirdeki gibi oy kullanabilmelidir¹²⁴⁷.

Esas sermaye payının devri ile rehni arasında geçişe ilişkin yapılan göndermeye rağmen bazı farklar da mevcuttur. Esas sermaye payının devrinde TTK m. 595 (3) gereği şirket sözleşmesinde başka türlü düzenlenmemişse, genel kurul sebep göstermeksizin onay vermeyi reddedebilir. Dolayısıyla kanun koyucu, esas sermaye pay devrinin onayı bakımından genel kurula geniş bir serbesti tanımıştır.

Esas sermaye payının rehnedilmesi halinde ise TTK m. 600 (2) hükmü gereği rehlin genel kurul onayına bağlanması durumunda genel kurul, yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde onay vermekten kaçınabilir.

Esas sermaye payının devrinde doğrudan şirket yapısında değişiklik gerçekleştiğinden genel kurula sebep göstermeksizin onay vermektan imtina etme hakkı tanınması makuldür. Ancak, esas sermaye payının rehlinde ise devirden farklı olarak yalnızca rehinli alacaklıya borç ödenmediği takdirde rehin konusu esas sermaye payını paraya çevirme yetkisi tanındığından genel kurul ancak haklı sebeplerin varlığı halinde onay vermektan kaçınabilir. Borç ödenmediği

¹²⁴² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388.

¹²⁴³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388.

¹²⁴⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Durgut, Rehin, s. 132-133.

¹²⁴⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25.

¹²⁴⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25.

¹²⁴⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388.

takdirde paraya çevirme sonucunda şirket yapısında değişiklik gerçekleşebilecek olsa da limited şirket esas sermaye payının kredi teminatı olarak kullanılmasının yaygınlaşması açısından ortaklığın yalnızca haklı sebeplerin mevcudiyeti halinde onayı reddedebilmesi şirketler hukuku bakımından daha adil bir çözümdür. Fakat bu geniş takdir yetkisini biraz da olsa daraltabilmek adına, şirket sözleşmesinde haklı sebeplerin düzenlenmesi keyfiyeti önleme bakımından faydalı gözükmektedir¹²⁴⁸.

TTK m. 595 hükmünde geçişe ilişkin yapılan göndermeyi yalnızca genel kurul onayına ilişkin düzenlemelere bir gönderme olarak kabul etsek de hükümde söz konusu olan diğer bazı durumların da payın rehni bakımından değerlendirilmesi gerekir.

Genel kurula ilişkin hususlar dışında TTK m. 600 (2) atfı ile uygulanacak olan TTK m. 595 hükmünün tamamen olmamakla birlikte mehz İsv. Kanunu'nda¹²⁴⁹ olduğu gibi niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanması makul olabilir¹²⁵⁰.

TTK m. 595 (1) hükmünde devir sözleşmesinde, ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri; rekabet yasağı ağırlaştırılmış veya tüm ortakları kapsayacak biçimde genişletilmiş ise, bu husus, önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları ile sözleşme cezasına ilişkin koşulların da belirtileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemenin rehin bakımından uygulama alanı bulup bulmayacağı belirlenirken rehnin niteliğine uygun düşüp düşmediği değerlendirilmelidir¹²⁵¹.

Devir sözleşmesinde belirtilmesi öngörülen söz konusu kayıtların amacı, payı devralanının yükümlülüklerinin tam bilincinde olarak payı devralmasıdır¹²⁵². Esas sermaye payının rehnedilmesinde ise pay rehinli alacaklıya geçmeyip yalnızca rehinli alacaklıya alacağını elde edememesi durumunda payı paraya çevirme hakkı verilir. Ancak, devirdeki gibi

¹²⁴⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 24; Durgut, Rehin, s. 133.

¹²⁴⁹ OR 789a.

¹²⁵⁰ Biçer/Hamamcıoğlu s. 21.

¹²⁵¹ Biçer/Hamamcıoğlu s. 20 vd.

¹²⁵² Gerekçe TTK m. 595.

rehinde karşı tarafın bilgilendirilmesine gerek olmasa da söz konusu hususlar payın değerini etkileyebileceğinden sözleşmeye yazılması tercih edilebilir¹²⁵³.

Esas sermaye payının devrinde, esas sözleşme ile ek ödeme veya yan edim yükümlülükleri öngörülmesi halinde, devralanın ödeme gücü şüpheli görüldüğü için ondan istenen teminatın verilmemesi durumunda, genel kurul esas sözleşmede hüküm bulunmasa bile onay vermeyi reddedebilir¹²⁵⁴. Fakat söz konusu düzenlemeye ilişkin TTK m. 595 (6) hükmünün esas sermaye payının rehninde uygulanması doğru değildir¹²⁵⁵. Zira esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesisi halinde rehinli alacaklı ortak sıfatını kazanmadığından teminat istenmesi de söz konusu olmaz¹²⁵⁶. Ayrıca rehin sonucu rehnin paraya çevrilmesi dışında ortaklık sıfatı değişmediğinden paraya çevirme ihtimalinin düşünülerek rehinli alacaklıya böyle bir yükümlülük yüklenmesi adil olmaz. Devre ilişkin hükümlerin niteliğine uygun düşüğü ölçüde rehne uygulandığı göz önüne alındığında da hükmün rehnin niteliğine uygun düşmemesi sonucu uygulama alanı bulmaması gerekir¹²⁵⁷.

Esas sözleşmede payların rehni bakımından genel kurul onayı öngörülmesi halinde şekil bakımından, devir hükümlerine yapılan atıf dolayısıyla TTK m. 595 gereği yazılı şekilde yapılan sözleşmeye ek olarak tarafların imzaları noterce onanır¹²⁵⁸. Öngörülen bu şekle ek olarak genel kurul onayı gerekeceği aşikârdır¹²⁵⁹.

Pay rehninin şirketçe genel kurul onayına tabi tutulması halinde genel kurul onayına kadarki süreçte rehin sözleşmesi askıda hükümsüzdür¹²⁶⁰. Rehin hakkı bu çerçevede genel kurul onayı ile geçerli olarak kurulur¹²⁶¹. Böylece, esas sözleşmede genel kurul onayı öngörülmesi

¹²⁵³ Biçer/Hamamcıoğlu s. 21.

¹²⁵⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 410; Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 484; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 321; Yıldız, Limited Şirketler, s. 142.

¹²⁵⁵ Biçer/Hamamcıoğlu s. 25.

¹²⁵⁶ Biçer/Hamamcıoğlu s. 25.

¹²⁵⁷ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25.

¹²⁵⁸ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 22; Durgut, Rehin, s. 134.

¹²⁵⁹ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 23; Durgut, Rehin, s. 132,134.

¹²⁶⁰ Durgut, Rehin, s. 134.

¹²⁶¹ Durgut, Rehin, s. 134.

durumunda genel kurulun pay rehnine onay vermeyi reddetmesi halinde rehin sözleşmesi geçersiz olur¹²⁶².

Ortakların şirkette sahip oldukları esas sermaye paylarının teminat amacıyla rehnedilmesi ticari hayattaki işlerlik açısından oldukça önemli bir gelişmedir. Fakat; paylar üzerinde kurulacak rehinin genel kurul onayına tabi tutulması, payların borca güvence teşkil edecek şekilde işlevsellik kazandırılarak değerlendirilmesinin önünü kapamakla birlikte, rehin hakkını da oldukça zayıflatmaktadır.

Esas sermaye pay rehninin esas sözleşme ile genel kurul onayına bağlanması durumunda tarafların öncelikli olarak TTK m. 600 (2) hükmü uyarınca uygulanacak olan TTK m. 595 (1) gereği imzaların noter tarafından onaylandığı yazılı bir rehin sözleşmesi yapması gerekir. Fakat taraflar şekle uygun olarak sözleşme gerçekleştirdikten sonra rehinin genel kurul tarafından reddedilmesi durumunda taraflar arasındaki hukuki ilişkinin akıbetinin ne olacağının da değerlendirilmesi gerekir. Genel kurul onay vermezse pay üzerinde rehin kurulamayacağı açıktır.

Genel kurulun onay vermemesi durumunda ortaya çıkacak olan durum imkânsızlık olarak değerlendirilebilir¹²⁶³. Söz konusu durum kusursuz imkânsızlıktır. Fakat taraflardan birinin bir davranışının genel kurulun red kararı vermesine yol açması durumunda, o kişinin sorumluluğu doğar. Özellikle payı üzerinde rehin tesis etmek isteyen ortağın makul sayılmayacak bir davranışı nedeniyle genel kurulun red kararı vermesi durumunda, ortak kusurlu sayılarak, tazminat ödemek zorunda kalır¹²⁶⁴. Bunun yanı sıra ortak, payı üzerinde rehin kuracağını karşı tarafa taahhüt veya garanti etmişse bu durumda da tazminat sorumluluğu gündeme gelebilir¹²⁶⁵.

Genel kurulun pay rehnine onay vermeyi reddetmesi durumunda esas sermaye payını teminat aracı olarak kullanmak isteyen ortağın menfaati zedelenir. Ortak, payı üzerinde rehin tesis edemese de payını rehin amaçlı temlik edebilir. Bu durumda taraflar arasında borçlandırıcı

¹²⁶² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 22; Durgut, Rehin, s. 134.

¹²⁶³ Çağa, s. 600; Öz, s. 370; Demirkapı, Devir, s. 352 vd.

¹²⁶⁴ Demirkapı, Devir, s. 352 vd.

¹²⁶⁵ Öz, s. 370.

işlem niteliğinde inanç sözleşmesi yapılması gerekir¹²⁶⁶. Bunun yanı sıra tasarruf işlemi olarak inanç konusu payın karşı tarafa devredilmesi icap eder. Bu durumda da payın devredilmesi söz konusu olduğundan TTK m. 595 hükmü gereği aynı şekilde genel kurul onayı gerekir.

A. Genel Kurul Onayı İçin Açılacak İfa Davası

Limited şirketlerde esas sözleşmede düzenlenmek şartıyla rehin genel kurul onayına tabi tutulabilmekteydi. Esas sermaye payının rehnedilmesi durumunda devirden farklı olarak TTK m. 600 (2) hükmü ile devir hükümlerine atıf yapılmış olmakla beraber aynı hükmün devamında genel kurul onayına ilişkin olarak ayrıksı bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre, genel kurula sadece haklı sebeplerin varlığında rehin hakkı kurulmasına onay vermekten kaçınılabilme hakkı verilmiştir¹²⁶⁷. Kanun koyucu, devirden farklı olarak pay rehninde genel kurula onay verip vermeme konusunda daha sınırlı bir alan bırakmıştır.

Kanun koyucu, esas sermaye payının devrinde TTK m. 595 (3) hükmü ile esas sözleşmede başka türlü düzenlenmedikçe genel kurulun sebep göstermeksizin onayı reddedebileceğini düzenleme altına almıştır. Böylece TTK'da genel kurula payın devrine izin verme hususunda oldukça geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır¹²⁶⁸.

Esas sermaye payını devretmek isteyen ortağın, payın devrine genel kurulun izin vermediği durumda bu karara karşı dava açabilmesi mümkün değildir¹²⁶⁹. Zira şirketin iç işleyişine ilişkin olan bir konuda hiçbir ihtimalde mahkemenin genel kurul onayına müdahale etme suretiyle karar vermesine yol açacak bir hususun mahkemeye taşınması doğru olmaz¹²⁷⁰.

¹²⁶⁶ Öztürk, s. 54.

¹²⁶⁷ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 24.

¹²⁶⁸ Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 448.

¹²⁶⁹ TTK 595 (3) maddesiyle şirket sözleşmesinde başka türlü düzenlenmemiş ise, ortaklar genel kurulunun sebep göstermeksizin onayı reddedebileceği, 595 (5) maddesiyle de genel kurulun onay vermeyi reddetmesi halinde, ortağın haklı sebeple şirketten çıkma hakkının saklı kalacağına hüküm altına alındığı, ortaklar genel kurulunun Yasa'nın kendisine verdiği ve ana sözleşme ile aksi öngörülme konunda var olan yetkisini kullandığı, davacı ortağın genel kurul kararının iptali davası açmasının hukuka uygun olmadığı...(Yargıtay 11.HD, 16.3.2017-2016-2794/2017-1590).

¹²⁷⁰ Yargıtay genel kurulun yetkisinde ve devredilemez olan bir konuda hiç karar alınmamış iken mahkemenin genel kurulun yerine geçerek bu konuda karar almasının mümkün olmadığı, davacı hissedarın genel kurulu toplantıya çağırma ve kar dağıtımını gündeme aldırma olanaklarını kullanması bir sonuç almazsa veya yasada esas sözleşmeye aykırı bir karar alınır ise bu kararın dava yolu ile iptal edilmesi gerektiği, ancak 2012 yılı kâr

Esas sermaye payının rehni bakımından ise genel kurulun onay vermemesi halinde ortakların bu karara karşı dava açıp açamayacağına ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Zira krediye ihtiyaç duyan ortağın payını rehnemek istemesi ve şirketin buna izin vermemesi ortağı zarara sokabilecek bir durumdur. Ortakların, esas sermaye paylarını teminat aracı olarak kullanabilmelerine mümkün olduğunca izin verilmesi gerekir.

Kanun koyucu, haklı sebeplerin neler olabileceğini ne kanun hükmünde ne de gerekçede belirtmiştir. Zira haklı sebebin neler olabileceği gerek şirkete gerekse somut olaya göre değerlendirilmesi gereken soyut bir kavramdır¹²⁷¹. Ancak, haklı sebeplerin nelerden oluşabileceği genel kurulun onay vermeyi reddetmesi halinde önem kazanır.

Haklı sebeplerin varlığı ifadesi oldukça geniş bir anlam içermekte olup genel kurulun onay vermeme hususunda keyfi davranabilmesinin önünü açmaktadır¹²⁷². Ancak, kolektif şirkete ilişkin, ortağın haklı sebeple feshini düzenleme altına alan TTK m. 245 hükmünde haklı sebep kavramı tanımlanmıştır¹²⁷³. Hükümde haklı sebep, şirketin kuruluşuna yol açan fiili veya kişisel sebeplerin şirketin işletme konusunun elde edilmesini imkânsız kılacak veya güçleştirecek şekilde ortadan kalkmış olması olarak açıklanmıştır. Doktrinde yer alan tanımlardan biri de şudur: “*Haklı sebep, hukuki ilişkinin sürdürülmesini çekilmez hale getiren ve (bozucu) yenilik doğuran bir bildirim veya dava ile hukuki ilişkiyi sona erdirmek veya değiştirmek yetkisinin kullanılmasını adil gösteren hukuki olgudur*”¹²⁷⁴. Kolektif şirketlere ilişkin TTK m. 245 hükmünün limited şirketler bakımından da uygulanması ile çözüme ulaşılabilir¹²⁷⁵.

Şirketin, limited şirketin daha az ortaklı ve şahıs şirketi özelliklerini de barındıran bir şirket olması sebebiyle şirketin yabancılaşmasını önlemek amacıyla esas sermaye payının

dağıtımına ilişkin ortaklar kurulunun bir kararı bulunmadığı gibi bu konuda gündem oluşturularak bir toplantı da yapılmadığı gerekçesiyle sübut bulmayan davanın reddine karar verilmiştir (Kâr dağıtımına ilişkin Yargıtay 11.HD, 9.12.2015-2015-5932/2015-13257).

¹²⁷¹ Baştuğ, s. 223; Çamoğlu, Ersin, Kolektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması, Vedat Kitapçılık, 2. Bası, İstanbul 2008, s. 22.

¹²⁷² Biçer/Hamamcıoğlu, s. 24.

¹²⁷³ Yıldırım, Ali Haydar, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Dora, Bursa 2013, s. 126.

¹²⁷⁴ Çamoğlu, Haklı Sebep, s. 23.

¹²⁷⁵ Baştuğ, s. 223.

rehnine izin vermediğini ileri sürmesi haklı sebep oluşturmaz. Esas sermaye payı üzerinde rehin tesis edilmesi durumunda borç ödenmediği takdirde söz konusu pay paraya çevrilir¹²⁷⁶. Bunun sonucunda şirkete yeni bir ortağın girmesi mümkün olmaktadır¹²⁷⁷. Ancak şirket, esas sermaye payının rehnedilmesini esas sözleşme ile yasaklayarak bu durumun önüne geçebilir¹²⁷⁸. Diğer bir deyişle, esas sözleşmede pay üzerinde rehin hakkı kurulmasının yasaklanmayarak payın rehnedilmesine red kararı vermek haklı sebep oluşturmaz. Bunun yanı sıra şirketin, TTK m. 596 (2) gereği esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Dolayısıyla, bu hüküm gereği de şirketin şirket içi yabancılaşmayı önleme amacıyla rehin hakkına onay vermediğine ilişkin savunması yersizdir. Zira kanun koyucu payın kanuni geçiş hallerinde de şirkete ön alım hakkı tanımıştır¹²⁷⁹. Şirket dilerse bu hakkını kullanarak yabancı kişilerin şirkete girmesini önleyebilir.

Mahkemelerin şirket organları yerine geçerek karar vermesi mümkün değildir¹²⁸⁰. Dolayısıyla mahkemelerin genel kurul kararlarının yerindeliliğini denetleme yetkileri yoktur. Bu nedenle ortakların, genel kurul kararlarının geçerli veyahut geçersiz olduğuna ilişkin tespit davası açılabilmesi mümkün değildir¹²⁸¹. TTK m. 622 atfı ile limited şirket genel kurul kararlarının butlan ve iptaline uygulanacak TTK m. 445 gereği kanun veya esas sözleşme

¹²⁷⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387; Öz, s. 359.

¹²⁷⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387; Öz, s. 359.

¹²⁷⁸ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 387; Durgut, Rehin, s. 130.

¹²⁷⁹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420.

¹²⁸⁰ Teoman, Ömer, “Yargıtay’ın Limited Ortaklıklarda Oy Hakkı ve Kâr Dağıtımına İlişkin Son Kararları”, THYKS, C.IV, (1987), s. 298-300. Yazar, kâr dağıtım kararına ilişkin olarak yargı organının genel kurul yerine geçmek suretiyle kâr dağıtım kararı alamayacağını belirtmiştir. Yargıtay 11.HD, 10.07.2010-2010-8794/2010-8519. (Yönetim kurulunun taktir yetkisi kullandığı kararlarında şirket anasözleşmesine ve kanuna açıkça aykırılık olmadığı sürece hâkimin yerindelik denetimi yapamayacağı, yönetim kurulu kararlarının yerindelik denetimine tabi tutulmasının bir anlamda hâkimin yönetim kurulunun yerine geçecek şekilde davranması ve taktir yetkisine müdahale sonucunu doğuracağı...); Yargıtay 11.HD, 9.12.2015-2015-5932/2015-13257. (TTK’nın 616. maddesi gereğince kâr payı dağıtılmasının ortaklar kurulunun münhasıran yetkisinde olduğu, genel kurulun yetkisinde ve devredilemez olan bir konuda hiç karar alınmamış iken mahkemenin genel kurulun yerine geçerek bu konuda karar almasının mümkün olmadığı, davacı hissedarın genel kurulu toplantıya çağırma ve kâr dağıtımını gündeme aldırma olanaklarını kullanması bir sonuç almazsa veya yasada esas sözleşmeye aykırı bir karar alınır ise bu kararın dava yolu ile iptal edilmesi gerektiği).

¹²⁸¹ Yargıtay 11. HD, 17.11.1988-3919/6845 (Eriş, s. 3057).

hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararları aleyhine iptal davası açılabilir.

Sermaye payının rehnine onay verilmediği takdirde payını rehnetmek isteyen ortağa haklı sebeplerin varlığının araştırılması bakımından dava açma yetkisi tanınmalıdır. Haklı sebeplerin varlığı her somut olaya göre değişebilir. Haklı sebeplerin varlığı mahkemece söz konusu olay bağlamında değerlendirilmelidir¹²⁸². Açılacak bu dava ifa davası olup, haklı sebebin mevcut olup olmadığının tespiti davası değildir. Mahkeme açılan ifa davasında ret gerekçesinin haklı sebep oluşturmadığını tespit ederse, genel kurul kararını kaldırarak pay rehnine izin verebilir. Davanın kabulü halinde mahkemenin vereceği karar, genel kurul kararı yerine geçer.

TTK m. 4 uyarınca genel kurulun haklı sebeple ret kararına karşı açılacak dava, mutlak ticari dava olduğu için şirket merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesinde açılması gerekir.

B. Tazminat Davası

Genel kurulun esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesisine onay vermemesi halinde ortağın tazminat davası açıp açamayacağı da tartışılması gereken bir husustur. Zira payını rehnetmek isteyen ortağın rehin tesis ederek teminat elde edememesi zarar görmesine sebep olur. Onayın reddedilmesine diğer bir ortağın veya üçüncü kişinin kusurlu hareketi sebep olmuş ise ortağa tazminat davası açma imkânı verilmelidir¹²⁸³. Tazminat davasının asliye ticaret mahkemesinde açılması icap eder.

Diğer bir ortağın şirketin onay vereceğine kefil olması durumunda da tazminat davası açılabilir¹²⁸⁴. Aynı durum rehinli alacaklı bakımından da söz konusudur. Payını rehnetmek isteyen ortağın kusuru sebebiyle genel kurulun izin vermemesi halinde veya ortağın şirketin

¹²⁸² Durgut, Rehin, s. 133. Şirketin haklı sebeple feshinin talebi halinde de mahkemece haklı sebeplerin varlığının değerlendirilmesi hakkında bkz. Baştuğ, s. 223-224.

¹²⁸³ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889; Demirkapı, Devir, s. 353.

¹²⁸⁴ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889; Demirkapı, Devir, s. 354.

onay vereceğine ilişkin alacaklıya söz vermesi veya durumu garanti etmesi halinde de rehinli alacaklının dava açması mümkündür.

C. Haklı Sebep Çıkma

TTK m. 595 (5) hükmü gereği genel kurul payın devrine onay vermeyi reddetmişse, ortağın haklı sebeple şirketten çıkma hakkı vardır. Ancak, söz konusu düzenleme esas sermaye payının rehnedilmesi bakımından eksik bırakılmıştır. Söz konusu hükmün TTK m. 600 (2) atfıyla esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesisine de uygulanıp uygulanmayacağı gündeme gelebilir.

TTK m. 600 hükmünde devre ilişkin TTK m. 595 hükmünden farklı olarak genel kurul yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde onay vermekten kaçınılabilmektedir¹²⁸⁵. Esas sermaye payını devretmek isteyen ortak bakımından payını devredememek söz konusu ortak bakımından ortaklık sıfatının devamı bakımından çekilmez hale gelebilir.

Esas sermaye payının rehni halinde ise genel kurul hâlihazırda yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde onay vermekten kaçınılabılır. Yukarıda belirtildiği gibi, genel kurulun ret kararı vermesi üzerine ortak bu kararın kaldırılması için asliye ticaret mahkemesinde ifa davası açabilir. Bu davayı açmak istemeyen ortak açısından genel kurulun ret kararının şirketten çıkma için haklı sebep oluşturup oluşturmayacağını belirlemek gerekir. Limited şirket pay rehninde, rehin konusu borcun ödenmemesi durumunda, söz konusu alacak rehlin paraya çevrilmesi yoluyla elde edilmeye çalışılır¹²⁸⁶. Bu sürecin sonunda şirketin de söz konusu payı icradan satın alma olanağı vardır. Ayrıca, payın icradan üçüncü kişilere satılması durumunda şirketin TTK m. 596 (2) gereği iktisabı öğrenmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddetme hakkı da bulunmaktadır¹²⁸⁷. Şirket, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önerir¹²⁸⁸. Dolayısıyla, söz konusu hüküm ile yabancılaşmayı önlemek

¹²⁸⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 388; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 24.

¹²⁸⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 391.

¹²⁸⁷ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 485; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 420; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 341 vd.

¹²⁸⁸ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 486; ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 420; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 342; Yıldız, Limited Şirketler, s. 145.

isteyen şirkete, şirket bünyesine dahil etmek istemediği kişileri reddetme imkânı tanımış iken, şirketin payın rehnedilmesini yasaklaması adil değildir. Bu nedenle TTK m. 595 (6)'da devir halinde ortağa şirketten çıkma hakkı tanınmasına ilişkin hükmün kıyasen rehin bakımından da uygulanması gerekir¹²⁸⁹.

Aynı çözüm şekline limited şirket esas sermaye payının rehninin esas sözleşmede yasaklanması halinde de varılabilir. Zira devir bakımından TTK m. 595 (6) hükmünde pay devrinin esas sözleşmeyle yasaklanmış olmasının ortağa haklı sebeple çıkma hakkı tanıyacağı öngörülmüştür. Benzer şekilde ve özellikle finansman temini bakımından pay rehnine ihtiyacı olan ortak bakımından pay rehninin yasaklanmış olması şirketten çıkma için haklı sebep oluşturacağını kabul etmek gerekir.

Ayrıca, TTK m. 638 (2) hükmü ile limited şirket ortaklarına haklı sebeplerin varlığında şirketten çıkmasına karar verilmesi için dava açma imkânı tanınmıştır. Limited şirketlerde ortaklar arasındaki karşılıklı güveni sarsacak, ortakların birlikte çalışmalarını ciddi şekilde güçleştiren olaylar ortaklar bakımından şirketten çıkmak için haklı bir sebep oluşturmaktadır¹²⁹⁰.

IV. Noter Onayı

Türk hukukunda bazı hukuki işlemlerin resmi makamlar önünde veya resmi makamların katılımı ile gerçekleştirileceği öngörülmüştür¹²⁹¹. Söz konusu resmi makamlardan biri de noterlerdir¹²⁹². Noterler, doğrudan resmi senet düzenleyebilecekleri gibi düzenlenen sözleşmeyi onaylamak suretiyle de hukuki işleme dahil olabilirler¹²⁹³.

Limited şirket esas sermaye payının rehni, TMK m. 955/III hükmü gereği yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte hakkın devri için öngörülen şekilde gerçekleşmektedir. Payın devrine

¹²⁸⁹ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 24. Yazarlar, esas sermaye payının rehninde devirden farklı olarak genel kurulun yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde onay vermektan kaçınabileceğinden hareketle genel kurulun sebep göstermeksizin rehin hakkını onaylamaması durumunda ortağa başkaca sebebe gerek kalmaksızın haklı sebeple çıkma hakkı tanınması gerektiği görüşündedir.

¹²⁹⁰ Yargıtay 11. HD, 10.1.2018-2016-5973/2018-149.

¹²⁹¹ Eren, s. 298.

¹²⁹² Eren, s. 298.

¹²⁹³ Eren, s. 299-300.

ilişkin TTK m. 595 uyarınca, limited şirketlerde esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları noterce onanır. Diğer bir deyişle, ortaklık payının devri veya devir borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekilde yapılması yeterli olmayıp, imzaların noter tarafından onaylanması hüküm altına alınmıştır. Buna göre, limited şirket esas sermaye payının rehni halinde TMK m. 955/III atfı ile uygulanacak olan TTK m. 595 hükmü gereği yazılı rehin sözleşmesine ek olarak taraf imzalarının noter tarafından onaylanması gerekir¹²⁹⁴.

Esas sermaye payının rehninin genel kurul onayına tabi tutulması halinde ise TTK m. 600 hükmü gereği yine aynı şekilde geçişe ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Bu durumda TTK m. 595 gereği rehin, yazılı rehin sözleşmesi ve imzaların noterce onaylanması suretiyle gerçekleştirilir.

