

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ USUL ve İCRA İFLÂS HUKUKU)
ANABİLİM DALI

ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE HACZİ

Yüksek Lisans Tezi

Onur KALKAN

Tez Danışmanı

Prof.Dr. Ejder YILMAZ

Ankara - 2009

TEZ ONAY SAYFASI

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
MEDENİ USUL ve İCRA İFLAS HUKUKU BİLİM DALI

ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE HACZİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Ejder YILMAZ

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

.....Prof. Dr. Ejder YILMAZ.....



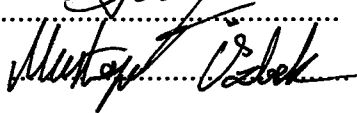
.....Prof. Dr. Asuman TURANBOY.....

.....Yrd. Doç Dr. Mustafa ÖZBEK.....

.....

.....

İmzası

.....

.....

Tez Sınavı Tarihi4.6.2009.....

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
KAYNAKÇA	V
KISALTMALAR	XIX
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE İLE İLİŞKİLİ TEMEL KAVRAMLAR

§ 1. HİSSE KAVRAMI VE TÜRLERİ	3
A. ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE SENETLERİNİN KAYNAĞI BAKIMINDAN HİSSE(PAY) KAVRAMI	3
B. HİSSENİN SENEDE BAĞLANMASI	4
I. HİSSENİN SENEDE BAĞLANMASININ İHTİYARİLİĞİ	4
II. HİSSENİN SENEDE BAĞLANMASI ZORUNLULUĞU	5
C. HİSSELERİN BÖLÜNEMEMESİ	5
D. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNDE DEĞER KAVRAMI	7
E. HİSSE SENETLERİNİN ÇIKARILMASI VE ŞEKLİ	8
F. HİSSE SENEDİ TÜRLERİ	9
I. HAMİLİNE YAZILI HİSSE SENETLERİ - NAMA YAZILI HİSSE SENETLERİ	9
1. Giriş	9
2. Hamiline Yazılı Hisse Senetleri	10
3. Nama Yazılı Hisse Senetleri	10
4. Gerçek Nama Yazılı Hisse Senetleri	12
5. Bağlı Nama Yazılı Hisse Senetleri	12
II. ADI HİSSE SENETLERİ – İMTİYAZLI HİSSE SENETLERİ	13
III. PRİMLİ - PRİMSİZ HİSSE SENETLERİ	14
IV. BEDELSİZ-YENİ TAAHHÜT YOLU İLE ÇIKARILAN HİSSE SENETLERİ	15
V. NAKİT-AYIN KARŞILIĞI ÇIKARILAN HİSSE SENETLERİ	15
§ 2. HİSSE SENETLERİ İLE İLİŞKİLİ BELGELER, KOTASYON VE PAY DEFTERİ	16
A. HİSSE SENETLERİNE BAĞLI BELGELER	16
I. TEMETTÜ KUPONLARI	16
II. TALONLAR	17
B. HİSSE SENEDİ ÇIKARILMADAN ÖNCE ÇIKARILAN BELGELER	18
I. MAKBUZLAR	18
II. İLMUHAHERLER	18
C. HİSSE SENEDİ SERTİFİKASI	19
D. PAY DEFTERİ	20
E. HİSSE SENETLERİNİN BORSADA İŞLEM GÖRMESİ (KOTASYON)	22

§ 3. HİSSE SENETLERİNİN KAYDİLEŞTİRİLMESİ	22
A. HİSSE SENETLERİNDE KAYDÎ DEĞER UYGULAMASINA GEÇİŞ SÜRECİ	22
I. TOPLU SAKLAMA	22
II. TOPLU SENET	23
III. KIYMET HAKKI (KAYDÎ HAK)	24
B. HUKUKUMUZDA KAYDÎ SİSTEME GEÇİŞ SÜRECİ	24
C. HUKUKUMUZDA KAYDÎ SİSTEM	26
I. KAYDİLEŞTİRİLEBİLECEK MENKUL KIYMETLER	26
II. KAYDÎ SİSTEME TÂBÎ ANONİM ŞİRKETLER	27
D. KAYDÎ SİSTEMİN İŞLEYİŞİNDE ÖNEM ARZ EDEN KURUMLAR	27
I. TAKASBANK	27
II. MERKEZİ KAYIT KURULUŞU	28
E. KAYDÎ SİSTEMDE PAY DEFTERİNE KAYIT	29

İKİNCİ BÖLÜM ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE HACZİ

§ 4. HACİZ KAVRAMI VE TÜRLERİ	31
A. HACİZ KAVRAMI	31
B. HACZİN TÜRLERİ	32
§ 5. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN HACZİ	33
A. ANONİM ŞİRKETLERDE ÇIPLAK PAY HACZİ	33
I. GİRİŞ	33
II. ÇIPLAK PAYIN HACZEDİLEBİLİRLİĞİ	34
III. ÇIPLAK PAYIN HACZİNE İLİŞKİN YARGITAY'IN 20. 11. 1996 TARİHLİ KARARI VE KARARIN ELEŞTİRİSİ	35
1. Soruna İlişkin Doktrinel Görüşler	36
2. Görüşümüz	38
IV. 4949 SAYILI KANUNİ DÜZENLEME ÖNCESİNDE ÇIPLAK PAY HACZİ	39
V. 4949 SAYILI KANUNİ DÜZENLEME DOĞRULTUSUNDA ÇIPLAK PAY HACZİ VE ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRLERİ	41
VI. 4949 SAYILI KANUNİ DÜZENLEMENİN DEĞERLENDİRİLMESİ	44
B. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN BORÇLUNUN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ VE ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRİ	46
I. HİSSE SENEDİNİN BORÇLUNUN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ	46
II. HACZEDİLEN SENETLERE YÖNELİK ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRİ	49

C. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ	50
I. DOLAŞIMDA OLMAYAN HİSSE SENETLERİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ	50
II. BORSADA İŞLEM GÖREN ANONİM ŞİRKETLERİN DOLAŞIMDA OLAN HİSSE SENETLERİNİN HACZİ	52
1. Giriş	52
2. Hisse Senetlerinin Saklanması İlişkin Yöntemler ve Yöntemlerin Neden Olabileceği Problemler	53
a. Aynen Saklama Yöntemi	53
b. Misilen Saklama Yöntemi	54
c. Müşteri İsmine Saklama Yöntemi	54
3. Takasbank Nezdindeki Hisse Senetlerinin Haczi	56
4. Merkezi Kayıt Kuruluşu Nezdindeki Hisse Senetlerinin Haczi	59
5. Anonim Şirket Hisselerinin Bir Kısımının Kaydileştirilmesi Durumunda Hisse Haczi	62
6. Aracı Kuruma Rehnedilmiş Hisse Senetlerinin Haczi	62
III. AMME ALACAKLARI NEDENİYLE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERDEKİ HİSSE SENETLERİNİN HACZİ	64
IV. HACZEDİLEN SENETLERE YÖNELİK ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRİ	66
§ 6. İLMUHAHERLERİN, HİSSE SENEDİ SERTİFİKASININ VE HİSSEYE BAĞLI HAKLARIN HACZİ	68
A. İLMUHAHER HACZİ	68
B. HİSSE SENEDİ SERTİFİKASININ HACZİ	69
C. HİSSEYE BAĞLI HAKLARIN HACZİ	69
I. HAZIRLIK DÖNEMİ FAİZİ HACZİ	69
II. KÂR PAYI HACZİ	70
III. TASFİYE PAYI HACZİ	74

ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE HACZİNE İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR VE HACZİN HUKUKİ SONUÇLARI

§ 7. ÜÇÜNCÜ KİŞİ KONUMUNDAKİ BANKALARDA HİSSE SENEDİ HACZİ	77
A. KİRALIK KASA HACZİ	77
I. KİRALIK KASA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI	77
II. KİRALIK KASA İLE İLGİLİ ZİLYETLİK DURUMLARI	77
III. KİRALIK KASA HACZİ	78
B. MÜŞTEREK HESAPLARDAKİ HİSSE SENETLERİNİN HACZİ	79
I. GİRİŞ	79
II. TESELSÜLLÜ MÜŞTEREK HESAPLARDA HİSSE HACZİ	79
III. TESELSÜLSÜZ MÜŞTEREK HESAPLARDA HİSSE HACZİ	82
C. ÜÇÜNCÜ KİŞİ KONUMUNDAKİ BANKA İLE TAKİP BORÇLUSU ARASINDA SÖZLEŞME BULUNMASI HÂLİNDE	

HİSSE SENETLERİNİN HACZİ SORUNU	83
§ 8. FON'A DEVREDİLEN BANKAYA AİT HACZEDİLMİŞ HİSSE SENETLERİNİN DURUMU	86
§ 9. ÖZELLEŞTİRME KAPSAMINDA BULUNAN ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN HACZEDİLEBİLİRLİĞİ	86
§ 10. BAĞLI NAMA YAZILI HİSSE SENETLERİNİN HACZİ	88
§ 11. AYIN KARŞILIĞI ÇIKARILMIŞ HİSSE SENETLERİNİN HACZİ	91
§ 12. BORÇLUNUN YURTDIŞINDA BULUNAN HİSSELERİNİN HACZİ	92
§ 13. YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN ANONİM ŞİRKETE TEVDİ ETTİĞİ HİSSE SENETLERİNİN HACZEDİLEBİLİRLİĞİ	92
§ 14. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN HACZİNDE TERTİP	94
A. GENEL ANLAMDA TERTİP KURALI	94
B. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA TERTİP KURALI	95
I. ALMAN HUKUKUNDA TERTİP KURALI	95
II. İSVİÇRE HUKUKUNDA TERTİP KURALI	96
III. HUKUKUMUZDA TERTİP KURALI	96
1. Menkul Mal Niteliğindeki Hisse Senetleri Bakımından	97
2. Kaydileştirilmiş Hisse Senetleri Bakımından	97
§ 15. ANONİM ŞİRKETİN BORÇLARI NEDENİYLE HİSSE SAHİPLERİNİ TAKİP HAKKI	98
A. SINIRLI SORUMLULUK İLKESİNİN UYGULANMASI	98
B. TÜZEL KİŞİLİK PERDESİNİN KALDIRILMASI SONUCUNDA ORTAKLARI TAKİP HAKKI	100
§ 16. HACZİN HUKUKİ SONUÇLARI	103
A. HACZİN ALACAKLI BAKIMINDAN SONUÇLARI	103
B. HACZİN BORÇLU BAKIMINDAN SONUÇLARI	103
C. ÜÇÜNCÜ KİŞİ BAKIMINDAN SONUÇLARI	105
SONUÇ	107

KAYNAKÇA *

- ACIR, Birsen** : Menkul Kıymetlerde Merkezi Saklamanın Hukuki Açısından Değerlendirilmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2001.
- AKCAN, Recep** : Hacze İştirak, Ankara 2005.
- ALICI, Yaşar** : Bankacılık Kanunu Şerhi, İstanbul 2007.
- AKYOL, Şener** : Banka Sözleşmeleri (Ord.Prof.Dr. Kemaleddin Birsen'e Armağan, Borçlar Hukuku: Özel Borç İlişkileri, III. Fasikül, İstanbul 2001).
- ARAR, Kemal** : İcra ve İflâs Hükümleri, C. I, İcra, Ankara 1944.
- ARSLAN, Ramazan** : Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Hak ve Alacaklarının Haczi (Dr. A.Recai Seçkin'e Armağan, Ankara 1974, s. 81-114).
- ARSLANLI, Halil** : Anonim Şirketler Umumi Hükümler, C. I, İstanbul 1960.
- ANSAY, Sabri Şakir** : Hukuk İcra ve İflâs Usulleri, 4. Bası, Ankara 1956. (İcra).
- ANSAY, Tuğrul** : Anonim Şirketler ve Tatbikatı (Batider 1968/IV/3, s. 511-533). (Şirketler ve Tatbikatı).
- ANSAY, Tuğrul** : Anonim Şirketler ve Mahkeme Uygulaması (AÜHFD 1970/I-II, s. 119-138). (Mahkeme Uygulaması).
- ANSAY, Tuğrul** : Anonim Şirketler Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1982. (Anonim Şirketler).
- ASLAN, Kudret** : Hacizde İstihkak Davası, Ankara 2005.
- AŞIK, İbrahim** : İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006.
- ATABEK, Reşat** : Banka Nezdinde Müşterek Hesap (Batider 1985/XIII/2, s. 103-115).

* Bir yazarın birden fazla eserinden birden fazla yararlandığında, yapılan kısaltma ayrıca belirtilmiştir. Kısaltması verilmeyen eserlerde yazarların soyadı yer almaktadır.

- AYKIN, Hasan** : Türkiye’de Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydi Değer Haline Getirilmesi ve Örnek Uygulamalar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, 2001.
- AYTAÇ, Zühtü** : Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri, Ankara 1988.
- BAHTİYAR, Mehmet** : Ortaklıklar Hukuku, Dersler-Soru Örnekleri, İstanbul 2006.
- BAŞBUĞOĞLU, Tarık** : Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, Ankara 1988.
- BATTAL, Ahmet** : Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2001. (Bankaların Sorumluluğu).
- BATTAL, Ahmet** : Bankacılık Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2007.
- BELGESAY, Mustafa Reşit** : İcra ve İflâs Hukuku, C. I, İcra, Kısım I-II, İstanbul 1945. (İcra).
- BELGESAY, Mustafa Reşit** : İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, 1. Bölüm, Sentetik İzah, I İcra, 2. Bası, İstanbul 1948. (Şerh).
- BERKİN, Necmettin M.** : İcra Hukuku Dersleri, İstanbul 1969.
- BERKİN, Necmettin M.** : Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980.
- BERZEK, Ayşe Nur** : Sermaye Piyasasında Aracılık Faaliyeti (Reha Poroy’a Armağan, İstanbul 1995, s. 51-65).
- BİLGE, Necip** : Bankacılar İçin Takip Hukuku Bilgisi, Ankara 1975.
- BİLGİLİ, Fatih** : İsviçre ve Alman Hukuku Işığında Türk Ortaklıklar Hukukunda Gizli Ortaklık İlişkileri, Ankara 2003.
- BİRSEL, T. Mahmut** : Anonim Şirketler Hukukunda Kâr Kavramı, C. I, İzmir 1973 .
- BOLAK, Mehmet** : Menkul Kıymetler ve Portföy Analizi, İstanbul 1991.

- ÇATALKAYA, Cevdet/
BANDAKÇIOĞLU, İhsan** : İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Son Değişikliğe Göre Hazırlanmış ve Eleştirilmiş İlmî ve Kazai İçtihatlı, Ankara 1967.
- ÇEKER, Mustafa** : Hisse Senetlerinin Halka Arzı, Borsada İşlem Görmesi ve Kaydi Değer Haline Getirilmesi (Prof.Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul 1998, s. 89-143).
- ÇEKER, Mustafa** : Bankalarda Açtırılan Ortak Hesaplara İlişkin Bazı Sorunlar Ve Yargıtay Uygulaması, <http://www.cu.edu.tr/insanlar/mceker/makaleler/Ortak%20hesaplar.ppt>, 4. 3. 2008 .
- ÇEVİK, N. Orhan** : Anonim Şirketler, 4. Baskı, Ankara 2002. (Anonim Şirketler).
- ÇEVİK, N. Orhan** : Uygulamada Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2002. (Uygulamada Şirketler).
- DEMİR, Nurettin/
DEMİR(BAKTIROĞLU), Rezan/
HİNÇAL, Salih** : Tatbikatta İçtihatlarla İcra ve İflâs Kanunu, Adana 1970.
- DEMİRKOL, Selami/
TEKİN, M. Önder/
TOKTAŞ, Nihat** : Danıştay İdari Dava Daireleri Karar Özetleri : Vergi, Resim ve Harçlar ile Benzeri Mali Yükümlülükler Dışında Kalan Uyuşmazlıklar 1984-2005, İstanbul 2006.
- DERYAL, Yahya** : Ticaret Hukuku, 8. Baskı, Trabzon 2005.
- DEYNEKLİ, Adnan/KISA, Sedat** : Hacizde ve İflâsta Sıra Cetveli, 3. Baskı, Ankara 2005.
- DOĞANAY, İsmail** : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, 4. Bası, İstanbul 2004 .
- DOMANIÇ, Hayri** : Anonim Şirket Ortaklarının Sermaye Koyma Borcunda Temerrüdüne Terettüp Eden Müeyyideler (İBD 1966/4-5-6, s. 123-138).

- DOMANIÇ, Hayri** : Kıymetli Evrakla Bağlanması Mümkün Hakların Haciz Kabiliyeti (Batider 1970/V/4, s. 750-771). (Haciz Kabiliyeti).
- DOMANIÇ, Hayri** : Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1975.
- DOMANIÇ, Hayri** : Anonim Şirketler, İstanbul 1978.
- DOMANIÇ, Hayri** : Borçlunun Ticaret Şirketlerinde Sahip Olduğu Hisselerin Haciz Usulü (MBD 1996/VII, Y. 15, S. 58, s. 4-6). (Hisselerin Haciz Usulü).
- DOMANIÇ, Hayri** : Tüm Banka Kredi Sözleşmeleri İle Tüm Factoring Sözleşmeleri Geçersizdir, İstanbul 2007.
- DÖNMEZ, R. Murat** : Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi, 2. Bası, İstanbul 2006.
- ELÇİN GRASSİNGER, Gülçin** : Kasa Kirası Sözleşmesi (Prof.Dr. Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996, s. 152-165).
- ERGİNCAN, Yakup** : Hisse Senetlerinin Kaydileştirilmesi : Dünya ve Türkiye Uygulaması, <http://bsy.marmara.edu.tr>, 3. 3. 2007 .
- ERİŞ, Gönen** : Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticari İşletme ve Şirketler, 1. Bası, Ankara 1987. (Şirketler 1. Bası).
- ERİŞ, Gönen** : Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticari İşletme ve Şirketler, 2. Bası, Ankara 1992. (Şirketler 2. Bası).
- ERİŞ, Gönen** : Açıklamalı-İçtihatlı-Uygulamalı Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1995. (Anonim Şirketler).
- ERİŞ, Gönen** : Açıklamalı-İçtihatlı En Son Değişikliklerle Birlikte Türk Ticaret Kanunu, C. II, Ticari İşletme ve Şirketler, 3. Baskı, Ankara 2004. (Şirketler 3. Baskı).
- ERİŞ, Gönen** : Açıklamalı-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 2005. (İcra ve İflâs).