Bu çerçevede limited şirket esas sermaye payının rehni genel kurul onayına tabi tutulsun veya tutulmasın rehin, yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra imzaların noter tarafından onaylanması suretiyle kurulur¹²⁹⁵. Dolayısıyla, rehin sözleşmesinin yazılı olarak gerçekleştirilmesinin ardından taraf imzalarının noterce onaylanması şarttır. Öte yandan, sözleşmenin tümünün noterce düzenleme şeklinde yapılması da mümkündür¹²⁹⁶. Zira bu durumda imzaların noter tarafından onaylanmasından daha ileri bir şekil şartı yaratılmaktadır¹²⁹⁷.

Noter onayı, tarafların sözleşme veya hukuki işlemi gerçekleştirmesinden sonra tarafların attığı imzaların onaylanması şeklinde gerçekleşir¹²⁹⁸. Noter onayı, TBK m. 16 çerçevesinde resmi onaylama niteliğindedir¹²⁹⁹. Noterlik Kanunu m. 90 gereği noter onayı hukuki işlemlerdeki imzayı atan şahsa ait olduğunun bir şerhle belgelendirilmesi şeklinde yapılır.

¹²⁹⁴ Erdem/Göksoy, s. 581; Durgut, Rehin, s.131 vd.; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8-11.

¹²⁹⁵ Durgut, Rehin, s.131 vd.; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 8-11, 22.

¹²⁹⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 289.

¹²⁹⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 289.

¹²⁹⁸ Eren, s. 300.

¹²⁹⁹ Eren, s. 300.

Yazılı sözleşmenin yanı sıra imzaların noter tarafından onaylanması esas sermaye payının rehni bakımından geçerlilik şartıdır¹³⁰⁰. Söz konusu şekil şartlarına uyulmadıkça esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulamaz¹³⁰¹. Alman ve İsviçre doktrinindeki ağırlıklı görüş de bu yöndedir¹³⁰². Dolayısıyla, yalnızca taraflar arasında imzalanan rehin sözleşmesi ile rehin hakkı tesisi gerçekleştirilemeyecek olup rehin, taraflar arasında dahi hüküm ifade etmez¹³⁰³.

Uygulamada noterde yapılan hisse devir sözleşmesinin damga vergisine tabi olup olmadığı bazı tereddütler uyandırmaktadır. Hatta bu konu tarafların pay rehni sözleşmesi yapım yapmamaları bakımından da çok önemli bir husus oluşturmaktadır. Özellikle yüksek miktarda borç için ödenecek yüksek miktardaki noterlik masraflarının ortakların pay üzerinde rehin kurmaktan vazgeçmelerine sebep olduğu görülmektedir.

488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun 1. maddesine göre herhangi bir hususu ispat veya belli etmek için ibraz edilebilecek olan belgeler damga vergisine tabidir. Bu nedenle kural olarak limited şirket esas sermaye payları bakımından rehin sözleşmesi akdedilmesinde de damga vergisi yükümlülüğü doğurmaktadır. Ancak, 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'nda vergisel anlamda birtakım istisnalar yaratılmıştır. 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'na ekli 2 numaralı tablonun Ticari ve Medeni İşlerle İlgili Kağıtlar başlıklı bölümünün 23. fıkrasında bankalar, yurt dışı kredi kuruluşları ve uluslararası kurumlar tarafından kullanılacak kredilere, bunların teminatlarına, geri ödenmelerine, devrine ve krediden doğan alacakların temlikine ilişkin kâğıtlar ile bu kâğıtlar üzerine konulacak şerhler (kredilerin kullanımları hariç) bakımından damga vergisinden muafiyet tanınmıştır. Benzer şekilde, 492 sayılı Harçlar Kanunu m. 123'de de bankalar, finansman şirketleri, yurt dışı kredi kuruluşları ve uluslararası kurumlarca kullanılacak kredilere, bunların teminatlarına ve geri

¹³⁰⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Erdem/Göksoy, s. 582 vd.; Durgut, Rehin, s. 131; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 10-11. Aksi görüş: Pulaşlı, Şerh C.III, s. 2754-2756. Yazar, esas sermaye payının devrinde yazılı devir sözleşmesinin şirket genel kurulunda onaylanması halinde noter onayının eksik olması durumunda da pay devrinin geçerli bir şekilde gerçekleşeceği görüşündedir.

¹³⁰¹ Limited şirket paylarının devri için noter onaylı sözleşme yapılması gerekir. TTK m. 595 hükmüne uyulmadan pay devri yapılması mümkün değildir. (Yargıtay 11. HD, 14.11.2016-12116/8775 (Eriş, s. 2951-2952)).

¹³⁰² Arslanlı/Domaniç, s. 274.

¹³⁰³ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Erdem/Göksoy, s. 582 vd.; Durgut, Rehin, s.131; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 10-11.

ödenmelerine ilişkin işlemlerin (yargı harçları hariç) Harçlar Kanununda belirtilmiş olan harçlardan müstesna olacağı düzenlenmiştir.

Gelir İdaresi Başkanlığı'nın hisse rehin sözleşmesinde harç ve damga vergisi istisnası hakkında özelgesinde¹³⁰⁴ de hisse rehin sözleşmelerinin 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu ve 492 sayılı Harçlar Kanununun yukarıda belirtilen hükümleri gereği bankalar tarafından kullanılan bir kredinin teminatı amacıyla düzenlenmesi durumunda damga vergisi ve harçtan muaf tutulacağı belirtilmiştir. Bu sebeplerle, limited şirket pay rehin sözleşmesinin de münhasıran bankalardan kredi temini ve kredinin geri ödenmesine ilişkin olarak düzenlenmesi durumunda taraflar damga vergisi ve harç ödemesine tabi değildir.

Bu istisna dışında esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin sözleşmesinde damga vergisi ödeme yükümlülüğü söz konusudur¹³⁰⁵. Böyle bir durumda limited şirket pay rehni sözleşmesine onay verecek noterlik makamı tarafından teminat altına alınan alacak miktarı üzerinden damga vergisi taahhuk ettirilecek ve taraflardan tahsil edilerek ilgili vergi dairesine ödenecektir.

V. Şirkete Bildirim ve Pay Defterine Kayıt

Rehin hukukunda rehinli alacaklının korunması bakımından birtakım önlemler alınmıştır. TMK m. 955/II hükmünde rehnin, alacaklı veya rehnedenden tarafından borçluya ihbar edilebileceği düzenlenmiştir.

Limited şirket esas sermaye payının rehnedilmesi durumunda da rehin hakkı ortakların sahip olduğu malvarlığı haklarından olan ayrılma akçesi, tasfiye payı, kâr payı üzerinde de devam etmektedir¹³⁰⁶. Bu nedenle ortaklık payının rehnedilmesi halinde söz konusu rehin tesisinin şirket tüzel kişiliğine bildirilmiş olması rehinli alacaklının korunması bakımından

¹³⁰⁴ 27.05.2010 tarihli, B.07.1.GİB.-2010-DAMGA-9—20 sayılı özelge.

¹³⁰⁵ 29.12.2017 tarihli ve 30285 sayılı Mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanan 62 Seri No'lu Damga Vergisi Kanunu Genel Tebliği gereğince Ocak 2018 tarihinden itibaren bu sözleşmelere uygulanacak olan damga vergisi oranı binde 9,48'dir. Buna ilişkin üst sınır ise 2018 yılı için 2.135.949, 30 Türk Lirası olarak belirlenmiştir.

¹³⁰⁶ Erdem/Göksoy, s. 592 vd.; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 384.

önemlidir¹³⁰⁷. Aksi takdirde şirket, TBK m. 186 gereği payını rehnemiş olan ortağa iyi niyetle ifade bulunmak suretiyle borcundan kurtulabilir¹³⁰⁸.

Şirkete yapılacak olan bildirim ile şirket, söz konusu rehin hakkının varlığından haberdar olacak ve rehnin kapsamına dahil olan kâr payı, tasfiye payı, ayrılma akçesi gibi malvarlıksal haklardan doğan alacakları rehin verene iyi niyetli şekilde ödemekten kurtulacaktır¹³⁰⁹.

TMK m. 955/II gereği şirkete yapılacak olan bildirim pay üzerinde kurulacak rehin hakkı bakımından geçerlilik şartı değildir¹³¹⁰. Bildirim, tek taraflı bir irade beyanı olup, şirkete ulaştığı an hüküm ve sonuçlarını doğurur¹³¹¹. İhbar herhangi bir şekle bağlı olmadığından sözlü veya yazılı olarak gerçekleştirilebilir¹³¹².

Rehinli alacaklı veya rehin veren bildirim şirkete bildirimi şirketin müdürlerine yapar¹³¹³. Şirket tüzel kişiliği, kendisine rehin veren veyahut rehinli alacaklı tarafından pay üzerinde rehin hakkı tesisine ilişkin bildirimde bulunulmamasına rağmen söz konusu rehin hakkından bir şekilde haberdar olmuş ise TMK m. 955/II uygulama alanı bulmalıdır¹³¹⁴. Bu durumda, şirketin iyi niyeti ortadan kalkacağından yaptığı ödemelerden dolayı söz konusu hüküm gereği sorumlu olur¹³¹⁵.

TTK m. 594 gereği rehin hakları, sahiplerinin adları ve adresleri pay defterine yazılır. ETK m. 520'de payın devrinin, şirket hakkında ancak şirkete bildirilmek ve pay defterine kaydedilmek şartıyla hüküm ifade edeceği düzenlenmişti¹³¹⁶. Pay defterine yapılacak olan

¹³⁰⁷ Erdem/Göksoy, s. 588; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 384; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 23.

¹³⁰⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 384.

¹³⁰⁹ Arslanlı/Domaniç, s. 275; Ayan, s. 323; Erdem/Göksoy, s. 588; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 384; Kılıç, s. 68.

¹³¹⁰ Arslanlı/Domaniç, s. 275; Erdem/Göksoy, s. 588; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 384; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 13, 23.

¹³¹¹ Arslanlı/Domaniç, s. 275; Erdem/Göksoy, s. 589; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 384. Şener'e göre, rehin şirkete ihbar edilmese dahi rehin hakkının TTK m. 594 gereği pay defterine kaydı durumunda ihbar yerine geçer ve ihbara ilişkin sonuçlar doğar.

¹³¹² Sirmen, Alacak Rehni, s. 92; Erdem/Göksoy, s. 589; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 23.

¹³¹³ Erdem/Göksoy, s. 589.

¹³¹⁴ Erdem/Göksoy, s. 589; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 13.

¹³¹⁵ Erdem/Göksoy, s. 589; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 13.

¹³¹⁶ Pay devir tarihinde yürürlükte olan 6762 sayılı TTK'nın 520. maddesi gereğince limited şirkette, geçerli bir pay devri için yazılı şekilde yapılmış pay devri sözleşmesinin imzasının noterde tasdik ettirilmesi, ortakların ağırlaştırılmış nisapla devre muvafakat etmeleri ve devrin pay defterine işlenmesi gerekmektedir (Yargıtay 11.HD, 07.03.2016-2015-8182/2016-2453).

kaydın, nasıl bir etkiye sahip olduğu ise doktrinde tartışma konusu idi¹³¹⁷. Ancak, rehin hakkı bakımından hüküm, herhangi bir düzenleme getirmemekteydi. ETK döneminde bir kısım yazar, pay rehininin pay defterine kayıt edilmesi gerektiğini savunurken¹³¹⁸ başka bir grup yazar ise pay defterine kaydın gerekli olmadığı görüşündeydi¹³¹⁹.

TTK m. 594 hükmü ile mülga ETK'dan farklı olarak rehinin pay defterine kayıt edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm özellikle şahıs şirketi unsurlarını da bünyesinde barındıran limited şirketlerde ortakların kimliğinin şirket ve diğer ortaklar açısından önem arz etmesi dolayısıyla yerinde bir düzenlemedir. Zira, payın rehnedilmesi durumunda rehinle teminat altına alınmış borç ödenmediği takdirde söz konusu payın paraya çevrilmesi gündeme gelir. Bu durumda, paraya çevirme sonucunda esas sermaye payının yeni sahibi şirkete ortak olarak katılır.

Şahıs şirketi özelliklerini de bünyesinde barındıran limited şirketler bakımından, her ne kadar şirket sermaye şirketi olsa da anonim şirketlere nazaran ortakların kimlikleri gerek şirket gerekse ortakları bakımından önemlidir. Ancak TTK m. 594 hükmü ile esas sermaye payının devrine veyahut rehinine ilişkin olarak pay defterine yapılan kaydın kurucu nitelikte olduğunu belirten bir ifadeye yer verilmediğinden pay defterine kaydın açıklayıcı niteliği haiz olduğu kabul edilmelidir¹³²⁰. Zira pay defterine yapılan kayıtlar kural olarak açıklayıcı niteliği haizdir¹³²¹. Dolayısıyla, pay defterine yapılan kayıt açıklık sağlaması bakımından yerinde bir düzenlemedir. Bunun yanı sıra pay defterine kayıt, ispat açısından da faydalıdır¹³²².

Kanuni şartlara uygun olarak kurulmuş bir rehin hakkının pay defterine kaydedilmemesi halinde ifa davası yoluyla kayıt yapılıp yapılmayacağı hususu değerlendirilmesi gereken önemli

¹³¹⁷ Limited şirketlerdeki hisse devrinde ikinci aşama; devrin şirkete bildirilmesi ve pay defterine işlenmesidir. Hisse devri işlemi devrin pay defterine işlenmesinden sonra geçerli hale gelir. Hisse devrinin şirket açısından hüküm ifade edebilmesi için, şirkete bildirilmesi ve pay defterine kayıt edilmesi gerekir (Yargıtay 11.HD,18.04.2013-8077/7690; Yargıtay 10. HD, 28.3.2016-2015-8538/2016-4277).

¹³¹⁸ Erdem/Göksoy, s. 590.

¹³¹⁹ Arslanlı, Halil, "Anonim Şirketlerde Pay ve Pay Sahipliği", İÜHFİM, C.XXIII, S.3-4, (1958), s. 48.

¹³²⁰ Erdem/Göksoy, s. 587 vd.; Biçer/Hamamcıoğlu s. 23; Başak, s. 48; Durgut, Rehin, s. 134; Demirkapı, Devir, s. 188.

¹³²¹ Narbay, Şafak, Anonim Ortaklıkta Pay Defteri, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003, s. 146.

¹³²² Göksoy, s. 125-126; Başak, s. 48.

bir husustur. Zira hem devredenin hem de devralanın pay defterine yapılacak olan kayıt hususunda menfaati vardır¹³²³.

ETK döneminde kanuna uygun şekilde kurulmuş pay devrinin pay defterine kaydedilmemesi durumunda tescilin ifa davası yoluyla sağlanıp sağlanmayacağı tartışmalı bir husustu¹³²⁴. İfa davası, özellikle şirketin keyfi olarak veya gerekçe göstermeksizin kaydı reddetmesi halinde gündeme gelmekteydi¹³²⁵. Söz konusu dava, müdürlerin pay devrini pay defterine kaydetmemesi veyahut kayıt etmeyi reddetmesi hallerinde açılabilir¹³²⁶.

Rehin hakkının pay defterine kaydedilmemesi halinde de devre benzer şekilde payı üzerinde rehin hakkı tesis eden ortağın söz konusu rehinin pay defterine kaydedilmemesi üzerine ifa davası yoluyla tescil talep etmesi mümkün olmalıdır¹³²⁷. Rehinli alacaklının da bu hususta menfaati olduğundan rehinli alacaklı da bu davayı açabilmelidir¹³²⁸. Ancak payını devreden veya rehnedenden ortağın ticaret siciline tescil için başvurma olanağı olduğundan tescil davası gerekliliğini yitirmiştir¹³²⁹.

VI. Ticaret Siciline Tescil

Ticaret sicili, ticari işletmelere dair bazı bilgilerin kayıt altına alındığı ve aleniyetin sağlanmasına hizmet eden resmi bir sicildir¹³³⁰. Ticaret sicili alenidir¹³³¹. Aleniyet ilkesi

¹³²³ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889-890.

¹³²⁴ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s. 889-890. Bir kısım yazar, rehinin pay defterine yazılmasında rehinli alacaklının menfaati olduğundan eda davası yoluyla kaydın talep edilebileceği görüşünü savunmaktaydı (Erdem/Göksoy, s. 590).

¹³²⁵ Narbay, s. 327.

¹³²⁶ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuk, s. 889-890.

¹³²⁷ Erdem/Göksoy, s. 590.

¹³²⁸ Erdem/Göksoy, s. 590.

¹³²⁹ Tekinalp, Yeni Hukuk, s. 485.

¹³³⁰ Ülgen, Hüseyin / Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer / Kaya, Arslan / Ertan, Füsün Nomer, Ticari İşletme Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Yeni Türk Ticaret Kanunu'na ve Diğer Mevzuata Göre Güncellenmiş Dördüncü Bası'dan Beşinci Bası, İstanbul 2015, s. 355.

¹³³¹ Ülgen, Hüseyin, Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi (Ticari İşletme Bakımından Uygulama), Vedat Kitapçılık, Ankara 1975'den Tıpkı Bası, İstanbul 2005, s. 149; Arkan, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Son Değişikliklere Göre Hazırlanmış ve Genişletilmiş 23. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara 2017, s. 259; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 358; Demirel, Duygu, Ticaret Sicili, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 32.

gereğinin bir sonucu olarak ticaret sicili, herkesin veya en azından ilgili kişilerin incelemesine açıktır¹³³².

TTK m. 35 (2) çerçevesinde ticaret sicilinin içeriğini ve müdürlükte saklanan tüm senet ve belgeleri herkes inceleyebileceği gibi giderini ödeyerek bunların onaylı suretlerini de alabilir. Sicildeki kayıtların kamuya açık tutulması sağlanarak ticari hayatta işlem yapanların doğru ve güncel bilgiye erişerek güvenli bir şekilde faaliyet gösterebilmeleri desteklenir¹³³³.

Aleniyet ilkesinin diğer bir sonucu ise TTK m. 35 (3) hükmünde tescil edilen hususların ilan olunacağına ilişkindir¹³³⁴. İlan, TTSG aracılığıyla gerçekleşir¹³³⁵.

TSY m. 15 gereği de herkesin, sicilin içeriğini ve müdürlükte saklanan tüm senet ve belgeleri inceleme elektronik ortamda ve/veya müdürlükte inceleyebileceği düzenlenmiştir. Elektronik ortamda yapılan sicil incelemesi ticaret sicilinin elektronik hali olan Merkezi Sicil Kayıt Sistemi (Mersis) olarak adlandırılan sistem üzerinden gerçekleştirilir¹³³⁶. Böylece kişiler ilgili olup olmadıkları gözetilmeksizin ticari işletme ya da şirketler hakkındaki bilgilere elektronik ortamda kolayca ulaşabilir¹³³⁷.

Gerek TTK gerekse de TSY'de düzenlenen benimsenen aleniyet ilkesi ile ticaret hayatındaki değişiklik ve gelişmeleri toplumdaki herkesin takip edebilmesi, ticari bilgilerin gizliliğinden daha üstün bir menfaat olarak kabul edilerek herkese kayıtlara erişme imkânı tanınmıştır¹³³⁸.

Ticaret sicilinde gerçekleştirilen işlemler tescil, tadil ve terkin şeklinde sıralanabilir¹³³⁹. Tescil, TSY m. 28 (2)'de bir olgunun sicilde ilk kez kayıt altına alınmasını ifade etmektedir.

¹³³² Arkan, s. 259; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 358; Demirel, s. 32.

¹³³³ Demirel, s. 32.

¹³³⁴ Arkan, s. 265, Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s.359; Demirel, s. 33.

¹³³⁵ Arkan, s. 265; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s.359; Demirel, s. 36.

¹³³⁶ Demirel, s. 34.

¹³³⁷ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 358; Demirel, s. 34-35.

¹³³⁸ Demirel, s. 33.

¹³³⁹ Arkan, s. 259; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 359-360.

Tadil ise tescil edilmiş bir olgunun değişimi veya düzeltilmesi şeklinde ifade edilebilir. Son olarak, terkin ise tescil edilmiş bir hususun ortadan kaldırılmasıdır.

Tescil, açıklayıcı veya kurucu nitelikte olabilir¹³⁴⁰. Tescile yapılan kayıtlar bir hak veya hukuki durumu yalnızca üçüncü kişilere bildirme amacı taşıyorsa açıklayıcı, bir hak veya hukuki durumun doğumuna sebep oluyorsa kurucu niteliğe sahiptir¹³⁴¹. Ticaret sicile yapılan tescil kural olarak ispat edici fonksiyona sahiptir¹³⁴².

Tescilin etkisi yalnızca söz konusu olduğu işleme ilişkin değildir. Bu noktada ticaret sicilinin aleni olmasının üçüncü kişiler bakımından önemli sonuçları vardır. TTK m. 36 ile tescilin üçüncü kişiler üzerinde de etkisi düzenlenmiştir. TTK m. 36 (3) gereği üçüncü kişilerin, ticaret siciline tescil ve ilan edilmiş sicil kayıtlarını bilmediklerini ileri sürememeleri tescilin olumlu etkisidir. Zira kanuna uygun şekilde tescil ve/veya ilan edilen hususların herkes tarafından bilindiği kabul edilmektedir¹³⁴³.

Sicil olumlu etkisini her şart altında göstermez. Sicilin olumlu etkisini gösterebilmesi için öncelikle söz konusu durumun ticaret siciline tescil ve ilanı ya da yalnızca ilanının zorunlu olması gerekir¹³⁴⁴. Diğer bir deyişle, tescil ve ilanı zorunlu olmayan bir hususun tescil ve ilan edilmesinin üçüncü kişiler üzerinde hiçbir etkisi yoktur. Böylece üçüncü kişiler ilan edilen sicil kaydına ilişkin hususları öğrenmekle yükümlü tutulmuştur¹³⁴⁵.

TTK m. 36 (4) hükmünde ise tescili zorunlu olduğu hâlde tescil edilmemiş veya tescil edilip de ilanı zorunlu iken ilan olunmamış hususların yalnızca durumu bilen ya da bilmesi gereken üçüncü kişiler bakımından etki göstereceği düzenlenmiştir. Buna da tescilin olumsuz etkisi denir¹³⁴⁶.

¹³⁴⁰ Ülgen, s. 146; Arkan, s. 255; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 373.

¹³⁴¹ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 373; Arkan, s. 255.

¹³⁴² Ülgen, s. 146.

¹³⁴³ Ülgen, s. 166 vd.; Arkan, s. 267; Demirel, s.37; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 375.

¹³⁴⁴ Ülgen, s. 166 vd.; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 375; Arkan, s. 267; Ünal, Akın, Üçüncü Kişilere Etkisi Açısından Ticaret Sicilinin Fonksiyonları, Legal Hukuk Dergisi, C.IV, S.41, (2006), s. 1398.

¹³⁴⁵ Arkan, s. 267; Demirel, s. 37.

¹³⁴⁶ Ülgen, s. 162 vd.

Limited şirket esas sermaye payının geçişlerinde de TTK m. 598 hükmü gereği şirket müdürleri tarafından pay geçişlerinin ticaret siciline tescil edilmesi gerekir¹³⁴⁷. Esas sermaye payının yalnızca devredilmesi durumunda değil aynı zamanda rehnedilmesi durumunda da söz konusu durumun dış dünyaya açıklanması ve üçüncü kişilerin bu hususta bilgilendirilmesi önemlidir. Zira belirttiğimiz gibi ticaret sicilinin en önemli işlevi olan aleniyet ilkesi gereği kayıtların kamuya açık tutulması ile ticari hayatta işlem güvenilirliği artırılmaktadır. Bu nedenle söz konusu hükmün esas sermaye payının rehnedilmesi durumunda da uygulanması gerekir¹³⁴⁸.

Payın rehnine ilişkin genel kurulun onayının alınmasının ardından TTK m. 598 gereği şirket müdürlerinin payın rehninin tescil edilmesi amacıyla ticaret siciline başvurması gerekir¹³⁴⁹. Ticaret siciline yapılacak başvuru için tescil talebinin mutlaka müdürlere yöneltilmesi zorunlu olup, doğrudan mahkemeye yapılması mümkün değildir¹³⁵⁰. Tescile yapılan kayıt açıklayıcı etkiye sahiptir¹³⁵¹.

TTK m. 598 (2) gereği müdürlerin 30 gün içinde başvuru yapmaması hâlinde, ayrılan ortak, adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabilir¹³⁵². Fakat esas sermaye payınının geçtiği kişinin ticaret siciline başvurarak pay geçişinin tescilini talep etme

¹³⁴⁷ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25. Yargıtay 11.HD, 25.5.2016-2015-10797/2016-5710.

¹³⁴⁸ Bir kısım yazar ise esas sermaye payının rehnedilmesi durumunda rehnin ticaret siciline kaydedilmesinin gerekli olmadığı görüşündedir. Bkz. Erdem/Göksoy, s. 582; Demirkapı, Devir, s. 188. Pay rehni ticaret siciline tescil edilmiş olsa dahi kurucu veya bildirici bir etkiye sahip olmayacağı ve pay defterine yapılan bildirici nitelikteki kaydın yeterli olacağına yönelik görüş de mevcuttur (Durgut, Rehin, s. 134-135).

¹³⁴⁹ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25.

¹³⁵⁰ Limited şirket paylarının ticaret siciline tescil edilmesi işlemin idari mahiyette olması sebebiyle mahkemeye yöneltilemez (Yargıtay 11.HD, 02.02.2015-16104/1141 (Eriş, s. 2955)). Mahkeme şirket tarafından devir sözleşmesinin tescil edilmemesi durumunda hisse devrinin tespiti ve devrin ticaret siciline tescil ve ilanının yapılmasına yönelik açılan davada şu karara varmıştır: 6102 sayılı TTK'nin 598 (2) maddesi gereğince, şirket müdürü tarafından tescil yaptırılmaması halinde ayrılan ortağın adının silinmesi için ticaret siciline başvurabileceği, Yasa'nın bu hükmüne göre, davacının işbu davayı açmakta hukuki yararı olmadığı, hukuki yarar olmasının dava şartı olduğu, dava şartının bulunmaması gerekçesiyle davanın usulden reddine karar verilmiştir (Yargıtay 11.HD, 15.5.2018-2016-11993/2018-3579).

¹³⁵¹ Kendigelen, İlk Tespitler, s. 507; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 454; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25; Demirkapı, Devir, s. 404-405; Huysal, s. 329.

¹³⁵² Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25.

hak ve yetkisi yoktur¹³⁵³. Ayrılan ortağın yaptığı başvuru üzerine sicil müdürü, şirkete, iktisap edenin adının bildirilmesi için süre verir¹³⁵⁴.

Kanun koyucu esas sermaye pay geçişlerinin tescilinde TTK'nın ticaret siciline tescile ilişkin hükümlerinden ayrıksı bir düzenlemeye yer vermiştir. TTK m. 598 (3) hükmü gereği sicil kaydına güvenen iyiniyetli kişinin güveni korunur. Hüküm ile sicil kaydına güvenen iyi niyetli üçüncü kişilerin güveni koruma altına alınmış olmakla birlikte hüküm, doktrinde eleştiri konusu olmuştur¹³⁵⁵. Zira açıklayıcı etkiyi haiz olan sicil kayıtlarına güvenin korunması çelişkili bir düzenleme yaratmaktadır¹³⁵⁶.

Kanun koyucu bu hüküm dışında TTK'da TMK m. 1023 hükmüne benzer şekilde üçüncü kişilerin sicil kayıtlarına güvenerek hak iktisap etmelerine ilişkin bir hüküm sevk etmemiştir. Dolayısıyla TTK m. 598 (3) hükmü dışında TTK gereği ticaret siciline güvenen iyi niyetli üçüncü kişiler korunmaz¹³⁵⁷.