- ERTEKİN, Erol/KARATAŞ, İzzet** : İcra ve İflâs Hukukunda İstihkak Davaları, Ankara 1998.
- FRİEDMANN, Wolfgang** : Tüzel Kişilik Nazariyeleri ve Tatbikat (Çeviren : **Tuğrul ANSAY**, AÜHFD 1958, s. 50-65).
- GÖKSOY, Y. Can** : Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Ankara 2001.
- GÖLE, Celal** : Anonim Ortaklıkta Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfada Temerrüt, Ankara 1976.
- GÜRDOĞAN, Burhan** : İcra Hukuku Dersleri, Ankara 1970.
- HAZNEDAR, Murat** : Anonim Şirket Hisselerinin Haczi ve Yargıtay Uygulaması (Legal 2003/5, s. 1161-1179).
- HİRŞ, Ernst** : Ticaret Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul 1948.
- İMREGÜN, Oğuz** : Anonim Ortaklıklar, 4. Bası, İstanbul 1989.
- İMREGÜN, Oğuz** : Bilirkişi Raporları (1983-1984), İstanbul 2000.
- İMREGÜN, Oğuz** : Bilirkişi Raporları (1991), İstanbul 2003.
- İPEKÇİ, Nizam** : Açıklamalı-İçtihatlı-Uygulamalı-Örnekli İcra ve İflâs Kanunu Tatbikatı (Şerh), Ankara 2003.
- KAÇAK, Nazif** : İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. I, 3. Baskı, Ankara 2006.
- KAPLAN, İbrahim** : Banka Sözleşmeleri Hukuku, C. I, Ankara 1996.
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler, 4. Baskı, Ankara 1970.
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Nama Yazılı İlmühaberlerin Devredilmesi (Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler, Ankara 1975, s. 237-247).
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Bilanço Hukuku, Ankara 1978.
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczedilmesi ve Paraya Çevrilmesi (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XVI, s.153-172, Ankara 1999). (Çıplak Payın Haczi).
- KARAYAZGAN, Güngör/**

- VAROL, Behlül** : Tatbiki İcra ve İflâs Hukuku ve En Son İctihatlar, İstanbul 1971.
- KARSLI, Abdürrahim** : İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. Maddesinde 4949 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler (YÜHFD 20005/1/2, s. 411-417).
- KENDİGELEN, Abuzer** : Adi Şirket, Ticaret Şirketleri ve Kooperatife İlişkin Payların Devrinde Şekil (Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl Makalelerim, İstanbul 2001, s.212-240). (Payların Devrinde Şekil).
- KENDİGELEN, Abuzer** : Kişi Ortaklıklarının Sermaye Ortaklıklarına Dönüştürülmesinin Sonuçları (Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl Makalelerim, İstanbul 2001, s. 144-163).
- KENDİGELEN, Abuzer** : Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İstanbul 1994.
- KENDİGELEN, Abuzer** : Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl Hukuki Mütalaâlar (Mahkeme Kararları ile Birlikte), C. III, Ticari İşletme-Kıymetli Evrak ve Borçlar Hukuku, Kararları Tamamlanmış 2. Bası, İstanbul 2003.
- KENDİGELEN, Abuzer** : Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi (İÜHFM 2004, C. LXII, S. 1-2, s. 381-402). (Çıplak Payların Haczi).
- KILIÇ, Saim** : Sermaye Piyasasında Yatırımcının Korunması, Güvence Fonları, Ankara 1997.
- KILIÇOĞLU, Evren** : İcra Sözleşmeleri, İstanbul 2005.
- KINIK, Tefik** : Elektronik Finansın Gelişimi Karşısında Aracı Kuruluşlar, Ankara 2002.
- KİPER, Osman** : Uygulamada Ticaret Şirketleri, İstanbul 1996.
- KORKUSUZ, Refik** : İcra Hukuku ve Uygulaması, Ankara 2001.
- KURU, Baki** : İcra ve İflâs Hukuku, C. I, İstanbul 1988. (İcra).
- KURU, Baki** : Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi, Ankara 2002. (Alacakların Haczi).

- KURU, Baki** : İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, 2. Tıpkı Bası, İstanbul 2006. (El Kitabı).
- KURU, Baki** : Haczi Caiz Olmayan Şeyler (Makaleler, İstanbul 2006, s. 717-762) .
- KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/
YILMAZ, Ejder** : En Son Değişikliklere Göre Notlu-Gerekçeli İcra ve İflâs Kanunu, 21. Baskı, Ankara 2004.
- KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/
YILMAZ, Ejder** : İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2004.
- KUNTALP, Erden** : Bankanın Temettü Hariç Ortaklık Hakları İle Yönetim ve Denetiminin ve Hisselerinin Fon'a İntikali Önlemleri ve Bu Önlemlerin Hukuki Değerlendirilmesi (Yıldızhan Yayla'ya Armağan, İstanbul 2003, s. 387-428).
- MANAVGAT, Çağlar** : Menkul Kıymetlerin Merkezi Saklanması Kullanılan Yöntemin Sözleşmenin Hukuki Niteliğine Etkisi (Batider 1996/XVIII/4, s. 129-141). (Merkezi Saklama).
- MANAVGAT, Çağlar** : Sermaye Piyasası Kanununun 10/A maddesi Hükmüne Göre Kaydi Sistemin Esasları (AÜHFD 2001/50/2, s. 159-191). (Kaydi Sistem Esasları).
- MOROĞLU, Erdoğan** : Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri ve Yargıtay Kararları (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII, Ankara 1996, s. 39-62).
- MOROĞLU, Erdoğan** : Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler, 5. Baskı, İstanbul 2007.
- MUŞUL, Timuçin** : İcra ve İflâs Hukuku İle İlgili Bilirkişi Raporları ve Hukuki Mütalaâlar-1, İstanbul 2004. (Bilirkişi Raporları ve Hukuki Mütalaâlar).
- MUŞUL, Timuçin** : İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul 2005.
- NARBAY, Şafak** : Anonim Ortaklıkta Pay Defteri, Ankara 2003.

- NEDİMOĞLU, Kevdi** : Notlu ve İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1965.
- NOYAN, Erdal** : Bankalar Hukuku, Ankara 2002.
- OLGAÇ, Senai** : İcra-İflâs, C. I, İstanbul 1974.
- OSKAY, Mustafa**
- KOÇAK, Coşkun/**
- DEYNEKLİ, Adnan/**
- DOĞAN, Ayhan** : İİK Şerhi, C. II, Ankara 2007.
- ÖĞÜTÇÜ, A. Tahir/**
- ÇİTOĞLU, Ali** : Uygulamalı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1977.
- ÖZBALCI, Yılmaz** : Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamaları, Ankara 2006.
- ÖZCAN, Sezgin** : Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliğinden İstifa ve Sonuçları (Yaklaşım Eylül 2002, S. 117, s. 223-227).
- ÖZKAN, Hasan** : Açıklamalı-İçtihatlı İcra ve İflâs Davaları ve Tatbikatı, Ankara 2004.
- ÖZKAN SUNGURTEKİN, Meral** : İcra Hukukunda Oranlılık İlkesi (Prof.Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, İzmir 2001, s. 177-201).
- ÖZTAN, Fırat** : Kıymetli Evrak Hukuku, 2. Baskı, Ankara 1997.
- PEKCANITEZ, Hakan** : 4949 Sayılı Kanunla İcra Hukukunda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi (TBBD, Y. 16, S. 49, s. 137-158).
- PEKCANITEZ, Hakan/**
- ATALAY, Oğuz/**
- SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral/**
- ÖZEKES, Muhammet** : İcra ve İflâs Hukuku, 4. Bası, Ankara 2006.
- PEHLİVANLI, M. Gündüz** : Açıklamalı İcra ve İflâs Kanunu, C. 1, Ankara 1998.
- POROY, Reha** : Kıymetli Evrak Hukuku, 11. Bası, İstanbul 1989.

- POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal** : Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 16. Bası, İstanbul 2005.
- POSTACIOĞLU, E. İlhan** : İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982.
- PULAŞLI, Hasan** : Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Ankara 1992.
- PULAŞLI, Hasan** : Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003.
- REİSOĞLU, Seza** : Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku Kuralları, 3. Baskı, Ankara 1977.
- REİSOĞLU, Seza** : Bankacılık Kanunu Şerhi, C. I, Ankara 2007. (Şerh I) .
- REİSOĞLU, Seza** : Bankacılık Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 2007.
- Sermaye Piyasası Kurulu** : Sermaye Piyasası Araçları, SPK Yatırımcı Bilgilendirme Kitapçıkları-2, Ankara 2007.
- SENGİR, Turgut** : Anonim Ortaklıklarda Kâr Payı Hakkı (Batider 1973/VII/1, s. 77-86).
- SEVEN, Vural/ GÖKSOY, Y. Can** : Ticaret Şirketlerinde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması (İBD 2006/80/6, s. 2455-2470).
- SEVİ, Ali Murat** : Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Ankara 2004.
- SEVİĞ, Vasfi Raşit** : İcra ve İflâs Kanunu, 2. Safha, Haciz, Ankara 1967.
- SUMER, Ayşe** : Türk Sermaye Piyasası Hukuku, İstanbul 1999.
- ŞİMŞEK, Edip** : İcra ve İflâs Kanunu Açıklamalar ve İçtihatlar, Ankara 1989.
- TANDOĞAN, Haluk** : Müşterek Hesaplar, Ankara 1959.
- TAŞDELEN, Nihat** : Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması, İstanbul 2005. (Pay Sahipliği).
- TAŞDELEN, Servet** : Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara 2002. (Şerh).
- TAŞPINAR, Sema** : Borçlunun Bazı Mallarının Haczedilememesi ve Nedenleri (Haczedilmezlik ve Nedenleri), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1994.
- TEKİL, Fahiman** : Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1998 .
- TEKİNALP, Ünal** : Sermaye Piyasası Hukukunun Esasları, İstanbul 1982. (Sermaye Piyasası).

- TEKİNALP, Ünal** : Banka Hukukunun Esasları, C. I, İstanbul 1988. (Banka Hukuku).
- TEKİNALP, Ünal** : Evraksız Kıymetli Evraka veya Kıymet Haklarına Doğru (Batider 1988/XIV/3, s. 1-16). (Evraksız Kıymetli Evrak).
- TEKİNALP, Ünal** : Nama Yazılı Kaydi Payların Devrinde Merkezi Kayıt Kuruluşunun Kayıtlarının Etkisi ve Niteliği (Tahir Çağa'nın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 537-543). (Nama Yazılı Kaydi Paylar).
- TEKİNALP, Ünal** : Fondaki Bankanın Hukuku, İstanbul 2003. (Fondaki Banka).
- TEKİNALP, Gülören/**
- TEKİNALP, Ünal** : Perdeyi Kaldırma Teorisi (Reha Poroy'a Armağan, İstanbul 1995, s. 387-401).
- TEKİNALP, Ünal/POROY, Reha/**
- ÇAMOĞLU, Ersin** : Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2003.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi** : Nama Yazılı Hisse Senetlerinin Devri (Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, 1956, s. 134-144).
- TEOMAN, Ömer** : Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I, Hukuki Mütalaâlar Kitap 7: 1995-1996.
- TEOMAN, Ömer** : Menkul Değerlerin Rehni (Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I, Hukuki Mütalaâlar Kitap 8 : 1997, s. 106-108).
- TEOMAN, Ömer** : Bağlı Nama Yazılı Pay(Senedi) Ve Halka Açık Anonim Ortaklık Kavramları Üstüne Düşünceler (Otuz Yıl Ticaret Hukuku Tüm Makalelerim, C. I (1971-1982), İstanbul 2000, s. 46-59).
- TEOMAN, Ömer** : Anonim Ortaklıklar Hukukunda Payın Birim (İtibarî-Nominal) Değerinin Oy Hakkının Saptanılmasındaki İşlevi ve Türk Sistemi (Otuz Yıl Ticaret Hukuku-Tüm Makalelerim, C. I (1971-1982), İstanbul 2000, s. 73-85).

- TEOMAN, Ömer** : Ticaret Sicili Memuru'nun TTK m. 315 f. 1 Uygulamasındaki Denetim Yetkisi-Nama Yazılı Hisse Senetlerinin Ciroşunda İmzanın Kaşer İle Atılabılıp Atılamayacağı Sorunu (Otuz Yıl Ticaret Hukuku Tüm Makalelerim, C. II (1982-2001), İstanbul 2001, s. 293-307).
- TOPUZ, Gökçen** : Hisse Haczi ve Satışı, Ankara 2009.
- TUNÇOMAĞ, Kenan** : Üçüncü Kişilerdeki Alacakların Haczinin(İİK 89'un) Doğurduğu Sorunlar (İzBD 1993/7-9, s. 450-460).
- TURANBOY, Asuman** : Varakasız Kıymetli Evrak, Ankara 1998.
- TURANBOY, Asuman** : 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununa 4487 Sayılı Kanunla Eklenen 10/A Maddesine Göre Kaydi Değer Düzenlemesi (AÜHFD 1999/48/1-4, s. 39-55). (Kaydi Değer Düzenlemesi) .
- Türkiye Bankalar Birliğı** : Gerekçeli 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu, C. I, 2006 .
- Türkiye Sermaye Piyasası Aracı Kuruluşları Birliğı** : Sermaye Piyasası Faaliyetleri Temel Düzey Lisans Kılavuzu Merkezi Kayıt Kuruluşu ve Kaydi Sistem, 2006, www.tspakb.org.tr, 10. 3. 2007.
- UMA, Hakkı** : İcra İflâs Hukuku, Ankara 1979.
- UMAR, Bilge** : İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973.
- UYAR, Talih** : Ticaret Şirketleri İle Kooperatiflerde ve Adi Şirketlerde, Şirketten ve Ortaktan Alacaklı Olan Üçüncü Şahısların, Şirket ve Ortağı Takip Hakkının Kapsamı (ABD 1978/5, s. 774-800).
- UYAR, Talih** : Anonim ve Limited Şirketlerde Şirketten ve Ortaktan Alacaklı Olan Üçüncü Şahısların Şirket ve Ortağı Takip Hakkının Kapsamı (YHD 1979/2/3, s. 358-363). (Anonim Şirketlerde Takip).

- UYAR, Talih** : Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Kıymetli Evraka Bağlanmamış Olan Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi (DEÜHFD 1983/2/2, Muhittin Alam Armağanı, s. 205-227). (Mal, Hak ve Alacakların Haczi).
- UYAR, Talih** : Anonim Şirketlerde Şirket Hisselinin Haczi (ÇD, Eylül 1985, s. 54-56). (Şirket Hisselinin Haczi).
- UYAR, Talih** : İcra Hukukunda Haciz, 2. Baskı, Manisa 1990. (Haciz).
- UYAR, Talih** : 4949 Sayılı ve 17.07.2003 Tarihli “İcra ve İflâs Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Getirdiği Yenilikler (TBBD Kasım/ Aralık 2003, Y. 16, S. 49 -Özel Sayı-, s. 159-221).
- UYAR, Talih** : Gerekçeli İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. V, 2. Baskı, İzmir 2004. (Şerh).
- ÜNAL, O. Kürşat** : Menkul Kıymetler, Ankara 1988. (Menkul Kıymetler).
- ÜNAL, O. Kürşat** : Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Kanununda Hisse Senetleri (Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Armağanı, 2. Basım, İstanbul 1999, s. 691-742). (Hisse Senetleri).
- ÜNAL, O. Kürşat** : Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi (GÜHFD 1999/III/1, 2, s. 1- 19). (Kaydileştirme).
- ÜSTÜNDAĞ, Saim** : İcra Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 1975.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim** : İcra ve İflâs Kanununun 89. Maddesi Üzerine (İzBD, 1991/1-2-3, s. 5-17).
- ÜSTÜNDAĞ, Saim** : İcra Hukukunun Esasları, 8. Bası, İstanbul 2004. (İcra 2004).

- ÜSTÜNDAĞ, Saim/**
ALANGOYA, Yavuz : Son Değişikliklere Göre Açıklamalı İcra ve İflâs Kanunu, İstanbul 1989.
- VAROL, Reyhan** : Menkul Kıymetlerin Kaydi Değer Haline Getirilmesi (40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul 1997, s. 231-235).
- YANLI, Veliye** : Anonim Ortaklıkta Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Pay Sahiplerinin Ortaklık Alacaklılarına Karşı Sorumlu Kılınması, İstanbul 2000.
- YASAMAN, Hamdi** : Menkul Kıymetler Borsası Hukuku, İstanbul 1992. (Menkul Kıymetler).
- YASAMAN, Hamdi** : Banka Hukuku ile İlgili Makaleler Hukuki Mütalaâlar Bilirkişi Raporları, İstanbul 2005. (Bilirkişi Raporları).
- YAVAŞ, Murat** : Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi, İstanbul 2005.
- YELEKÇİ, Memduh** : Notlu-Açıklamalı-Emsal Yargıtay Kararlarıyla İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1984.
- YELEKÇİ, Memduh /**
YELEKÇİ, İlhami /
ÖZENÇ, Avni : Son Değişikliklere Göre Tatbikatta Notlu-İzahlı-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu İlgili Kanunlar ve Yönetmeliği, Ankara 1970.
- YILDIRIM, M. Kamil** : İcra Hukukunun Anayasa İle İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi (HAD 1989/4/1-3, s. 98-115).
- YILDIRIM, M. Kamil** : İcra Hukuku Ders Notları, İstanbul 2002.
- YILDIRIM, M. Kamil/**
DEREN-YILDIRIM, Nevhis : İcra Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2005.
- YILDIZ, Şükrü** : Anonim Ortaklıkta İhraç Primleri(Agio) (AÜEHFD 2000/IV/1-2, s. 547-565).
- YÜKSEL, A. Sait** : Hesap Açılması ve Hesapta Tasarruf Yetkisi (Batider 1965/III/2, s. 221-255). (Tasarruf Yetkisi).

YÜKSEL, A.Sait/YÜKSEL, Aslı/

YÜKSEL, Ülkü

: Bankacılık Hukuku ve İşletmesi, 10. Bası,
İstanbul 2004.

KISALTMALAR

AATUHK	: Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
Art	: Artikel
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: bent
Bank	: Bankacılık Kanunu
BATHAE	: Bankacılık Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
Batider	: Bankacılık Ticaret Hukuku Dergisi
BGE	: Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
Bkz	: Bakınız
c	: cümle
C	: Cilt
ÇD	: Çözüm Dergisi
dn	: Dipnot
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EuGVÜ	: Europäisches Gerichtsstands-und Vollstreckungsübereinkommen vom 27 September 1968
ETK	: Eski Ticaret Kanunu
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİD	: İcra ve İflas Dairesi
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İzBD	: İzmir Barosu Dergisi
İMKB	: İstanbul Menkul Kıymetler Borsası
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İTM	: İcra Tetkik Mercii
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KBİBB	: Kazancı Bilişim- İhtihat Bilgi Bankası

m*	: madde
MBD	: Manisa Barosu Dergisi
MK	: Medeni Kanun
MKK	: Merkezi Kayıt Kuruluşu
MÜHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜHF	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
No	: Numara
RG	: Resmi Gazete
RKD	: Resmi Kararlar Dergisi
s	: sayfa
S	: Sayı
SchKG	: Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs
SerPK	: Sermaye Piyasası Kanunu
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
T	: Tarih
TBBB	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TD	: Ticaret Dairesi
TMSF	: Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu
TSPAKB	: Türkiye Sermaye Piyasası Aracı Kuruluşları Birliği
TK	: Ticaret Kanunu
Vd	: Ve devamı
VUK	: Vergi Usul Kanunu
yuk	: Yukarıda
Y	: Yıl
YHD	: Yasa Hukuk Dergisi
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

* “m.” kısaltması kural olarak İİK maddelerini göstermektedir. Başka bir kanun maddesi belirtiliyorsa, ilgili kanun ismi “m.” kısaltmasından önce belirtilmektedir. Örneğin, SerPK m. 1 gibi.

GİRİŞ

Anonim şirketler, ticaret hayatının aktörleri olarak kabul edilen, esas sermayesi belirli ve hisselerle bölünmüş, şirketin borçları dolayısıyla sadece şirket malvarlığı ile sorumlu kılınan ve ortakların sorumluluğu taahhüt etmiş oldukları sermaye hisseleri ile sınırlı olan tüzel kişiliği haiz şirketlerdir. Anonim şirketlerde hisse haczini konu alan çalışmanın birinci bölümünde, anonim şirketlerde hisse haczi konusuna giriş yapılmadan önce, konuya temel oluşturması bakımından anonim şirketler hukukunun konuyla ilgili kavramları genel hatları ile ele alınacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde anonim şirketlerde hisse haczi ile ilgili olarak hissenin senede bağlanmış hâli olan hisse senetlerinin ve ilmuhaberlerin haczi, hissenin senede bağlanmamış hâli olan çıplak payın haczi ve hukuki düzenlemeye kavuşturulması fazla eski tarihe dayanmayan kaydileştirilmiş hisse senetlerinin haczi gibi hususlar ele alınıp; bu konuların tartışmalı noktalarına açıklık getirilmeye çalışılacaktır. Anonim şirket hisselerine ilişkin durumlar açıklanırken, hisseye bağlı hakların ve hisse senedi sertifikasının haczine de değinilecektir.

Çalışmanın üçüncü bölümünde, hisse haczi konusunda özellik arz eden durumlar ele alınmaya çalışılacaktır. Günümüzde sermaye piyasalarındaki gelişmeler de göz önünde bulundurulacak olursa, gerek hisse senetlerine ilişkin oluşabilecek sorunların arttığı, gerekse hisse senetlerinin haczedilmesine ilişkin durumların karmaşık bir hâl aldığı açıktır. Örneğin, hissenin haczedilmesine karşı birtakım yasaklar veya sınırlamalar öngörülmüş olabilir. Bu yasak veya sınırlamaların İcra ve İflâs Hukuku karşısındaki uygulanırlığının tartışılması gereklidir. Çalışmada, bu tür durumlar hakkında yapılacak açıklamaların yanı sıra özelleştirme kapsamındaki şirketlerin hisse senetlerinin, banka hisse senetlerinin, bağlı nama yazılı hisse senetlerinin, ayın karşılığı çıkarılmış hisse senetlerinin haczedilebilirliği gibi çeşitli örnekler ortaya konacaktır.

2000'li yılların başından beri uygulaması zaman zaman gerçekleşen, bankaların Fon'a devredilmesi, üzerinde durulması gereken bir husus olup; Fon'a devredilen bankanın haczedilmiş hisse senetlerinin durumuna açıklık getirilmeye çalışılacaktır. Ayrıca çalışmada, borçlunun, sahibine farklı haklar veren senetlere sahip olması hâlinde, bu senetlerden hangisinin öncelikle haczedilmesi gerektiği sorununa çözüm

bulmak amacıyla icra hukukundaki hacizde tertip kuralının hukukumuzdaki ve yabancı hukuklardaki uygulamalarına yer verilecektir.

Anonim şirketlerde kural olarak, hisse sahiplerinin şirkete koymayı taahhüt ettikleri sermaye hisseleri ile sınırlı olmak üzere sorumlu olduğu kabul edilmektedir. Fakat, günümüzde sınırlı sorumluluk ilkesinin istisnasını oluşturabilecek tüzel kişilik perdesinin kaldırılması kavramı ortaya atılmış olup; bu yolla kötünietli gerçek veya tüzel kişi borçluların hisselerine yönelmek mümkün hâle gelmiştir. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması konusunda, hukukumuzdaki çeşitli örneklere de yer verilecektir. Çalışmada son olarak, hisse senetlerinin haczinin borçlu, alacaklı ve üçüncü kişi bakımından doğuracağı sonuçlar açıklanacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE İLE İLİŞKİLİ TEMEL KAVRAMLAR

§ 1. HİSSE KAVRAMI VE TÜRLERİ

A. ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE SENETLERİNİN KAYNAĞI BAKIMINDAN HİSSE(PAY) KAVRAMI

Hisse(pay) kavramı, anonim şirketler hukukunun merkezi kavramlarından bir tanesidir. Bir anlamıyla hisse, anonim şirket sermayesinin belirli sayıda birim değere bölünmüş bir parçasını ifade etmektedir¹. Bu hisselerin toplamı, şirket sermayesini oluşturmaktadır. Diğer bir anlamıyla hisse, kendisine bağlanan hakları, borçları ve yükümlülükleri ifade etmekte olup; kuruluş ve sermaye artırımlarının tesciliyle birlikte zorunlu olarak oluşmaktadır².

Pay ve hisse senedi kavramları teknik kavramlar olup, bu kavramların doğru şekilde ve yerinde kullanılması anonim şirketlerde bazı karışıklıkların önlenmesine ve anonim şirketler hukukunun daha iyi anlaşılmasına yardımcı olacaktır³. Buna karşın, Ticaret Kanunu'nda çoğunlukla pay ve hisse senedi kavramları birbirine karıştırılmış, bu kavramlar bazen eşdeğer bazen de biri diğerinin yerine yanlışlıkla kullanılmıştır⁴.

¹ **Yahya DERYAL**, Ticaret Hukuku, Trabzon 2005, s. 310.

² **Zühtü AYTAÇ**, Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri, Ankara 1988, s. 68; **Ömer TEOMAN**, Anonim Ortaklıklar Hukukunda Payın Birim (İtibarî-Nominal) Değerinin Oy Hakkının Saptanılmasındaki İşlevi ve Türk Sistemi (Otuz Yıl Ticaret Hukuku-Tüm Makalelerim, C. I (1971-1982), İstanbul 2000, s. 73-85), s. 73; **N. Orhan ÇEVİK**, Uygulamada Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2002, s. 518; **Mehmet BAHTİYAR**, Ortaklıklar Hukuku, Dersler-Soru Örnekler, İstanbul 2006, s. 147.

³ **Hasan PULAŞLI**, Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003, s. 537; **Ünal TEKİNALP/Reha POROY/Ersin ÇAMOĞLU**, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2003, s. 440.

⁴ Ticaret Kanunu'ndaki bu bilinçsiz kullanım ve karışıklık, şüphesiz diğer düzenlemelere ve uygulamaya da yansımıştır. Bu karışıklığın iki sebebi bulunmaktadır: Birincisi, Kanunumuzun çıplak payı düzenlememiş olması; ikincisi ise düzenlemelere kaynak teşkil eden Alman ve İsviçre Hukuklarında hem hisse hem de hisse senedi için genellikle aynı kavramın (Aktie) kullanılmış olmasıdır. TK m. 286 kenar başlığında ve metninde iki kavram eş anlamda kullanılmış; TK m. 373, m. 392, m. 401 ve m. 405'te pay yerine pay senedi kavramı kullanılmıştır (AYTAÇ s. 69). **Hasan PULAŞLI**, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Ankara 1992, s. 3; **Tuğrul ANSAY**, Anonim Şirketler Hukuku, 6. Baskı, Ankara 1982, s. 258; **Fahiman TEKİL**, Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1998, s. 375.

B. HİSSENİN SENEDE BAĞLANMASI

Ticaret Kanunu'ndaki hükümler göz önünde bulundurulduğunda hisse senedinin tanımına yer verilmediği; kavramın tanımının doktrinde yapıldığı görülmektedir⁵. Anonim şirketlerde hisse sahipliğini belgelemek ve hisseler üzerinde yapılan hukuki işlemleri kolaylaştırmak amacıyla hisseleri temsil eden hisse senetleri çıkarılmaktadır. Hissenin senede bağlanması ile, çıkarılan senet ile hak bütünleşmiş hâle gelmekte ve hisse senedi kıymetli evrak niteliğini kazanmaktadır.

I. HİSSENİN SENEDE BAĞLANMASININ İHTİYARİLİĞİ

Ticari senetlerden farklı olarak anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılmamış olsa dahi, hisse sahipliğine ilişkin hakkın doğduğunu söylemek mümkündür. Çünkü, anonim şirketlerde varlığı zorunlu olan koşul hisse olup; hissenin senede bağlanması ikinci planda kalmaktadır. Dolayısıyla, hisse senetlerinin çıkarılmış olması, hisse sahipliği bakımından kurucu bir rol oynamamaktadır. Ortağın sahip olduğu hisse sahipliği hakları hisse senedinden değil; kanundan, esas sözleşmeden ve genel kurul kararlarından kaynaklanmaktadır⁶. Bu nedenle hisse, hisse senedi olmadan da devredilebilmektedir. Ancak, hisse henüz doğmamışsa, hisse senedinin çıkarılması ile hissenin ortaya çıktığını söylemek mümkün değildir⁷.

Anonim şirketlerde hisse, kuruluşun ve sermaye artırımlarının tescili ile zorunlu olarak oluşmaktadır. Bu aşamadan sonra, bazı ortaklık türlerinden kaynaklanan zorunluluklar veya hisse sahiplerinin talep ettiği durumlar haricinde, hisse, ihtiyarî olarak senede bağlanabilir. Açıklayıcı kıymetli evrak niteliği sebebiyle bu senetler, bağlı oldukları hissenin kapsamını ve niteliğini değiştirmezler⁸. Buna karşılık, hissenin senede bağlanması durumu ile hissenin senede bağlanmadığı durum arasında, hissenin

⁵ **Fırat ÖZTAN**, Kıymetli Evrak Hukuku, 2. Baskı, Ankara 1997, s. 1490.

⁶ **Nihat TAŞDELEN**, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sifatının Kazanılması, İstanbul 2005, s. 22.

⁷ **ANSAY**- Anonim Şirketler s. 258.

⁸ **Oğuz İMREGÜN**, XXIX. Bilirkişi Raporu (Bilirkişi Raporları (1991), İstanbul 2003, s. 167-185), s. 173-174. Hisse karşılığı senet çıkarılması, bazı istisnai haller dışında senetten doğan hakların kullanımı, ileri sürülmesi, korunması ve devrinde değişiklik yaratmaz; sadece hissenin devrinde kolaylık sağlar. Senede bağlanmamış hisse üzerinde de alım-satım, intifa hakkı kurulması, haciz, rehin vb. her türlü hukuki işlemin yapılması mümkündür (**AYTAÇ** s. 68).

devri ve haczi yönlerinden şekil itibariyle farklılıklar bulunduğuna da dikkat etmek gerekir.

Hissenin senede bağlanmamış olduğu durumlarda(*çıplak pay*), hisse devrinin nasıl gerçekleştirileceği konusunda görüş ayrılığı bulunmasına karşılık doktrindeki hâkim görüş, hissenin devri konusunda kanuni bir boşluk bulunduğu ve devrin alacağın temlik hükümleri çerçevesinde yapılması gerektiği; dolayısıyla devrin yazılı şekle tâbi olacağı yönündedir⁹.

II. HİSSENİN SENEDE BAĞLANMASI ZORUNLULUĞU

Genel kural, anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılmasının ihtiyarî nitelikte olması ise de, bazı kanunlarda hissenin senede bağlanması zorunluluğu öngörülmüştür. Örneğin, SerPK m. 7, IV gereğince, halka açık olarak kurulan veya sermaye artıran anonim şirketlerin hisse senedi ihraç etmeleri zorunludur. Ancak, Sermaye Piyasası Kanunu'na tâbi ve aynı zamanda borsaya kayıtlı anonim şirketlerde, pay defterine kaydı gereken hisse sahipleriyle ilgili kayıtlar SerPK m. 10, A hükmü gereğince Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından bilgisayar ortamında tutulmaktadır.

Kanundan kaynaklanan hissenin senede bağlanması zorunluluğu dışında herhangi bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, esas sözleşmede değişiklik yapmak suretiyle bu tür bir zorunluluğun getirilebileceğini söylemek mümkündür¹⁰.

C. HİSSELERİN BÖLÜNEMEMESİ

Anonim şirketlerde itibari değeri esas sözleşmede tespit edilmiş her hisse, diğer hisselerden ayrı bir bütünü ifade etmektedir. Hisse sahibi, sahip olduğu birden fazla hissenin her birinden doğan hakları elde etme hakkı ve borçları yerine getirme yükümü altındadır. Mevcut kuralın istisnası niteliğindeki düzenleme, BanK m. 71'de yer almaktadır. Düzenleme gereğince, şirket ortakları hisselerin mülkiyetine sahip olmayı sürdürürken, hisseden doğan münferit hakların tamamı, temettü hariç olmak üzere Fon'a

⁹ **Abuzer KENDİGELEN**, *Adi Şirket, Ticaret Şirketleri ve Kooperatife İlişkin Payların Devrinde Şekil* (Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl Makalelerim, İstanbul 2001, s. 212-240), s. 230.

¹⁰ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 440-441, 523; **TAŞDELEN-** Pay Sahipliği s. 24.

intikal etmektedir. Böylece hissenin mülkiyeti ile hisseden doğan haklar (temettü hariç) birbirinden ayrılmış olmaktadır¹¹.

Senede bağlı bir hissenin birden fazla sahibinin olması mümkündür. Ancak, iştirak hâlinde veya müştereken bir hisseye sahip olanlar, hisse senedini aralarında bölüşüp şirketin ayrı ortağı durumuna gelemeler¹². Miras yoluyla, bir alacağın tahsili veya diğer bir hukuki işlemle bir hisseyi iktisap eden kişiler şirkete karşı haklarını ancak müşterek bir temsilci tayin etmek suretiyle kullanabilirler¹³. Eğer hisse sahipleri müşterek bir temsilci tayin etmezlerse, anonim şirketçe bunlardan birisine yapılacak tebliğ tüm hisse sahipleri hakkında geçerli olacaktır¹⁴.

Hissenin bölünmezliğinin, bir hissenin sağladığı hakların anonim şirkete karşı birden fazla kimse tarafından ayrı ayrı kullanılmasına, hisse sahipliğinin verdiği hakların bir kısmının bir kişiye, diğer kısmının başka bir kişiye devredilmesine engel olma amacı taşıdığı TK'nın 400. maddesinde açıkça düzenlenmiştir¹⁵.

Ticaret Kanunu m. 400, II'de, hisselerin bölünmesi veya birleştirilmesinin ancak, şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesi ve esas sözleşmede daha küçük veya daha büyük bir itibari değer öngörülmesi hâlinde mümkün olacağı ifade edilmiştir. Bu durumda, bazı kimseler hisse sahibi sıfatını kaybedebilecekleri için hisse sahiplerinin işleme muvafakati aranmaktadır.

¹¹ Temettü hariç ortaklık hakları ile bankanın yönetim ve denetiminin Fon'a intikali durumunda, banka ortakları, ortak sıfatını yitirmemelerine karşın, bankanın yönetim ve denetimi ile ilgileri kesilmekte ve ortaklık haklarını temettü hariç, kullanamaz duruma gelmektedir (**Erden KUNTALP**, Bankanın Temettü Hariç Ortaklık Hakları İle Yönetim ve Denetiminin ve Hisselerinin Fon'a İntikali Önlemleri ve Bu Önlemlerin Hukuki Değerlendirilmesi (Yıldızhan Yayla'ya Armağan, İstanbul 2003, s. 387-428), s. 397, 403).