Görünüşe güven başlıklı TTK m. 37 hükmü de ticaret sicili kayıtlarına güven suretiyle hak iktisap edilmesini sağlayan bir hüküm olmamakla beraber tescil ve ilan edilen hususlar arasında farklılık bulunması halinde ilana güvenenlerin güvenlerinin korunmasına yönelik bir hükümdür¹³⁵⁸. Söz konusu hükümle yapılan ilan gerçeği yansıtmasa dahi üçüncü kişinin ilana olan güveni korunur. Dolayısıyla kanun koyucu TTK'nın ticaret siciline ilişkin genel hükümlerinden farklı olarak esas sermaye pay geçişlerinde ticaret siciline yapılan kayıtlara ayrı bir önem atfetmiştir.

¹³⁵³ Hisse devrine yönelik tescil talebinde bulunulması, şirket müdürüne ve onun tarafından gereğinin yerine getirilmemesi halinde ise pay devreden kişiye ait olup, pay devralan davacının ilgili sıfatıyla böyle bir talepte bulunma hakkı bulunmadığından davanın işbu gerekçe ile reddi gerekip, işin esasına girilmek suretiyle yazılı gerekçeyle reddi doğru değil ise de sonucu itibarıyla doğru olan kararın HUMK 437/VII maddesi gereğince açıklanan bu gerekçe ile onanmasına karar vermek gerekmiştir (Yargıtay 11.HD, 4.2.2015, 2015-234/2015-1262).

¹³⁵⁴ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 25.

¹³⁵⁵ Bkz. Kendigelen, İlk Tespitler, s. 506-507; Demirkapı, Devir, s. 406 vd.; Huysal, s. 330. Bir kısım yazar, payın nama yazılı pay senedine bağlanması halinde sicile güven ilkesinin uygulanmaması gerektiği görüşündedir (Biçer/Hamamcıoğlu, s. 18).

¹³⁵⁶ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 26; Huysal, s. 330.

¹³⁵⁷ Biçer/Hamamcıoğlu, s. 26.

¹³⁵⁸ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Ertan, s. 379.

Limited şirket esas sermaye paylarının ticaret siciline tescilinin öngörülmesinin payın bir taşınır olarak 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu çerçevesinde rehin konusu olup olamayacağına ilişkin bir sonucu mevcuttur. TİTRK m. 5 hükmünde üzerinde rehin kurulabilecek taşınır varlıklar sayılmıştır. Kanunda rehin konusunu oluşturacak taşınırlar ticari işletme veya esnaf işletmesi ile arasında bağ olan sınırlı unsurlardır¹³⁵⁹. Söz konusu hükümde paylar yer almasa da f bendinde başka bir sicile kaydı öngörülme ve idari izin belgesi niteliğinde olmayan her türlü lisans ve ruhsatların Kanun kapsamında rehin konusu olabileceği düzenlenmiştir. Ayrıca, Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelik m. 11 (1) (e) gereği de rehin tesisi mümkün olur. Fakat limited şirket esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi halinde ticaret siciline tescil zorunluluğu öngörüldüğünden Kanun'un aradığı şart gerçekleştirilememektedir. Bu nedenle esas sermaye payının TİTRK kapsamında rehnedilmesi mümkün değildir¹³⁶⁰.

VII. Kuruluş Formalitelerine Aykırılık

Hukuki işlemlerde şekil, geçerlilik şekli veya ispat şekli olarak ikiye ayrılır¹³⁶¹. TBK m. 12 gereği kanunda aksi öngörülmedikçe, sözleşmelerin geçerliliği, hiçbir şekle tabi değildir. Fakat kanunda belirli bir şekil öngörülmesi durumunda sözleşme veya hukuki işlem o şekle uyularak yapılmalıdır. Kanunda düzenlenen şekil, kural olarak geçerlilik şartıdır¹³⁶². TBK m.12/II gereği kanunda sözleşmeler için öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.

Geçerlilik şartının yanı sıra bazı şekil şartları sözleşme veya hukuki işlemler bakımından yalnızca ispat işlevi görmesi dolayısıyla ispat şekli olarak adlandırılır¹³⁶³. Bu çerçevede söz konusu şekil, işlemin geçerliliğine ilişkin olmayıp yalnızca işlemi kanıtlama işlevi görür¹³⁶⁴.

¹³⁵⁹ Antalya, Gökhan /Acar, Faruk, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, Aristo Yayınevi, Güncellenmiş ve Geliştirilmiş 2. Baskı, İstanbul 2017, s. 9.

¹³⁶⁰ Aksi görüş için bkz. Antalya/Acar, s. 14. Yazarlara göre, Limited şirketlerin payları senede bağlanmış olsun veya olmasın SPK'na tabi olmadığından TİTRK kapsamında rehin konusu yapılabilecektir.

¹³⁶¹ Eren, s. 283 vd.

¹³⁶² Eren, s. 283.

¹³⁶³ Eren, s. 286; Kavak, s. 30.

¹³⁶⁴ Eren, s. 286; Kavak, s. 30.

Esas sermaye payının rehni bakımından TMK m. 955/III gereği yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte, hakkın devri için öngörülen şekle uyulması gerekir. Bu çerçevede payın devrine ilişkin TTK m. 595/I hükmü gereği devir ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları noterce onanır. Bu nedenle payın rehni yazılı rehin sözleşmesi ile taraf imzalarının noterce onaylanması suretiyle gerçekleştirilir.

TTK m. 600 (2) gereği esas sözleşme ile rehlin genel kurul onayına tabi tutulması durumunda ise geçişe ilişkin hükümler uygulanır. Bu çerçevede payın rehni aynı şekilde TTK m. 595 gereği imzaların noter tarafından onaylandığı yazılı rehin sözleşmesi ile kurulur.

Pay devrine ilişkin hükümlerin uygulandığı pay rehni de şekle aykırılık, rehin kurulması işlemini geçersiz hale getirir¹³⁶⁵. Ayrıca sebebe bağlı bir işlem olan taşınır rehni kurulmasına yönelik işlemdeki sakatlık, rehin sözleşmesine de sirayet ederek sözleşmeyi geçersiz kılar¹³⁶⁶.

TTK m. 595 (1) hükmü gereği esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları noterce onanır¹³⁶⁷. ETK m. 520/V hükmünde söz konusu şarta uyulmaması devir veya devir vadinin ilgililer arasında dahi hüküm ifade etmeyeceği sonucunu doğuracağı düzenlenmişti¹³⁶⁸. Benzer bir düzenleme TTK'da yer almamakla beraber yazılı şekil ve imzaların noter tarafından onaylanma şartları geçerlilik şartıdır. Dolayısıyla esas sermaye payı üzerinde tesis edilecek rehin hakkı da bu şartlara uyularak gerçekleştirilmelidir¹³⁶⁹.

¹³⁶⁵ Arslanlı/Domaniç, s. 274; Erdem/Göksoy, s. 582 vd.; Durgut, Rehin, s. 131; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 10-11.

¹³⁶⁶ Başak, s. 159.

¹³⁶⁷ Gereke TTK m. 595: “Birinci fıkrada "hem esas sermaye payının devri hem de devir borcunu doğuran işlemler" in yazılı şekle bağlandığı belirtilerek, "devir vaadi", "ön sözleşme", "borçlanma işlemi" gibi terimler söz konusu edilerek açılan tartışmalara son verilmek istenmiştir. Devir borcunu doğuran işlem bir sözleşme veya tek taraflı bir işlem, meselâ taahhütname olabilir; bu taahhütname de aynı şekle tabidir. Bu sebeple şekil hükmünü koyan birinci cümlede geniş kapsamlı "işlem" terimi kullanılmıştır. Buna karşılık devir, sözleşme şeklinde yapılmalıdır”.

¹³⁶⁸ ETK m. 520/V: “Payın devri veya devir vadi hakkındaki mukavele yazılı şekilde yapılmış ve imzası noterce tasdik ettirilmiş olmadıkça ilgililer arasında dahi, hüküm ifade etmez”.

¹³⁶⁹ Biçer/Hamamcıoğlu s. 10.

Rehin sözleşmesine getirilmiş olan şekil kurallarına uyulmaması rehin sözleşmesinin geçersizliğine sebep olur¹³⁷⁰. Dolayısıyla esas sermaye payı üzerinde sağlıklı bir şekilde rehin hakkı kurulması için tarafların imzaları noterce onaylanmış yazılı rehin sözleşmesi yapması gerekir.

Şekil, geçerlilik şartı olarak öngörüldüğünden şekle uyulmaması işlemi geçersiz kılar¹³⁷¹. Esas sermaye payı üzerinde rehin kurulmasında gerekli şekil şartlarına uyulmaması durumunda sözleşme TBK m. 27 gereği butlanla sakattır. Bu durumda daha önce ifa amacıyla verilenler sebepsiz zenginleşme (TBK m. 77 vd.) hükümleri çerçevesinde talep edilebilir¹³⁷².

Kanunun geçerlilik şartı öngördüğü bir durumda şekle uygun olarak yapılmayan hukuki işlem geçerli değildir. Fakat; tarafların sözleşmeden doğan borçlarını tam olarak ifa etmeleri durumunda, farklı bir değerlendirme yapılması gerekir¹³⁷³.

Sözleşmenin geçerli olabilmesi için tamamen ya da tamamına yakın olarak taraflarca bilinçli olarak yerine getirilmesi sözleşmeyi geçerli hale getirir. Tam ifanın gerçekleşmesi ile birlikte şekil öngörülse de söz konusu kuralın amaçsal yorumu sonucunda sözleşmeyi şekle bağlamanın gerekçeleri de ortadan kalkmış olmaktadır. Böylece, şekle aykırı sözleşmeyi ifa eden tarafın, sonradan sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmesi, çelişkili davranış (venire contra factum probrium) yasağına aykırılık teşkil etmekle beraber hukuk düzeni tarafından korunmaz.¹³⁷⁴ Aynı şekilde uzun süre sessiz kaldıktan sonra geçersizliğin ileri sürülmesi sessiz kalma nedeniyle hak kaybına neden olmaktadır.

¹³⁷⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 381; Durgut, Rehin, s. 131.

¹³⁷¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 292; Demirkapı, Devir, s. 223; Erdem/Göksoy, s. 582.

¹³⁷² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 296. TTK 595 (1) hükmü uyarınca yazılı şekil şartı yanında hisse devrine ilişkin işlemlerde imzaların noterce onaylanması gerektiği, taraflar arasındaki sözleşmenin şekil şartının tamamlanmamış olduğu, bu nedenle geçersiz olduğu, geçersiz hisse devir sözleşmesi uyarınca verildiği iddia edilen paranın iadesinde TBK'nin sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanması gerektiği... (Yargıtay 11.HD, 21.03.2017-2015-15047/2017-1697).

¹³⁷³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 297. ...yasada ve ana sözleşmede öngörülen şekle aykırılığa rağmen pay devrine ilişkin sözleşmenin ifa edilmiş olup, aradan geçen uzun bir süre nedeniyle şekle aykırılığın ileri sürülmesinin MK'nın 2. maddesine aykırı olduğu... (Yargıtay 11.HD, 10.6.2015-2015-1146/2015-8056).

¹³⁷⁴ Altaş, Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1998, s. 196-198.

TMK m. 2/II hükmünün uygulama alanı bulabilmesi için tarafların sözleşmeyi ifalarının şekle aykırılığın bilincinde olarak gerçekleştirilmiş olması gerekir¹³⁷⁵. Diğer bir deyişle, tarafların şekle aykırılığı bilmeksizin tam ifade bulunmaları halinde hüküm uygulama alanı bulmaz¹³⁷⁶. Fakat bu ihtimalde de uzun süre sonra şekle aykırılığın ileri sürülmesi TMK m. 2/II hükmünün uygulanması sonucunun doğmasına yol açar¹³⁷⁷.

Esas sermaye payının rehninde de TMK m. 2/II uygulanabilirliğinin değerlendirilmesi gerekir. Söz konusu değerlendirmenin yapılabilmesi için devir ve rehin sözleşmelerinin birtakım özelliklerinin ortaya konması gerekir.

Devir sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Zira edimler arasında bir karşılık ilişkisi mevcuttur¹³⁷⁸. Taraflardan birinin edimi karşısındakinin ediminin hem sebebi hem de karşılığını oluşturur¹³⁷⁹. Bu sebeple taraflar karşılıklı olan borçlarını tam ifa etmişlerse şekle aykırılığın ileri sürülmesi TMK m. 2/II hükmüne aykırılık oluşturur.

Rehinde ise taraf edimleri, devirdeki gibi birbirlerine bağlı olmayıp birbirlerinin karşılığı değildir¹³⁸⁰. Bu çerçevede rehin eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Bu sebeple, devirdeki gibi şekle aykırılığın söz konusu olduğu durumlarda TMK m. 2/II çerçevesinde tarafların edimlerini ifa edip etmemelerinden hareketle sözleşmenin geçerli sayılması mümkün gözükmemektedir.

¹³⁷⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 297.

¹³⁷⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 297.

¹³⁷⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 297.

¹³⁷⁸ Eren, s. 211.

¹³⁷⁹ Eren, s. 211.

¹³⁸⁰ Eren, s. 212.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM:

ESAS SERMAYE PAYI ÜZERİNDEKİ REHİN HAKKININ SONA ERMESİ VE REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ

§ 1. Rehin Hakkının Sona Ermesi

Ortağın, esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi sonucunda rehin konusu pay bir alacağın güvencesi haline gelmektedir. Rehin hakkı kurulması ile rehinli alacaklı, alacak zamanında ödenmediği takdirde söz konusu payın devletin bu konuda yetkili kıldığı organlar aracılığıyla satılarak paraya çevrilmesi suretiyle alacağını elde etme hakkına sahip olur¹³⁸¹. Diğer bir deyişle, alacağı güvence altına alan pay, borç ödenmediği takdirde paraya çevrilme suretiyle rehinli alacaklıya alacağının karşılığı olarak ödenir.

Rehinli alacaklı, rehin tesisi sayesinde alacağını güvence altına aldığından alacağına kavuşma bakımından avantajlı bir konuma gelmektedir. Limited şirket esas sermaye payının rehnedilmesi halinde de rehinli alacaklı alacağını tahsil edemediği durumda payın paraya çevrilmesini talep ederek alacağına kavuşabilir¹³⁸².

¹³⁸¹ Cansel, Menkul Rehin, s. 214; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389; Demirkapı, Devir, s. 188.

¹³⁸² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389; Erdem/Göksoy, s. 591; Demirkapı, Devir, s. 188.

Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulması rehinli alacaklıya şirketteki ortaklık haklarına sahip olma hak ve yetkisi vermez¹³⁸³. Rehini ile yalnızca bir alacak güvence altına alındığından payın mülkiyeti rehin verende kalır¹³⁸⁴. Dolayısıyla, payın rehni sonucunda rehinli alacaklı ortak sıfatını kazanmaz¹³⁸⁵. Esas sermaye payı üzerinde rehin kurulmasının payın inancılı temlikinden farkı bu noktada ortaya çıkar. Zira payın teminat amaçlı olarak inancılı temlik edilmesi sonucunda pay devredildiğinden ortağın sahip olduğu tüm haklar ve yükümlülükler devralana geçer¹³⁸⁶.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkının haklar üzerinde kurulan rehin niteliğine sahip olduğunu belirtmiştik. Bu nedenle, limited şirket esas sermaye payı üzerindeki tesis edilen rehin hakkının sona ermesi, haklar üzerinde kurulan rehin hakkının sona erme hükümleri uyarınca incelenecektir.

TMK m. 954 hükmünde aksine bir düzenleme mevcut olmadıkça, alacaklar ve diğer haklar üzerinde kurulan rehin hakkında teslim bağı rehin hükümleri uygulanacağı düzenleme altına alınmıştır. Diğer bir deyişle, limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulmuş olan rehni sona ermesi bakımından da teslim bağı taşınır rehni hükümleri uygulama alanı bulur.

Teslim bağı taşınır rehni hükümleri çerçevesinde TMK m. 944 gereği, alacağın ödenmesi ile veya başka bir sebeple rehin hakkının sona ermesi halinde alacaklı, rehinli taşınır hak sahibine geri vermekle yükümlüdür. TMK m. 941 gereği art rehni mevcut olması bu kuralın istisnasıdır. Rehnedilen taşınırın malikinin, söz konusu taşınır üzerinde art rehni kurması halinde alacak ödenince rehnedilen taşınır, sonraki alacaklıya teslim edilir. Öte yandan, alacaklı, alacağının tamamını almadıkça rehinli taşınır veya onun bir kısmını geri vermek zorunda değildir. TMK m. 944 ve TMK m. 683 uyarınca rehin hakkının sona ermesine rağmen rehinli alacaklının taşınır teslim etmemesi halinde maliğin dava açması mümkündür.

¹³⁸³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389; Erdem/Göksoy, s. 591; Demirkapı, Devir, s. 188.

¹³⁸⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389.

¹³⁸⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389.

¹³⁸⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 392.

Rehinli alacaklı, rehnin sona ermesi halinde eşyayı geri vermekle yükümlü olmakla beraber TMK m. 950 vd. uyarınca muhafaza ve bakım masraflarına ilişkin olarak hapis hakkına sahiptir.

Rehnin sona ermesi öncelikle TBK gereği alacağın sona ermesi veya borcun nakli halinde sona ereceği gibi rehin hukukuna özgü bazı sebeplerle de sona erebilir.

I. Asıl Alacağın Sona Ermesi

Rehin hakkı bakımından alacağa bağlılık prensibi¹³⁸⁷ söz konusudur. Diğer bir deyişle, rehin hakkı fer'i nitelikte bir hak olup geçerliliği alacağa bağlıdır. Dolayısıyla, TBK m. 131 gereği rehinle teminat altına alınmış olan alacağın sona ermesi rehin hakkını da sona erdirir. TBK m.131 vd hükümleri gereği borcun sona ermesi sonucunda sona eren alacak hakkı, alacağa bağlı fer'i haklardan biri olan rehin hakkını da sona erdirir.

TBK m. 131 gereği asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiğinde rehin, kefalet, faiz ve ceza koşulu gibi buna bağlı hak ve borçlar da sona erer. Alacak; ifa, yenileme, imkânsızlık, alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi ve takas gibi hallerde sona erer. Alacağın söz konusu hallerden biri ile sona ermesi halinde rehin hakkı kendiliğinden sona ermektedir¹³⁸⁸. Ancak hükmün devamında, işlemiş faizin ve ceza koşulunun ifasını isteme hakkı sözleşmeyle veya ifa anına kadar yapılacak bir bildirimle saklı tutulmuş ise ya da durum ve koşullardan saklı tutulduğu anlaşılıyorsa, bu faizler ve ceza koşulunun istenebileceği düzenlenmiştir. Limited şirket ortaklık payının rehninde de alacağın sona ermesi halinde taraflar işlemiş faizi isteme haklarını sözleşme ile kararlaştırmışlar ise faiz istenebilir.

1. İfa

İfa da borçlanılan edimin yerine getirilmesi suretiyle borcun sona erdirilmesidir¹³⁸⁹. Borcun sona erdirilmesinin en temel hali borcun ifa edilmesidir. Borcun tam ve doğru şekilde

¹³⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Seliçi, s. 763-764; Sirmen, Alacak Rehni, s. 109.

¹³⁸⁸ Cansel, Menkul Rehni, s. 202; Sirmen, Alacak Rehni, s. 109; Eren, s. 1336; Acar, s. 253.

¹³⁸⁹ Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku C.I Genel Hükümler, Sermet Matbaası, Üzerinde Çalışılmış ve Geliştirilmiş Altıncı Bası, İstanbul 1976, s. 663; Eren, s. 932; Oğuzman, M. Kemal / Öz, Turgut, Borçlar Hukuku

ifa edilmesi ile kural olarak borç sona ererek borçlu borcundan kurtulmaktadır¹³⁹⁰. TBK m. 83 gereği borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir. Buradan hareketle, üçüncü bir kişinin de ifada bulunması mümkündür.

İfa ile borcun sona ermesi için öncelikle sözleşme taraflarının aralarında kurdukları sözleşmedeki iradelerine sadık kalarak borçlanmış oldukları edimleri borçlandıkları şekilde ifa etmeleri gerekir¹³⁹¹. Bunun yanı sıra, sözleşme dürüstlük kuralı çerçevesinde ifa edilmelidir.

İfa kural olarak borçlu tarafından gerçekleştirilir. Fakat TBK m. 83 gereği alacaklının, borçlunun bizzat borcu ifa etmesinde menfaati olmadıkça borcun ifası üçüncü bir kişi tarafından da gerçekleştirilebilir. Üçüncü kişinin ifasının geçerli olması, kişinin borcu ifa maksadıyla gerçekleştirmesine bağlıdır¹³⁹².

İfa, kural olarak alacaklı veya yetkili olarak gösterdiği bir üçüncü kişiye karşı gerçekleştirilir¹³⁹³. İfanın hukuki niteliği tartışmalı olmakla birlikte ağırlıklı görüş, sınırlı sözleşme görüşü olarak adlandırılan edimin niteliğine göre bazı edimlerin ifasının alacaklı ile borçlu arasında sözleşme olduğu, bazı edimlerin ifasının ise maddi fiil olacağı yönündedir¹³⁹⁴.

TMK m. 961/II gereği rehin kendisine ihbar edilmiş olan borçlu, borcunu asıl alacaklıya veya rehin alacaklısına ancak diğerinin rızasıyla ödeyebilir. Diğer bir deyişle, rehin alanın rızası olmadıkça üçüncü kişinin ifası rehin hakkını sona erdirmez.

Borcun ifası borcu sona erdirir¹³⁹⁵. Bunun yanı sıra TBK m. 131 hükmü gereği borcun ifası ile beraber asıl borçla birlikte ona bağlı rehin, faiz, kefalet, cezai şart gibi fer'i hakların da sona ereceğini düzenlenmiştir. Ortağın kendi borcunu teminat altına almak üzere payı üzerinde

Genel Hükümler, Vedat Kitapçılık, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenip Genişletilmiş 16. Bası, İstanbul 2018, s. 251.

¹³⁹⁰ Eren, s. 932.

¹³⁹¹ Eren, s. 940; Antalya, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt III, İstanbul: Legal 2017, s. 3 (edime uygun ifa ilkesi); Oğuzman/Öz, s. 273.

¹³⁹² Oğuzman/Öz, s. 258.

¹³⁹³ Tunçomağ, s. 721 vd.; Oğuzman/Öz, s. 267.

¹³⁹⁴ Oğuzman/Öz, s. 256; Eren, s. 940.

¹³⁹⁵ Eren, s. 1028; Oğuzman/Öz, s. 251.

rehin hakkı kurması durumunda da borcu ifa etmesi ile borç sona erdiğinden rehin hakkı da sona erer¹³⁹⁶.

Üçüncü bir kişinin borcu ifa etmesi de kural olarak borcu sona erdirir¹³⁹⁷. Ancak TBK m. 127/II gereği bazı hallerde borcun borçlu dışında bir üçüncü kişi tarafından alacaklıya ifa edilmesi halinde alacaklıya ifada bulunan üçüncü kişinin ona halef olacağı, borçlu tarafından ifadan önce alacaklıya bildirildiği takdirde alacak hakkı ve fer'ileri borcu ödeyen üçüncü kişiye geçeceği düzenlenmiştir. Bu hallerde alacak sona ermez¹³⁹⁸. Alacağın sona ermemesi halinde de fer'isi olan rehin hakkı da sona ermez. Böylece, TBK m. 127'deki şartların sağlanması durumunda üçüncü bir kişi tarafından borcun ödenmesi halinde ödeyen kişi alacaklıya halef olur¹³⁹⁹. Sonuç olarak bu durumda alacağın sona ermemesi sonucu rehin hakkı da sona ermez¹⁴⁰⁰.

TBK m. 127/I hükmü uyarınca, bir kişinin başkasının borcu için rehnedilen şey üzerinde mülkiyet veya başka bir ayni hakkı bulunduğu takdirde kişi, borcu ödeyerek rehinden kurtardığında alacaklının haklarına halef olur. Ancak, kural olarak malik lehine taşınır rehni söz konusu olamadığından mülkiyet hakkı ile rehin hakkının aynı kişide birleşmesi sonucu rehin hakkı sona erer¹⁴⁰¹. Ancak doktrinde rehin hakkının sona ermesi sonucu malikin adaletsiz bir şekilde zarara uğraması söz konusu olacak ise bu durumda da rehin hakkının devam edeceği kabul edilmektedir¹⁴⁰².

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı bakımından; ortağın, üçüncü bir kişinin borcunu teminat altına almak üzere payı üzerinde rehin tesis etmesi durumunda borcu ödemesi halinde alacaklının halefi durumuna gelse de mülkiyet hakkı ile rehin hakkı aynı kişi üzerinde birleştiğinden sona erer.

¹³⁹⁶ Cansel, Menkul Rehni, s. 205.

¹³⁹⁷ Oğuzman/Öz, s. 261.

¹³⁹⁸ Sirmen, Alacak Rehni, s. 110; Acar, s. 254.

¹³⁹⁹ Sirmen, Alacak Rehni, s. 110.

¹⁴⁰⁰ Oğuzman/Öz, s. 266; Acar, s. 254.

¹⁴⁰¹ Sirmen, Alacak Rehni, s.110; Ayan, s. 286.

¹⁴⁰² Ayan, s. 287.

Borçların kısmen ifası da mümkündür. Bu durumda limited şirket payı üzerinde kurulan rehin hakkının teminat altına aldığı borcun kısmen ödenmesi halinde rehin hakkının devam edip etmeyeceği tartışılması gereken bir husustur. Bu durumda, kısmen sona erme halinde limited şirket esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkı, alacağın tamamının elde edilememesi dolayısıyla TMK m. 944/II uyarınca sona ermez¹⁴⁰³.

2. İbra

Alacaklı ile borçlunun, borçluyu borcunu ödemesinden muaf tutmak amacıyla yaptıkları anlaşma olan ibra, borcu sona erdiren sebeplerden biridir¹⁴⁰⁴. İbra ile alacaklı, alacağından vazgeçerek borçluyu ödemedен kurtarır¹⁴⁰⁵. Ancak; ibrada alacaklının tek taraflı feragati söz konusu olmamakta, borçlunun ibrayı kabul etmesi gerekmektedir¹⁴⁰⁶.

İbranın hukuki niteliği borçlandırıcı bir işlem olmayıp tasarruf işlemi olmakla beraber iki taraflı bir hukuki işlem olarak sözleşme niteliğindedir¹⁴⁰⁷. Öte yandan ibra alacaklı tarafından borçluya yapılmış bir kazandırma niteliğine sahip olduğundan ibra sözleşmesi kazandırıcı bir işlem niteliğine de sahiptir¹⁴⁰⁸.

İbra ile sözleşme, tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir¹⁴⁰⁹. Ancak; aksi öngörülmedikçe ibra, borcun tamamı için söz konusu olur¹⁴¹⁰.

TBK m. 132 gereği borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekilde bağlı tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekilde bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir. Diğer bir deyişle, ibra sözleşmesi şekilde tabi

¹⁴⁰³ Acar, s. 254.

¹⁴⁰⁴ Turanboy, Nuri, İbra Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1998, s. 26; Tunçomağ, s. 1171 vd.; Oğuzman/Öz, s. 542; Eren, s. 1300.

¹⁴⁰⁵ Eren, s. 1300; Oğuzman/Öz, s. 542.

¹⁴⁰⁶ Oğuzman/Öz, s. 544-545; Eren, s. 1301; Reisoğlu, s. 405; Akıncı, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, Sayram, Gözden Geçirilmiş Yedinci Baskı, Konya 2013, s. 296; Özcan, Durmuş / Ocak, Uğur, Öğreti ve Uygulamada İbra Sözleşmesi (İbraname), Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 7.

¹⁴⁰⁷ Tunçomağ, s. 1172 vd.; Eren, s. 1301; Özcan/Ocak s. 6-7.

¹⁴⁰⁸ Turanboy, s. 116; Oğuzman/Öz, s. 545; Özcan/Ocak, s. 7.

¹⁴⁰⁹ Tunçomağ, s. 1171; Eren, s. 1301; Oğuzman/Öz, s. 546.

¹⁴¹⁰ Oğuzman/Öz, s. 546.

değildir¹⁴¹¹. Hüküm gereği, taraflar arasında kurulan sözleşme şekle tabi olsa dahi ibra anlaşması şekle tabi olmaz¹⁴¹². Yazılı şekil ancak ispat hukuku açısından hüküm ifade eder¹⁴¹³.

İbra sözleşmesinde ibraya ilişkin olarak tarafların karşılıklı irade beyanlarının birbiri ile uyumlu olması gerekir¹⁴¹⁴. Ayrıca ibra edilen borcun da kesin bir şekilde eksiksiz ifade edilmesi şarttır¹⁴¹⁵.

İbra sonucunda alacak ve borç tamamen ortadan kalkar¹⁴¹⁶. İbra, tam ve kısmi olarak gerçekleştirilebilir. Tam ibrada borcun tamamı sona ermekte olup kısmi ibra ise borcun yalnızca ibra edilen kısmını sona erdirir.

İbra sözleşmesi henüz doğmamış olan alacaklar bakımından söz konusu olamaz¹⁴¹⁷. İbra, sözleşmede aksine bir düzenleme yoksa asıl alacağın yanında faiz, rehin, ceza koşulu gibi fer'i hakları da sona erdirir¹⁴¹⁸. Diğer bir deyişle, ibra sonucu teminat altına alınmış olan borç sona erdiğinden fer'i nitelikte bir hak olan rehin hakkı da sona erer.

3. Yenileme (Tecdit)

Fer'i nitelikte olan limited şirket pay rehni, teminat altına aldığı alacak devam ettiği sürece teminat işlevi görür¹⁴¹⁹. Temin edilen alacak, yeniden finansman ya da başka bir yolla yenilendiğinde pay rehнинin devam edip etmeyeceği hususunda birtakım güçlükler ortaya çıkar¹⁴²⁰.

¹⁴¹¹ Turanboy, s. 83; Eren, s. 1303; Oğuzman/Öz, s. 542.

¹⁴¹² Tunçomağ, s. 1173; Eren, s. 1303; Özcan/Ocak s.7; Oğuzman/Öz, s. 542.

¹⁴¹³ Tunçomağ, s. 1173; Eren, s. 1303; Özcan/Ocak s. 8.

¹⁴¹⁴ Tunçomağ, s. 1172; Eren, s. 1302.

¹⁴¹⁵ Eren, s. 1302.

¹⁴¹⁶ Turanboy, s. 116.

¹⁴¹⁷ Özcan/Ocak s. 7.

¹⁴¹⁸ Turanboy, s. 119; Eren, s. 1303; Oğuzman/Öz, s. 546; Reisoğlu, s. 406; Başak, s. 394-395.

¹⁴¹⁹ Giesen/Brandi, s. 1062.

¹⁴²⁰ Giesen/Brandi, s. 1062.

TBK m. 133 hükmü gereği yenileme, yeni bir borçla mevcut bir borcun sona erdirilmesidir. Dolayısıyla, bir borcun yerine yeni bir borç geçerek eski borç sona erdirilir¹⁴²¹. Böylece yenileme de borcu sona erdiren sebeplerden arasında yer alır.

Yeni bir borçla mevcut bir borcun sona erdirilmesi, ancak tarafların bu yöndeki açık iradesi ile mümkündür. Borcun konusunun, tabii olduğu hükümlerin veya tarafların değiştirilmesi sonucu yenileme gerçekleşebilir¹⁴²².

Yenileme, tarafların aralarında gerçekleştirecekleri bir yenileme sözleşmesi ile gerçekleşir¹⁴²³. Tarafların yenileme sonucu borcun sona erdirilerek yeni bir borç doğması hususunda niyetlerinin olması gerekir¹⁴²⁴. Söz konusu iradenin açık ve net olması gerekir.

Yenilemenin söz konusu olabilmesi için öncelikle taraflar arasında mevcut ve geçerli eski bir borç ilişkisi bulunmalıdır¹⁴²⁵. Bunun yanı sıra, borçlu bakımından yeni bir borç doğması gerekir¹⁴²⁶. Bu durum borçlunun yeni bir edim üstlenmesi ile gerçekleşir¹⁴²⁷. Eski ve yeni borcun hukuki sebeplerinin aynı olması, borç ikrarı niteliğinde olduğundan söz konusu borçların hukuki sebeplerinin birbirinden farklı olması gerekir¹⁴²⁸.

Yenileme, sözleşmeyi sona erdiren sebeplerden biri olduğundan alacaklı ve borçlunun fiil ehliyetine sahip olması gerekir¹⁴²⁹. Bunun yanı sıra, sözleşmeye dayalı bir tasarruf işlemi olan yenileme, illi bir işlem olup hukuki sebebin geçersiz olması yenilemeyi de geçersiz kılmaktadır¹⁴³⁰.

¹⁴²¹ Tunçomağ, s. 1183; Eren, s.1293; Oğuzman/Öz, s. 546.

¹⁴²² Tunçomağ, s. 1183; Saymen, Ferit H./ Elbir, Halid K., Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, Filiz Kitabevi, İstanbul 1966, s. 863; Oğuzman/Öz, s. 547.

¹⁴²³ Eren, s. 1293; Oğuzman/Öz, s. 548.

¹⁴²⁴ Tunçomağ, s. 1186 vd.; Saymen/Elbir, s. 859; Oğuzman/Öz, s. 548; Eren, s. 1295; Reisoğlu, s. 408.

¹⁴²⁵ Tunçomağ, s. 1185; Eren, s. 1294; Oğuzman/Öz, s. 550.

¹⁴²⁶ Tunçomağ, s. 1186; Eren, s. 1294; Oğuzman/Öz, s. 550.

¹⁴²⁷ Eren, s. 1294.

¹⁴²⁸ Eren, s. 1295.

¹⁴²⁹ Tunçomağ, s. 1189; Eren, s. 1302.

¹⁴³⁰ Reisoğlu, s. 407.

Yenileme sonucunda eski borç ortadan kalkıp yeni bir borç doğduğundan yenileme sonucunda, eski borç ve alacağa bağlı faiz, rehin, ceza koşulu gibi fer'i haklar da sona erer¹⁴³¹. Böylece yenileme rehin hakkını da sona erdirir. Yenilemede rehin hakkının saklı tutulmasına yönelik bir anlaşma yapılması ise geçersizdir¹⁴³². Limited şirket esas sermaye payının rehni halinde de teminat altına alınan borcun yenileme ile sona ermesi rehin hakkının da sona ermesi sonucunu doğurur¹⁴³³. Bu durumda tarafların yeni bir rehin sözleşmesi gerçekleştirmesi gerekir¹⁴³⁴. Tarafların anlaşarak pay rehninin yenilenen sözleşmeyi de teminat altına alacağını kararlaştırmaları mümkün değildir¹⁴³⁵.

TBK m. 134 hükmü ile cari hesap sözleşmeleri bakımından ayrıksı bir düzenleme getirilmiştir. Sözleşmenin tarafları arasında alacak ve borçların doğacağına dair sürekli bir ilişki bulunan sözleşmelere cari hesap sözleşmeleri adı verilir¹⁴³⁶. Cari hesap sözleşmeleri ile taraflar karşılıklı olarak alacaklı ve borçlu sıfatlarına sahip oldukları borç ve alacakları cari hesaba kaydetmek suretiyle alacak ve borçlarını takas etmektedirler¹⁴³⁷.

TTK m. 134 hükmü uyarınca çeşitli kalemlerin bir cari hesaba sadece kaydedilmiş olması, borcun yenilenmiş olduğu anlamına gelmemektedir¹⁴³⁸. Ancak, hesabın kesilmiş ve hesap sonucu diğer tarafça kabul edilmiş olması durumunda, borç yenilenmiş olur¹⁴³⁹. Hükmün son fıkrasında, kalemlerden birinin güvencesi olması halinde aksi kararlaştırılmadıkça, hesap kesilip sonucun kabul edilmiş olmasının, güvenceyi sona erdirmeyeceği düzenleme altına alınmıştır. Buna göre cari hesap sözleşmelerinde TBK m. 134 uyarınca hesap kesilip sonuç kabul edilmiş olsa da güvence sona ermez. Bu çerçevede hesabın kesilip sonucun kabul edilmesi rehin hakkını da sona erdirmez¹⁴⁴⁰.

¹⁴³¹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1112; Cansel, Menkul Rehni, s. 204; Eren, s. 1297; Oğuzman/Öz, s. 550; Başak, s. 395; Acar, s. 258.

¹⁴³² Oğuzman/Öz, s. 550.

¹⁴³³ Giesen/Brandi, s. 1062.

¹⁴³⁴ Giesen/Brandi, s. 1062.

¹⁴³⁵ Giesen/Brandi, s. 1062.

¹⁴³⁶ Durgut, Ramazan, Cari Hesap Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 27.

¹⁴³⁷ Durgut, Cari Hesap, s. 43.

¹⁴³⁸ Durgut, Cari Hesap, s. 115 vd. Hüküm emredici olmadığından, aksi kararlaştırılabilir (Durgut, Cari Hesap, s. 118).

¹⁴³⁹ Tunçomağ, s. 1193.

¹⁴⁴⁰ Tunçomağ, s. 1193; Cansel, Menkul Rehni, s. 205; Sirmen, Alacak Rehni, s. 109; Acar, s. 258.

Rehinle teminat altına alınan borcun yapısında yeniden finansman amacıyla gerçekleştirilen yenileme niteliğinde olmayan değişiklikler rehin hakkına tesir etmez. Limited şirket payı üzerindeki rehin hakkı yine geçerliliğini sürdürür¹⁴⁴¹. Sendikasyon yapan bankalar bu durumu bildiklerinden yenileme yapmak yerine pay rehninin teminat altına aldığı alacakta birtakım değişiklikler yapma yoluna gitmektedirler¹⁴⁴².

4. Alacaklı İle Borçlu Sıfatlarının Birleşmesi

TBK m. 135 gereği alacaklı ile borçlu sıfatlarının aynı kişide birleşmesi halinde de borç sona erer. Alacaklı ile borçlu sıfatlarının birleşmesi aynı borcun hem alacaklısı hem borçlusunun aynı kişi olması halinde söz konusu olur¹⁴⁴³. Söz konusu durum, rehin veren borçlunun rehinle güvence altına alınmış olan alacağa sonradan sahip olması halinde ortaya çıkar¹⁴⁴⁴. Borcun sona ermesi sonucu TBK m. 131 gereği borca bağlı haklar da sona ereceğinden rehin hakkı da sona erer.

Birleşme, alacak ve borcun aynı malvarlığına dahil olması halinde gerçekleşir¹⁴⁴⁵. Öte yandan, birleşmenin gerçekleşebilmesi için alacağın tamamının borçluya geçmiş olması gerekir¹⁴⁴⁶.

Alacaklı ve borçlu sıfatlarının aynı kişide birleşmesi halinde alacak ve borç sona erer¹⁴⁴⁷. Borç sona erdiğinden, birleşme neticesinde asıl alacakla beraber ona bağlı fer'i haklar da sona erer¹⁴⁴⁸.

Limited şirket esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkı da teminatını oluşturduğu alacak alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi sonucunda sona erer. Ancak TBK m. 135 hükmü gereği üçüncü kişilerin alacak üzerinde önceden mevcut olan hakları birleşmeden etkilenmez.

¹⁴⁴¹ Giesen/Brandi, s. 1062.

¹⁴⁴² Giesen/Brandi, s. 1062.

¹⁴⁴³ Tunçomağ, s. 1195; Saymen/ Elbir, s. 866; Oğuzman/Öz, s. 553; Eren, s. 1297; Akıncı, s. 296.

¹⁴⁴⁴ Acar, s. 256.

¹⁴⁴⁵ Eren, s. 1298; Oğuzman/Öz, s. 553.

¹⁴⁴⁶ Eren, s. 1298.

¹⁴⁴⁷ Tunçomağ, s. 1199; Eren, s. 1298; Oğuzman/Öz, s. 553; Acar, s. 256.

¹⁴⁴⁸ Tunçomağ, s. 1199.

Dolayısıyla, üçüncü kişiye ait olan veya bağımsız bir hak niteliği kazanmış olan fer'i haklar sona ermez¹⁴⁴⁹.

TBK m. 135/II uyarınca birleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkması halinde borç, varlığını sürdürür. Birleşmenin ortadan kalkması birleşmeye neden olan olayın geçerliliğini kaybetmesi ile gerçekleşir¹⁴⁵⁰. Dolayısıyla bu durumda borç yeniden doğar¹⁴⁵¹. Doktrindeki ağırlıklı görüş alacağın yeniden doğması halinde alacağın fer'isi olan rehin hakkının da eğer ki rehin konusunun zilyetliği elden çıkmamış ise tekrardan doğacağı yönündedir¹⁴⁵². Bir kısım görüş ise rehin hakkının kendiliğinden doğmayacağı çerçevesinde şekillenir¹⁴⁵³.

Taşınır rehni bakımından benimsenen kimsenin kendisine ait taşınır üzerinde rehin hakkı sahibi olamayacağına ilişkin kural gereği bir kimse hem rehinle güvence altına alınan alacağın hem de rehinli alacağın sahibi olamaz¹⁴⁵⁴. Rehin ile güvence altına alınmış alacağın alacaklısı konumundaki kişi ile rehin konusu alacağın alacaklısı olan kişinin birleşmesi durumunda kişi, rehinle teminat altına alınan alacağa sahip olmakla birlikte üzerinde rehin hakkı olan alacağa da sahip olmaktadır¹⁴⁵⁵. Mülkiyet hakkı ile rehin hakkının tek bir kişi üzerinde birleşmesi sonucunu doğuran bu durumda rehin hakkı sona erer¹⁴⁵⁶. Diğer bir deyişle, kural olarak taşınır rehni bakımından malik lehine rehin hakkı benimsenmez¹⁴⁵⁷.

Esas sermaye payı üzerinde tesis edilmiş rehin hakkına ilişkin pay sahipliği ile payın güvence teşkil ettiği alacağın alacaklısı sıfatlarının birleşmesi halinde rehin hakkı kendiliğinden sona erer¹⁴⁵⁸.

Rehin alanın, rehnedilen alacağı veya rehin verenin rehin konusu alacağı miras veya başka bir şekilde iktisap etmesi halinde rehinle teminat altına alınan alacağın alacaklısı ile rehin

¹⁴⁴⁹ Saymen/ Elbir, s. 852; Oğuzman/Öz, s. 554; Eren, s. 1299; Reisoğlu, s. 409.

¹⁴⁵⁰ Reisoğlu, s. 409.

¹⁴⁵¹ Tunçomağ, s. 1201; Eren, s. 1299-1300; Oğuzman/Öz, s. 554

¹⁴⁵² Tunçomağ, s. 1201; Oğuzman/Öz, s. 554.

¹⁴⁵³ Cansel, Menkul Rehni, s. 203; Acar, s. 257.

¹⁴⁵⁴ Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Başak, s. 393.

¹⁴⁵⁵ Sirmen, Alacak Rehni, s. 112.

¹⁴⁵⁶ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1111; Cansel, Menkul Rehni, s. 203; Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Başak, s. 393.

¹⁴⁵⁷ Cansel, Menkul Rehni, s. 75; Cansel, Menkul Rehni, s. 203; Oğuzman/Seliçi, s. 781; Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Başak, s. 393; Ayan, s. 286.

¹⁴⁵⁸ Göksoy, s. 375.

edilen alacağın alacaklısı sıfatları birleşmiş olur¹⁴⁵⁹. Taşınır rehnine hâkim olan kimsenin kendisine ait taşınır üzerinde rehin hakkı sahibi olamayacağı ilkesinden hareketle böyle bir durumda rehin hakkı sona erer¹⁴⁶⁰.

Kanun koyucu bu kurala bir istisna getirerek rehinli alacaklı ile malik sıfatlarının birleşmesi hususunda haklı menfaati var ise bu durumda menkul rehninin sona ermeyeceğini düzenlemiştir¹⁴⁶¹. Dolayısıyla, rehnin teminat altına aldığı alacağı iktisap eden kişinin kendi alacağı üzerinde rehnin devamı hususunda haklı bir menfaati bulunması halinde rehin hakkı devam eder¹⁴⁶². Bu duruma örnek olarak TBK m. 127 uyarınca malikin, bir başkasının borcu için iki ayrı alacak lehine rehin etmesi halinde, önceki alacaklıya borcunu ödemek suretiyle halef olması gösterilebilir¹⁴⁶³. Bunun yanı sıra üzerinde rehin tesis edilmiş olan paylarda ard rehin söz konusu ise rehinli alacaklının payların maliki olması durumunda da rehin hakkı sona ermez¹⁴⁶⁴.

Rehin edilmiş alacağın alacaklısı ile borçlusı sıfatlarının birleşmesi veyahut rehin ile güvence altına alınmış alacağın alacaklısı ile rehin edilen alacağın borçlusı sıfatlarının aynı kişide birleşmesi durumunda ise rehin hakkı sona ermez¹⁴⁶⁵.

Limited şirkette esas sermaye payının rehnedilmesi bakımından alacaklı ile borçlu sıfatlarının birleşmesi bazı hallerde ortaya çıkabilir. Limited şirketin ortağı olan diğer bir şirket ile birleşmesi sonucunda bu durum ortaya çıkar. Birleşme, devralma yoluyla veya yeni şirket kurulması yoluyla gerçekleşmektedir. Limited şirkette ortağın tüzel kişi olması halinde limited şirketin ortağı tüzel kişiyi veya tüzel kişi ortağın limited şirketin kendisini devralması veyahut iki şirketin yeni kuruluş yoluyla birleşmesi halinde alacaklı ile borçlu sıfatları birleşir¹⁴⁶⁶. Bu durumda, birleşme külli halefiyet ilkesi çerçevesinde gerçekleştiğinden pay sahipliğinin devamı

¹⁴⁵⁹ Göksoy, s. 375.

¹⁴⁶⁰ Oğuzman/Seliçi, s. 781; Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Göksoy, s. 375; Ayan, s. 286-287; Akıntürk, s. 872.

¹⁴⁶¹ Sirmen, Alacak Rehni, s. 113; Göksoy, s. 375; Başak, s. 394.

¹⁴⁶² Oğuzman/Seliçi, s. 781; Köprülü/Kaneti, s. 499; Sirmen, Alacak Rehni, s. 113; Ayan, s. 287; Ertaş, s. 595.

¹⁴⁶³ Köprülü/Kaneti, s. 499; Göksoy, s. 375.

¹⁴⁶⁴ Sirmen, Eşya Hukuku, s. 113.

¹⁴⁶⁵ Köprülü/Kaneti, s. 548-549; Sirmen, Alacak Rehni, s. 113.

¹⁴⁶⁶ Ögel, Ayça, Limited Şirkette Ortaklık Payının Rehni, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Yüksek Lisans Programı (Ekonomi Hukuku) Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010, s. 120.

ilkesi gereği sona eren şirketin ortaklarına devralan veya yeni kurulan şirkette verilen paylar eski payların sürrogati olduğundan bu paylar üzerindeki rehin hakkı sona ermeyecektir.

5. Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık

Borcu sona erdiren ifa imkânsızlığı, bir borcun doğumundan sonra doğal bir olay, herhangi bir kişinin fiili veya hukuki bir sebepten dolayı ifanın gerçekleşmemesi halidir¹⁴⁶⁷. İmkânsızlığın mutlaka sözleşmenin kurulmasından sonra gerçekleşmesi gerekir¹⁴⁶⁸. Zira, sözleşmenin kurulmasından önce gerçekleşen imkânsızlık hali borcun sona ermesi sonucunu doğurmamakta TBK m. 27 uyarınca sözleşmenin butlanına yol açmaktadır.

Borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkânsızlığın söz konusu olabilmesi için öncelikle taraflar arasında geçerli bir sözleşmeden doğan mevcut bir borcun bulunması gerekir¹⁴⁶⁹. İkinci şart ise, sözleşme kurulmasından sonra gerçekleşen objektif ve sürekli imkânsızlık halinin ortaya çıkmasıdır¹⁴⁷⁰. Dolayısıyla, söz konusu edimin hiç kimse tarafından ifa edilememesi ve imkânsızlığın sürekli olması gerekir¹⁴⁷¹. İmkânsızlık, bir insan fiili, doğa olayı veya maddi veyahut hukuki sebeplere dayanabilir. İmkânsızlığın tam veya kısmi olmasının bir önemi yoktur¹⁴⁷².

Sonraki imkânsızlığın hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için son şart borçlunun borcun imkânsızlaşmasından sorumlu olmamasıdır¹⁴⁷³. Bu sebeple borçlu, edimin imkânsızlaşmasına yol açan sebeplere kendisi yol açmamalıdır¹⁴⁷⁴.

TBK m. 136 gereği borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşırsa, borç sona erer. Borcun imkânsızlık nedeniyle sona ermesi bakımından borçlunun kusurunun olup olmasının önemi yoktur¹⁴⁷⁵. Zira, hükmün uygulama alanı

¹⁴⁶⁷ Saymen/Elbir, s. 870; Oğuzman/Öz, s. 555.

¹⁴⁶⁸ Eren, s. 1329; Oğuzman/Öz, s. 555.

¹⁴⁶⁹ Antalya, s. 362.

¹⁴⁷⁰ Saymen/Elbir, s. 871-872; Eren, s. 1330; Antalya, s. 363.

¹⁴⁷¹ Eren, s. 1330.

¹⁴⁷² Eren, s. 1331.

¹⁴⁷³ Eren, s. 1331.

¹⁴⁷⁴ Eren, s. 1331.

¹⁴⁷⁵ Oğuzman/Öz, s. 558; Eren, s. 1333. Borçlunun kusurlu olması durumunda borçlu bakımından TBK m. 112/I bağlamında tazminat sorumluluğu doğacaktır (Acar, s. 255-256).

bulabilmesi için gerekli şart borçlunun imkânsızlığın meydana gelmesi hususunda kusursuz olması değil imkânsızlıktan sorumlu olmamasıdır¹⁴⁷⁶. Borçlunun sorumlu olmadığı imkânsızlaşması sonucu borç sona erdiğinden TBK m. 131 gereği faiz, kefalet, rehin, ceza koşulu gibi fer'i haklar da sona erer. Dolayısıyla, rehin hakkıyla teminat altına alınan alacağın kusursuz imkânsızlık sebebiyle sona ermesi, esas sermaye payı üzerinde tesis edilmiş olan rehin hakkının da sona ermesine yol açar.

6. Takas

Takas, tarafların karşılıklı olarak aynı cins alacağa sahip olmaları halinde taraflardan birinin tek taraflı beyanı ile söz konusu alacakları az olan oranında sona erdirmesidir¹⁴⁷⁷. TBK m. 139 hükmünde iki kişinin karşılıklı olarak bir miktar para veya özdeş diğer edimleri birbirine borçlu olmaları durumunda her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebileceği düzenlenmiştir. Borcu sona erdiren sebeplerden biri olan takas ile taraflar, birbirlerine karşı borçlarını öderken ayrı ayrı ifade bulunmalarına gerek kalmaksızın tek bir hukuki işlemle karşılıklı borçlarını az olan tutar oranında sona erdirirler¹⁴⁷⁸.

Takas, borçlunun irade beyanı ile hem borçlunun hem de karşı tarafın alacağının sona ermesi sonucu doğurduğundan bir tasarruf işlemi niteliğinde olup borçlunun tasarruf yetkisine sahip olmasını gerekir¹⁴⁷⁹. Takas hakkı, takas hakkı doğduktan sonra bu hak sona ermeden önce yapılacak olan yenilik doğurucu bir takas beyanı ile gerçekleşir¹⁴⁸⁰. Takas beyanı herhangi bir şekle bağlı değildir¹⁴⁸¹.

Karşılıklı alacak ve borçların takas ile sona erdirilebilmesi için belli şartların varlığı gerekir. Öncelikle takasın söz konusu olması için tarafların birbirlerine karşı hem alacaklı hem borçlu sıfatına sahip olmaları gerekir¹⁴⁸². Fakat, henüz doğmamış veya sona ermiş alacaklar

¹⁴⁷⁶ Antalya, s. 364.

¹⁴⁷⁷ Aral, Fahrettin, Türk Borçlar Hukukunda Takas, Savaş Yayınları, Ankara 1994, s. 1-2; Eren, s. 1304; Oğuzman/Öz, s. 570; Akıncı, s. 297.

¹⁴⁷⁸ Eren, s. 1304; Oğuzman/Öz, s. 570.

¹⁴⁷⁹ Eren, s. 1304-1305.

¹⁴⁸⁰ Saymen/Elbir, s. 888; Oğuzman/Öz, s. 579; Eren, s. 1304; Akıncı, s. 297.

¹⁴⁸¹ Aral, s. 9; Eren, s. 1304; Oğuzman/Öz, s. 580.

¹⁴⁸² Aral, s. 18; Tunçomağ, s. 1207; Eren, s. 1305; Oğuzman/Öz, s. 572; Karamercan, Fatih, "Türk Borçlar Hukukunda Takas", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.V, S.1, (2018), s. 280.

bakımından takas söz konusu olmaz¹⁴⁸³. Ancak TBK m. 188/II gereği borçlunun, devri öğrendiği anda muaccel olmayan alacağını, devredilen alacaktan önce veya onunla aynı anda muaccel olması koşuluyla borcu ile takas etmesi mümkündür¹⁴⁸⁴.

Kanunun öngördüğü diğer bir şart ise tarafların alacaklarının aynı türden olmasıdır. Dolayısıyla tarafların alacak ve borçları aynı türden olmalıdır¹⁴⁸⁵. Para borçları bakımından alacakların aynı para birimine sahip olması gerekir¹⁴⁸⁶. Fakat kanun koyucu, borçların miktarının aynı olmasını öngörmemiştir¹⁴⁸⁷. Bunun yanı sıra borçların takas anında özdeş olması yeterli olup borcun doğumu anında da aynı tür olması gerekmez¹⁴⁸⁸.

Takas edilecek borcun muaccel olması gerekir¹⁴⁸⁹. Bu nedenle diğer borcun muaccel olması gerekmemekle birlikte ifa edilebilir olması yeterlidir¹⁴⁹⁰. Takas hakkını ileri süren tarafın sahip olduğu alacağın dava edilebilir bir alacak olması gerekir¹⁴⁹¹.

Tüm bu şartların varlığı halinde takas gerçekleştirilebilir. Öte yandan, TBK m. 145 gereği takas hakkından önceden feragat edilmesi mümkündür. Takas hakkından önceden feragat edilebileceği gibi takas hakkı doğduktan sonra da edilebilir¹⁴⁹². Dolayısıyla, takas yoluna başvurulabilmesi için taraflar arasında takas hakkına ilişkin feragat sözleşmesinin yapılmamış olması gerekir¹⁴⁹³. Feragat sözleşmesinin yapılması ile borçlu takas hakkını kullanamaz hale gelir¹⁴⁹⁴.

Bir tarafın takas beyanında bulunması sonucu beyanın karşı tarafa varması ile bildirimde bulunan tarafın borcu ile karşı taraftan alacağı azı olan tutarda sona erer¹⁴⁹⁵. Tarafların

¹⁴⁸³ Eren, s. 1306; Oğuzman/Öz, s. 572.

¹⁴⁸⁴ Eren, s. 1306.