¹² **N. Orhan ÇEVİK**, Anonim Şirketler, 4. Baskı, Ankara 2002, s. 762; **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 447.

¹³ **ÇEVİK**- Anonim Şirketler s. 762; **AYTAÇ** s. 137; **Gönen ERİŞ**, Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1995, s. 606-607.

¹⁴ **Gönen ERİŞ**, Açıklamalı-İçtihatlı En Son Değişikliklerle Birlikte Türk Ticaret Kanunu, C. II, Ticari İşletme ve Şirketler, 3. Baskı, Ankara 2004, s. 2428; **Tarık BAŞBUĞOĞLU**, Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, Ankara 1988, s. 616.

¹⁵ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 447. "Aynı paya müşterek malik olanlardan birisinin ortaklıktan çıkarılması ve diğerinin ortak olarak kalması, TTK.nun 400üncü maddesi hükmündeki 'payın bölünmezliği' ilkesine aykırı olur" (11. HD 11. 12. 1985, 6790/6901 : **İsmail DOĞANAY**, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, İstanbul 2004, s. 1202).

D. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNDE DEĞER KAVRAMI

Her hissenin bir itibari değeri bulunmakta olup, bu değere nominal değer de denilmektedir¹⁶. Bu itibari değerın esas sözleşmede rakamla ve yazıyla belirtilmesi gerekmektedir. İtibari değer, hisse senedinin üzerinde yazılı bulunan değerdir. Esas sermaye hisselerinin ve bunları temsil eden hisse senetlerinin eşit itibari değerde bulunma zorunluluğu bulunmamaktadır. Dolayısıyla anonim şirketin, değişik itibari değerlere sahip gruplar hâlinde hisse senedi çıkarabileceğini söylemek mümkündür.

İtibari değer, anonim şirketin mali durumu veya hisselerin piyasa fiyatları ile bağlantısı olmayan, sadece belli amaçlara hizmet eden, kanun tarafından tayini zorunlu kılınmış bedeldir¹⁷. Ticaret Kanunu, itibari değer kavramına belirli görevler yüklemiştir. İtibari değer, sermaye koyma borcunun miktarını, hisse sahipliğinden doğan hakların kapsamını ve içeriğini ifade etmektedir. Ayrıca tasfiye payına ve kâra katılma, bazı durumlarda oy hakkının kullanımı itibari değere göre tayin edilmektedir¹⁸.

Hisse sahibi, kuruluştta ve sermaye artırımında hisselerin itibari değerinin altında bir değer ile, hisse senedini iktisap edememektedir. Böyle bir durumun şirketi, esas sermayesini temin edememe problemiyle karşı karşıya bırakacağı ve esas sermayenin bütünlüğü ilkesinin zedelenmesine neden olacağı açıktır¹⁹. Kuruluş ve sermaye artırımlarında, hisse senetlerinin itibari değerlerinin üzerinde bir bedelle çıkarılması ise mümkündür.

İtibari değer kavramının açıklanmasının ardından hisse senetlerinin değerini ifade eden birkaç kavrama daha kısaca yer verilmesinde fayda vardır. *Cari değer*, hisse senedinin piyasadaki hem alım hem de satım değerini kapsamaktadır. Hisse senetlerinin ilk çıkarılış değerine, *ihraç değeri/emisyon değeri* denir. Hisse senetlerinin borsada işlem görmesi durumunda alım-satım değeri, *borsa değeri* adını almaktadır. *Tasfiye değeri* kavramını açıklayacak olursak, bu değer, anonim şirketin varlıklarının paraya

¹⁶ Amerikan Hukuk Sisteminde hisse senetleri genellikle itibari değere sahip olmayıp; bazen itibari değerle de ihraç edilebilirler. Bu değer, çok küçük bir miktarı göstermekle beraber teknik bir öneme sahiptir (Oğuz Kürşat ÜNAL, Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Kanununda Hisse Senetleri (Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Armağanı, 2. Basım, İstanbul 1999, s. 691-742), s. 692-693).

¹⁷ Y. Can GÖKSOY, Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Ankara 2001, s. 359.

¹⁸ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 454.

¹⁹ TEKİL s. 90.

çevrilmesi ve borçlarının ödenmesinden sonra elde edilecek miktarın hisse başına düşen miktarıdır²⁰. Anonim şirket hissesinin *gerçek değeri* ise, varlıklar, kazançlar, dağıtılan kâr payları, sermaye yapısı ve bunun gibi realitelerin belirlediği değer olarak ifade edilmektedir²¹.

E. HİSSE SENETLERİNİN ÇIKARILMASI VE ŞEKLİ

Anonim şirketlerde hisse senetleri, ancak şirketin tescilinden sonra çıkarılabilmektedir. Dolayısıyla, şirketin tescilinden önce çıkarılan hisse senetleri hükümsüzdür²². Aynı durum, sermaye artırımını sebebiyle çıkartılacak hisse senetleri için de geçerlidir²³. Ancak, hisse senetlerinin geçersizliği, hisse sahibinin esas sermayeye katılma taahhüdünü etkilememektedir. Hisse sahibi, TK m. 412, II gereğince taahhüdü ile bağlı kalmaya devam etmektedir.

Hisse senetlerinin şekli, TK m. 413’de hem genel anlamda hem de nama yazılı senetler bakımından düzenlemeye tâbi tutulmuştur²⁴. TK m. 413 hükmüne göre, nama ve hamiline yazılı hisse senetlerinde bulunması gereken unsurlar şunlardır : Şirketin unvanı, esas sermaye miktarı, şirketin tescil tarihi, senedin türü, senedin itibari değeri, şirketin imzaya yetkili kişilerinden en az ikisinin imzası. Hisse senedine bağlanmış hisselerin bir sermaye piyasası aracı olması, genellikle büyük miktarlarda ihracı ve hisse senetlerini imzalamanın yaratacağı güçlükler nedeniyle “el yazısı ile imza” esası günümüzde terkedilmiştir.

Nama yazılı hisse senetlerinde ise, bu senetlerin özelliğine bağlı olarak TK m. 413, II’de hisse sahiplerinin adı ve soyadı, yerleşim yeri, hisse karşılığı sermayenin ödenen kısmı unsurlarına da yer verilmektedir.

²⁰ GÖKSOY s. 359.

²¹ GÖKSOY s. 359 dn. 107.

²² TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 626; ANSAY- Anonim Şirketler s. 259. Aksine düzenleme için bkz. SerPK m. 7, IV.

²³ “Anonim ortaklığın sermaye artırımını işlemleri kesinleşmeden çıkarılarak satılan hisse senetleri ‘geçici hisse senedi’ başlığını taşısa bile, bu senetler geçersizdir. Bu nedenle bu senetleri satın alan kişilerin ortaklığın tespiti davasının dinlenme olasılığı bulunmadığından, açılan ortaklığın tespiti davasının reddi gerekir...” (11. HD 21. 9. 1993, 6484/4774: ERİŞ- Anonim Şirketler s. 571).

²⁴ TK m. 413 dışında hisse senetlerinin şeklini gösteren diğer düzenlemeler şunlardır: TK m. 300, V, m. 393, m. 414, m. 416 ve m. 418. Buna ek olarak, SPK’nın Seri: I, No: 5 sayılı “Hisse Senetlerinin Şekil Şartlarına İlişkin Tebliğ”de, halka açık anonim şirketler ile halka arz edilecek hisse senetlerinin şekli, ebadı ve kullanılması gereken kağıdın cinsi açıklanmıştır.

Ticaret Kanunu'nun 413. maddesi, hisse senetlerinin şekil bakımından asgari unsurlarını belirtmekte olup, diğer kanun hükümlerine uygun olan ve senetlerin niteliğine aykırı olmayan bazı ilavelerin yapılabilmesi mümkündür²⁵.

Ticaret Kanunu'nda, hisse senetlerinin şekil bakımından eksik veya hatalı düzenlenmesi sonucunda uygulanacak müeyyidelere yer verilmemiştir. Ticaret Kanunu'nda gösterilen unsurların hisse senedinde yer almaması kıymetli evrakın hükümsüzlüğüne yol açacağı gibi, ilgililerin sorumluluğuna gidilerek senetlerin düzeltme veya ekleme suretiyle muhafazası yoluna gidilebilecektir²⁶.

F. HİSSE SENEDİ TÜRLERİ

Hisse senetleri, çeşitli yönlerden değişik ayrımlara tâbi tutulabilmekle birlikte çalışmamızda, hukuk sistemimizde önemli özelliklere sahip olan hisse senedi türleri ele alınacaktır²⁷.

I. HAMİLİNE YAZILI HİSSE SENETLERİ - NAMA YAZILI HİSSE SENETLERİ

1. Giriş

Ticaret Kanunu'nun 409. maddesinde ifade edilen ayrıma bakıldığında, hisse senetlerinin nama veya hamiline yazılı olarak düzenlenebileceği görülmektedir. Böyle bir ayrımın altında yatan temel nedenin, senetlerin devir şekli olduğunu söylemek mümkündür. Emre yazılı hisse senetleri çıkarılamayacağı sonucuna ise, TK m. 409'un dolaylı ifadesinden ulaşılabilir.

²⁵ Bu ilavelere örnek olarak, senedin ihraç tarihi, senedin içerdiği hisse adedi, kuponlara ilişkin bilgiler veya varsa imtiyazlar gösterilebilir (AYTAÇ s. 74).

²⁶ AYTAÇ s. 75; ÖZTAN s. 1499. Karşı görüş için bkz. ÇEVİK'e göre, hisse senetleri sadece şekil yönünden eksik veya bazı hataları bulunuyorsa hükümsüz olarak değerlendirilmemelidir. Bu hatalar, şirket ilgililerince anlaşılması veya hisse sahiplerinin müracaatı üzerine giderilebilir (ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 761). 11. Hukuk Dairesinin 19. 11. 1993 tarih, 5734/7583 sayılı kararından anlaşılacağı üzere, kanun ve esas sözleşmeye aykırı olarak çıkarılan hisse senetleri nedeniyle zarara uğrayan üçüncü kişiler, bu hisse senetleri için ödedikleri parayı anonim şirket ile anonim şirket yönetim kurulu üyeleri ile kusurlu olan kişilerden isteyebilirler (ERİŞ- Şirketler 3. Baskı, s. 2395).

²⁷ Çalışmamızda açıklanmamış diğer hisse senedi türleri şunlardır: milli hisse senetleri-yabancı hisse senetleri, değerleri tamamen ödenmemiş hisse senetleri-değerleri kısmen ödenmiş hisse senetleri, borsada kote edilen hisse senetleri-borsada kote edilmeyen hisse senetleri, değiştirilebilir hisse senetleri, kasa hisse senetleri, vetolu hisse senetleridir. Ayrıntılı bilgi için bkz. ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 768-772.

2. Hamiline Yazılı Hisse Senetleri

Ticaret Kanunu m. 570 temel alındığında, hamiline yazılı hisse senetleri, senedin metin veya şeklinden hamili kim ise, o kimsenin hak sahibi sayılacağı senetler şeklinde tanımlanabilir²⁸. Hamiline yazılı hisse senetleri, hamiline yazılı kıymetli evrakın bir türüdür. Senedin zilyedi aynı zamanda hisse sahipliğinden kaynaklanan tüm hakları kullanma hakkını haiz olduğu için; hamiline yazılı hisse senetleri sermaye piyasasına en uygun senetler olup, bu senetler gerçek anlamda menkul kıymet kabul edilmektedir²⁹. Bu tür senetlerde hisse sahibi şirketteki ortaklığından kaynaklanan haklarını kullanırken, hisse senedini elinde bulundurma sebebini açıklama zorunluluğu bulunmamaktadır³⁰.

Anonim şirketlerin, hamiline yazılı hisse senedi ihraç edebilmesi için esas sözleşmede hüküm bulunması ve bu hisselerin bedellerinin tamamıyla ödenmiş olması gerekmektedir(TK m. 409, II). Öngörülen şartla ilgili hüküm emredici nitelikte olmakla birlikte, hükmün konuluş amacı sermayenin korunması ilkesinin yerine getirilmesidir. Bu hükme aykırı olarak ihraç edilen hisse senetleri geçersizdir³¹. Dolayısıyla, hisse senedini devralan kimse hisse sahibi sıfatını kazanamayacak; senet hükümsüz olduğu için devreden hisse senedi sahibinin şirkete karşı hak ve borçları devam edecektir. Devralanın sadece anonim şirkete, yönetim kuruluna ve devredene karşı iyiniyetli olma koşulu ile tazminat davası açma imkanı bulunmaktadır³². Hisse senetlerinin geçersizliği, hamiline yazılı hisse senetlerinin devri konusunda, devreden ile devralan arasındaki ilişkide ispat yönünden önem arz etmekte olup; durumun senedin kıymetli evrak niteliğine etkisi bulunmamaktadır.

3. Nama Yazılı Hisse Senetleri

Esas sözleşmede aksine hüküm yer almadıkça, anonim şirketler hukukunda aslolan nama yazılı hisse senetleridir. Kanunla, bazı tür hisselerin karşılığında, sadece

²⁸ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 439.

²⁹ AYTAÇ s. 86.

³⁰ ÖZTAN s. 1501-1502; AYTAÇ s. 86.

³¹ ANSAY- Anonim Şirketler s. 260-261.

³² AYTAÇ s. 78; TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 633.

nama yazılı hisse senetleri ihraç edilmesi de öngörülebilmektedir³³. Nama yazılı hisse senetleri, belli bir kişi adına yazılmış olmakla beraber emre yazılı kıymetli evraka özgü devir şekli olan, ciro ile devredilebilir olma özelliğini taşıyan ve gerçekleşen devrin şirkete karşı ancak pay defterine kayıpla hüküm ifade ettiği senetlerdir(TK m. 416, II)³⁴. Bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere nama yazılı hisse senetlerinin devri, emre yazılı kıymetli evrakın devri için kabul edilen şekilde gerçekleşecektir. Kıymetli evrak hukukuna ilişkin düzenlemelerle uyumlu olmayan TK m. 416, II hükmü, doktrinde tartışmalara yol açmıştır³⁵.

³³ Anonim şirketin malik bulunduğu gemilerin Türk bayrağı altında seyredilmesi için hisse senetlerinin nama yazılı olması gerekmektedir (TK m. 823, II). 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m. 7 (b) hükmüne göre, banka hisse senetlerinin tamamının nama yazılı olması şarttır. SerPK m. 33 hükmü gereğince, aracı kurumların kuruluşlarına izin verilebilmesi için, anonim şirket şeklinde kurulmaları ve hisse senetlerinin nakit karşılığı çıkarılmaları şart olmakla birlikte; çıkarılacak hisse senetlerinin tamamının nama yazılı olması da gerekmektedir (**TEKİL** s. 432 dn. 25). Bu örneklere ek olarak, tali mükellefiyetler yükleyen hisseler karşılığında hamiline yazılı hisse senedi ihraç edilemeyeceğine ilişkin TK m. 405, II düzenlemesi, TK m. 409, III gereğince bedeli tamamen ödenmemiş hisseler karşılığında çıkarılan senetlerin ve TK m. 298 gereğince, kurucu hisse senetlerinin de nama yazılı olması gerektiğine ilişkin düzenlemeleri gösterilebilir.

³⁴ "...TK.nun 416. maddesi gereğince nama yazılı hisse senetlerinin devri, devralana teslimiyle ve pay defterine kayıpla hüküm ifade eder. Uyuşmazlığa konu borçlunun üzerinde hak sahibi olduğu kabul edilen 3. kişi. . . Oto Otomotiv A. Ş. nezdindeki nama yazılı hisse senetlerinin . . . Holding A. Ş. ve. . . Çimento San. ve Tic. A. Ş.'ye satış suretiyle devrine ilişkin yönetim kurulu kararları dosyada mevcut ise de sözü edilen bu hisse senetlerinin satış suretiyle devredilen şirketlere teslimlerinin haciz tarihinden önce gerçekleşip gerçekleşmediği ve . . . Oto Otomotiv A. Ş.'nin pay defterine kaydedilip kaydedilmediği yönteminde gerektiğinde satış yapan ve satış yapılan şirket kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yapılarak oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken sadece yönetim kurulu karar örneklerine dayanılarak eksik inceleme ile istemin reddine karar verilmesi isabetsizdir" (12. HD 18. 6. 1997, 6908/7194: KBİBB).