¹⁴⁸⁵ Tunçomağ, s.1213; Eren, s. 1305; Oğuzman/Öz, s. 574; Karamercan, s. 281.

¹⁴⁸⁶ Aral, s. 33 vd.; Eren, s. 1306.

¹⁴⁸⁷ Eren, s. 1307.

¹⁴⁸⁸ Eren, s. 1307.

¹⁴⁸⁹ Aral, s. 37; Tunçomağ, s. 1215; Eren, s. 1308; Oğuzman/Öz, s. 576.

¹⁴⁹⁰ Aral, s. 37; Eren, s. 1308; Oğuzman/Öz, s. 576.

¹⁴⁹¹ Eren, s. 1308; Oğuzman/Öz, s. 577.

¹⁴⁹² Aral, s. 66-67.

¹⁴⁹³ Aral, s. 66 vd.; Eren, s. 1309; Oğuzman/Öz, s. 579.

¹⁴⁹⁴ Aral, s. 66 vd.; Eren, s. 1309; Oğuzman/Öz, s. 579.

¹⁴⁹⁵ Aral, s. 140; Tunçomağ, s. 1231; Eren, s. 1309-1310; Karamercan, s. 287.

birbirlerinden olan alacakları geriye dönük olarak sona ermektedir¹⁴⁹⁶. Dolayısıyla alacaklar, kesin olarak ortadan kalktığından takas hakkının kullanılmasından sonra bu sonuç geri alınamaz¹⁴⁹⁷. Ancak takas beyanının borcu sona erdirmesi, karşı tarafın takas edilen alacağa ilişkin dava açma hakkını ortadan kaldırmaz¹⁴⁹⁸.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkında da teminat altına alınan alacağın takas beyanı ile sona erdirilmesi halinde rehin hakkı sona erer. Zira, taraflardan birinin takas beyanında bulunması üzerine takas hükümleri gereği alacağın sona ermesi TBK m. 131 gereği alacağın fer'isi olan pay üzerindeki rehin hakkına da sirayet eder.

7. Zamanaşımı

Belli bir sürenin geçmesi halinde o süre içinde alacaklının alacağını elde etme hususunda harekete geçmemesi dolayısıyla borçlunun ifadan süresiz olarak kaçınma hakkı kazanması halinde zamanaşımı söz konusu olmaktadır¹⁴⁹⁹. Bu özelliği ile zamanaşımı borçlunun alacaklıya karşı sahip olduğu bir def'idir¹⁵⁰⁰.

Borcun zamanaşımına uğraması ile alacak hakkı zayıflamakta olup borçlunun zamanaşımı def'ini ileri sürmesi ile borçlunun kaçınma hakkını kullanması sonucu alacak elde edilemez hale gelir¹⁵⁰¹. Diğer bir deyişle, borç eksik borca dönüşür¹⁵⁰². Dolayısıyla zamanaşımı, alacak ve borcu kendiliğinden sona erdirmeyip borçluya yalnızca bir def'i hakkı vermektedir¹⁵⁰³.

Zamanaşımı kural olarak yalnızca alacak hakkı bakımından söz konusu olmaktadır¹⁵⁰⁴. Zamanaşımının söz konusu olabilmesi için öncelikle zamanaşımına tabi bir alacak söz konusu

¹⁴⁹⁶ Aral, s. 142; Oğuzman/Öz, s. 583; Reisoğlu, s. 423.

¹⁴⁹⁷ Aral, s. 140; Karamercan, s. 287-288.

Tunçomağ, s. 1231; Eren, s. 1310.

¹⁴⁹⁸ Karamercan, s. 273.

¹⁴⁹⁹ Saymen/Elbir, s. 906; Oğuzman/Öz, s. 586-587; Eren, s. 1327.

¹⁵⁰⁰ Eren, s. 1325; Oğuzman/Öz, s. 605.

¹⁵⁰¹ Eren, s. 1311-1312.

¹⁵⁰² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1111; Cansel, Menkul Rehni, s. 202; Eren, s. 1311; Acar, s. 255.

¹⁵⁰³ Cansel, Menkul Rehni, s. 202; Eren, s. 1311.

¹⁵⁰⁴ Eren, s. 1313.

olmalıdır¹⁵⁰⁵. Borç ilişkileri TBK uyarınca belirli bir zamanaşımına tabidir. TBK m. 146 gereği kural olarak her alacak 10 yıllık zamanaşımına tabi olmakla beraber kanunda bazı alacaklar için daha uzun veya daha kısa zamanaşımı süreleri belirlenmiştir¹⁵⁰⁶. Borcun zamanaşımına uğrayarak sona ermesi için alacağın zamanaşımına tabi olması gerekmektedir beraber söz konusu zamanaşımı süresinin de dolması gerekir¹⁵⁰⁷.

Zamanaşımı süresi TBK m. 149 uyarınca alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlar. Ancak istisnai olarak alacağın muaccel olmasının bir bildirimle bağlı olduğu hâllerde, TBK m. 149/II gereği zamanaşımı bu bildirim yapılabileceği günden işlemeye başlar. TBK m. 148 gereği kanunda belirlenen zamanaşımı sürelerinin taraflarca anlaşarak sözleşme ile değiştirilemez. TBK m. 153'de öngörülen hallerde ise zamanaşımı durur. Bunun yanı sıra TBK m. 154'de öngörülen hallerde de zamanaşımı kesilir. Bu durumda, zamanaşımını kesen sebepten itibaren yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlar.

Zamanaşımı süresinin dolması borcu kendiliğinden sona erdirmez, borçluya bir def'i hakkı verir¹⁵⁰⁸. Bu durumda borçlu, borcunu ifadan kaçınma hakkı elde eder. Söz konusu def'i hakkı kural olarak yazılı bir irade beyanı ile kullanılır¹⁵⁰⁹. Zamanaşımı süresinin sona ermesi halinde, borçlu borcunu ödemekten kaçınabilir. Ancak zamanaşımı borcu sona erdirmedikten TBK m. 78/II uyarınca borçlu zamanaşımı süresi geçtikten sonra borcunu dilerse ödeyebilmektedir. Ancak borçlu dilerse def'i hakkını kullanarak ödeme yapmaktan kaçınabilir. Borçlunun zamanaşımı süresi işlemeye başlamadan önce bu hakkından feragat etmesi geçersiz olup, süre dolduktan sonra söz konusu def'i hakkından feragat etme hakkı vardır¹⁵¹⁰.

Rehin ile teminat altına alınmış olan alacağın zamanaşımına uğraması mümkündür¹⁵¹¹. TBK m. 152 gereği alacağın zamanaşımına uğraması sonucu faiz ve diğer bağlı alacaklar da zamanaşımına uğrar. Ancak, kanun koyucu TBK m. 159 ile bu hükümden ayrılan bir düzenleme getirmiştir. Hüküm gereği, alacağın bir taşınır rehniyle güvenceye bağlanmış olması halinde,

¹⁵⁰⁵ Tunçomağ, s. 1240; Eren, s. 1314.

¹⁵⁰⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 1318-1320.

¹⁵⁰⁷ Eren, s. 1315.

¹⁵⁰⁸ Tunçomağ, s. 1264.

¹⁵⁰⁹ Eren, s. 1327.

¹⁵¹⁰ Tunçomağ, s. 1272; Eren, s. 1325.

¹⁵¹¹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1111; Sirmen, Alacak Rehni, s. 109.

bu durum alacak için zamanaşımının işlemesine engel olmaz. Diğer bir deyişle, taşınır rehni güvence altına aldığı alacağın tabii olduğu zamanaşımı süresi ile ilgili bir değişiklik yaratmaz¹⁵¹². Buna bağlı olarak zamanaşımı def'i dolaylı olarak taşınır rehnine de etki eder¹⁵¹³. Limited şirket payı üzerindeki rehnine taşınır rehnine ilişkin hükümler uygulama alanı bulmaktadır. Dolayısıyla limited şirket payı üzerinde rehin kurulması, güvence altına alınan alacağın zamanaşımına uğramasına engel olmaz.

Ayrıca TBK m. 159 hükmünün devamında alacağın zamanaşımına uğramasının rehnin geçerliliğini etkilemeyeceği öngörülmektedir. Zira aynı haklar zamanaşımına uğramaz¹⁵¹⁴. Bu bakımdan alacağın dava ve takip edilmesi halinde borçlu zamanaşımı def'iden yararlanıp, borcu ödemekten kurtulabilir. Buna karşılık, borcun zamanaşımına uğraması durumunda dahi alacaklı TBK m. 159 gereği rehin konusu payın paraya çevrilmesini talep edebilir. Böyle bir durumda borçlu zamanaşımı def'ini kullanıp rehinli payın paraya çevrilerek alacaklının tatmin edilmesini önleyemez¹⁵¹⁵. Ancak, rehnin paraya çevrilmesinde alacağın tam olarak elde edemeyen alacaklı, eksik kalan alacağın zamanaşımı def'ini kullanmayan borçludan tahsil edebilir¹⁵¹⁶.

II. Rehin Hakkından Vazgeçme

Rehin alanın yapacağı tek taraflı bir irade beyanı ile rehin hakkından vazgeçmesi mümkündür¹⁵¹⁷. Rehin hakkından bu şekilde feragat edilmesi durumunda rehin hakkı sona erer.

Rehin hakkının rehinden vazgeçme yoluyla sona ermesi için güvencenin konusunu oluşturan alacağın sona ermiş olmasına gerek yoktur¹⁵¹⁸. Ancak alacağın senede veya kıymetli evraka bağlanması halinde rehin hakkının sona ermesi için senedin rehin verene iade edilmiş

¹⁵¹² Saymen/Elbir, s. 941; Oğuzman/Seliçi, s. 764; Esener/Güven, s. 542-543; Sirmen, Alacak Rehni, s. 109; Ertaş, s. 596; Serozan, Eşya Hukuku, s. 358; Eren, s. 1328; Reisoğlu, s. 406; Acar, s. 255.

¹⁵¹³ Acar, s. 255.

¹⁵¹⁴ Oğuzman/Öz, s. 608.

¹⁵¹⁵ Oğuzman/Öz, s. 608.

¹⁵¹⁶ Saymen/Elbir, s. 941.

¹⁵¹⁷ Cansel, Menkul Rehni, s. 202; Sirmen, Alacak Rehni, s. 111; Göksoy, s. 374; Başak, s. 391; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393; Acar, s. 258.

¹⁵¹⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393.

olması gerekir¹⁵¹⁹. Bu durumda senet veya kıymetli evraka bağlı alacaklar üzerindeki rehin hakkı, senedin iade edilmemesi durumunda sona ermez¹⁵²⁰.

Rehinden vazgeçme beyanı tek taraflı bir irade beyanı olup rehnedenin onayına tabi değildir¹⁵²¹. Vazgeçme beyanı şekle bağlı olmamakla beraber yazılı gerçekleştirilmesi ispat bakımından rehinli alacaklının menfaatine hizmet eder¹⁵²².

Rehin alanın rehin hakkından feragat etmesi durumunda rehin konusu alacak sona ermez, ancak rehinle teminat altına alınmış alacağın zamanaşımına uğramış olması durumunda rehinli alacaklı borçludan ifa talep etme hakkını yitirir¹⁵²³. Feragat ile rehin hakkı sona ermediğinden rehinin paraya çevrilmesi talep edilemez¹⁵²⁴. Bu durumda alacaklının tek imkânı borçluyu haciz veya borçlunun tacir olması halinde iflas yolu ile takip etmektir¹⁵²⁵.

Rehinli alacaklının limited şirket esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkından tek taraflı irade beyanıyla feragat etmesi mümkündür. Bu durumda esas sermaye payı üzerindeki rehin hakkı sona erer. Feragatin ne şekilde yapılacağı üzerinde durulması gereken ayrı bir husustur. Kanun koyucu feragatle ilişkin bir şekil öngörmese de TMK m. 955/III gereği esas sermaye payının rehnine TTK'nın devre ilişkin hükümleri uygulanmaktadır. Bu durumda, rehin sözleşmesi yazılı sözleşme ve imzaların noterde onaylanması suretiyle gerçekleştiğinden bu haktan feragatin de TBK m. 12 gereği aynı şekle tabi olarak yazılı beyan ve imzanın noter tarafından tasdiki ile gerçekleştirilebileceği savunulabilir¹⁵²⁶.

Rehin hakkından vazgeçmenin yanı sıra rehin sözleşmesinden dönme halinde de sözleşme sona ereceğinden rehin hakkı da sona erer¹⁵²⁷.

III. Sürenin Dolması veya Bozucu Şartın Gerçekleşmesi

¹⁵¹⁹ Sirmen, Alacak Rehni, s. 111; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393.

¹⁵²⁰ Sirmen, Alacak Rehni, s. 111; Göksoy, s. 374-375.

¹⁵²¹ Sirmen, Alacak Rehni, s. 111; Göksoy, s. 374; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393; Acar, s. 258.

¹⁵²² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393.

¹⁵²³ Sirmen, Alacak Rehni, s. 111-112; Acar, s. 258.

¹⁵²⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393; Acar, s. 258.

¹⁵²⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 393.

¹⁵²⁶ Göksoy, s. 375.

¹⁵²⁷ Başak, s. 390.

Rehin hakkı belli bir süre ile bağılı olarak veya bozucu bir şarta bağılı olarak kurulabilir. Bu durumda, belirlenen süre içerisinde veya belirlenen bozucu şartın gerçekleşmesine kadarki süreçte rehinli alacaklı tarafından rehnin paraya çevrilmesi talebinde bulunulmaması rehin hakkını sona erdirir¹⁵²⁸. Dolayısıyla, rehinli alacaklının rehnin paraya çevrilmesi hakkını kullanabilmesi için süreye bağılı olarak kurulan rehinde belirlenen süre geçmeden veya bozucu şarta bağılı kurulan rehinde ise bozucu şart gerçekleşmeden önce rehnin paraya çevrilmesine yönelik başvuruyu yapması gerekir.

Limited şirket esas sermaye payının rehinde ise rehin hakkının belli bir süreye veya bozucu bir şarta bağılı olarak kurulması halinde şartın gerçekleşmesi veya belirlenen süre içinde paraya çevirme talebinin gerçekleştirilmemiş olması halinde rehin hakkı sona erer.

IV. Borcun Nakli

Borcun nakli (borcun dış üstlenilmesi) borçlunun alacaklı ile üçüncü bir kişinin anlaşma yapması sonucu borcundan kurtularak yerine söz konusu üçüncü kişinin borçlu sıfatıyla geçmesidir¹⁵²⁹. Borcun nakledilmesi söz konusu borcu sona erdirmemekte, yalnızca söz konusu borcun borçlusunun değişmesi sonucunu doğurmaktadır¹⁵³⁰.

TBK m. 196 uyarınca borcun nakli alacaklı ile borcu üstlenen kişi arasında yapılacak bir sözleşme ile gerçekleşir. Bir borca borcun nakli hükümlerinin uygulama alanı bulabilmesi için öncelikle doğmuş ve mevcut bir borç olması gerekir¹⁵³¹. Bunun yanı sıra doğal olarak borcun nakledilebilir nitelikte olması şarttır¹⁵³². Bunun yanı sıra kanunda borcun nakline ilişkin sözleşme herhangi bir şekilde bağılı tutulmamıştır¹⁵³³.

¹⁵²⁸ Köprülü/Kaneti, s. 498; Oğuzman/Seliçi s. 782; Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Başak, s. 392; Esener/Güven, s. 543.

¹⁵²⁹ Tunçomağ, s. 1123; Eren, s. 1275; Kahraman, Zafer, Karşılaştırmalı Hukukta Borcun Dış Üstlenilmesi (Borcun Nakli), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 87.

¹⁵³⁰ Tunçomağ, s. 1123 vd.; Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Eren, s. 1276; Kahraman, s. 90-91.

¹⁵³¹ Kahraman, s. 103.

¹⁵³² Kahraman, s. 105.

¹⁵³³ Eren, s. 1278-1279.

Borcun nakli sonucunda borç sona ermediğinden fer'iler de sona ermez¹⁵³⁴. Zira TBK m. 198 uyarınca borcun nakli halinde, borçlu değişmekle beraber, alacaklının borçlunun kişiliğine özgü olanlar dışındaki bağlı hakları saklı kalmaktadır. Dolayısıyla, önceki borçlunun kişiliğine bağlı olmayan her hak yeni borçluya karşı ileri sürülebilir¹⁵³⁵. Ancak, borcun güvencesi olarak rehin veren üçüncü kişinin sorumluluğu, ancak onların borcun üstlenilmesine yazılı olarak rıza göstermeleri hâlinde devam eder. Diğer bir deyişle, üçüncü bir kişi tarafından rehin verilmesi halinde rehin veren, borcun nakledilmesine rıza göstermemiş ise rehin hakkı sona erer¹⁵³⁶.

Limited şirket esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı da bir başkasının borcunun teminatı olarak tesis edilmiş ise payı üzerinde rehin hakkı kurulmuş olan ortak, teminat altına alınmış olan alacakla ilgili olarak borcun bir başkasına nakledilmesine rıza göstermediği takdirde rehin hakkı borcun geçişi ile son bulur.

Belirtmek gerekir ki rehin hakkı, alacağın devredilmesi halinde sona ermez¹⁵³⁷. Zira alacağın devri ile birlikte rehin hakkı TBK m. 189 gereği devralana geçmektedir¹⁵³⁸.

V. Hisse Senetleri Üzerindeki Zilyetliğin Kaybı

Taşınır zilyetliğinin kesin olarak veya geçici olarak kaybedilmesi farklı sonuçlara bağlanmıştır. TMK m. 943 hükmü ile rehin zilyetliğinin kesin ve geçici olarak kaybedilmesi ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bu çerçevede rehinli pay senetlerinin zilyetliğinin de kesin veya geçici olarak kaybedilmesi mümkündür.

TMK m. 943 uyarınca taşınır rehni, alacaklının zilyet olmaktan çıkması ve onu zilyet olan üçüncü kişiden geri alamaz hâle gelmesiyle son bulur. Bu durumlarda rehin zilyetliği kesin olarak kaybedilmekte olup rehin hakkı sona ermektedir¹⁵³⁹. Bu doğrultuda, rehin konusunun rehin alan tarafından rızası ile rehin verene bir daha geri istenmemek üzere iade edilmesi ile

¹⁵³⁴ Tunçomağ, s. 1123 vd.

¹⁵³⁵ Eren, s. 1279.

¹⁵³⁶ Tunçomağ, s. 1133; Sirmen, Alacak Rehni, s. 112; Başak, s. 392.

¹⁵³⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 392.

¹⁵³⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 392; Acar, s. 215.

¹⁵³⁹ Sirmen, Alacak Rehni, s. 113.

rehin hakkı kesin olarak kaybedilmekte olup rehin hakkı sona ermektedir¹⁵⁴⁰. Rehin alanın iadesi mutlaka kesin olarak kendi isteği doğrultusunda gerçekleştirilmiş olmalıdır¹⁵⁴¹. Bu çerçevede rehin konusu hisse senetlerinin rehinli alacaklı tarafından rehin veren veya pay sahibine bir daha geri alınmamak üzere iade edilmesi halinde zilyetlik kesin olarak kaybedilmiş olup rehin hakkı sona ermektedir¹⁵⁴².

Senet zilyetliğinin iyi niyetli üçüncü kişilerce iktisap edilmesi de rehin zilyetliğinin kesin olarak kaybedilmesi sonucunu doğurmakta olup rehin hakkını sona erdirmektedir¹⁵⁴³. Bu durumda rehinli alacaklının senet zilyetliğini, çalınma veya kaybolma gibi rızası dışında bir şekilde kaybetmesi sonucunda iyi niyetli üçüncü kişilerin senet zilyetliğini kazanması ile rehin hakkı sona erer¹⁵⁴⁴.

Rehin zilyetliğinin, TMK m. 943/II gereği geçici olarak da kaybedilmesi mümkündür. Taşınır, alacaklının rızasıyla fiilen yalnız rehnedenin hâkimiyeti altında ise TMK m. 943/II uyarınca bu süre boyunca rehnin hükümleri askıda kalır. Zilyetliğin geçici olarak kaybı halinde ise rehin hakkı sona ermemekte geçici kayıp süresi boyunca rehin hükümleri askıda kalmaktadır¹⁵⁴⁵. Ancak askı durumunun uzun bir süre boyunca devam etmesi rehnin aleniliği ilkesine ve alacaklıların korunmasına aykırı olduğundan bu durumda rehnin sona erdiği kabul edilmelidir¹⁵⁴⁶.

Rehinli alacaklı, askı döneminde rehin konusunu paraya çevirme hakkını kullanamaz¹⁵⁴⁷. Ancak bu dönemde iyi niyetli üçüncü kişilerin rehin konusu üzerinde sınırlı aynı hak kazanması

¹⁵⁴⁰ Köprülü/Kaneti, s. 500; Gürsoy/Eren/Cansel, s.1112; Cansel, Menkul Rehni, s. 207; Oğuzman/Seliçi, s. 782; Sirmen, Alacak Rehni, s. 113; Esener/Güven, s. 543; Ayan, s. 287; Ertaş, s. 595; Akıntürk, s. 850; Başak, s. 398; Acar, s. 260.

¹⁵⁴¹ Köprülü/Kaneti, s. 500; Oğuzman/Seliçi, s. 782; Sirmen, Alacak Rehni, s. 113; Akıntürk, s. 850; Başak, s.398.

¹⁵⁴² Oğuzman/Seliçi, s. 782; Sirmen, Alacak Rehni, s. 113; Göksoy, s. 368.

¹⁵⁴³ Cansel, Menkul Rehni, s. 207; Sirmen, Alacak Rehni, s. 113.

¹⁵⁴⁴ Oğuzman/Seliçi s. 782; Göksoy, s. 370; Esener/Güven, s. 543; Ayan, s. 287. Rehin alan, rızası dışında zilyetliği kaybetmesi durumunda zilyetliği koruyucu hükümlerden yararlanabileceği gibi istihkak davası açma yoluna da gidebilir. Bu durumda rehin hakkı sona ermeyecektir (Acar, s. 261).

¹⁵⁴⁵ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1112; Cansel, Menkul Rehni, s. 210; Sirmen, Alacak Rehni, s. 116; Başak, s. 400; Acar, s. 260.

¹⁵⁴⁶ Sirmen, Alacak Rehni, s. 117.

¹⁵⁴⁷ Sirmen, Alacak Rehni, s. 116; Acar, s. 260.

halinde kazandıkları hak, alacaklının rehin hakkından önce gelir¹⁵⁴⁸. Bu durumda, üçüncü kişilerin alacaklarını elde etme amacıyla rehin konusunu haczetme haklarını kullanmalarına rehinli alacaklı katlanmak durumundadır¹⁵⁴⁹.

Teslime bağlı taşınır rehnine ait olan bu hükümler senede bağlı alacaklar ve kıymetli evrak üzerinde rehin tesisine de uygulanır¹⁵⁵⁰. Buna karşılık, limited şirket esas sermaye payları ister ispat aracı olarak isterse de nama yazılı olarak senede bağlanmış olsun kıymetli evrak niteliğini haiz olmadığından senedin zilyetliğinin kesin olarak kaybedilmesi sonucu rehin hakkı sona ermez.

§ 2. Rehinli Esas Sermaye Payının Paraya Çevrilmesi

Rehin hukukunun rehinli alacaklıya tanıdığı en temel hak, rehin konusunu paraya çevirmek suretiyle alacağına kavuşmasıdır¹⁵⁵¹. Rehinli alacaklı bu hakkını, TMK m. 946 uyarınca teminat altına alınmış olan alacağın muaccel hale gelmesine rağmen ödenmemesi halinde kullanılabilir. Paraya çevirme için kural olarak alacağın muaccel hale gelmesi gerekir. Rehinli alacaklının rehlin paraya çevrilmesi yoluna başvurarak alacağını tahsil etmesi halinde rehin hakkı sona erer¹⁵⁵². Zira rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip, alacaklının rehin konusu malın satışı üzerine söz konusu bedel ile tatmin edilmesini sağlar¹⁵⁵³.

TMK m. 946/II uyarınca rehin hakkı, alacaklıya asıl alacak ile birlikte sözleşme faizlerinin, takip giderlerinin ve gecikme faizinin de güvencesini sağlar. Dolayısıyla rehinli alacaklı, rehlin paraya çevrilmesi yolu ile yalnızca alacağına kavuşmakla kalmaz ayrıca söz konusu alacak için işlemiş olan faizler ve yaptığı takip masraflarını da bu çerçevede kazanır.

¹⁵⁴⁸ Köprülü/Kaneti, s. 500; Cansel, Menkul Rehni, s. 207; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1113; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1033.

¹⁵⁴⁹ Köprülü/Kaneti, s. 502; Sirmen, Alacak Rehni, s. 117.

¹⁵⁵⁰ Sirmen, Alacak Rehni, s. 113; Göksoy, s. 368.

¹⁵⁵¹ Cansel, Menkul Rehni, s. 214; Erdem/Göksoy, s. 614.

¹⁵⁵² Sirmen, Alacak Rehni, s. 117; Başak, s. 391.

¹⁵⁵³ Muşul, Timuçin, İcra ve İflas Hukukunda Rehlin Paraya Çevrilmesi, Adalet Yayınevi, Birinci Baskı, Ankara 2017, s. 141; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 404.

Söz konusu hüküm emredici olmadığından tarafların anlaşarak teminatın kapsamını genişletebilmesi veya daraltabilmesi mümkündür¹⁵⁵⁴.

Limited şirket esas sermaye paylarının rehninde de rehinli alacaklı rehin konusu payı paraya çevirerek alacağını tahsil eder¹⁵⁵⁵. Bir alacağa güvence teşkil etmek üzere limited şirket esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı, borç ödenmediği takdirde söz konusu payın paraya çevrilmesi ile sonuçlanır. Bu durumda rehinli alacaklı, lex commissoria yasağı gereği söz konusu payın mülkiyetine sahip olamaz yalnızca rehin konusunu paraya çevirme yetkisi elde eder¹⁵⁵⁶.

Alacağın rehinle teminat altına alınmış olunması durumunda uygulanacak olan takip usulü, rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takiptir¹⁵⁵⁷. Alacaklı, üzerinde rehin hakkı tesis edilmiş olan alacağının ödenmemesi durumunda kural olarak öncelikle rehlin paraya çevrilmesi yoluna başvurur¹⁵⁵⁸. Bu nedenle alacaklının, sahip olduğu alacağı elde etmek üzere rehinle güvence altına alınmış esas sermaye payının tahsili için rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatması gerekir¹⁵⁵⁹. İİK m. 45/I hükmünde düzenlenen rehne başvurma zorunluluğu gereği haciz yoluyla takibe başvurulamaz¹⁵⁶⁰.

Rehlin paraya çevrilmesi yoluna başvurmadan doğrudan genel haciz veya iflas yolu ile takibe girişilmesi, rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusunun ancak rehlinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabileceğine ilişkin emredici İİK m. 45 hükmüne aykırılık teşkil eder¹⁵⁶¹. Zira İİK m. 45/I hükmü ile rehinli alacaklar bakımından önce rehne başvurma

¹⁵⁵⁴ Köprülü/Kaneti, s. 471; Sirmen, Eşya Hukuku, s. 662.

¹⁵⁵⁵ Yıldız, Limited Şirketler, s. 153; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 389.

¹⁵⁵⁶ Topaloğlu, Mustafa, İpotekli Konut Finansmanı ve Hukuku Mortgage (Tutsat), Karahan Kitabevi, Adana 2007, s. 13; Kuru, s. 317; Karşlı, s. 428-429; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 12.

¹⁵⁵⁷ Kuru, s. 315; Erdem/Göksoy, s. 615.