³⁵ Hukukumuzda konuya ilişkin görüşleri üç grup altında incelemek mümkündür. Doktrinde bir görüşe göre, Ticaret Kanunu'nun ilgili maddelerinde düzenlenen nama yazılı hisse senetleri, kanunen emre yazılı senetlerden değildir (**AYTAÇ** s. 95; **İMREGÜN**- Anonim Ortaklıklar s. 364; **Reha POROY**, Kıymetli Evrak Hukuku, 11. Bası, İstanbul 1989, s. 64). Madde hükmünde yer alan cironun temlik beyanı olduğundan şüphe duymamak gerekir. Burada, "ciro ile devredilme" ifadesinden anlaşılması gereken, nama yazılı kıymetli evrakta temlik beyanının ayrı bir kağıda yazılabilme usulünün kullanılabilmesine imkan tanımaktır. Başka bir deyişle ciro, temlik beyanının unsurlarını içeren bir tam ciro olmalıdır (**Reha POROY/Ünal TEKİNALP**, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 16. Bası, İstanbul 2005, s. 72). Diğer bir görüşe göre ise, maddedeki "ciro" ifadesinin bilinçli şekilde kullanıldığı; ciro işlemiyle devri öngörülen hisse senetleri için nama yazılı hisse senetleri ibaresi kullanılmış olsa dahi ortada kanunen emre yazılı senetler bulunduğu (Halil ARSLANLI, Anonim Şirketler Umumi Hükümler, C. I, İstanbul 1960, s. 179; Yaşar KARAYALÇIN, Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler, 4. Baskı, Ankara 1970, s. 8, 133; Ünal TEKİNALP, Sermaye Piyasası Hukukunun Esasları, İstanbul 1982, s. 16; Selahattin Sulhi TEKİNAY, Nama Yazılı Hisse Senetlerinin Devri (Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, 1956, s. 134-144), s. 136-137; ÖZTAN s. 1503, 1509; KENDİGELEN- Payların Devrinde Şekil s. 232. Dolayısıyla, burada sözkonusu olan normal bir cirodur. Kanun, nama yazılı hisse senetlerinin devrini emre yazılı senetlerin devrini düzenleyen kurallara tâbi kılmış olup; bu senetler beyaz ciro ile de devredilebilir. Son olarak karma görüş olarak niteleyebileceğimiz görüşü savunanlara göre ise, hükümde yer alan "olur" ifadesini "olabilir" şeklinde anlamak gerekmektedir (**ANSAY**- Anonim Şirketler s. 262-263; **DOĞANAY** s. 1237). Aslında, bu görüşün üzerinde durduğu nokta, hisse senetlerinin de diğer nama yazılı kıymetli evrak gibi alacağın temliki yoluyla devredilebileceği; fakat,

Nama yazılı hisse senetlerinin çalışmamız bakımından önem arz eden bir noktası ise bu senetlerin haczinde, anonim şirkete ait nama yazılı hisse senetlerinin icra takibi neticesinde kazanılmasında, geçerlilik şekli olarak kabul edilen ciro ve teslim şartı aranmayıp; pay defterine kayıt için icra dairesinden alınacak bir belgenin yeterli olmasıdır³⁶.

4. Gerçek Nama Yazılı Hisse Senetleri

Nama yazılı hisse senetleri üzerine “menfi emre kaydı”(rekta klozu) konularak, nama yazılı hisse senetleri emre yazılı olmaktan çıkarılabilir. Bu tür senetler, gerçek nama yazılı senetler olarak adlandırılmaktadır. Fakat, bu tür senetlerin düzenlenmesi için hisse senedi üzerine menfi emre kaydı koyulması yeterli olmayıp, şirket esas sözleşmesinde buna ilişkin bir hükme yer verilmesi de gereklidir³⁷.

5. Bağlı Nama Yazılı Hisse Senetleri

Ticaret Kanunu m. 416, II gereğince bağlı nama yazılı hisse senetleri, esas sözleşmede aksine hüküm bulunmadığı sürece nama yazılı hisse senetleri gibi devredilmektedir. Bağlı nama yazılı hisse senetlerinde karşımıza çıkan “bağlam” kavramı, nama yazılı hisse senetlerinin devrinin esas sözleşme ile sınırlanması³⁸, devrin süreli veya süresiz olarak şirketin menfaatine bağlanması şeklinde olabileceği gibi, devrin tamamıyla yasaklanması şeklinde de olabilmektedir³⁹. Dolayısıyla, bağlama

kanunkoyucunun devir kolaylığı sağlamak amacıyla burada ayrıca ciro ile devir yolunu da kabul ettiği yönündedir. Kanımızca, İMKB’de günümüzde milyonlarca nama yazılı hisse senedinin beyaz ciro ile devrinin gerçekleştirildiği düşünüldüğünde, doktrinde savunulan ikinci görüşün doğruluğunu kabul etmek yerinde olacaktır.

³⁶ TAŞDELEN s. 143 dn. 147.

³⁷ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU) s. 663.

³⁸ Madde hükmünde belirtildiği üzere, sözleşme ile devrin bazı kayıt ve şartlara bağlanması mümkündür. Devrin sadece hekimler arasında yapılabilmesi veya sadece T.C. vatandaşları arasında gerçekleştirilmesi gibi.

³⁹ Erdoğan MOROĞLU, Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri ve Yargıtay Kararları (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII, Ankara 1996, s. 39-63), s. 49. Bağlı nama yazılı hisse senetleri nitelik itibariyle, sermaye piyasası ve özellikle halka açık anonim şirketler ile bağdaşmamaktadır. Diğer yandan, borsa sisteminin işlemlerini veya alım satımların seri şekilde yürütülmesini de zorlaştırmaktadır (AYTAÇ s. 110). Bağlam ile ilgili olarak ileri sürülebilecek sakıncalar, Türkiye’de borsada işlem gören halka açık anonim ortaklıklar bakımından mevcut değildir. Zira, mevzuattaki iki düzenleme esas sözleşmelerdeki bağlam hükümlerine engel teşkil etmemektedir. İlk olarak, İMKB Kotasyon Yönetmeliği m. 9/A/1/2-(h) hükmü uyarınca anonim ortaklığın esas sözleşmesinin, menkul kıymetlerinin devir ve tedavülünü kısıtlayıcı veya senet sahibinin haklarını kullanmasına engel olacak kayıtlar içermemesi, söz konusu ortaklığın menkul kıymetlerinin İMKB kotuna alınması için gereken şartlardan birisidir.

rağmen devreden ile devralan arasında mülkiyetin devri gerçekleşecektir; fakat devir, bağlam nedeniyle anonim şirkete karşı ileri sürülemeyecektir⁴⁰. Esas sözleşme ile getirilecek bir sınırlamanın, bağlı nama yazılı senetlerin kanunen emre yazılı senetlerden olması durumunu değiştirmeyeceğini unutmamak gerekir⁴¹.

Esas sözleşmeye, anonim şirketin devri sebep göstermeksizin dahi pay defterine kaydetmekten imtina edebileceğine ilişkin hüküm konulması mümkündür (TK m. 418, II). Ancak böyle bir düzenlemeden pay defterine kaydın reddinin, anonim şirket tarafından keyfi olarak kullanılabilmesi anlamı çıkarılmamalıdır. Red hakkının kötüniyetli olarak kullanımının, hak ve yükümlülüklerin genel sınırlarını çizen MK m. 2, II'ye aykırılık teşkil edeceği açıktır.

Esas sözleşmede düzenlenen bağlamdan çıkarılacak sonuç, şirkete karşı ancak pay defterine kayıtlı bulunan kimsenin ortak sıfatını taşıyabileceğidir. Dolayısıyla, devrin kaydedilmemesi hâlinde ortaklık sıfatı hâlâ devredende kalacaktır. Doktrinde bu konuya ilişkin olarak, bölünme ve birlik teorileri ortaya atılmıştır⁴². TEKİNALP, bölünme teorisinin küçük hisse sahibine hiç olmazsa malvarlığı haklarından alacaklarını devretmesi imkanı verdiğini belirtmekle birlikte, doktrinde hâkim görüş de bu doğrultudadır⁴³.

II. ADİ HİSSE SENETLERİ – İMTİYAZLI HİSSE SENETLERİ

Anonim şirketin çıkardığı hisse senetleri içerisinde, diğer hisse senetleriyle kıyaslandığında hiçbir imtiyaza sahip olmayan, kanun ve esas sözleşmenin tanıdığı imtiyaz niteliğinde kabul edilemeyecek haklardan başka bir hakka sahip olmayan senetlere adi hisse senedi denilmektedir⁴⁴. Genel kural, hisseler arasında eşitlik ilkesi

Buna benzer bir gereklilik de, Seri:I, No:26 sayılı Tebliğ m. 5/c'de, hisse senetlerinde rehin veya teminata verilmek suretiyle devir veya tedavülünü kısıtlayıcı ve senet sahibinin haklarını kullanmasına engel teşkil edici kayıtların olmamasıdır.

⁴⁰ ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 790.

⁴¹ MOROĞLU- Nama Yazılı Pay Senetleri s. 59.

⁴² Bağlam ve bu alandaki teoriler konusunda ayrıntılı açıklama için bkz. TEKİL s. 434-445.

⁴³ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 649, 652-653.

⁴⁴ ÜNAL- Hisse Senetleri s. 698. İmtiyazlı hisse senetlerine örnek olarak, oy hakkı bakımından imtiyaz, kâr payı bakımından imtiyaz, tasfiye halindeki şirket mevcudunun dağıtılmasına katılmada imtiyaz ve sair hususlarda imtiyaz gösterilebilir. Ticaret Kanunu'nda, adi hisse senedi kavramı geçmemekle birlikte, kavram, imtiyazlı hisse senetleriyle karşılaştırıldığında aralarındaki farklılıkların daha açık şekilde ortaya konması amacıyla oluşturulmuştur.

olmakla birlikte, bu ilke kamu düzenine ilişkin değildir. TK m. 401 düzenlemesinde, “*esas mukavele ile bazı nev’i hisse senetlerine kâr payı veya tasfiye halindeki şirket mevcudunun dağıtılması vesair hususlarda imtiyaz hakları tanınabilir*” ifadesi yer almaktadır. Düzenlemede ifade edildiği üzere, bazı hisse senetlerine diğerlerine nazaran üstün ve ayrıcalıklı haklar tanınması mümkündür. Anonim şirketlerin imtiyazlı hisse senedi çıkarabilmesi, Ticaret Kanunu bağlamında mümkün olmakla birlikte, başka kanunlarda bazı tip anonim şirketlerin imtiyazlı hisse senedi ihracı şarta bağlanabilir veya yasaklanabilir.

III. PRİMLİ - PRİMSİZ HİSSE SENETLERİ

Anonim şirketlerin hisse senetlerini itibari değerinin üzerinde bir bedelle ihraç etmesi durumunda, elde edilen tutarın itibari değere karşılık gelen kısmı, şirketin esas sermayesini oluşturmaktadır⁴⁵. Bu kısmı aşan tutara agio veya ihraç primi, böyle hisse senetlerine ise agiolu veya primli hisse senedi adı verilmektedir. İtibari değeri olmayan hisse senedinin çıkarılması hukukumuzda mümkün olmamakla birlikte⁴⁶; TK m. 286 gereğince, itibari değerinden aşağı bir bedelle hisse senedi çıkarılması da mümkün değildir.

Anonim şirketlerde, hisse senetlerinin primli ihraç edilmesi için Ticaret Kanunu’nda birtakım şartlar koyulmuştur. TK m. 286, II gereğince, senetlerin itibari değerlerinden yüksek bir bedelle çıkarılmaları, esas sözleşmede bu hususta bir hüküm bulunmasına veya bunun genel kurul tarafından karar altına alınmasına bağlıdır⁴⁷. Anonim şirketler primli hisse senedi çıkararak, dağıtılmayan kârlar ile diğer yedek akçeleri belirli bir oranda paraya dönüştürmekte ve eski hisse sahipleri ile yenileri arasında dengeyi sağlamaktadır⁴⁸. SerPK m. 12, V düzenlemesi ile birlikte, kayıtlı sermaye sisteminde, esas sözleşmede yetkili kılınmak şartıyla yönetim kuruluna primli hisse senedi ihraç etme yetkisi verilmiştir⁴⁹. Primli hisse senetlerinin açıklaması bu

⁴⁵ Şükrü YILDIZ, Anonim Ortaklıkta İhraç Primleri (Agio) (AÜEHFD 2000/IV/1-2, s. 547-565), s. 547.

⁴⁶ AYTAÇ s. 90; Mehmet BOLAK, Menkul Kıymetler ve Portföy Analizi, İstanbul 1991, s. 78.

⁴⁷ YILDIZ s. 549.

⁴⁸ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 455.

⁴⁹ TEKİNALP’e göre, SerPK m. 12, V düzenlemesi ile hisse sahiplerinin hakları tehlike altında olup; yönetim kuruluna bu yetkinin, özel şartların haklı gösterdiği durumlarda verilmesi veya yetkinin bazı sınırlara bağlanması gereklidir (TEKİNALP- Sermaye Piyasası s. 50).

şekilde yapılırken primsiz hisse senetleri, üzerinde yazılı değer ile ihraç edilen senetler olarak ifade edilmektedir.

IV. BEDELSİZ - YENİ TAAHHÜT YOLU İLE ÇIKARILAN HİSSE SENETLERİ

İç kaynaklardan yapılan sermaye artırımını sonucunda verilen hisse senetlerine bedelsiz hisse senetleri; hisse senetlerinin yeniden taahhüt veya ödeme ile çıkarılmasına ise yeni taahhüt yoluyla çıkarılan hisse senetleri adı verilmektedir⁵⁰.

Yedek akçe, dağıtılmamış kâr, yeniden değerlendirme artış fonu, gayrimenkul satış kazançları veya iştiraklerdeki değer artışlarının sermayeye eklenmesi suretiyle çıkarılacak hisse senetleri için yeni bir ödeme veya taahhüde gerek bulunmamaktadır. Burada, mevcut hisse senedi sahipleri yeni bazı hisse senetlerini ek ödeme yapmaksızın iktisap etmektedir. Yeni hisse senetlerinin, eskisinin uzantısı olması nedeni ile bedelsiz hisse senetleri edinme hakkı eski ortaklara aittir⁵¹.

V. NAKİT - AYIN KARŞILIĞI ÇIKARILAN HİSSE SENETLERİ

Gerek kuruluşta gerekse sermaye artırımlarında, karşılığı para olarak verilen veya herhangi bir alacağa mahsup edilen hisse senetlerine nakit karşılığı hisse senetleri adı verilmektedir. Örnek vermek gerekirse, hukukumuzda bu tür hisse senetlerine, bankacılıkla iştigal edecek anonim şirketlerin çıkaracağı hisse senetlerinde rastlanmaktadır⁵². Nakdi sermaye karşılığı hisse senetlerinin hem halka açık hem de kapalı anonim şirketlerde çıkarılabileceğini söylemek mümkündür.

Para dışında bir değerın şirkete sermaye olarak konulması durumunda, ayın karşılığı sermaye sözkonusu olmaktadır. Ayın sermayeye örnek olarak taşınır, taşınmaz mallar, fikri ve sınai haklar gösterilebilir. Ayın karşılığı çıkarılan hisse senetlerinin, nama yazılı hisse senedi şeklinde düzenlenmesi gerekmektedir⁵³. Ayın konusu malın

⁵⁰ **AYTAÇ** s. 89.

⁵¹ **AYTAÇ** s. 89.

⁵² **AYTAÇ** s. 90; **BOLAK** s. 78.

⁵³ **ARSLANLI** s. 177; **PULAŞLI- Şirketler Hukuku** s. 542; **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 451. SerPK m. 7, III gereğince, halka arz yoluyla satılan hisse senedi bedellerinin tam olarak ödenmesi

şirkete tevdi edilmesi durumunda, bedel tamamen ödenmiş sayılmakla birlikte, sermaye olarak konulan ayının taşınmaz olması durumunda, taşınmazın değerinin bilirkişi vasıtasıyla tespit ettirilmesi gereklidir. Ayın sermaye karşılığı çıkarılan hisse senetlerinin anonim şirketin tescilinden itibaren iki yıl geçmedikçe devirleri geçersizdir. TK m. 404 hükmü gereğince, iki yıllık devir yasağı emredici nitelikte olduğundan, bu hükme aykırı olarak yapılan devirler batıl olarak kabul edilmektedir⁵⁴.

§ 2. HİSSE SENETLERİ İLE İLİŞKİLİ BELGELER, KOTASYON VE PAY DEFTERİ

A. HİSSE SENETLERİNE BAĞLI BELGELER

I. TEMETTÜ KUPONLARI

Anonim şirketler hukukunda, hesap dönemi sonunda genel kurul tarafından dağıtımına karar verilecek kâr payları, hisse senedine bağlı olabileceği gibi; hisse senedinden ayrı şekilde hisse sahiplerine düzenli ve kolay şekilde dağıtım amacıyla çıkarılacak temettü kuponlarına da bağlanabilir⁵⁵. Kuponlar, ilk faaliyet yılından başlayarak her yıla bir sıra numarası verilmek suretiyle yıllara ayrılmış şekilde düzenlenmektedir. Kuponun üzerinde yazılı yıl sonunda şirketçe kâr sağlanmamış veya kâr dağıtılamamış ise, o yıla ait kupon değersiz kalmaktadır.

Kuponlar, özel olarak hükme bağlanmış olmadığından kuponlarda bulunması gereken asgari şekil şartlarını belirtmek mümkün değildir. Kuponların bağlı olduğu

şarttır. Dolayısıyla, halka arz aşamasında anonim şirkete ortak olmak isteyen kimselerin aynı sermaye getirmesi mümkün olmadığından TK m. 404'ün uygulanma alanının daraldığını söylemek mümkündür.⁵⁴ Söz konusu kural, sermayenin korunması ilkesi gereğince öngörülmüştür. Konulan ayın ile karşılığında verilen hisseler arasında değer eşitliğini sağlamak ve olumsuz fark halinde, ayın getiren hisse sahibini sorumlu tutma amacı güdülmektedir. Yasağa rağmen hisseler veya hisse senetleri devredilirse, mülkiyet taraflar arasında geçecek; fakat anonim şirkete karşı hisse sahipliği sıfatı kazanılmayacaktır (TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 451-452). Yasağa rağmen devrin taraflar arasında geçerli olup olmayacağı hususu doktrinde ve uygulamada tartışmalıdır. Bazı yazarlar, TK m. 404'deki yasağa aykırı devrin mutlak olarak geçersiz olmayıp; taraflar arasında geçerli olduğunu, devir işleminin taraflarının geçersizliği ileri süremeyeceklerini savunurken; Yargıtay ve diğer görüşteki yazarlarca, öngörülen yasağın mutlak olduğu savunulmuştur. Doktrindeki görüşler için bkz. **Abuzer KENDİGELEN**, Kişi Ortaklıklarının Sermaye Ortaklıklarına Dönüştürülmesinin Sonuçları (Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl Makalelerim, İstanbul 2001, s. 144-163), s. 160 dn. 41.

⁵⁵ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 715; **ÇEVİK-** Anonim Şirketler s. 802; **AYTAÇ** s. 189-190; **Hamdi YASAMAN**, Menkul Kıymetler Borsası Hukuku, İstanbul 1992, s. 51.

hisse senedinin türü ne olursa olsun, kuponlar hamiline yazılı şekilde düzenlenmelidir⁵⁶. Dolayısıyla, nama yazılı hisse senetlerinin temettü kuponları da hamiline yazılı olması gereklidir.

Kuponların devrinde, kıymetli evrakın devrine ilişkin Ticaret Kanunu hükümleri uygulanmaktadır⁵⁷. Kuponlar, ana senetle devredilebilecekleri gibi; ana senetten bağımsız şekilde de devredilebilirler. Kuponların ana senetten bağımsız bir şekilde devri hâlinde, hisse sahipliğinden doğan bazı def'iler kupon hamiline karşı ileri sürülebilmektedir⁵⁸.

Anonim şirketlerde kupon çıkarma zorunluluğu bulunmamaktadır. Dolayısıyla, kupon çıkarılmaması durumunda kâr payı, hamiline yazılı hisse senetlerinde senedin ibrazı ile; nama yazılı hisse senetlerinde ise pay defterindeki kayıtlara dayanılarak elde edilecektir⁵⁹.

II. TALONLAR

Temettü kuponları zorunlu olarak belirli süreler için verileceği için, bu kuponların tükenmesi durumunda yenilerini alabilme ve hak sahipliğini kanıtlayıcı bazı külfetli işlemleri ortadan kaldırma amacı ile yenileme belgesi anlamına gelen talon çıkarılabilir(TK m. 573)⁶⁰. Kuponların kolaylık sağlayabilmesi, talonlu çıkarılmalarına bağlıdır. Dolayısıyla, yeni hisse senedi bastırılmasına veya asıl hisse senedinin ibrazına gerek olmaksızın kıymetli evrak niteliğindeki talonlar sayesinde yeni kuponlar verilmesi mümkündür⁶¹.

⁵⁶ **Asuman TURANBOY**, Varakasız Kıymetli Evrak, Ankara 1998, s. 94; **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 715.

⁵⁷ ÜNAL'a göre, SerPK temettü kuponları hakkında hüküm içermemekle birlikte, bu senetlerin ihraç edenden alacaklılık hakkı sağlaması, belirli bir meblağı temsil etmesi ve bu sebeple ihraç edenin mali yükümlülüklerini içermesi nedeniyle, SerPK m. 3 hükmü gereğince menkul kıymet sayılmalıdır (**O. Kürşat ÜNAL**, Menkul Kıymetler, Ankara 1988, s. 141). Hukukumuzda, hisse senetlerinin şekil şartlarına ilişkin RG. 14. 7. 1992 T. ve 21284 sayılı Seri: I, No : 5 Tebliği'nin 9. maddesi, kuponları sermaye piyasası uygulaması bakımından menkul kıymet olarak değerlendirmiştir (**TURANBOY-Varakasız Kıymetli Evrak** s. 95).

⁵⁸ **AYTAÇ** s. 194; **ÇEVİK-** Anonim Şirketler s. 803; **TEKİL** s. 480; **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 715-716.

⁵⁹ **AYTAÇ** s. 194.

⁶⁰ **ÜNAL-** Menkul Kıymetler s. 139; **AYTAÇ** s. 196; **TEKİL** s. 480.

⁶¹ **YASAMAN-** Menkul Kıymetler s. 53.

B. HİSSE SENEDİ ÇIKARILMADAN ÖNCE ÇIKARILAN BELGELER

I. MAKBUZLAR

Anonim şirketin tescilinden önce kuruluş işlemleri sırasında, esas sermaye hisselerini elde etmek isteyen ve bu hisselerin karşılığında peşin ödemede bulunan hisse sahiplerine verilen belgelerdir⁶². Şirket kurucuları bu belgeleri düzenlemekte, imzalamakta ve ödemede bulunanlara vermektedir. Anonim şirketin, hisse senetlerini bastırması sonucunda gazetede yapacağı ilân yoluyla da, hisse senetlerinin şirkette veya belirtilen yerlerde, ortaklarda bulunan makbuzlar karşılığında verileceği duyurulacaktır.

II. İLMUhaberLER

İlmuhaberler, anonim şirketin kurulmasının ardından hemen hisse senedi çıkarmanın güçlüğü sebebiyle, hisse senetlerinin yerini tutmak üzere çıkarılmaktadır⁶³. Aksi kararlaştırılmadıkça, anonim şirketlerin ilmuhaber çıkarma zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu belgelere muvakkat ilmuhaber, geçici belge, geçici ilmuhaber⁶⁴ de denilmektedir. Nama yazılı hisse senetlerinin veya hamiline yazılı hisse senetlerinin yerini tutmak üzere çıkarılan ilmuhaberlerin her hâlde nama yazılı olması gerekmektedir(TK m. 411). Ilmuhaberler, hisse senetleri ile değiştirileceğinden ve onların yerine geçeceğinden, şekil ve kapsam yönünden hisse senetleri gibi düzenlenmektedir(TK m. 413).

Hukukumuzda, ilmuhaberlerin kıymetli evrak niteliğinde olduğu kabul edilmektedir⁶⁵. Buna ek olarak ilmuhaberler, hisse sahipliği hakkı verme, misli nitelikte

⁶² ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 804; ÖZTAN s. 1493.

⁶³ Hisse senetlerinin yerini tutmak üzere ve belli bir dönem için çıkarılan ilmuhaberlerin SerPK ile birlikte, halka açık anonim şirketler bakımından uygulaması hemen kalmamıştır. Örneğin, kayıtlı sermaye sistemindeki sermaye artırımlarında, doğrudan hisse senedi satışı sözkonusu olduğundan ilmuhaber çıkarılmamaktadır (AYTAÇ s. 190).

⁶⁴ SerPK'da, 1992 yapılan değişiklikten önce kanunda "geçici ilmuhaber" ifadesi yer almaktaydı. (Değişiklik için bkz. 24. 4. 1992 T. 3794 sayılı Kanun, 13. 5. 1992 T. ve 21227 sayılı RG).

⁶⁵ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 671, AYTAÇ s. 191; Yaşar KARAYALÇIN, Nama Yazılı Ilmuhaberlerin Devredilmesi (Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler, Ankara 1975, s. 237-247), s. 238; ÜNAL- Menkul Kıymetler, s. 135; YASAMAN- Menkul Kıymetler s. 50. Karşı görüşte olan İMREGÜN'e göre, ilmuhaberler sadece hisse sahipliğini belgelendirmesi, özel şekil koşullarına tâbi olmaması ve TK m. 411 uyarınca alacağın devri yoluyla devredilmeleri sebebiyle kıymetli evrak niteliğini haiz değildir (İMREGÜN- Anonim Ortaklıklar s. 360).

olma, dönemsel gelir getirme ve seri hâlinde ihraç edilebilme niteliklerini haiz olduğu için menkul kıymet olarak da kabul edilirler⁶⁶.

İlmuhaberlerin ne zaman çıkarılabileceğine ilişkin Ticaret Kanunu'nda bir hüküm yer almamaktadır. Yalnızca, TK m. 411'de ilmuhaberlerin, hisse senetlerinin yerini tutmak üzere çıkarılacağı öngörülmüştür. Hisse senetleri ise bilindiği üzere, anonim Şirketin tescilinden önce çıkarılamamaktadır. Hisse senetlerinin yerini tutmak üzere çıkarılan ilmuhaberler de bu anlamda, ancak anonim Şirketin tescilinden sonra çıkarılabilir. Nitekim tescilden önce anonim Şirkete katılanlara, yapılan demeler karşılığında "makbuz" adı altında belge verilmesi imkanına Ticaret Kanunu'nda deėinilmiŐtir.

Nama yazılı ilmuhaberler, bedelleri tamamen veya kısmen denmiŐ nama yazılı hisse senetleri yerine düzenlenmektedir. Bedelleri tamamen ödenmemiş nama yazılı hisse senetleri yerine çıkarılan nama yazılı ilmuhaberler, kanuni bağlam hükümlerine tâbidir. Başka bir deyişle, bu senetleri iktisap edenden anonim Şirket teminat talep edebilir ve teminat gösterilmediği takdirde pay defterine kayıttan imtina edilebilir⁶⁷.

Ticaret Kanunumuzda ilmuhaberlerin sadece devri düzenlenmiş olsa dahi, ilmuhaberlerin intifa hakkına konu olması, rehnedilmesi ve haczedilmesi mümkündür. Dolayısıyla, hisse senetlerine ilişkin hükümler ilmuhaberlere kıyasen uygulanabilecektir.

C. HİSSE SENEDİ SERTİFİKASI

Hisse senedi sertifikası, Ticaret Kanunu'nda düzenlenmemiş olup; uygulamada ortaya çıkan bir kavramdır. Uygulamada, bir anonim Şirkette ortak sayısı az ve fakat hisse sayısı fazla ise, hisse ile ilgili hukuki işlemlerde kolaylık sağlamak üzere hisse senedi sertifikaları çıkarılması benimsenmiŐtir⁶⁸. Hukukumuzda "kupür" adıyla da anılan hisse senedi sertifikası, ekonomik bir bütünlük arz eden birbirinden bağımsız

⁶⁶ ÜNAL- Menkul Kıymetler s. 139.

⁶⁷ PULAŞLI- Şirketler Hukuku s. 812.

⁶⁸ ÖZTAN s. 1491; TAŞDELEN- Pay Sahipliği s. 178-179.

hisseleri ifade etmektedir⁶⁹. Daha açık bir ifadeyle hisse senedi sertifikası, her hisse için bir hisse senedi çıkarılması yolunun aksine; bir ortağın elinde toplanacak birçok hisse senedi yerine çıkarılan ve birden fazla hisseyi tek bir evrakta toplayan senettir⁷⁰. Fakat, bir anonim şirketin hisse senetlerini 10'luk, 50'lik veya 1000'lik sertifikalar hâlinde çıkarabilmesi için şirket esas sözleşmesinde bu konuda yönetim kurulunun yetkilendirilmiş olması gerekmektedir⁷¹.

Hisse senedi sertifikaları hangi tür hisse senetleri yerine düzenlenirse düzenlensin, anonim şirket bünyesindeki hakları temsil etmesi ve hisse senetlerinde olduğu gibi hak ve senet bütünleşmesinin sözkonusu olması sebebiyle, kıymetli evrak niteliğinde olduğunun kabulü gerekir⁷².

D. PAY DEFTERİ

Anonim şirketler, TK m. 326 uyarınca pay defteri tutma yükümü altında olup; pay defterinin noter tarafından tasdiki gerekmemektedir. Pay defterine, nama yazılı hisse sahiplerinin ad, soyad ve adreslerinin yazılması gereklidir(TK m. 417, I). Aynı şekilde çıplak payların, nama yazılı ve hamiline yazılı senetler yerine çıkarılan ilmuhaberlerin de pay defterine kaydı zorunludur. Pay defteri aksi sabit oluncaya kadar hisse sahipliğine karine teşkil etmektedir⁷³. Dolayısıyla, pay defterine yapılan kaydın mülkiyetin naklinde hiçbir etkisi bulunmamaktadır. Bu durum özellikle pay defterinin eksik veya hatalı tutulduğu ya da hiç tutulmadığı durumlarda hak sahibini koruyucu etkiye sahiptir.

⁶⁹ Ünal TEKİNALP, Evraksız Kıymetli Evrakta veya Kıymet Haklarına Doğru (Batider 1988/XIV/3, s. 1-16), s. 11; ÖZTAN s. 323; TURANBOY- Varakasız Kıymetli Evrak s. 42.

⁷⁰ TAŞDELEN- Pay Sahipliği s. 179 dn. 296. İsviçre Hukukunda birden fazla hissenin tek bir senet içerisinde yer alabilmesi sertifikalar aracılığı ile mümkün kılınmıştır. Hisse senedi sertifikası ile öncelikle tam bir emisyonun tek bir senede bağlanması sağlanmaktadır. Bu sertifika tam anlamıyla bir toplu senettir. İsviçre Hukukunda ayrıca hissedarların münferit senetler yerine şirketteki hissedarlığını gösteren tek sertifika alması da mümkündür. Bu sertifikaya tek yönlü hisse senedi sertifikası adı verilmektedir (TURANBOY- Varakasız Kıymetli Evrak s. 82 dn. 48'den naklen).

⁷¹ Ömer TEOMAN, Ticaret Sicili Memuru'nun TTK m. 315 f. 1 Uygulamasındaki Denetim Yetkisi- Nama Yazılı Hisse Senetlerinin Ciroşunda İmzanın Kaşe İle Atılabiliş Atılamayacağı Sorunu (Otuz Yıl Ticaret Hukuku -Tüm Makalelerim-, C. II (1982-2001), İstanbul 2001, s. 293-307), s. 306; TEKİNALP- Evraksız Kıymetli Evrak s. 11.

⁷² TAŞDELEN- Pay Sahipliği s. 179 dn. 299.

⁷³ Ünal TEKİNALP, Pay Defterine Yazımın Hukuki Niteliği Sorunu (İktisat ve Maliye Dergisi 1979/XXV/XI, s. 470-475), s. 470 vd.

Nama yazılı hisse senedini ciro veya temlik yoluyla devralan kimse, yalnızca devreden malike karşı hisse senedinin içerdiği haklara sahip olursa da, TK m. 416, II gereğince devir, şirkete karşı ancak pay defterine kayıtlı hüküm ifade edecektir. Dolayısıyla hisseyi iktisap eden kimse, pay defterine kaydedilmediği sürece şirkete karşı ortak sıfatını kazanamayacak ve hisseden doğan kâr ve tasfiye payı, hazırlık devresi gibi mali hakları ve genel kurula katılma, oy verme gibi yönetim haklarını kullanamayacaktır⁷⁴. Bu durumda mevcut hakların, eski ortak tarafından kullanılacağını söylemek mümkündür.

Pay defteri, TK m. 66 bağlamında ticari defterlerden sayılmamaktadır. Pay defteri, şirket hisselerinin kimlerin elinde bulunduğunu, hisselerle ilişkin borç ve varsa tali yükümlülüklerin ortaklarca ifa durumunu ortaya koymakta, ortaklık haklarının kimler tarafından kullanılacağı hususunda hem ortaklara hem de ilgili üçüncü kişilere bilgi verme amacı gütmektedir.

Pay defterine kaydın hukuki niteliği bakımından, doktrinde kaydın kurucu etkiye sahip olduğuna ilişkin görüşler⁷⁵ bulunmakla birlikte; hâkim görüş⁷⁶, kaydın bildirici etkiye sahip olduğu yönündedir. Yargıtay, daha önceki tarihli birkaç kararında kayda kurucu⁷⁷ nitelik atfetmişse de; Yargıtay'ın vermiş olduğu daha yeni tarihli kararlarında, kaydın bildirici⁷⁸ nitelikte olduğuna hükmedilmiştir⁷⁹.

⁷⁴ **MOROĞLU**- Nama Yazılı Pay Senetleri s. 47-48.

⁷⁵ **TEKİNAY**- Hisse Senetlerinin Devri s. 139 vd. ; **AYTAÇ** s. 93-94; **ÖZTAN** s. 1510.

⁷⁶ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 645; **Şafak NARBAY**, Anonim Ortaklıkta Pay Defteri, Ankara 2003, s. 149 vd.; **ARSLANLI** s. 183-184; **MOROĞLU**- Nama Yazılı Pay Senetleri s. 48; **Oğuz İMREGÜN**, XII. Hakem Kurulu Kararı (Bilirkişi Raporları (1983-1984), İstanbul 2000, s. 86-102), s. 99-100.

⁷⁷ 11. HD 7. 3. 1996, 6475/1468: Batider 1996/XVIII/3, s. 134-139; 11. HD 14. 9. 1973, 13/50: **ERİŞ**- Anonim Şirketler s. 666.

⁷⁸ 11. HD 23. 11. 1978, 4631/5252: YKD 1979/5/2, s. 223-225; 11. HD 15. 10. 1984, 4638/4740: **TAŞDELEN**- Pay Sahipliği s. 154 dn. 194).

⁷⁹ Yargıtay'ın konuya ilişkin farklı kararları olmasına karşılık, 11. HD 8. 10. 1993, 6626/6317 sayılı kararının, pay defterine kaydın bildirici etkiye sahip olduğu yolunda sağlam gerekçeler içerdiği söylenebilir (**NARBAY** s. 146).

E. HİSSE SENETLERİNİN BORSADA İŞLEM GÖRMESİ (KOTASYON)

Hisse senetlerinin borsada alım-satım işlemleri, menkul kıymetlerin ihracının ardından satış süresi sonunda borsaya kote edilmesiyle başlamaktadır⁸⁰. Ortaklık haklarını temsil eden hisse senetlerinin, ilk kotasyon şeklinde kote edilmesi hâlinde, başvurunun, başvuru tarihine kadar ihraç edilmiş bu tür senetlerin tamamını kapsayacak şekilde yapılması gereklidir(İMKB Kotasyon Yönetmeliği m. 13).

Kotasyon kararı, Borsa Genel Kurulu tarafından verilmekte olup; SPK tarafından sözkonusu hisse senedinin halka arzına izin verilmiş olması, kotasyon izninin mutlaka verileceği anlamına gelmemektedir⁸¹. Kamu kuruluşlarına ait hisse senetleri ise, Maliye Bakanlığı'nın isteği üzerine borsa kotuna alınmaktadır. Bazı durumların gerçekleşmesi hâlinde ise, hisse senetlerinin Borsa Yönetim Kurulu Kararı ile sürekli veya geçici olarak borsa kotundan çıkarılması da mümkündür. Bu tip durumlara örnek olarak, şirketin faaliyetini uzun süreli olarak durdurması, şirketin iflâsına karar verilmesi, şirketin konkordato mühleti talep etmiş olması veya şirkete karşı yapılan icra takibinin sonuçsuz kalması gösterilebilir(İMKB Kotasyon Yönetmeliği m. 24).