¹⁵⁵⁸ Uyar, Talih, İcra Hukukunda Rehlin Paraya Çevrilmesi, Feryal Matbaacılık, 2. Bası, Manisa 1992, s. 81; Kuru, s. 315; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 285-286; Erdem/Göksoy, s. 615. Söz konusu kuralın istisnaları da mevcuttur. Alacağın kambiyo senedine bağlanmış olması ve ipotekle temin edilmiş faiz ve senelik taksit alacakları bakımından rehlinli alacaklının doğrudan rehlin paraya çevrilmesi yoluna başvurması zorunlu değildir. Ayrıca İİK m. 45 hükmü icra takiplerine mahsus olup rehlinli alacaklının borçluya karşı alacak davası açmasına engel değildir (Kuru, s. 316).

¹⁵⁵⁹ Cansel, Menkul Rehni, s. 220-221; Erdem/Göksoy, s. 615; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁵⁶⁰ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 404; Erdem/Göksoy, s. 615; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁵⁶¹ Uyar, s. 84; Kuru, s. 315; Karşlı, s. 427; Erdem/Göksoy, s. 615.

zorunluluğu öngörölmüştür¹⁵⁶². Bu nedenle rehinli esas sermaye payının paraya çevrilmesini isteyen rehinli alacaklı, rehlin paraya çevrilmesi yoluna başvurmalıdır. Ancak söz konusu emredici kural mutlak değildir. İlk rehne başvurma zorunluluğu yalnızca alacağın rehinle güvence altına alınmış kısmı bakımından geçerlidir¹⁵⁶³. Bunun yanı sıra, rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılmasının ardından satış bedelinin alacağı karşılayamaması durumunda boşta kalan kısım için haciz ve iflas yoluyla takibe başvurulabilir¹⁵⁶⁴.

Rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takipte diğer takip yollarından farklı olarak haciz aşaması yoktur¹⁵⁶⁵. Zira takibin konusunu oluşturan mal önceden rehin ile güvence altına alındığından alacaklı malın satışı ile tatmin edileceğinden malın haczedilmesi gerekmez¹⁵⁶⁶.

İİK çerçevesinde rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip taşınır rehlinin paraya çevrilmesi yoluyla takip (İİK m. 145-147) ve taşınmaz rehlinin (ipotek) paraya çevrilmesi yoluyla takip (İİK m. 148-150/d) olmak üzere ikiye ayrılır. İİK m. 150/e-153 hükümleri ise her iki takip yoluna da uygulanır. Bunun yanı sıra taşınır ve taşınmaz rehlinin paraya çevrilmesi usulleri de kendi içlerinde ilamlı takip ve ilamsız takip olmak üzere ikiye ayrılır.

Limited şirket esas sermaye payları üzerinde kurulan rehin hakkı diğer haklar üzerinde kurulan rehin niteliğinde olduğundan taşınır rehni hükümlerine tabidir. Zira taşınır rehni ifadesi, teslim bağı rehinleri, hayvan rehni, hapis hakkı ile alacak ve diğer haklar üzerindeki rehinleri kapsar¹⁵⁶⁷. Bu suretle, esas sermaye payı hakkında paraya çevirme usulü bakımından taşınır rehlinin paraya çevrilme usulü uygulama alanı bulur¹⁵⁶⁸. Böylece, esas sermaye payının rehin ile teminat altına alınması durumunda alacağını elde edemeyen rehinli alacaklı, rehlin paraya çevrilmesi takip yoluna başvurarak alacağına kavuşur.

¹⁵⁶²Uyar, s. 81; Kuru, s. 315; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 285; Erdem/Göksoy, s. 615. İİK m. 45'in niteliğine ilişkin bkz. Cansel, Menkul Rehni, s. 220 vd.

¹⁵⁶³ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 286; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 405.

¹⁵⁶⁴ Cansel, Menkul Rehni, s. 221; Uyar, s. 86; Kuru, s. 315; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 286; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 405; Karslı, s.428; Erdem/Göksoy, s. 615.

¹⁵⁶⁵ Kuru, s. 315; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 288; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 406.

¹⁵⁶⁶ Kuru, s. 316; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 288.

¹⁵⁶⁷ Uyar, s. 128.

¹⁵⁶⁸ Erdem/Göksoy, s. 614.

I. Esas Sermaye Payının Cebri İcra Yoluyla Takibi

Limited şirket esas sermaye payı, İİK m. 23 uyarınca taşınır rehninin paraya çevrilmesi hükümleri uyarınca paraya çevrilir¹⁵⁶⁹. Taşınır rehninin paraya çevrilmesine İİK m. 145-147 ile hem taşınır hem de taşınmazın paraya çevrilmesi bakımından uygulama alanı bulan İİK m. 150/e-152 ve İİK m. 150/g atfıyla İİK m. 92/II, 93, 96, 97/a, 98, 99, 112-137 hükümleri uygulama alanı bulur¹⁵⁷⁰.

Rehinli alacaklının, esas sermaye payının paraya çevrilmesinin ilk aşaması olarak takip talebinde bulunması gerekir. Paraya çevirme ilamsız veya alacak ya da rehnin ilama bağlı olması hallerinde ilamlı şekilde gerçekleşir (İİK m.150/h).

1. İlamsız İcra Takibi

İlamsız takip yolu, alacak veya rehin hakkının bir ilama ya da ilam dengi bir belgeye dayanmaması halinde izlenir¹⁵⁷¹. Rehnin paraya çevrilmesi kural olarak ilamsız takip yoluna başvurulmak suretiyle gerçekleşir¹⁵⁷². Yargıtay, ilama bağlı bir alacak için ilamsız takip yapılamayacağı görüşündedir¹⁵⁷³. Bu nedenle limited şirket esas sermaye payının paraya çevrilmesi için de kural olarak ilamsız takip yoluna başvurulması gerekir¹⁵⁷⁴.

Rehinli alacaklının öncelikle takip talebinde bulunması gerekir¹⁵⁷⁵. Takip talebinde İİK m. 58 hükmünde düzenlenen kayıtlar yer almalıdır¹⁵⁷⁶. Bunun yanı sıra rehnedilen şeyin ne olduğu ve rehin üçüncü kişi tarafından verilmiş veya rehnedilen şeyin mülkiyeti üçüncü kişiye geçmiş ise onun ve rehnedilen şey üzerinde, sonra gelen rehin hakkı varsa bu hakka sahip olan kişinin adı, soyadı ve yerleşim yerindeki adresi de yazılmalıdır (İİK m. 145; İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği m. 21/b). Takip, pay sahibinin payını kendi borcu için rehnetmesi

¹⁵⁶⁹ Erdem/Göksoy, s. 614; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁵⁷⁰ Erdem/Göksoy, s. 614; Göksoy, s. 335.

¹⁵⁷¹ Uyar, s. 130; Kuru, s. 318; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 141; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 406; Karlı, s. 428.

¹⁵⁷² Kuru, s. 315; Erdem/Göksoy, s. 614.

¹⁵⁷³ Yargıtay İBGK, 26.05.2017-2017-2/2017-3.

¹⁵⁷⁴ Erdem/Göksoy, s. 614; Göksoy, s. 335; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁵⁷⁵ Uyar, s. 130; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karlı, s. 429; Göksoy, s. 336.

¹⁵⁷⁶ Kuru, s. 318; Karmış, Enver, İcrada, İflasta, Tüketici Hukukunda İpotek, Rehin ve Paraya Çevrilmesi, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2015, s. 66; Göksoy, s. 336.

durumunda pay sahibine veya pay sahibinin başkasının borcu için payını rehinmesi durumunda ise hem pay sahibi hem de borçluya karşı yapılmalıdır¹⁵⁷⁷.

İİK m. 146 gereği icra dairesinin, ilamsız takip talebi üzerine art rehin söz konusu ise art rehin hakkı sahibine durumu ihbarname ile bildirip borçlu ve rehinli taşınırın malikine de ödeme emri göndermesi gerekir¹⁵⁷⁸. Böylece, sonradan gelen rehin hakkı sahiplerinin yapılan takipten habersiz kalmaması sağlanarak menfaatleri korunmuş olur¹⁵⁷⁹. Ard rehin bulunması halinde rehin hakkı, önceki sıradaki rehinli alacaklının tatmin edilmesinin ardından kalan bakiye üzerinde devam eder¹⁵⁸⁰.

Rehinli alacaklının takip talebini alan müdürlüğü, İİK m. 146 gereği borçluya ve eğer mevcut ise rehin konusu taşınır malın malikine ödeme emri gönderir¹⁵⁸¹. Ödeme emrinde de takip talebindeki kayıtların bulunması gerekir (İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği m. 30/a, m. 20; İİK m. 58). Bunun yanı sıra ödeme emrinde borcun 15 gün içinde ödenmesi gerekliliği ile yedi gün içinde itiraz edilmez ve on beş gün içinde ödenmez ise rehinli malın satılacağı ihtarının yapılması gerekir¹⁵⁸². Dolayısıyla, ödeme emrine karşı yedi gün içinde itiraz edilmesi mümkün olup borcun ödenme süresi ise 15 gün ile sınırlıdır¹⁵⁸³. Ödeme emrine, yedi gün içinde rehin hakkına açıkça itiraz edilmemesi durumunda rehin hakkının tartışma konusu olamayacağı, yalnızca rehin hakkına itiraz edildiği takdirde takibin genel haciz yolu ile devam edebileceği hususlarının da yazılması gerekir¹⁵⁸⁴.

İİK m. 147 atfıyla ödeme emrine itiraza İİK m. 62 ila 72 hükümleri uygulanır¹⁵⁸⁵. Bunun yanı sıra İİK m. 147 gereği rehin hakkına açıkça itiraz edilmemesi durumunda, borçlu, alacaklının bildirmiş olduğu rehin hakkını kabul etmiş sayıldığından rehin hakkı tartışma

¹⁵⁷⁷ Göksoy, s. 336.

¹⁵⁷⁸ Cansel, Menkul Rehni, s. 229; Kuru, s. 318; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 289; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 149.

¹⁵⁷⁹ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 289.

¹⁵⁸⁰ Oğuzman/Seliçi, s. 781.

¹⁵⁸¹ Uyar, s. 135-136; Kuru, s. 318; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karslı, s. 429; Göksoy, s. 336.

¹⁵⁸² Uyar, s. 136; Kuru, s. 319; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karslı, s. 429.

¹⁵⁸³ Kuru, s. 319; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 149.

¹⁵⁸⁴ Uyar, s. 136-137; Kuru, s. 319; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karslı, s. 429.

¹⁵⁸⁵ Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 153; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karslı, s. 429.

konusu olamaz¹⁵⁸⁶. Dolayısıyla esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis etmiş olan ortak, rehin hakkına ilişkin itirazı varsa gecikmeden etmelidir.

Borçlu olan ortağın, yalnızca alacaklının rehin hakkına itiraz etmesi de mümkündür. Bunun sonucunda ortak, ödeme emrindeki alacağı kabul etmiş sayılır¹⁵⁸⁷. Bu durumda alacaklı İİK m. 147/II gereği rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipten vazgeçerek, takibin haciz yolu ile devam etmesini talep edebilir. Bu takdirde, borçluya mal beyanında bulunması için yedi gün süre verilir. Alacak zamanaşımına uğrasa da rehin hakkı sona ermediğinden borçlunun genel haciz yolundan farklı olarak rehinli alacaklıya karşı zamanaşımını ileri sürme hakkı yoktur¹⁵⁸⁸.

Borçlunun yedi gün içinde icra takibine yapacağı itiraz sonucunda icra takibi durur (İİK m. 147, m. 66)¹⁵⁸⁹. Bu durumda alacaklının, itirazın kaldırılmasını talep etmesi veya itirazın iptali davası açması mümkündür¹⁵⁹⁰. İİK m. 150/e hükmü gereği alacaklı, borçlunun yedi gün içinde ödeme emrine itirazda bulunmaması veya on beş gün içinde borcunu ödememesi halinde veyahut borçlunun mahkemeye itirazda bulunmasına rağmen itirazın iptal edilmesi durumunda altı ay içinde taşınır malların satışını isteyebilir¹⁵⁹¹.

Borçlunun takip sırasında iflas etmesi, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibi sona erdirmez¹⁵⁹². Takip, bu aşamadan sonra iflas idaresince yürütülür¹⁵⁹³. Fakat bu durumda rehinli alacaklı, borçlu hakkında iflas kararı verilmesi üzerine rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipten vazgeçerek rehinli malın 185 inci maddeye göre satılmasını talep edebilir¹⁵⁹⁴.

2. İlamlı İcra Takibi

¹⁵⁸⁶ Cansel, Menkul Rehni, s. 230; Kuru, s. 319-320; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 289; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 159; Karmış, s. 66; Karşlı, s. 429.

¹⁵⁸⁷ Kuru, s. 319; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 289; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 159; Karmış, s. 66; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karşlı, s. 429.

¹⁵⁸⁸ Kuru, s. 319; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407.

¹⁵⁸⁹ Uyar, s. 137; Kuru, s. 320; Karşlı, s. 430; Göksoy, s. 336.

¹⁵⁹⁰ Uyar, s. 140-141; Kuru, s. 320.

¹⁵⁹¹ Kuru, s. 319-320; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 289; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 407; Karşlı, s. 430; Göksoy, s. 336.

¹⁵⁹² Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 402; Kuru, s. 415.

¹⁵⁹³ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 402.

¹⁵⁹⁴ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 402; Kuru, s. 415; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 406.

Rehinli alacaklının, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla ilamlı takip yapabilmesi, alacak veya taşınır bir mal üzerinde bulunan rehin hakkının ilam veya ilam niteliğindeki bir belgeye bağlanması durumunda mümkündür¹⁵⁹⁵. Zira ilamlı takip yoluna başvurulması, alacak ve/veya rehnin ilama bağlı olması halinde mümkündür¹⁵⁹⁶. Taşınır rehninin paraya çevrilmesi yoluyla ilamlı takibe İİK m. 150/h hükmü gereği ilamlı icraya ilişkin hükümler uygulanır¹⁵⁹⁷.

Alacaklının, öncelikle İİK m. 58 hükmü gereği takip talebinde bulunması gerekir¹⁵⁹⁸. Bunun üzerine takip talebini alan icra müdürü, borçluya ve eğer varsa rehin konusu malın malikine icra emri gönderir¹⁵⁹⁹. İcra emrine, İİK. Yön. m. 20'nin ikinci fıkrasındaki kayıtlar, rehnin üçüncü kişi tarafından verilmiş olması veya mülkiyetinin üçüncü kişiye geçmiş olması durumunda adı, soyadı ve yerleşim yerindeki adresi ile borcun yedi gün içinde ödenmemesi veya icranın geri bırakılmasına ilişkin bir karar getirilmemesi durumunda, alacaklının rehnedilmiş malın satışını isteyebileceği bildirilir¹⁶⁰⁰.

İİK m. 150/e hükmü gereği borçlunun, icra emri üzerine borcunu yedi gün içinde ödememesi veya icranın geri bırakılması kararı almaması halinde alacaklının rehinli taşınır malın satılmasını talep etme hakkı doğar¹⁶⁰¹. Dolayısıyla ortağın, borcunu yedi gün içinde ödemesi veya icranın geri bırakılması kararı alması gerekir. Aksi halde ortak, esas sermaye payının rehinli alacaklının talebi üzerine satılması tehlikesi ile karşı karşıya kalabilir.

II. Rehinli Esas Sermaye Payının Satışı

Borçlu ortağın icra emrini alması üzerine borcu ödememesi veya icranın geri bırakılması kararı almaması üzerine esas sermaye payı satılır. Paraya çevirme kural olarak cebri açık artırma yoluyla (İİK m. 150/g, m. 114) veya bazı şartların varlığı halinde pazarlık yoluyla (İİK

¹⁵⁹⁵ Uyar, s. 145; Kuru, s. 325; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 290; Karmış, s. 66; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.410.

¹⁵⁹⁶ Kuru, s. 315; Karşı, s. 428, 430; Erdem/Göksoy, s. 614; Göksoy, s. 335; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁵⁹⁷ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 290.

¹⁵⁹⁸ Uyar, s. 290.

¹⁵⁹⁹ Uyar, s. 145; Kuru, s. 325; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 290; Karmış, s. 66; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 410.

¹⁶⁰⁰ Kuru, s. 325.

¹⁶⁰¹ Cansel, Menkul Rehni, s. 230-231; Uyar, s. 146; Kuru, s. 325; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 290; Karmış, s. 67.

m. 150/g, m. 119) gerçekleştirilir¹⁶⁰². Rehinli alacaklının, takip sürecinin tamamlanmasının ardından limited şirket esas sermaye payının satılmasını talep etmesi gerekir¹⁶⁰³.

Rehinli taşınır malların satışı İİK m. 150/g, m. 106-107 hükümleri gereği, kural olarak rehin hakkı sahibi alacaklının veya borçlunun talebi üzerine yapılır¹⁶⁰⁴. Fakat, kıymeti süratle düşen veya muhafazası masraflı olan mallar söz konusu ise icra müdürü malların satışına re'sen karar verebilir (İİK m. 150/g, m.113/II). Taşınır rehninin satışı İİK m. 150/e hükmü gereği, alacaklı tarafından ödeme veya icra emrinin tebliğinden itibaren altı ay içinde istenebilir. Aksi halde, takip talebi düşer (İİK m.150/e/II). Bu nedenle, limited şirket esas sermaye payının da ödeme veya icra emrinin tebliğ edilmesinden itibaren altı ay içinde satışı istenebilir¹⁶⁰⁵.

Rehinli alacaklı, rehin paraya çevrilmesi yoluyla alacağının tamamını elde edemezse bu durumda açık kalan miktar için diğer takip usullerine başvurabilir. Fakat alacaklı, kesin rehin açığı belgesi almak suretiyle takibin sonucunda alacağını elde edemediğini ispatlayarak haciz veya iflas yoluna başvurabilir¹⁶⁰⁶.

Rehin altına alınmış limited şirket payları İİK m. 121 çerçevesinde de paraya çevrilebilir¹⁶⁰⁷. Söz konusu hüküm intifa hakkı, taksim edilmemiş bir mirasın yanı sıra bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf olunan bir mal hisselerinin paraya çevrilmesini düzenlemektedir.

İİK m. 121 gereği icra memuru, satışın nasıl yapılacağını icra mahkemesinden sorar. İcra mahkemesi ise bunun üzerine yerleşim yerleri belli olan ilgilileri davet ederek gelenlerini dinledikten sonra satışın nasıl yapılacağına karar verir. Esas sermaye payının rehinle güvence altına alındığı durumlarda ilgililer, rehinli alacalı, borçlu, varsa üçüncü kişidir¹⁶⁰⁸.

Satışla ilgili üç şekilde karar verilebilir. Satış, ilk olarak açık artırma şeklinde gerçekleşebileceği gibi satış için bir memur da tayin edilebilir veya mahkeme tarafından gerekli

¹⁶⁰² Kuru, s. 217; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 199; Muşul, Rehin Paraya Çevrilmesi, s. 345.

¹⁶⁰³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁶⁰⁴ Kuru, s. 328; Muşul, Rehin Paraya Çevrilmesi, s. 348.

¹⁶⁰⁵ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁶⁰⁶ Kuru, s. 329-330; Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s. 414; Karşlı, s. 445.

¹⁶⁰⁷ Kuru, s. 223; Erdem/Göksoy, s. 615; Muşul, Rehin Paraya Çevrilmesi, s. 345 vd.; Göksoy, s. 347.

¹⁶⁰⁸ Erdem/Göksoy, s. 615; Göksoy, s. 348.

diğer tedbirler alınabilir. Satışın hangi usulle yapılacağı belirlendikten sonra ilgili usule İİK'nın ilgili hükümleri uygulanır.

İcra mahkemesinin İİK m. 121/II hükmü ile sahip olduğu gerekli tedbirleri alma yetkisi rehin kapsamına dahil şirketler hukukundan kaynaklanan alacakların ortağa ödenmemesine yönelik ihtiyati tedbir olarak karşımıza çıkabilir¹⁶⁰⁹. Mahkemenin söz konusu ihtiyati tedbir kararının muhatabı şirkettir. Bunun yanı sıra mahkeme, şirketin, rehne dahil olan kâr payı, tasfiye payı gibi alacakları da ortağa ödememesi için ihtiyati tedbir kararı alabilir¹⁶¹⁰.

İİK m. 121 gereği icra dairesinin, alacaklının satış talebinden itibaren iki ay içinde taşınır malları satması gerekir. Fakat iki aylık sürenin geçmesi satışın yapılmasına engel değildir¹⁶¹¹. Satış talep edilmesine rağmen icra memurunun harekete geçmemesi üzerine süresiz olarak şikâyet yoluna başvurulması mümkündür¹⁶¹².

1. Açık Artırma Yoluyla Satış

Limited şirket esas sermaye payının satışı kural olarak açık artırma yoluyla gerçekleştirilir¹⁶¹³. Açık artırmaya başlanmadan önce İİK m. 114 hükmü gereği birtakım hazırlıkların yapılması gerekir.

İlk olarak, İİK m. 114 hükmü gereği birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı yer, gün ve saatin daha önceden ilân edilmesi gerekir¹⁶¹⁴. İlan yapılması zorunluluk olmakla beraber usulüne uygun yapılmaması İİK m. 134 gereği şikâyet ile ihalenin feshine yol açabilir.

6352 sayılı Kanun'un getirdiği yenilik ile taşınırın elektronik ortamda da satılabilmesi mümkün hale gelmiştir. Elektronik ortamda da satımın gerçekleşebilmesi yoluyla alıcıların, ihale yapılan yere gelmelerine dahi gerek olmaksızın elektronik ortamda pey ileri sürerek açık artırmaya katılması mümkündür¹⁶¹⁵. İlanın nasıl yapılacağı ve açık artırmanın ne şekilde

¹⁶⁰⁹ Erdem/Göksoy, s. 615.

¹⁶¹⁰ Erdem/Göksoy, s. 616.

¹⁶¹¹ Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 349.

¹⁶¹² Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 199.

¹⁶¹³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁶¹⁴ Kuru, s. 217; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 350; Göksoy, s. 339.

¹⁶¹⁵ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 199.

olacağı, günü, saati gibi hususları belirleme yetkisi icra müdüründedir¹⁶¹⁶. İcra müdürü ilanını, dilerse alacaklı ve borçlunun yanı sıra üçüncü kişilere de tebliğ edilmesine karar verebilir¹⁶¹⁷.

Açık artırmanın hazırlık aşamasında ilanın yanı sıra artırma şartnamesinin de hazırlaması gerekir¹⁶¹⁸. Bunun yanı sıra kanun koyucu, taşınmazların paraya çevrilmesinin aksine taşınırların satılması bakımından alıcılara teminat yatırma zorunluluğu yüklememiştir¹⁶¹⁹. Ancak taşınırlar bakımından da İİK m. 114/IV gereği yalnızca elektronik ortamda teklif verenler teminat göstermekle yükümlüdür.

İcra memuru birinci ve ikinci artırmayı ilana uygun şekilde elektronik ortamda verilen en yüksek teklif üzerinden başlatır¹⁶²⁰. Açık artırma ilk olarak elektronik ortamda teklif verme işlemi ile gerçekleştirilir¹⁶²¹. Elektronik ortamda artırmanın sona ermesi durumunda açık artırma ilanda belirtilen yer, gün ve saate uygun olarak yapılır¹⁶²². İİK m. 115 gereği usul, satışa çıkarılan malın üç defa bağırılmasından sonra, elektronik ortamda verilen en yüksek teklifin değerlendirilerek, en çok artırana ihale edilmesidir. Artırma bedelinin malın tahmin edilen bedelinin yüzde ellisini bulması ve satış isteyen alacağına rüçhanı olan diğer alacaklar o malla temin edilmişse bu suretle rüçhanı olan alacakların toplamından fazla olması ve bundan başka paraya çevirme ve paraların paylaşılması masraflarını aşması gerekir. Satışa çıkarılan mal, en çok artırana ihale edilir¹⁶²³. Birinci ihalede, alıcı çıkmazsa veya bu maddede yazılı miktara ulaşılmazsa satış icra memuru tarafından geri bırakılır.

Birinci artırmada Kanun'daki koşullara uyan teklif ileri sürülmezse ikinci artırım yapılır. İkinci artırmada da aynı şekilde satışın yapılabilmesi Kanun'da belirlenen miktar olan yüzde elliye ulaşılmasına bağlıdır¹⁶²⁴. İkinci artırmada da aynı şekilde en çok pey ileri sürene ihale yapılır¹⁶²⁵. İİK m. 115 gereği ikinci ihalede de alıcı çıkmazsa veya bu maddede yazılı şartlar

¹⁶¹⁶ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 199.

¹⁶¹⁷ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 200.

¹⁶¹⁸ Kuru, s. 217; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 349.

¹⁶¹⁹ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 200.

¹⁶²⁰ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 201; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 351.

¹⁶²¹ Kuru, s. 217; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 201; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 349.

¹⁶²² Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 202.

¹⁶²³ Kuru, s. 218; Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 202.

¹⁶²⁴ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 204.

¹⁶²⁵ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 204.

gerçekleşmezse satış talebi düşer. Satış talebinin düşmesi üzerine satış yapılabilmesi için, yeni bir satış talebinde bulunulması gerekir¹⁶²⁶.

TBK m. 279 gereği artırmalarda ihalenin yapılması ile malın mülkiyeti alıcıya geçmekle birlikte malın teslimi alıcının satış bedelini ödemesi ve ihalenin kesinleşmesi ile gerçekleşir¹⁶²⁷. Alıcı, satış bedelini peşin olarak icra müdürlüğüne ödemelidir¹⁶²⁸. Fakat, icra müdürünün İİK m. 118/I hükmü çerçevesinde alıcıya ödemeyi yapabilmesi için yedi gün süre verme yetkisi saklıdır¹⁶²⁹. Ancak alıcının bu süre içinde ödemeyi gerçekleştirmemesi üzerine icra müdürü ihale kararını kaldırır¹⁶³⁰.

2. Pazarlık Yoluyla Satış

Taşınırlar kural olarak açık artırma yolu ile satılsa da belli şartlara sahip olunması durumunda pazarlık yoluyla da satış gerçekleşebilir. Pazarlık yoluyla satış, daha az uygulama alanına sahip olsa da belli hallerde başvurulabilecek bir satış yoludur. Pazarlık yoluyla satışta, taşınırlar borçlar hukuku hükümleri çerçevesinde satılır¹⁶³¹.

İİK m. 119 hükmü hangi hallerde pazarlık yoluyla satış yapılabileceğini düzenleme altına almıştır. Buna göre; bütün ilgililerin istemesi, borsa veya piyasada fiyatı bulunan kıymetli evrak veya diğer mallar için o günün piyasasında mukarrer fiyat teklif edilmesi, artırmada maden kıymetini bulmamış olan altın ve gümüş eşyaya bu kıymet verilmesi ile beraber, 113'üncü maddenin ikinci fıkrasında gösterilen haller bulunması veya mahcuz malın tahmin edilen değeri bir milyar lirayı geçmemesi durumunda mallar pazarlık yoluyla satılabilir. İcra müdürü, kanunda sayılı satış halleri ile sınırlı olduğundan başka bir ihtimalle pazarlık yoluyla satış yapılması mümkün değildir¹⁶³².

¹⁶²⁶ Kuru, s. 218; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 352.

¹⁶²⁷ Pekcanitez/Atalay/ Özkan/Özekes s. 204; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 352.

¹⁶²⁸ Kuru, s. 218; Pekcanitez/Atalay/ Özkan/Özekes, s. 204; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 352; Göksoy, s. 339.

¹⁶²⁹ Pekcanitez/Atalay/ Özkan/Özekes, s. 204; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 352; Göksoy, s. 339.