§ 3. HİSSE SENETLERİNİN KAYDİLEŞTİRİLMESİ

A. HİSSE SENETLERİNDE KAYDÎ DEĞER UYGULAMASINA GEÇİŞ SÜRECİ

I. TOPLU SAKLAMA

Anonim şirketlerde hisse senetlerinin toplu saklanması gündeme gelmesiyle birlikte, hisse senetlerinin kaydileştirilmesine başlandığını söylemek mümkündür. Bu uygulamada, hisse senetlerinin hareketsizleştirilerek toplu olarak saklanması sözkonusudur. Burada dikkat edilmesi gereken husus, kıymetli evrakın maddi unsurunu teşkil eden senet unsurunun hâlen var olmasıdır.

⁸⁰ Borsa kotuna alınmamış hisse senetlerinin de İMKB pazarlarında işlem görmesi mümkündür. İMKB kotasyon şartlarını sağlayamayan; bununla birlikte Borsada işlem görebilme koşullarını yerine getiren şirketlerin hisse senetleri İkinci Ulusal Pazarda işlem görebilmektedir (Sorularla Borsa ve Sermaye Piyasası, www.imkb.gov.tr, 16. 11. 2007).

⁸¹ **BOLAK** s. 61; **AYTAÇ** s. 184; **Mustafa ÇEKER**, Hisse Senetlerinin Halka Arzı, Borsada İşlem Görmesi ve Kaydi Değer Haline Getirilmesi (Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul 1998, s. 89-143), s. 127.

Toplu saklama sisteminin işleyişine bakılacak olursa, hisse sahibi, saklama kuruluşuna hisse senetlerini aralarındaki anlaşma ile teslim etmekte ve saklama kuruluşu, bu hisse senetlerini ihraç eden şirket bazında aynı hak ve yükümlülükleri temsil eden diğer hisse senetleri ile birlikte bir havuz içerisinde saklamaktadır. Hisse sahibinin talebi hâlinde, saklama kuruluşu, hisse sahibinin hisse senetlerinin aynısını değil, aynı hak ve yükümlülükleri temsil eden hisse senetlerinden verecektir⁸².

II. TOPLU SENET

Sermaye piyasalarında giderek artan işlem hacminin hisse senetlerinin fiziki olarak devrini güçleştirmesi yanında, hisse senetlerinin basım ve saklanması külfetli oluşu da toplu senet kavramının benimsenmesinde önemli bir etkidir. Toplu saklamada çeşitli senetlerin birlikte saklanması bazı zorluklara yol açması nedeniyle toplu senet uygulamasına geçilmiştir. Toplu senetlerin nitelik itibarıyla kıymetli evrak niteliğini haiz oldukları kabul edilmektedir. Toplu senet uygulamasında, bütün bir ihracın tamamının bir senede bağlanması gerekliliği esas olup⁸³; hisse sahiplerinin hisseleri oranında toplu senet üzerinde müşterek mülkiyet hissesi bulunmaktadır⁸⁴. Toplu senet uygulamasında, toplu senet her zaman tek tek senetlere bölünebilecek olup; hak sahibinin talebi bunun için yeterlidir⁸⁵. Toplu senette hakların devri ve haklar üzerindeki işlemler, senedin devriyle değil; kaydı işlem yoluyla gerçekleşmektedir⁸⁶.

Hukukumuzda “Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydi Değer Haline Getirilmesine İlişkin Tebliğ” ile borsada işlem gören hisse senetlerinin maddi olarak basılmaması öngörülmüştür. Bu tebliğ hükümleri uyarınca, tebliğ kapsamındaki sermaye piyasası araçlarının ihracında fiziki olarak senet bastırılmayacak olup; ihraççı tarafından bu menkul kıymetleri temsilen “toplu saklama senedi” düzenlenecektir⁸⁷. Topluca saklanan hisse senetleriyle ilgili işlemler bilgisayar ortamında kayden izlenecektir. Burada hisse senetlerinin tek bir senede bağlanmasının, hisse senetleri üzerinde bağımsız olarak kullanılacak tasarruf yetkisine etkisinin olmadığına dikkat etmek gerekir.

⁸² **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 14.

⁸³ **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 96; **GÖKSOY** s. 194.

⁸⁴ **TEKİNALP**- Evraksız Kıymetli Evrak s. 13; **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 40.

⁸⁵ **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 37; **TEKİNALP**- Evraksız Kıymetli Evrak s. 13.

⁸⁶ **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 61.

⁸⁷ Tebliğ’de “toplu saklama senedi” olarak ifade edilen senet İsviçre ve Alman Hukuklarındaki “toplu senet” anlamındaki senettir (**TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 86, 113).

III. KIYMET HAKKI (KAYDÎ HAK)

Kaydî hak kavramı ile, şirket nezdindeki hakların senede bağlanması anlayışı terkedilmiş ve hisse senetlerinin fiziki ihraç ve devir işlemlerinde teslim kuralından vazgeçilmiştir⁸⁸. Kıymetli evrak hukukunun temel prensiplerinden biri olan hak ve senedin bütünlüğü ilkesi, kaydî hak kavramının ortaya çıkmasıyla sona ermiştir.

TEKİNALP'e göre kıymet hakkı⁸⁹, menkul kıymetlerin kaydî değer hâline getirilmesinde en son aşamadır. Burada hakkın, kağıttan tamamen arındırılması sözkonusudur. Dolayısıyla, kıymet hakkında, kıymetli evrak tamamen ortadan kalkmış olup; sermaye piyasası araçlarının içerdikleri aynı türden ve senede bağlanmamış haklar sözkonusudur. Bu haklara ilişkin işlemler senetsiz olarak gerçekleştirilecektir. Kaydileştirmede, borsada işlem gören hisse senetleri, kaydî sisteme en uygun araç türünü oluşturmakla birlikte; hisse senetlerinin bir kısmı borsada işlem gören ihraççının hisse senetlerinin, borsada işlem görmeyen kısmı da dahil olmak üzere, hisselerin tümünün kaydileştirilmesi gerekmektedir⁹⁰.

B. HUKUKUMUZDA KAYDÎ SİSTEME GEÇİŞ SÜRECİ

Hukukumuzda hisse senetlerinin kaydileştirilmesine ilişkin ilk düzenleme, 558 sayılı KHK ile SerPK m. 22 hükmüne eklenen (n) bendi olmuştur⁹¹. Anılan KHK ile eklenen bentte, sermaye piyasası araçlarının takas ve saklanması, kaydî değer hâline getirilmesini düzenleme ve denetleme yetkisi Sermaye Piyasası Kuruluna verilmişti. Sermaye Piyasası Kurulu da bu yetkiye dayanarak 1996 yılında Seri: IV, No: 22 sayılı "Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydi Değer Haline Getirilmesine İlişkin Esaslar Tebliği"ni yayımlamış⁹² ve anılan tebliğin Ticaret Kanunu'na aykırı hükümler içerdiği

⁸⁸ Ali Murat SEVİ, Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Ankara 2004, s. 230.

⁸⁹ TEKİNALP- Evraksız Kıymetli Evrak s. 14.

⁹⁰ Çağlar MANAVGAT, Sermaye Piyasası Kanununun 10/A Maddesi Hükmüne Göre Kaydi Sistemin Esasları (AÜHFD 2001/50/2, s. 159-191), s. 179.

⁹¹ 24. 6. 1995 T. ve 558 sayılı KHK, 27. 6. 1995 T. ve 22326 sayılı RG.

⁹² 19. 12. 1996 T. ve 22852 sayılı RG.

gerekçesiyle, Danıştay tarafından önce yürütmenin durdurulmasına, ardından da tebliğin iptaline karar verilmiştir⁹³.

Kaydî sisteme ilişkin hukuki altyapı noksanlığı 18. 12. 1999 tarihinde yürürlüğe giren, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda değişiklik yapan 4487 sayılı Kanunla getirilen düzenlemelerle giderilmiştir. Bu düzenlemelerle birlikte, kayıtlar artık Takasbank tarafından değil, Merkezi Kayıt Kuruluşu adı verilen özel hukuk tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş tarafından tutulacaktır. Kaydileştirme süreci sonucunda kaydileştirmeye ilişkin mevzuatı MKK Yönetmeliği⁹⁴, Kaydileştirme Tebliği⁹⁵, SerPK m. 10/A ve Geçici m. 6 ve m. 7 oluşturmaktadır.

Hukukumuzda kaydi sisteme aşamalı geçişi düzenleyen SerPK'nın Geçici 6. maddesine konumuz itibariyle değinecek olursak, madde hükmü gereğince SerPK'nın 10/A maddesinin yürürlüğe girmesinden sonra, Kurulca aynı maddeye göre kaydı tutulması kararlaştırılan sermaye piyasası araçlarını temsilen hisse senedi çıkarılamayacaktır⁹⁶. Ancak SerPK m. 10/A'nın yürürlüğe girmesini izleyen üçüncü yılın sonuna kadar (31. 12. 2004 tarihine kadar) yapılan hisse senedi ihraçlarında, hak sahipleri ihraççı kuruluşlardan hisse senedi bastırılmasını talep edebilecektir. Kurulca kayden izlenmesine karar verilen sermaye piyasası araçları için 31. 12. 2004 tarihinden sonra talep olsun veya olmasın fiziki senet bastırılması imkanı olmayacaktır. SPK tarafından SerPK'nun 10/A maddesine göre kaydı tutulması kararlaştırılan ve Kanunun yürürlüğe girmesinden önce veya Geçici m. 6, I uyarınca bastırılan sermaye piyasası araçlarının 10/A maddesinin yürürlüğe girmesini izleyen altıncı yılın sonuna kadar (31. 12. 2007) ihraççı kuruluşlara, bunların yetkili kıldığı aracı kuruluşlara veya sermaye piyasası araçlarının kaydını tutacak MKK'ya teslim edilmesi zorunludur. Kanunkoyucu, kaydileştirilmesine karar verilmiş sermaye piyasası araçlarını temsilen 31. 12. 2004

⁹³ Danıştay 10. Daire 26. 4. 2000, 577/1934 : **MANAVGAT**- Kaydi Sistem Esasları s. 168. Seri: IV, No: 22 Tebliği hükümlerince, tebliğ kapsamındaki sermaye piyasası araçlarının ihracında İsviçre uygulamasına paralel olarak toplu saklama senedi düzenlenecektir (**MANAVGAT**- Kaydi Sistem Esasları s. 167).

⁹⁴ 21. 6. 2001 T. ve 24439 sayılı RG'de yayınlanan "Merkezi Kayıt Kuruluşunun Kuruluş, Faaliyet, Çalışma ve Denetim Esasları Hakkında Yönetmelik".

⁹⁵ 22. 12. 2002 T. ve 24971 sayılı RG'de yayınlanan Seri: IV, No: 28 sayılı "Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtlarının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ".

⁹⁶ SerPK m. 10/A, 4487 sayılı Kanunun 30. maddesi uyarınca, Kanunun yayımlandığı 18. 12. 1999 tarihinden itibaren geçerli olmak birlikte, MKK'nın kurulduğu 26. 9. 2001 tarihi itibariyle yürürlüğe girmiştir.

tarihinden sonra senet basımını yasaklamakta; ancak bunların iptal ve imhasının sağlanabilmesi bakımından, teslim edilmeleri için belirli bir süre tanımaktadır. Bu suretle teslim alınan hisse senetleri, SPK tarafından belirlenecek esaslar çerçevesinde MKK’da toplanarak iptal ve imha edilecek, hisse senetlerinin temsil ettiği haklar Kanun hükümlerine göre MKK’da kaydedilecektir. Belirlenen sürenin sonuna kadar teslim edilmeyen fiziken basılı hisse senetleri, bu tarihten sonra borsada işlem göremeyecek, aracı kurumlarca alım satımına aracılık edilemeyecek ve katılma belgelerinin geri alımı yapılamayacaktır. Bu senetlere bağlı mali haklar, MKK’da kayden izlenecek ve hisse senetlerini belirlenen esaslara göre teslim etmeleri hâlinde hak sahiplerinin hesaplarına aktarılacak; yönetime ilişkin haklar ise MKK tarafından kullanılacaktır. Ayrıca, hisse senetlerinin kaydileştirilmesi sürecinde Takasbank tarafından saklanmakta olan hisse senetlerinin başlangıçta hisse sahiplerinin tercihleri dikkate alınarak toplu bir şekilde ve bir defada kaydileştirilmesi planlanmıştır⁹⁷. Hisse senetlerinin kaydileştirilmesine kadar, hisse senetleri hakkında verilen ödeme yasağı ve iptal kararları mahkemeler ve ihraççılar tarafından Merkezi Kayıt Kuruluşuna da bildirilecektir.

ÜNAL, kaydileştirmeye temel oluşturabilecek düzenlemelerden biri SerPK m. 10/A düzenlemesine ilişkin olarak, maddenin kanunlaştırma tekniği açısından sakıncalı olduğunu ileri sürmüştür. Çünkü, yazara göre bu düzenleme bir yandan Sermaye Piyasası Kanunu’nun menkul kıymet tanımı ile çelişmekte; diğer yandan Ticaret Kanunu’nun anonim şirketlerin çıkaracakları hisse senetlerine ilişkin düzenlemelerdeki rehin, intifa, haciz gibi temel hukuki işlemlere de tezat teşkil etmektedir⁹⁸.

C. HUKUKUMUZDA KAYDÎ SİSTEM

I. KAYDİLEŞTİRİLEBİLECEK MENKUL KIYMETLER

Menkul kıymetlerin kaydileştirilmesi hususundaki SerPK m. 10/A’nın başlığı “*Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi*” dir. Dolayısıyla, kaydileştirmenin

⁹⁷ ERGİNCAN s. 6.

⁹⁸ ÜNAL, kaydileştirmenin sermaye piyasası uygulaması bakımından zarurî bir sistem olduğunu ifade etmekle birlikte, kaydileştirmenin hukuki altyapısının Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, İcra ve İflâs Kanunu gibi genel hükümlerin bulunduğu mevzuatlara aykırı olmamasını ve öncelikle bu kanunlarda kaydi sistemle bağdaşacak düzenleme ve değişikliklerin yapılması gerektiğini savunmaktadır (ÜNAL-Kaydileştirme s. 4).

tüm sermaye piyasası araçları açısından mümkün olabileceği sonucuna ulaşmak mümkündür.

II. KAYDÎ SİSTEME TÂBİ ANONİM ŞİRKETLER

SerPK m. 10/A düzenlemesinde, hangi tür anonim şirketlerin çıkarmış olduğu hisse senetlerinin kaydî sisteme dahil olduğu belirtilmemiştir. Ancak, düzenlemede yer alan “sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesi” ifadesi ve SerPK m. 7’ye yapılan atıf dolayısıyla, sermaye piyasasının temelini oluşturan halka açık anonim şirketlerin kaydî sisteme dahil olduğu söylenebilecektir⁹⁹. Burada dikkat edilmesi gereken husus, tüm halka açık anonim şirketlerin kaydî sisteme dahil olup olmadığıdır. Bilindiği gibi, bazı tür anonim şirketler borsada işlem görmekte iken, bazı tür anonim şirketler borsada işlem görmemektedir. SerPK’nın 10/A maddesinin ülkemizdeki halka açık olan tüm anonim şirketleri kapsayıp kapsamayacağı sorusuna yönelik olarak TEKİNALP, hisse senetlerinin kaydileştirilmesi sürecinde sözkonusu düzenlemenin, sadece hisse senetleri borsada işlem gören anonim şirketleri kapsadığını ifade etmiştir¹⁰⁰. Gerçekten de, hisse senetleri borsada işlem görmeyen şirketlerin hisselerinin tedavül hacminin düşüklüğü, anonim şirketin kaydileştirme ihtiyacının doğmasına engeldir.

D. KAYDÎ SİSTEMİN İŞLEYİŞİNDE ÖNEM ARZ EDEN KURUMLAR

I. TAKASBANK

Takasbank A. Ş. , SPK’nın 15. 12. 1994 tarihli toplantısında, Türkiye’nin “Merkezi Saklama Kuruluşu”, diğer bir ifadeyle menkul kıymetlerin saklanmasında tek yetkili kuruluş olarak kabul edilmiştir¹⁰¹. Takasbank, sermaye piyasasında faaliyet gösteren aracı kuruluşlara takas ve saklama hizmeti vermektedir. Takas hizmeti, borsa üyelerinin sattıkları menkul kıymetleri takas merkezine teslim etmelerini; alacakları menkul kıymetleri ise takas merkezinden almalarını, ödeme ve tahsilatlarını burada

⁹⁹ Ünal TEKİNALP, Nama Yazılı Kaydi Payların Devrinde Merkezi Kayıt Kuruluşunun Kayıtlarının Etkisi ve Niteliği (Tahir Çağa’nın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 537-543), s. 539.

¹⁰⁰ TEKİNALP- Nama Yazılı Kaydi Paylar s. 539.

¹⁰¹ Takasbankın hukuki statüsü ve Takasbankta uygulanan saklama yöntemleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Birsen ACIR, Menkul Kıymetlerde Merkezi Saklamanın Hukuki Açısından Değerlendirilmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2001, s. 68-87.

gerçekleştirmelerini ifade eder. Saklama hizmeti ise¹⁰², borsada işlem gören menkul kıymetlerin saklama merkezinde saklanmasıdır¹⁰³.

Menkul kıymetler, Takasbankta fiziki olarak saklanmakta ve borsada kaydı şekilde işlemlere konu olmaktadır. Takasbank, takas ve saklama hizmetini “İstanbul Menkul Kıymetler Borsası Takas ve Saklama Merkezleri Yönetmeliği”¹⁰⁴ doğrultusunda gerçekleştirmektedir.