¹⁶³⁰ Kuru, s. 218; Pekcanitez/Atalay/ Özkan/Özekes, s. 204; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 53.

¹⁶³¹ Kuru, s. 219; Pekcanitez/Atalay/ Özkan/Özekes, s. 205.

¹⁶³² Pekcanitez/Atalay/ Özkan/Özekes, s.206; Muşul, Rehnin Paraya Çevrilmesi, s. 347.

Rehinli esas sermaye payının paraya çevrilmesi bakımından da icra müdürü, İİK m. 119'da öngörülen hallerden birinin gerçekleşmesi üzerine payın satışını pazarlık yoluyla gerçekleştirebilir. Pazarlık yoluyla satış, taraflara hem zaman kazandırma hem de payların değerinden düşük bedel ile satılmasına engel olması bakımından avantajlı bir satış yöntemidir¹⁶³³.

Limited şirketler bakımından da icra mahkemesi İİK m. 121/II uyarınca gerekli tedbirleri alma yetkisi çerçevesinde İİK m. 119'daki hallerden birinin mevcut olması durumunda pazarlık yoluyla satış yapılmasına karar verebilir¹⁶³⁴. Özellikle rehin konusu payın, şirketin mali durumunun kötüleşmesi veya sermaye artırımını gibi şirketin iç işleyişinden kaynaklı bir sebeple değer kaybetmesi¹⁶³⁵ durumunda mahkemenin İİK m. 119/IV atfı ile uygulanacak İİK m. 113/II gereği kıymeti süratle düşen veyahut muhafazası masraflı mal bulunmasından hareketle bu yolla satışı gerçekleştirme seçeneği vardır¹⁶³⁶.

Pazarlık yoluyla satış yapılması alacaklı veya borçlunun satış talebinde bulunması ve diğer ilgililerin rıza göstermelerine bağlıdır¹⁶³⁷. Bu nedenle alacaklının yanı sıra borçlu pay sahibinin de payın pazarlık yoluyla satışına rıza göstermesi gerekir¹⁶³⁸. Satış, peşin para ile yapılmakla birlikte icra müdürünün alıcıya yedi günü geçmemek üzere süre vermesi mümkündür¹⁶³⁹.

Rehinli alacaklıya, borçlu ile aralarında anlaşmaları durumunda rehin konusu payı pazarlık yoluyla satarak paraya çevirme yetkisi verilip verilmeyeceği tartışmalı bir husustur. Taraflar dilerse aralarında anlaşma suretiyle rehin konusunu İİK hükümleri uygulanmaksızın özel yoldan da paraya çevrilmesi hususunda alacaklıya yetki verebilirler¹⁶⁴⁰.

¹⁶³³ Göksoy, s. 342.

¹⁶³⁴ Erdem/Göksoy, s. 615.

¹⁶³⁵ ...bu arada davalı şirketin maliki olduğu taşınmazları elden çıkarmaya yönelerek muaraza çıkardığını, davalı şirketin taşınmazlarını elden çıkarması halinde şirket malvarlığının azalması nedeniyle rehinli hisselerin de ekonomik değerini yitireceğinden.... (Yargıtay 11.HD, 07.07.2000-2000-3198/2000-6518).

¹⁶³⁶ Erdem/Göksoy, s. 615.

¹⁶³⁷ Pekcanitez/Atalay/Özkan/Özekes, s. 206.

¹⁶³⁸ Göksoy, s. 340-341.

¹⁶³⁹ Kuru, s. 219.

¹⁶⁴⁰ Köprülü/Kaneti, s. 463; Cansel, Menkul Rehni, s. 235 vd.; Ayan, s. 281; Akıntürk, s. 871; Ertaş, s. 593.

Doktrinde hâkim görüş, alacağın muaccel olmasından önce tarafların yaptığı anlaşmaların lex commissoria yasağının ihlali niteliğinde olmalarından ötürü hükümsüz olacağını savunmaktadır¹⁶⁴¹. Bu görüş, rehin ile teminat altına alınmış alacağın muaccel olmasından sonra rehinli alacaklı ile borçlunun anlaşmasının geçerli olacağını kabul etmektedir. Bu çerçevede taraflar, alacağın muaccel olmasından önce anlaşma suretiyle rehinli alacaklıya rehin konusu payı serbest pazarlık yoluyla satma hakkı tanıyamaz¹⁶⁴². Zira lex commissoria yasağı ile alacaklıya böyle bir yetki verilerek borçlunun kötü duruma düşmesi engellenmektedir¹⁶⁴³. Fakat bu tür anlaşmalar belirli durumlara özgü şekilde gerçekleştirilebilir. Bu çerçevede tarafların anlaşarak rehinli alacaklının satış yetkisini şirketin mali durumunun bozulmasından dolayı payın değerinin düştüğü durumlara özgüleyerek anlaşma yapması mümkün olmalıdır¹⁶⁴⁴. Bunun yanı sıra rehinli alacaklıya, borçluya durumu bildirme ve uygun süre verme şartıyla satış yetkisi veren anlaşmalar da geçerli kabul edilmelidir¹⁶⁴⁵. Zira bu durumlarda borçlunun hakları korunarak rehinli alacaklıya satış yetkisi tanınmaktadır.

Pazarlık yoluyla satışa ilişkin taraflar anlaşma yapmış olsa da rehinli alacaklının cebri icra yoluna başvurarak esas sermaye payını paraya çevirme hakkı bakidir¹⁶⁴⁶.

III. Esas Sermaye Payına Değer Biçilmesi

Limited şirket esas sermaye payının paraya çevrilmesi sırasında paya nasıl değer biçileceği önemli bir husustur. Esas sermaye payının cebri icra yolu ile satın alınmış olması durumunda ihale bedeli gerçek değer olarak kabul edilmemelidir¹⁶⁴⁷. Bu durumda, mahkemeden değer belirlemesi talep edilir¹⁶⁴⁸.

Kanun koyucu, İİK’da paraya çevirme bakımından taşınır ve haklar bakımından esas alınacak olan değere ilişkin açık bir düzenleme öngörmese de söz konusu mal ve hakların sabit

¹⁶⁴¹ Oğuzman/Seliçi, s.771; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1110. Aksi görüş: Erdem/Göksoy, s. 619.

¹⁶⁴² Erdem/Göksoy, s. 619.

¹⁶⁴³ Nomer/Ergüne, s. 245.

¹⁶⁴⁴ Erdem/Göksoy, s. 619.

¹⁶⁴⁵ Erdem/Göksoy, s. 619.

¹⁶⁴⁶ Erdem/Göksoy, s. 619.

¹⁶⁴⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 422.

¹⁶⁴⁸ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 422.

değerlerinden ziyade maruz kaldığı birçok dış etkiye göre belirlenecek alım değerlerini esas alma eğiliminde olduğu görülür¹⁶⁴⁹.

İİK m. 113/II hükmünde de icra memurunun değeri çabuk düşen veyahut muhafazası masraflı olan malların satılmasına her zaman karar verebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu değişken değer, limited şirket esas sermaye payı bakımından şirketin mali durumuna göre değişiklik gösterebilecek olan gerçek değerdir¹⁶⁵⁰. Dolayısıyla, hüküm gereği esas sermaye paylarının değeri de kolay ve hızlıca değişebileceğinden paya biçilecek değer, gerçek değer üzerinden hesaplanır. Gerçek değer, kanunda başkaca hükümlerde geçmekte olup rehin hakkı tesis edilmiş olan esas sermaye payının paraya çevrilmesi aşamasında pay değerinin hesaplanması bakımından da uygulama alanı bulmalıdır¹⁶⁵¹.

İİK m. 150/g hükmü atfıyla uygulanacak olan İİK m.128/II hükmü gereği limited şirket payına icra müdürlüğü tarafından kıymet takdiri yapıldıktan sonra rapor tüm ilgililere tebliğ edilir¹⁶⁵². Kıymet takdirinin tebliğ edildiği ilgililer, raporun tebliğinden itibaren yedi gün içinde raporu düzenleyen icra müdürlüğünün bulunduğu yerdeki icra mahkemesinde şikâyette bulunabilirler. Şirket payının gerçek değeri belirlenirken İİK m. 87 hükmüne kıyas ile bilirkişiden yardım alınması icap edebilir¹⁶⁵³.

Gerçek değer, şirketin tüm aktif ve pasiflerinin değerlendirilerek oluşturulduğu değeridir¹⁶⁵⁴. Gerçek değer belirlenirken bilanço, şirketin kar ve zarar hesapları, işletmenin sahip olduğu maddi değerler, good-will, müşteri çevresi, marka, patent, know-how gibi değerleri ile gelecek dönem beklenen kâr değerleri hesaba katılır¹⁶⁵⁵. Böylece, limited şirket

¹⁶⁴⁹ Erdem/Göksoy, s. 617.

¹⁶⁵⁰ Erdem/Göksoy, s. 617. Gerçek değer TTK'da birçok hükümde düzenleme altına alınmıştır. Örneğin; ayrılma akçesine ilişkin TTK m. 641, payın kanuni geçiş hallerinde şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına satın almasına ilişkin TTK m. 596 (2) gibi.

¹⁶⁵¹ Erdem/Göksoy, s. 617.

¹⁶⁵² Erdem/Göksoy, s. 617.

¹⁶⁵³ Erdem/Göksoy, s. 617.

¹⁶⁵⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 422; Erdem/Göksoy, s. 616.

¹⁶⁵⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 422.

esas sermaye payı bakımından da şirket malvarlığı esas alınarak payın gerçek değerinin belirlenmesine çalışılır¹⁶⁵⁶.

Esas sermaye payının değerinin yanı sıra payın değerini etkileyen başkaca hususların da gerçek değer hesaplanırken dikkate alınması gerekir¹⁶⁵⁷. Örneğin şirket, 12 ay içerisinde faaliyetlerine son vermeyi amaçlıyor ise tasfiye değeri veya satış değeri esas alınabilir¹⁶⁵⁸. Bunun yanı sıra, şirket bünyesinde itibari değeri farklı olan paylar bulunması, oyda imtiyaz olması veya başkaca imtiyazlar tanınması durumunda bu hususların da esas sermaye payının gerçek değerinin belirlenmesinde dikkate alınması gerekir¹⁶⁵⁹.

Gerçek değer belirlenmesine ilişkin geleneksel metotlar muhasebenin büyüklüğünü dikkate alırken, modern metotlarda ise ekonomik büyüklük temelinde belirleme yapılır¹⁶⁶⁰. Fakat değerlemenin hangi metot ile yapılmasının önemi olmaksızın işletme için gerekli olan ve olmayan malvarlığının ayrı değerlendirilmesi gerekir¹⁶⁶¹.

Esas sermaye payının gerçek değeri hesaplanırken hangi andaki değer esas alınacağı da önemli bir husustur. Burada TTK m. 493 (5) hükmünden yararlanılması mümkündür¹⁶⁶². Bu çerçevede mahkemece şirketin karar tarihine en yakın tarihteki değerini esas alınır.

IV. Payın Cebri İcrada Satışı Halinde Alım Hakkı

Esas sermaye payının icra yoluyla satılması sonucunda paya ilişkin tüm hak ve borçlar kanun gereği payı iktisap eden kişiye geçer¹⁶⁶³.

TTK m. 596 (1) hükmü gereği esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçmektedir. Rehnin paraya

¹⁶⁵⁶ Erdem/Göksoy, s. 617.

¹⁶⁵⁷ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 349.

¹⁶⁵⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 350.

¹⁶⁵⁹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 350.

¹⁶⁶⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 350.

¹⁶⁶¹ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 350.

¹⁶⁶² Şener, Limited Ortaklıklar, s. 350-351.

¹⁶⁶³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 337.

çevrilmesi yoluyla takip sonucunda da paraya çevrilen esas sermaye payı icra yoluyla geçer. Bu nedenle satış sonucunda payı elde eden kişi hakkında TTK m. 596 hükmü uygulama alanı bulur¹⁶⁶⁴. Bu çerçevede esas sermaye payının satımı sonucu TTK m. 596 gereği payı satın alan kişi genel kurul onayına ihtiyaç olmadan kendiliğinden paya bağlı hak ve borçları iktisap eder¹⁶⁶⁵. Fakat paya bağlı olmayan, şirket esas sözleşmesi ile eski pay sahibine genel kurulu toplantıya çağırma hakkı veya veto hakkı tanınması durumunda payın eski sahibinin şahsına bağlı nitelikteki haklar söz konusu olduğundan bu haklar yeni malike geçmeyip ortadan kalkar¹⁶⁶⁶.

Şirket her zaman esas sermaye payını icra yoluyla şirket onayına bağlı kalmaksızın iktisap eden kişiyi şirket bünyesine katmak istemeyebilir. Bu nedenle TTK m. 596 hükmünde esas sermaye payının kanuni geçiş hallerinde şirkete esas sermaye payını iktisap eden kişiyi reddetme hakkı tanınmıştır.

Şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önererek iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddetme hakkı vardır. Böylece şirkete yasal bir ön alım hakkı tanınmıştır¹⁶⁶⁷. Dolayısıyla, payı cebri icra sonucunda iktisap eden kişinin kazanımı şirketin red imkânını kullanmaması durumunda kesinleşir¹⁶⁶⁸. TTK m. 596 (son) hükmü uyarınca şirket red imkânını açıkça veya yazılı olarak kullanabilir. Kanunda hangi organın red imkânını kullanacağı belirlenmese de kanun genel kurulu yetkili kılmadığından TTK m. 623 (3) gereği reddin müdür veya müdürler tarafından yapılacağı kabul edilir¹⁶⁶⁹.

¹⁶⁶⁴ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁶⁶⁵ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394. İsviçre Hukukunda Türk Hukuku'na benzer şekilde payın kanuni geçiş hallerinde genel kurul onayına bağlı olmaksızın pay ve paya ait tüm hak ve yükümlülükler payın yeni sahibine geçer. Fakat İsviçre Hukukunda Türk Hukukundan farklı olarak payın kanuni geçiş hallerinde oy hakkı ve bununla bağlantılı hakların kullanılması için genel kurul onayına ihtiyaç vardır (Şener, Limited Ortaklıklar, s. 339).

¹⁶⁶⁶ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 338.

¹⁶⁶⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420.

¹⁶⁶⁸ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 394.

¹⁶⁶⁹ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420. Aksi görüş: Şener, Limited Ortaklıklar, s. 342. Yalnızca esas sözleşme ile önerilmeye muhatap olma, ön alım, alım, geri alım haklarının kullanılmasının genel

Şirket, esas sermaye payının geçtiği kişiyi reddetme hakkını TTK m. 596 (2) gereği payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önerme suretiyle kullanır. Fakat şirketin söz konusu ön alım hakkını kullanabilmesi üç aylık süreye tabi tutulmuştur. TTK m. 596 (2) gereği üç aylık sürenin başlangıcı şirketin cebri icra yoluyla payın iktisabını öğrendiği tarihtir.

Esas sermaye payının icra takibi sonucunda paraya çevrilmesi durumunda satışın gerçekleşmesi sonucunda payın yeni kişiye geçmesi üzerine durumun şirkete bildirilmesi önemlidir. Aynı zamanda şirket, TTK m. 596 (4) gereği üç ay içinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmemişse onayını vermiş sayılacağından esas sermaye payının geçişinin şirkete bildirilmesi oldukça önemlidir. Şirketin sahip olduğu üç aylık süre, bildirim ile başlar.

Şirkete yapılacak bildirim, kanunda herhangi bir geçerlilik şartına tabi tutulmamış olmakla beraber üç aylık sürenin başlangıcı bakımından önemli olduğundan ispat açısından noterden yapılması kolaylık sağlar¹⁶⁷⁰. Bildirimin noter aracılığıyla gerçekleştirilmesinin yanı sıra bildirim güvenli elektronik imza¹⁶⁷¹ veya taahhütlü mektupla yapılması da aynı işlevi görür.

TTK m. 596 (4) gereği şirketin üç ay içinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmemesi durumunda esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla iktisap eden kişiye onay vermiş sayılır. Söz konusu düzenleme gereği bir bakıma şirketin zımnen onayı söz konusudur. Bu nedenle zımni onay verilmesinin başlangıcı açısından iktisabın şirkete bildirilmesi oldukça önemlidir.

Esas sermaye payının icra yoluyla geçişi sonucunda TTK m. 598 hükmü gereği şirket müdürleri, esas sermaye paylarının geçişi sonucunda payın yeni sahibinin tescili için, ticaret siciline başvurmalıdır¹⁶⁷². TTK m. 32 hükmü gereği payın tescili amacıyla başvurulması

kurul kararına bağlanması hallerinde bu hak genel kurul kararıyla kullanılır (ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C. II, s. 420).

¹⁶⁷⁰ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 305.

¹⁶⁷¹ Elektronik ortamda elle atılan imzanın karşılığını güvenli elektronik imza oluşturur (Eren, s. 296).

¹⁶⁷² ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 422; Şener, Limited Ortaklıklar, s. 345.

durumunda pay geçişi için gerekli kanuni Şartların gerçekleŐip gerçekleŐmediđinin araştırılması gerekir¹⁶⁷³. Bu çerçevede ticaret siciline baŐvurulurken payın geçişinin ispatına yarayacak resmî belgelerin ibraz edilmesi yararlı olur¹⁶⁷⁴.

Esas sermaye payının TTK m. 596 hükmündeki hallerden biri ile iktisap edilmesinden itibaren  ay geçmesine rağmen Şirket müdürlerinin ticaret siciline payın geçtiği kişiye bildirmekte imtina etmesi durumunda ifa davası aılabilir¹⁶⁷⁵. Bu çerçevede ifa davası ile müdürlerin payı iktisap eden kişiye pay defterine kaydetme ve ticaret siciline gerekli bildirimde bulunması sağlanabilir. Dava aracılığıyla görevleri hatırlatılsa dahi müdürler, hareketsiz kalmaya devam edebilir. Bu durumda payı iktisap eden kişinin pay defterine kayıt ve ticaret siciline tescil için dava açmaktan başka Őansı yoktur. Söz konusu dava tespit davası olabileceği gibi ifa davası da olabilir.

Şirketin n alım hakkını kullanmak istemesi halinde, n alım hakkını payın gerçek değeri üzerinden kullanacağı öngörülmüştür. TTK m. 597 hükmünde kanun veya Şirket sözleşmesinde esas sermaye payının bedeli olarak gerçek değerin öngörüldüğü durumularda, taraflar anlaŐamamıŐlarsa bu değerin, taraflardan birinin istemi zerine, Şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesince belirleneceği düzenlenmiştir. Diğer bir deyişle, Şirket payı iktisap eden kişi hakkında ön alım hakkını kullanmak istemesi durumunda TTK m. 596 (2) gereği payın gerçek değeri üzerinden kullanır.

Gerçek değer, ihale bedeli esas alınarak belirlenemez¹⁶⁷⁶. Bu durumda paya değer biçilmesi hususunda mahkemeden talepte bulunulmalıdır¹⁶⁷⁷. Fakat paya çok fazla alıcının çıkması veyahut ticari hayatta karŐılaŐılan özellikle rekabet veya hırs gibi ekonomik olmayan olağan üstü durumlardan dolayı payın satışının değerinden oldukça fazla bir fiyata satılması durumları hariç olmak üzere bilirkişi, değer biçerken payın piyasadaki satış fiyatını da kriter olarak alabilir. Zira malın gerçek değerini en iyi satış fiyatı yansıtır. Payın söz konusu

¹⁶⁷³ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 345.

¹⁶⁷⁴ Şener, Limited Ortaklıklar, s. 345.

¹⁶⁷⁵ Devrin pay defterine kaydedilmesi hakkında bkz. Şener, s. 325.

¹⁶⁷⁶ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 422.

¹⁶⁷⁷ ÇAMOĞLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 422.

durumlarda değerinin oldukça üstünde satılması hallerinde ise satış fiyatı gerçek değerin belirlenmesinde dikkate alınmamalıdır.

Tarafların biçilen değere itiraz hakları saklıdır¹⁶⁷⁸. Fakat TTK m. 597 (2) gereği mahkemenin vereceği karar kesindir.



SONUÇ

Ticari hayatta yatırımcıların faaliyetlerini yürütürken zaman zaman kredi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple günümüzde birçok değer kredinin teminatını oluşturmak üzere rehin konusu yapılmaktadır. Limited şirket esas sermaye payları da bir alacağa güvence teşkil etmek üzere rehin verilebilir.

Eski Kanun döneminde birden fazla anlam ifade ederek karışıklığa yol açan pay kavramı, TTK ile nihayet esas sermaye payı kavramı kullanılarak açıklığa kavuşmuştur. Esas sermaye payı ortakla şirket arasında ortağın ortaklık sıfatından dolayı sahip olduğu hak ve borçların tamamını ifade eder. Esas sermaye payları, anonim şirketlerden farklı olarak gerçek anlamda

¹⁶⁷⁸ AMOğLU (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar C.II, s. 422.

bölünmeyip yalnızca ortakların sahip olduğu hakların belirlenmesi, kullanılabilmesi amacıyla sınırlı ve hesabi olarak bölünür.

TTK ile ortakların sahip olduğu paya ilişkin birçok değişiklik de gerçekleşmiştir. ETK döneminde sermayenin bütün olduğu ve ortakların tek bir paya sahip olabileceğini ifade eden bir ortak=bir pay kuralı TTK'ya alınmamıştır. Böylece, limited şirket ortakları birden fazla paya sahip olabilecektir. Diğer bir değişim ise pay senetlerine ilişkindir. TTK ile esas sermaye paylarının ispat veya nama yazılı şekilde pay senetlerine bağlanmasına izin verilmiştir.

Ortaklar sahip oldukları esas sermaye payları üzerinde devir, intifa, rehin ve haciz gibi birçok hukuki işlem gerçekleştirebilir. Bir alacağa güvence teşkil etmek üzere esas sermaye payı üzerinde kurulan rehin hakkı ile rehinli alacaklı, alacağına kavuşamaması durumunda esas sermaye payının satışını gerçekleştirmek suretiyle alacağına kavuşur. Bu nedenle pay üzerinde kurulan rehin hakkı, ortağın yönetsel haklarını içermeyip ekonomik değere sahip olan ve paraya çevrilebilen malvarlıksal haklarını kapsar.

Ortağın sahip olduğu malvarlıksal haklar üzerinde kurulan rehin hakkı, hak üzerinde kurulan bir rehin hakkı olup TMK çerçevesinde Alacaklar ve Diğer Haklar üzerinde kurulan rehin hükümlerine tabidir.

Rehin, asıl alacağın yanı sıra rehin konusu payın paraya çevrildiği ana kadar işlemiş olan sözleşme faizlerini, takip giderlerini ve gecikme faizini de kendiliğinden kapsar. Ortağın sahip olduğu haklar bakımından ise rehlin kapsamını ortaksal haklar dışında kalan kâr payı, tasfiye bakiyesine katılma hakkı, rüçhan hakkı ve bedelsiz payları edinme hakkı gibi malvarlıksal haklar oluşturur.

Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi öncelikle geçerli bir payın varlığı gerekir. TMK m. 954 gereği yalnızca başkasına devredilebilen alacak ve hakların rehnedilmesi mümkündür. Bu nedenle esas sermaye payının rehnedilmesi için esas sözleşmede payın devrinin yasaklanmamış olması gerekir. Kanun koyucu, TTK'da payın devrinin yasaklanmasına ilişkin hüküm düzenlemiş olmakla beraber rehin yasağından söz etmemiştir. Ancak payın devredilmesinin şirkete yeni bir ortak dahil olması sonucunu doğurmasına benzer şekilde alacağın ödenememesi durumunda rehlin paraya çevrilmesi sonucu şirkete yeni bir kişi

dahil olur. Bu nedenle esas sözleşmede düzenlemek şartıyla devir yasağına izin veren kanun koyucunun aynı maksatlarla rehin yasağına da izin vermesi eğiliminde olacağını düşünmekteyiz.

Esas sermaye payı üzerinde rehin kurulması, TTK m. 600 hükmünde düzenlenmiştir. Hüküm gereği rehin, kural olarak genel kurul onayına tabi olmaksızın kurulur. Ancak esas sözleşmede düzenlenmek şartıyla pay üzerinde rehin kurulması genel kurul onayına bağlanabilir. Bu durumda TTK m. 600 (2) gereği geçişe ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. TTK m. 600 (2) atfıyla uygulanacak olan payın devrine ilişkin TTK m. 595 gereği yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra taraf imzalarının noterce onaylanması gerekir.

Rehnin kuruluşu bakımından genel kurul onayının aranmadığı ihtimalde ise payın rehnine, hak üzerinde kurulan rehne ilişkin TMK m. 955/III hükmü uygulama alanı bulur. Hüküm gereği taraflar arasında yazılı rehin sözleşmesinin gerçekleştirilmesi gerekli olup hakkın devri için öngörülen şekle de uyulması gerekir. Böylece, esas sözleşme ile pay rehninin genel kurul onayına tabi tutulmadığı ihtimalde de TMK m. 955/III göndermesiyle devre ilişkin TTK m. 595 hükmü uygulama alanı bulmaktadır. Bu nedenle rehnin kuruluşu aynı şekilde yazılı rehin sözleşmesi ve noter onayı şartlarının varlığına bağlıdır. Ancak rehnin genel kurul onayına tabi tutulduğu ihtimalde rehin kuruluşunun genel kurul onayından da geçmesi gerekir.

Limited şirketlerde esas sermaye paylarının senede bağlanması zorunlu değildir. Ancak şirket dilerse, esas sermaye paylarını nama yazılı ve ispat şeklinde senetlere bağlayabilir. Nama yazılı senetlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olup olmadığı doktrinde tartışmalı olmakla beraber senedin devrinde TTK m. 595 hükmündeki prosedürün devam ediyor oluşu senetlerin kıymetli evrak olmadığını ortaya koymaktadır. Bu sebeple nama yazılı pay senetleri de dahil olmak üzere payın senede bağlanmaması durumunda veya ispat vasıtası niteliğinde senede bağlandığı ihtimalde rehne, hakların rehnine ilişkin TMK m. 955/III hükmü gereği yazılı sözleşme ve devir için öngörülen şekil uygulanır. Dolayısıyla rehin, yazılı rehin sözleşmesinin yanı sıra TTK m. 595 gereği imzaların noterce onaylanması ile kurulur.

Sözleşmenin hazırlanmasının ardından imzaların noter tarafından onaylanması mümkün olup sözleşmenin doğrudan noter huzurunda yapılması da mümkündür. Söz konusu şekle uyulmaması sonucunda rehin geçersiz olup taraflar arasında dahi hüküm ve sonuç doğurmaz.

Rehin sözleşmesinin rehin veren tarafında limited şirket ortağı bulunur. Rehin alan ise, üçüncü kişi, şirket ortağı veya şirket olabilir. Anonim şirketlerin kendi paylarını rehinnetmesi TTK m. 379 hükmü ile yasaklanmıştır. Ancak kanun koyucunun, böyle bir yasak öngörmediği limited şirketler, kendi paylarını rehin olarak alabilirler.

Esas sermaye payının devrinden farklı olarak kanun koyucu, genel kurulun yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde onay vermeyi reddedebileceğini düzenleme altına almıştır. Haklı sebebe dayanarak onay vermeyi reddeden genel kurul kararına karşı ifa davası açma hakkı tanınması gerektiğini düşünmekteyiz. Ortağın ayrıca genel kurulun onay vermeyi reddetmesi başka bir ortak veya üçüncü kişinin davranışı sonucu gerçekleşmiş ise veya bir ortak şirketin onay vereceğine kefil olmuş ise söz konusu kişilere karşı tazminat davası açma hakkı da vardır.

TTK m. 596 (2) hükmüne göre esas sermaye payının devrinde genel kurulun red kararı üzerine ortak, haklı sebeple şirketten çıkma hakkına sahiptir. Rehin bakımından da aynı hükmün kıyasen uygulanarak payını rehinnetmek isteyen ortağa onay vermeyen genel kurul kararının şirketten çıkmak için haklı sebep oluşturacağını kabul etmek gerekir.

Limited şirket esas sermaye payının geçişlerinin ticaret siciline tescil edilmesi gerektiğini öngören TTK m. 598 hükmünün payın rehnine de uygulanması gerekir. Şirket müdürleri ticaret sicile yapacakları başvuru ile payın rehnini tescil ettirmelidir. Rehnin ticaret siciline tescil edilmesi gerektiğinden paylar TİTRK kapsamında rehin konusu yapılamaz. Zira kanunda başka sicile kaydı aranmayan taşınırılar kapsama dahil edilmiştir.

Esas sermaye payının rehnine ilişkin getirilen yazılı rehin sözleşmesi ve noter onayına ilişkin şekil, geçerlilik şekli olduğundan şekle uyulmaması sonucu işlem geçersiz olur. Daha önce ifa maksadıyla verilenler sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde geri alınır.

Rehnin, şirket bünyesinde veya şirketten bağımsız olarak gerçekleşen bazı özel durumlarda devam edip etmeyeceği önemlidir. Şirket süresinin sona ermesi rehin hakkını sona

erdirmez. Zira, sona eren şirketin tasfiye sürecine girmesi sonucu rehin hakkı tasfiye payı üzerinde varlığını sürdürür. Ortakların şirketten çıkması veya çıkarılmaları durumlarında ise rehin hakkı ortağa verilecek ayrılma akçesi üzerinde devam eder.

Şirkette sermaye artırımına gidilmesi durumunda ise sermayenin iç kaynaklardan artırılması halinde rehin hakkı, bu paylar üzerinde devam eder. Ancak dış kaynaklardan sermaye artırılması durumunda ortaya çıkan paylar, rehinin kapsamına dahil olmaz. Aradaki fark iç kaynaklardan yapılan sermaye artırımında şirketin kendi özvarlığının kullanılması olup, rehin hakkının dış kaynaklardan yapılan sermaye artırımını sonucunda çıkan paylara doğrudan bir etkisi bulunmaz.

Şirketin sermaye azaltımına gitmesi durumunda ise her bir azaltım türünü ayrı değerlendirmeye tabi tutmak gerekir. Sermayenin iadesi amacıyla sermaye azaltımı yapılması halinde sermayeden indirilerek ortaklara iade edilen ücret, sürrogat niteliğine sahip olduğundan intifa hakkına ilişkin TMK m. 798/II gereği rehin hakkı bedel üzerinde devam eder. Zararın ortadan kaldırılması amacıyla yapılan azaltımda ise ortaklara herhangi bir bedel ödenmesi söz konusu olmadığından rehin hakkı sona erer. Sona olarak sermaye artırımını ile eş zamanlı olarak sermaye azaltılması durumunda ise rehin hakkı, eski paylar yerine geçen paylar üzerinde devam eder.

Şirkette gerçekleşecek yapısal değişiklikler de rehin hakkı bakımından etkili olabilmektedir. Birleşme, bölünme ve tür değiştirme hallerinde ortağa yeni şirkette verilen pay üzerinde rehin hakkı varlığını sürdürür. Ortağın ayrılma akçesi alarak ayrılma akçesi alması durumunda ise rehin hakkı ayrılma akçesi üzerinde varlığını devam ettirir. Ancak, denkleştirme akçesi ödenmesi durumunda rehin hakkı alacak üzerinde rehin hakkına dönüşür.

Ortağın ölmesi durumunda da pay, miras yoluyla yeni sahiplerine geçtiği için rehin hakkı varlığını sürdürür. Şirketin sona ermesi halinde ise rehin hakkı ortakların sahip olduğu tasfiye payı üzerinde devam eder. Fakat, rehinli esas sermaye payının devredilmesi de rehin hakkını sona erdirmez. Bunun yanı sıra paylar, devredilmek yerine teminat teşkil etmek üzere inancılı olarak da devredilebilir.

TTK ile alacaklılara limited şirketler bakımından da alacaklarını, ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alma haklarının yanı sıra borçlularına ait olan, senede bağlanmış veya bağlanmamış payların İcra ve İflas Kanunu'nun taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczini ve paraya çevrilmesini talep etme hakkı tanınmıştır. Payın rehinli olması haczedilmesine engel değildir.

Esas sermaye payı üzerinde rehin tesis edilmesi sonucunda pay, bir alacağı güvence altına almaktadır. Rehlinli alacaklı borcun ödenmemesi durumunda rehin konusu payı paraya çevirme yetkisine sahiptir. İİK m. 45 gereği rehinli alacaklının öncelikle rehinin paraya çevrilmesi yoluna başvurması gerekir. Pay, İİK m. 23 uyarınca taşınır rehininin paraya çevrilmesi hükümleri uyarınca paraya çevrilir.

Esas sermaye payının satışı aşamasında paya nasıl değer biçileceği önemlidir. İhale bedelinin gerçek değer olarak kabul edilmemesi gerekir. Mahkemeden değer biçme işleminin yapılması talep edilmelidir. Paya değer biçilirken payların gerçek değeri esas alınabilir. Ayrıca değer biçme işlemi sırasında İİK m. 87 gereği bilirkişiden destek alınması mümkündür. Mahkeme, gerçek değeri şirketin karar tarihine en yakın tarihteki değerini esas alarak verir.

Esas sermaye payının cebri icra yoluyla satılması sonucunda pay içerdiği tüm hak ve borçlar ile birlikte yeni sahibine geçer. Fakat şirket TTK m. 596 hükmü gereği payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önererek iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Şirket, red hakkını üç ay içinde kullanmaması halinde payın geçtiği kişiyi onaylamış sayılır. Bu nedenle payın yeni kişiye geçmesi durumunda şirkete bildirim yapılması üç aylık sürenin başlangıcı bakımından önemlidir. Şirket, alım hakkının kullanırken payı gerçek değeri üzerinden kullanması gerekir. Gerçek değer mahkemeden değer biçilme talep edilerek tespit edilebilir. Bilirkişi payın piyasadaki satış fiyatını kriter olarak belirleyebilir.

KAYNAKÇA

Abdurrahim Karşlı, İcra ve İflas Hukuku, Alternatif Yayıncılık, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, İstanbul 2014.

Abuzer Kendigelen, “Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi”, İÜHFM, C. LXII, S.1-2, (2004). (Çıplak Payların Haczi)

Abuzer Kendigelen, “Limited Şirket Paylarının Haczi”, GSÜHFD, Yıl 1, S.1, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, İstanbul 2002.

Abuzer Kendigelen, Adi Şirket, Ticaret Şirketleri ve Kooperatiflere İlişkin Payların Devrinde Şekil, Makalelerim, C.I, (2006).

Abuzer Kendigelen, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, Beta, 1. Bası, İstanbul 1994.

Abuzer Kendigelen, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, On İki Levha Yayıncılık, Güncellenmiş 2. Basıdan 3. (Tıpkı) Bası, İstanbul 2016. (İlk Tespitler)

Akar Öcal, Limited Şirkette Süre, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan, Cilt I, Beta, s.603-609, İstanbul 2003.

Akın Ünal, Üçüncü Kişilere Etkisi Açısından Ticaret Sicilinin Fonksiyonları, Legal Hukuk Dergisi, C.IV, S.41, (2006).

Ali Bozer / Celal Göle, Kıymetli Evrak Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Güncellenmiş ve Genişletilmiş Yedinci Bası, Ankara 2017.

Ali Haydar Yıldırım, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Ortaklığın Haklı Sebep Feshi, Dora, Bursa 2013.

Ali Murat Sevi, Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2004.

Ali Şafak, Bir İnançlı İşlem Türü Olarak Teminat Amaçlı Alacağın Temlik, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş İkinci Baskı, Ankara 2017.

Aslı Makaracı Başak, Taşınır Rehni Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2014.

Ayça Ögel, Limited Şirkette Ortaklık Payının Rehni, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Yüksek Lisans Programı (Ekonomi Hukuku) Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2010.

Aydın Aybay / Hüseyin Hatemi, Eşya Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009.

Ayşegül Sezgin Huysal, “Limited Şirketlerde Nama Yazılı Pay Senedinin Hukuki Niteliği”, MÜHF-HAD, C.XXII, S.1, (2016).

Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Legal Yayıncılık, Birinci Baskı, İstanbul 2016.

Barbaros Çağa, “Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri”, BATİDER, C.VII, S.3, (1973).

İrfan Baştuğ, Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İstiklal Matbaası, İzmir 1974.

Burak Adıgüzel, “Anonim Şirketlerde Rüçhan Hakkının Sınırlandırılması veya Kaldırılması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XVIII, S.1, (2014).

Burçak Yıldız, “TTK Tasarısında Şirketlerin Ehliyeti ve Bu Bağlamda TTK m. 137 Hükmündeki Ultra Vires Sınırlamasının Yerindeliliğinin Değerlendirilmesi”, AÜHF, C. LV, S.1, (2006). (Ultra Vires)

Bülent Köprülü / Selim Kaneti, Sınırlı Ayni Haklar, Fakülteler Matbaası, Genişletilmiş ve Yenilenmiş 2.Bası, İstanbul 1982-1983.

Can Göksoy, Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2001.

Canan Ruhi / Ahmet Cemal Ruhi, Hacizde ve İflasta Sıra Cetveli, Sıra Cetveline Karşı Başvuru Yolları, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2018.

Cevdet Yavuz, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta, Yenilenmiş 10. Bası, İstanbul 2014.

David Reed, Mortgages 101 Quick Answers to Over 250 Critical Questions About Your Home Loan, American Management Association, New York 2005.

Durmuş Özcan / Uğur Ocak, Öğreti ve Uygulamada İbra Sözleşmesi (İbraname), Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2015.

Duygu Demirel, Ticaret Sicili, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Enver Karmış, İcrada, İflasta, Tüketici Hukukunda İpotek, Rehin ve Paraya Çevrilmesi, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2015.

Erdoğan Moroğlu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler) Değerlendirme ve Öneriler, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul 2016. (Değerlendirme ve Öneriler).

Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayıncılık, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 3. Baskı, İstanbul 2015. (Sermaye Artırımı)

Erol Cansel, Türk Hususi Hukukunda Hapis Hakkı, Yeni Desen Matbaası, Ankara 1961.

Erol Cansel, Türk Menkul Rehni Hukuku, Cilt I Teslim Şartlı Menkul Rehni, Sevinç Matbaası, Ankara 1967.

Ersin Çamoğlu, “Limited Ortaklığın Sermaye Alacaklarının Haczi”, BATİDER, C.VI, S.1, (1971).

Ersin Çamoğlu, Kollektif Ortaklığın Haklı Sebep Feshi ve Ortağın Haklı Sebep Çıkarılması, Vedat Kitapçılık, 2. Bası, İstanbul 2008. (Haklı Sebep)

Ertan Demirkapı / Ali Haydar Yıldırım, “İsviçre Borçlar Kanunu’nda Limited Ortaklıklar Hukuku Alanında Yeni Düzenleme”, BATİDER, C.XXIV, S.3, (2008).

Ertan Demirkapı, “Limited Ortaklıkta Payın Devir Vaadi İşleminin Konusu ve Hukuki Niteliği”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IX, Özel Sayı, (2007).

Ertan Demirkapı, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, Güncel Yayınevi, İzmir 2008. (Devir)

Fahrettin Aral, Türk Borçlar Hukukunda Takas, Savaş Yayınları, Ankara 1994.

Fahri Özsungur, Ticaret Sicili Uygulamaları ve Pratik Çözümleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.

Faruk Acar, Rehin Hukuku Dersleri, Vedat Kitapçılık, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2017.

Fatih Bilgili / Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku, Dora, 9. Baskı, Bursa 2013.

Fatih Karamercan, “Türk Borçlar Hukukunda Takas”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.V, S.1, (2018).

Ferit H. Saymen / Halid K. Elbir, Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, Filiz Kitabevi, İstanbul 1966.

Ferna İpek Kayalı, Türk Ticaret Kanunu’na Göre Birleşmeler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, Turhan Kitabevi, Güncelleştirilmiş 21. Bası, Ankara 2017.

Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 22. Baskı, Ankara 2017.

Gökhan Antalya / Faruk Acar, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, Aristo Yayınevi, Güncellenmiş ve Geliştirilmiş 2. Baskı, İstanbul 2017.

Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt III, Legal Yayıncılık, İstanbul 2017.

Gönen Eriş, Açıklamalı- İhtihatlı 6335-6552-6728 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler Cilt III Madde 452-644, Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.

Gül Okutan Nilsson, Anonim Ortaklıklarda Paysahipleri Sözleşmeleri, Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, İstanbul 2004.

Gülay Öztürk, İnançlı İşlemler, Yetkin Yayınları, Ankara 1998.

Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2014.

Gürsel Öcal Dörtgöz, Bankacılık ve Tapu Sicili Yönünden İpotek, Ankara 2009.

H. Ercüment Erdem / Y. Can Göksoy, "Limited Şirkette Payın Rehni", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000.

Habibe Dinç, Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Hakan Pekcanitez / Güray Erdönmez, 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018.

Hakan Pekcanitez / Oğuz Atalay / Meral Sungurtekin Özkan / Muhammet Özekes, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Vedat Kitapçılık, 4. Bası, İstanbul 2017.

Halil Arslanlı / Hayri Domaniç, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt III, Vedat Kitapçılık, 1989 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2010.

Halil Arslanlı, "Anonim Şirketlerde Pay ve Pay Sahipliği", İÜHFİM, C.XXIII, S.3-4, (1958).

Halil Arslanlı, "Limited Şirketler Hukukuna Genel Bakış", BATİDER, C.II, S.2, (1963). (Limited Şirketler Hukukuna Genel Bakış).

Halil Arslanlı, "Türk Ticaret Kanunu'nun Limited Şirketlere Dair 520'nci Maddesi Hükümleri", BATİDER, C. II, S.1, (1963). (520)

Haluk Nami Nomer / Mehmet Serkan Ergüne, Eşya Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, İstanbul 2017.

Haluk Nami Nomer, "Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar ile İnanç Sözleşmeleri ve Lex Commissoria Yasağı", Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.XXII, S.3, (2016).

Hanife Doğrusöz Koşut, “Limited Şirkette Nama Yazılı Senede Bağlanmış Esas Sermaye Payının Devir Şartları”, MÜHF-HAD, C.XXII, S.1, (2016).

Hanife Öztürk Dirikkan, Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Yetkin Yayınları, Ankara 2005.

Hans-Michael Giesen / Tim Oliver Brandi, İnternational Finance Transactions- The Pledge of Shares in a German Limited Liability Company, American Bar Association, The International Lawyer, Vol. 31, Number 4 (WINTER 1997), pp. 1047-1073.

Hasan Pulaşlı, “Limited Şirketler Hukukundaki Güncel Gelişmeler ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Bazı Sorunlar”, BATİDER, C.XXV, S.2, (2009) (Güncel Gelişmeler).

Hasan Pulaşlı, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Adalet Matbaacılık, Ankara 1992. (Pay Senetleri).

Hasan Pulaşlı, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Adalet Yayınevi, Tamamen Gözden Geçirilmiş, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara 2018. (Kıymetli Evrak)

Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2016. (Genel Esaslar).

Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt I, Adalet Yayınevi, Tamamen Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2018. (Şerh, C.I)

Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt III, Adalet Yayınevi, Tamamen Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2018. (Şerh, C.III)

Hülya Coştan, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Birleşme, Bölünme ve Tür Değişirme Kararları, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara 2013.

Hüseyin Altaş, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1998.

Hüseyin Hatemi, Medeni Hukuk’a Giriş, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş 7. Bası, İstanbul 2013.

Hüseyin Ülgen / Mehmet Helvacı / Abuzer Kendigelen / Arslan Kaya / Füsun Nomer Ertan, Ticari İşletme Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na ve Diğer Mevzuata Göre Güncellenmiş Dördüncü Bası’dan Beşinci Bası, İstanbul 2015.

Hüseyin Ülgen / Mehmet Helvacı / Abuzer Kendigelen / Arslan Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na, Yeni Çek Kanunu’na ve Yeni

Sermaye Piyasası Kanunu'na Göre Güncellenmiş Yedinci Bası'dan Onuncu (Tıpkı) Bası, İstanbul 2015.

Hüseyin Ülgen, Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi (Ticari İşletme Bakımından Uygulama), Vedat Kitapçılık, Ankara 1975'den Tıpkı Bası, İstanbul 2005.

İlyas Çelikleş, Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını İktisabı, Arıkan Yayıncılık, İstanbul 2006.

İsmail Doğanay, "Limited Şirketlerde, Ortaklık Payının Bir Başkasına Devredilmesi Koşulları Nedir?", BATİDER, C. VIII, S. 2, (1975).

İsmail Özgün Karaahmetoğlu, Limited Şirketin Temsili, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş İkinci Baskı, Ankara 2018.

Jale G. Akipek, Türk Eşya Hukuku Ayni Haklar Üçüncü Kitap, Sevinç Matbaası, Ankara 1974.

Kemal T. Gürsoy / Fikret Eren / Erol Cansel, Türk Eşya Hukuku, Zilyetlik, Tapu Sicili, Mülkiyet, Sınırlı Ayni Haklar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Ankara 1984.

Kenan Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku C.I Genel Hükümler, Sermet Matbaası, Üzerinde Çalışılmış ve Geliştirilmiş Altıncı Bası, İstanbul 1976.

Lale Sirmen, Alacak Rehni, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1990. (Alacak Rehni)

Lale Sirmen, Eşya Hukuku, Yetkin Hukuk Yayınları, 5.Baskı, Ankara 2017. (Eşya Hukuku)

Levent Biçer / Esra Hamamcıoğlu, "Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payının Rehni", KHÜHFD, C.I, S.2, (2013).

M. Kemal Oğuzman / Nami Barlas, Medeni Hukuk Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, Vedat Kitapçılık, 22. Bası, İstanbul 2016.

M. Kemal Oğuzman / Özer Seliçi / Saibe Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, 19. Baskı, İstanbul 2016.

M. Kemal Oğuzman / Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Vedat Kitapçılık, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenip Genişletilmiş 16. Bası, İstanbul 2018.

M. Kemal Oğuzman, / Özer Seliçi, Eşya Hukuku, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1975.

M. Serhat Sarısözen, 7101 Sayılı Kanun Kapsamında İcra İflas ve Konkordato Hukukundaki Yenilikler, Yetkin Yayınları, Ankara 2018.

- Mahmut Coşkun**, Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011.
- Mehmet Ayan**, Eşya Hukuku III Sınırlı Ayni Haklar, Seçkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 8. Baskı, Ankara 2017.
- Mehmet Bahtiyar**, “Anonim Ortaklıkta Sermaye Artırımının Tescili ve Tescilin İşlevi”, BATİDER, C. XVIII, S. 4, (1996).
- Mehmet Bahtiyar**, 6335 Sayılı Kanun İle Yeni TTK’da Yapılan Değişiklikler ve İşletmeler/Şirketler İçin TTK’ya Uyum Takvimi, Beta, 1. Baskı, İstanbul 2012.
- Mehmet Bahtiyar**, Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, Beta, İstanbul 1996. (Sermaye Artırımı)
- Mehmet Bahtiyar**, Ortaklıklar Hukuku, Beta, Güncellenmiş 12. Bası, İstanbul 2017. (Ortaklıklar)
- Mehmet Kılıç**, “Anonim Ortaklıklarda Pay Rehni”, Bankacılar Dergisi, S. 71, (2009).
- Mehmet Özdamar**, Anonim Ortaklıkların Kendi Paylarını İktisap Etmesi (TTK m. 329), Yetkin Yayınları, Ankara 2005.
- Mehmet Serkan Ergüne**, Hukukumuzda Taşınır Rehninin, Özellikle Teslime Bağlı Taşınır Rehninin Kuruluşu, Filiz Kitabevi, İstanbul 2002.
- Melis Taşpolat Tuğsavul**, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Ticaret Şirketlerinde Şirket Ortaklarının Şahsi Alacaklılarının Durumu”, Prof. Dr. Bilge Umar’a Armağan, C.XI, Özel Sayı, (2010).
- Mesut Orta**, Elektronik İmza ve Uygulaması, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2005.
- Murat Alışkan**, Limited Şirket Tarihçe Niteliği, Legal Yayıncılık, Birinci Baskı, İstanbul 2013.
- Murat R. Dönmez**, Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi, Vedat Kitapçılık, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Güncellenip Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 2011.
- Mustafa Çeker**, Ticaret Hukuku Genel Esaslar, Karahan Kitabevi, 4. Baskı, Adana 2016.
- Mustafa Gülseven**, Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999.

Mustafa İsmail Kaya, “Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payı Devri ve Devir Borcu Doğuran İşlemlerde Tarafların İmzalarının Noter Tarafından Onaylanması Zorunluluğu”, EÜHFD, C.III, S.2, (2008).

Mustafa Topaloğlu, Banka Mevduatı Üzerinde Takas ve Hapis Hakkı, Adana Barosu Bülten, Yıl 4, S.11, (2004). (Takas ve Hapis Hakkı).

Mustafa Topaloğlu, Bilişim Hukuku, Karahan Kitabevi, Adana 2005. (Bilişim)

Mustafa Topaloğlu, Deniz Ticaret Hukuku Pratik Çalışmaları, Vedat Kitapçılık, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2017. (Deniz Ticaret Hukuku)

Mustafa Topaloğlu, İpotekli Konut Finansmanı ve Hukuku Mortgage (Tutsat), Karahan Kitabevi, Adana 2007.(Mortgage)

Mustafa Topaloğlu, Konut Finansmanı Mortgage Hukuku İle İlgili Makaleler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017.

Mustafa Topaloğlu, Maden Hukuku, Karahan Kitabevi, Adana 2011.

Mustafa Topaloğlu, Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Bu Konuda Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Getirilen Hükümler, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara 2010.

Nihat Taşdelen, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.

Nuri Turanboy, İbra Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1998.

Orhan Nuri Çevik, Limitet Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 1994.

Oruç Hami Şener, Limited Ortaklıklar Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara 2017. (Limited Ortaklıklar)

Oruç Hami Şener, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Ankara 2015. (Ortaklıklar Hukuku)

Ömer Teoman, “Yargıtay’ın Limited Ortaklıklarda Oy Hakkı ve Kâr Dağıtımına İlişkin Son Kararları”, THYKS, C.IV, (1987).

Özcan Günergök, Alacağın Devrinde Borçlunun Hukuki Durumu, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

Özge Uzun Kazmacı, Faktoring Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.

Ramazan Arslan / Ejder Yılmaz/ Sema Taşpınar Ayvaz, İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara 2017.

Ramazan Durgut, “Limited Şirket Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması”, TBB Dergisi, S.108, (2013). (Rehin)

Ramazan Durgut, Cari Hesap Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012. (Cari Hesap)

Rauf Karasu, Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, Yetkin Yayınları, Güncelleştirilmiş 2. Bası, Ankara 2015.

Reha Poroy / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku, C.I, Vedat Kitapçılık, Güncelleştirilmiş 13. Bası, İstanbul 2014. (Ortaklıklar C. I)

Reha Poroy / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku, C.II, Vedat Kitapçılık, Güncelleştirilmiş 13. Bası, İstanbul 2017. (Ortaklıklar C. II)

Reha Poroy / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Beta, 9. Bası, İstanbul 2003. (Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku)

Reha Poroy, / Ünal Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları 6728 Sayılı Kanun’la Değişik Çek Kanununun Yorumu İle, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş ve Yeniden Yazılmış 22. Bası, İstanbul 2018.

Rona Serozan, Eşya Hukuku I, Filiz Kitabevi, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2014. (Eşya Hukuku)

Rona Serozan, Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.

Sabih Arkan, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Son Değişikliklere Göre Hazırlanmış ve Genişletilmiş 23. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara 2017.

Safa Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta, 25. Bası, İstanbul 2014.

Seda İrem Çakırca, Adi Alacakların Rehni, Vedat Kitapçılık, 1. Bası, İstanbul 2006.

Sefer Oğuz, “Limited Şirketin Ödenmeyen Kamu Borçlarından Ortakların Sorumluluğunun AYM’nin 5766 Sayılı Kanun’un Bazı Hükümlerinin İptal Kararı Işığında Değerlendirilmesi”, İKÜHFD, C.XVI, S.2, (2017).

Serhan Dinç, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Ortaklıklarda Kuruluş ve Kuruluştan Doğan Hukuki Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017. (Sorumluluk)

Soner Altaş, Yeni TTK’ya Göre Şirketler Hukukunda Neler Değişti?, Seçkin Yayıncılık, Değişiklikleriyle Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara 2012.

Soner H. Çetin, İpotekli Borç Senedi ve İrad Senedi, Bilge Yayınevi, Ankara 2004.

- Şafak Narbay**, Anonim Ortaklıkta Pay Defteri, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003.
- Şahin Akıncı**, Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, Sayram, Gözden Geçirilmiş Yedinci Baskı, Konya 2013.
- Şeref Ertaş**, Eşya Hukuku, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 13. Baskı, İzmir 2017.
- Şükrü Yıldız**, “TTK Tasarısının Limited Şirkete İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, YÜHFD, C.II, S.1, (2005). (Limited Şirketlere İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi).
- Şükrü Yıldız**, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Anonim ve Limited Şirketlere İlişkin Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Konferans, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 2005. (Anonim ve Limited Şirketlere İlişkin Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi).
- Şükrü Yıldız**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, Arıkan Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2007 (Limited Şirketler)
- Talih Uyar**, İcra Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Feryal Matbaacılık, 2.Bası, Manisa 1992.
- Timuçin Muşul**, İcra ve İflas Hukuku Esasları, Adalet Yayınevi, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara 2017.
- Timuçin Muşul**, İcra ve İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Adalet Yayınevi, Birinci Baskı, Ankara 2017. (Rehnin Paraya Çevrilmesi)
- Turgut Akıntürk**, Eşya Hukuku, Beta, 1. Basım, İstanbul 2009.
- Turgut Candan**, Açıklamalı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Yetkin Yayınları, Ankara 2018.
- Turgut Öz**, “Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri”, İÜHFM, Ord. Prof. Sulhi Dönmezer’e Armağan, C.LII, S.1-4, (1987).
- Turhan Esener / Kudret Güven**, Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, Genişletilmiş 6. Bası, Ankara 2015.
- Ünal Tekinalp**, “Limited Ortaklık Payının Devrinde Tescil Davası”, THYKS, Bildiriler-Tartışmalar, C. XVII, (2003). (Tescil Davası).
- Ünal Tekinalp**, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Vedat Kitapçılık, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 3. Bası, İstanbul 2013. (Yeni Hukuk)

Ünal Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi Ortaklığının Esasları, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2011. (Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar)

Veliye Yanlı, Limited Şirketlerde Payın Şirket Tarafından Edinilmesinde Şekil, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, C.I, Beta, s.673-693, İstanbul 2003.

Ulysses von Salis-Lütolf, Fusionsgesetz, Zürich 2004.

Yakup Korkmaz, "E-İmza", E-Ticaret Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Hakan Tokbaş, Ali Suphi Kurşun (ed.), Aristo Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2017.

Yalçın Kavak, Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil, İstanbul 2015.

Yaşar Karayalçın, Ticaret Hukuku II, Şirketler Hukuku, İkinci Baskı, Ankara 1973.

Yavuz Selim Şener, Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması, Kazancı, 1. Bası, İstanbul 2005. (İpotek).

Yeşim Gülekli, İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı, İstanbul 1992.

Zafer Kahraman, Karşılaştırmalı Hukukta Borcun Dış Üstlenilmesi (Borcun Nakli), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.