II. MERKEZİ KAYIT KURULUŞU

4487 sayılı Kanunla Sermaye Piyasası Kanunu’na eklenen 10/A maddesi ile, sermaye piyasası araçları ve bunlara ilişkin hakların özel hukuk tüzel kişiliğini haiz Merkezi Kayıt Kuruluşu(MKK) tarafından bilgisayar ortamında ihraççılar, aracı kuruluşlar ve hak sahipleri itibariyle kayden izleneceği hükme bağlanmıştır¹⁰⁵. SerPK m. 10/A’ya dayanılarak çıkarılan “Merkezi Kayıt Kuruluşunun Kuruluş, Faaliyet, Çalışma ve Denetim Esasları Hakkında Yönetmelik”te, MKK’nın bir anonim şirket şeklinde kurulması öngörülmüştür. Şirket esas sözleşmesinde tüzel kişi kurucular, İMKB, Takasbank A. Ş., TSPAKB ve İstanbul Altın Borsası olarak belirlenmiştir. Kaydileştirme Tebliği’nin 6. maddesinde de, hak sahiplerinin diğer bir deyişle halka açık anonim şirketlerin hisse sahiplerinin kayıtları üzerindeki işlemlerin doğrudan MKK tarafından değil, üye kuruluşlar aracılığı ile yerine getirileceği belirtilmiştir. Merkezi Kayıt Kuruluşuna, ayrıca Yatırımcıları Koruma Fonunu idare ve temsil etme(SerPK m. 46/A, II) ve Fon adına aracı kurumların tedrici tasfiyelerini yürütme(SerPK m. 46/B, II) gibi iki önemli görev de verilmiştir.

¹⁰² Takasbank, saklama amacıyla teslim edilen hisse senetlerine ilişkin olarak, isteyen borsa üyelerine, sermaye artırımları sonucunda doğan bedelsiz hisse senetleri teslim alma ve/veya yeni hisse alma hakları kullanma, kâr payı, faiz tahsili ve hisse senedini temsil eden belgelerin değişimi hizmetlerini sunmaktadır (Takasbank, Faaliyet Raporu 2000, s. 5).

¹⁰³ Saklama merkezine teslim edilen aynı cins menkul kıymetler bir arada saklanmaktadır. Bu menkul kıymetler, misli nitelik taşıdıklarından istem üzerine iadeleri aynen değil mislen yapılacaktır (Ayşe SUMER, Türk Sermaye Piyasası Hukuku, İstanbul 1999, s. 87).

¹⁰⁴ Bkz. 19. 2. 1996 T. ve 22559 sayılı RG.

¹⁰⁵ Merkezi kayıt, nama yazılı senetlerde, bu senetlerin sahipleri ihraççı şirket tarafından bilindiğinden ihraççı şirket ya da onun tayin ettiği aracı kurum nezdinde gerçekleşecek ve bu kayıt Merkeze intikal ettirilecektir. Kayıtların, MKK’da tutulmaları senet malikine göre değil, aynı şirket tarafından ihraç edilen aynı cins ve hakları veren senetler olarak kategorilere ayrılarak ihraççılar itibariyle gerçekleştirilecektir (Asuman TURANBOY, 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununa 4487 Sayılı Kanunla Eklenen 10/A Maddesine Göre Kaydi Değer Düzenlemesi (AÜHFD 1999/48/1-4, s. 39-55), s. 53).

E. KAYDI SİSTEMDE PAY DEFTERİNE KAYIT

Menkul kıymetlerin ve bu kapsamdaki anonim şirket hisselerinin kaydileştirilmesinde, kurucu ve açıklayıcı kayıt sistemi olarak iki sistemin varlığı öne sürülmektedir¹⁰⁶. *Kurucu kayıt sisteminde*, kaydileştirilmiş hak üzerindeki mülkiyet hakkı ve sınırlı ayni haklar, sicile yapılan kayıt ile doğmakta veya sona ermekte, kayıtlar doğrudan gerçek hak sahibi adına yapılmakta, kayıtların alenilik fonksiyonu bulunmakta ve haciz, ihtiyati tedbir gibi işlemler ancak sicilde tutulan kayıtlar üzerinde gerçekleştirilmektedir¹⁰⁷. *Açıklayıcı kayıt sisteminde* ise, sicilin, hakların doğumunda veya sona ermesinde kurucu bir etkisi bulunmamaktadır¹⁰⁸. Merkezi Kayıt Kuruluşunda yapılacak kayıtların hukuki niteliğine ilişkin doktrinde görüş ayrılıkları bulunmakla birlikte, yapılan kaydın bildirici etkiye sahip olduğu SerPK m. 10 ve MKK Yönetmeliği'nin ifadelerinden çıkarılmaktadır¹⁰⁹. Yapılan kaydın aksinin ispatı ve pay defterindeki kaydın doğruluğunun kanunen yazılı delillerle ispatı mümkün olup; yazılı delil başlangıcının varlığı hâlinde tanık dinletilebilecektir. Buna ek olarak, kurucu sistemin doğası gereği hakkın kayıtlı doğması veya sona ermesi; Merkezdeki kayıtlara istinaden iyiniyetle iktisap gibi düzenlemelerin SerPK m. 10'da¹¹⁰ yer almaması kaydın bildirici etkisini destekler nitelikte olduğunu göstermektedir¹¹¹.

Kaydın kurucu etkiyi haiz olması ile ilişkili olarak MK m. 1023'de, tapu sicilindeki kayda güvenerek hak iktisap eden kişinin kazanımının korunması ilkesinin

¹⁰⁶ **TEKİNALP**- Evraksız Kıymetli Evrak s. 14; **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 43.

¹⁰⁷ **MANAVGAT**- Kaydi Sistem Esasları s. 162.

¹⁰⁸ **SEVİ** s. 231 dn. 566; **MANAVGAT**- Kaydi Sistem Esasları s. 165-167.

¹⁰⁹ **MANAVGAT**'a göre, İMKB'de işlem gören nama yazılı hisse senetleri beyaz ciro ile devredildiğinden, devir yetkisinin varlığı şirket pay defterine göre değil; kaydi sisteme geçilmesiyle birlikte tasarruf yetkisinin belirlenmesi bakımından MKK kayıtlarına göre esas alınacaktır. Ancak, MKK kayıtlarının bu konudaki etkisi mutlak değildir. SerPK m. 10/A düzenlemesi, TK m. 417, II hükmünün uygulanma alanını ortadan kaldırmamıştır. Daha açık bir ifadeyle, şirket, şüphe hâlinde devre esas belgelerin ibrazını isteyebilmektedir. Bu yetki, MKK kayıtlarının açıklayıcı nitelikte olması ve kayıtların aksinin her zaman ispatlanabilmesi olgusuyla da örtüşmektedir (**MANAVGAT**- Kaydi Sistem Esasları s. 186).

¹¹⁰ SerPK m. 10 hükmü tasarı hâlinde iken yapılan eleştirilerde üzerinde durulan nokta, sermaye piyasası araçları üzerindeki mülkiyet, intifa, rehin gibi hakların Merkezde yapılacak kayıtlı doğacağı, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebileceği ve MKK kayıtlarının sermaye piyasası araçları bakımından, tapu sicili kaydı niteliğinde olması gerektiğidir (**Reyhan VAROL**, Menkul Kıymetlerin Kaydi Değer Haline Getirilmesi (40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul 1997, s. 231-235), s. 235).

¹¹¹ **NARBAY** s. 163; **TEKİNALP**- Nama Yazılı Kaydi Paylar s. 543.

açıkça benimsendiği görülmektedir. Ancak, SerPK m. 10/A, III'e bakıldığında, doğrudan veya dolaylı olarak böyle bir sonuca ulaşmak mümkün değildir¹¹².

¹¹² **TEKİNALP**- Nama Yazılı Kaydi Paylar s. 543. Aksi görüş için bkz. **ÇEKER** s. 139; **TURANBOY**, kaydın kurucu nitelikte olduğu savını, kurucu kayıt sistemini kabul eden Fransız Hukukundaki düzenleme esas alınarak hukukumuzda yapılan düzenlemelere, SerPK m. 10, III'te yer alan "Kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesinde, Merkezi Kayıt Kuruluşuna yapılan bildirim tarihi esas alınır" hükmüne ve SerPK m. 10, V'te yer alan "Payların devrinin Türk Ticaret Kanununun 417nci maddesi çerçevesinde ortaklıklar tarafından pay defterine kaydında, ilgilinin başvurusuna gerek kalmaksızın Merkezi Kayıt Kuruluşu nezdinde ihraççılar itibariyle tutulan kayıtlar esas alınır" hükümlerine dayandırmaktadır (**TURANBOY**- Kaydi Değer Düzenlemesi s. 51).

İKİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE HACZİ

§ 4. HACİZ KAVRAMI VE TÜRLERİ

A. HACİZ KAVRAMI

Haciz, doktrindeki en genel ifadesiyle, bir icra takibi üzerine alacaklının talebi ile borçlunun haczedilebilir mal, hak ve alacaklarının borcu karşılayacak kadarlık kısmına icra memuru tarafından hukuken el konulmasıdır¹¹³. Tanımda sözkonusu olan haciz, icrai hacizdir.

UMAR, haczi, “satış hasılatı ile takip alacaklısını tatmin etmek için kanunun gösterdiği şekillere göre paraya çevirmek üzere, alacaklının isteği ile, takip borçlusuna ait belli malvarlığı parçalarına Devletçe -özel bir anlamda- el konulması”¹¹⁴ olarak ifade etmektedir.

BERKİN’e göre haciz, icra kabiliyeti kazanan bir para veya teminat alacağı için, gerekiyorsa borçlunun şahsına karşı da zor kullanarak onun, mal, alacak ve rehin hakları üzerinde tasarruf yetkisinin icra memuru tarafından kanun hükümlerine dayanılarak kaldırılmasıdır¹¹⁵.

Yargıtay da çeşitli kararlarında haciz tanımına yer vermiştir. Örneğin, Yargıtay bir kararında haciz kavramını, “belirli bir para alacağının tahsilini sağlamak için, borçluya ait mal ve haklara icra memurunun beyanı ile hukuken el konulması”¹¹⁶ şeklinde tanımlamıştır.

¹¹³ **Baki KURU/Ramazan ARSLAN/Ejder YILMAZ**, İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2004, s. 252; **Kemal ARAR**, İcra ve İflâs Hükümleri, C. I, İcra, Ankara 1944, s. 196-197; **E. İlhan POSTACIOĞLU**, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982, s. 290; **Hakkı UMA**, İcra İflâs Hukuku, Ankara 1979, s. 76; **Ramazan ARSLAN**, Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Hak ve Alacaklarının Haczi (Dr. A. Recai Seçkin’e Armağan, Ankara 1974, s. 81-114), s. 81; **Necip BİLGE**, Bankacılar İçin Takip Hukuku Bilgisi, Ankara 1975, s. 197; **Timuçin MUŞUL**, İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul 2005, s. 408; **Hakan PEKCANITEZ/Oğuz ATALAY/Meral ÖZKAN SUNGURTEKİN/Muhammet ÖZEKES**, İcra ve İflâs Hukuku, 4. Bası, Ankara 2006, s. 184.

¹¹⁴ **Bilge UMAR**, İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973, s. 10 dn. 10.

¹¹⁵ **Necmettin M. BERKİN**, Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, s. 227.

¹¹⁶ 12. HD 3. 12. 1980, 6162/8654: **Talih UYAR**, İcra Hukukunda Haciz, 2. Baskı, Manisa 1990, s. 5.

B. HACZİN TÜRLERİ

Yukarıda tanımı yapılmış kavram icrai(kesin) haciz olmakla birlikte, İcra Hukukunda dört çeşit daha haciz kavramı vardır. Bunlar : İhtiyati haciz, geçici haciz, tamamlama haczi ve ilave hacizdir.

İhtiyati haciz, alacaklının, henüz kesin haciz isteme yetkisinin olmadığı bir aşamada, alacağını zamanında elde etmeyi güvence altına almak için borçlunun mallarını haczettirmesi durumunda sözkonusu olmaktadır.

Geçici haciz, borçlunun ödeme emrine karşı imza inkarında bulunması üzerine; alacaklı, imza itirazının icra mahkemesinde geçici kaldırılmasını sağlayarak, borçluya ait malların geçici(muvakkat) olarak haczedilmesidir¹¹⁷.

Tamamlama haczi, icra müdürünün satış tutarının bütün alacakları ödemeye yetmediğini tespit etmesi üzerine, kendiliğinden borçlunun başka mallarını haczetmesi olarak ifade edilmektedir¹¹⁸. Diğer bir deyişle, tamamlama haczinde icra müdürünün daha önce haczetmiş olduğu malların kıymetinde yanılması veya düşük bedelle satışının yapılması nedeniyle bütün alacaklılar tatmin edilmedikleri için icra müdürü tarafından borçlunun başka malları haczedilmektedir.

İlave haciz ise, yapılmış hacze iştirak edilmesi durumunda hacizli malların değerinin alacaklıların alacağını karşılayamayacağını tahmin edilmesi üzerine, alacaklıların talebi ile icra memuru tarafından gerçekleştirilen hacizdir(İİK m. 100, II).

Haciz kavramının doktrindeki çeşitli tanımları ve haciz türleri hakkında kısa açıklamadan sonra, anonim şirketlerde hisse haczinin nasıl gerçekleştirilmesi gerektiği konusu üzerinde duracağız.

¹¹⁷ MUŞUL- İcra ve İflâs Hukuku s. 409. Geçici haciz de, kesin haciz gibi yapılmaktadır. İki haciz arasındaki tek fark, geçici haciz sahibi alacaklının satış isteyememesidir. Bu nedenle, üzerinde geçici haciz olan mal, aynı mal üzerindeki kesin haciz sahibi alacaklının talebi üzerine satılırsa, paranın paylaşılması sırasında geçici haciz için ayrılacak hisse alacaklıya verilmeyip, bankaya yatırılır (KURU/ARSLAN/YILMAZ s. 277 dn. 44).

¹¹⁸ Satış tutarının bütün alacakları ödemeye yetmemesi, icra müdürünün, alacağa yetecek miktarda haciz yaparken malların kıymetinin takdirinde yanıldığını göstermektedir. İcra müdürü, bu yanılığını düzeltebilmesi için, kanun, icra müdürünün resen tamamlama haczi yapacağını ve bunları satacağını düzenlemektedir(KURU/ARSLAN/YILMAZ s. 382 dn.4); MUŞUL- İcra ve İflâs Hukuku s. 1190.

§ 5. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN HACZİ

A. ANONİM ŞİRKETLERDE ÇIPLAK PAY HACZİ

I. GİRİŞ

Anonim şirketlerde, şirketin kurulması veya sermayenin artırılması ile, hissenin kendiliğinden oluştuğu ve hissenin senede bağlanmasının ihtiyarî nitelik taşıdığı bilinmektedir¹¹⁹. Senede bağlanmamış hissenin(çıplak pay) de her çeşit işleme konu olabileceği ilkesinden hareketle, çıplak payın haczinin mümkün olduğu açıklıkla söylenebilir. Aksine bir düşüncenin kabulü, çıplak payın m. 82’de düzenlenen haczi yasaklanmış haklar arasında yer almamasına rağmen, hisse sahibi/borçlunun menfaatlerinin korunması sonucunu doğuracaktır¹²⁰.

Çıplak payın haczine ilişkin olarak 4949 sayılı Kanun’un İİK m. 94’e getirdiği tümcede “*Anonim şirketler için pay senedi veya pay ilmuhaberi çıkarılmamışsa, borçlunun şirketteki payı icra dairesi tarafından şirkete tebliğ olunarak haczedilir. Bu haczin şirket pay defterine işlenmesi zorunludur; ancak haciz, şirket pay defterine işlenmemiş olsa bile şirkete tebliğ tarihinde yapılmış sayılır. Haciz icra dairesi tarafından tescil edilmek üzere Ticaret Siciline bildirilir. Bu durumda haczedilen payların devri, alacaklının haklarını ihlâl ettiği oranda batıldır. Haczedilen payların satışı, taşınır malların satışı usulüne tabidir*” ifadesi yer almaktadır.

Çalışmamızda mevcut düzenlemeye ilişkin açıklamalarda bulunmadan önce, çıplak payın haczedilebilirliğine, çıplak paya ilişkin çeşitli hususlarda doktrin ve uygulamadaki görüş ayrılıklarına ve 4949 sayılı kanuni düzenlemeden önceki çıplak pay haczinin ne şekilde yapıldığına yer verilecektir.

¹¹⁹ Bkz yuk. Bölüm § 1, 1, B, I.

¹²⁰ TK m. 145’de, her ne kadar borçlulara ait hisse senetlerinin haczinden söz edilmiş ve madde hükmünde, senede bağlanmamış hisselerin haczedilemeyeceği gibi bir iddiaya yol açılmış görüntüsü bulunmakta ise de, sözkonusu problem, TK m. 145’de yer alan “hisse senetleri” kelimelerinin 1926 tarihli ETK’nın 138. maddesinde kullanılan ve pay mânasına gelen “*sehim*”, “*esham*” sözcüklerinin yanlış tercüme edilmesinden kaynaklanmıştır. Haczedilemeyecek hakları sayan İİK m. 82’de şirket hisselerinin bulunmaması da çıplak payın haczedilebileceği görüşünü doğrulamaktadır (**Hayri DOMANIÇ**, Borçlunun Ticaret Şirketlerinde Sahip Olduğu Hisselerin Haciz Usulü (MBD Temmuz 1996/15/58, s. 4-6), s. 5).

II. ÇIPLAK PAYIN HACZEDİLEBİLİRLİĞİ

Çıplak payın haczi konusuna ilişkin olarak ERİŞ, kitabının birinci baskısında, anonim şirketlerde, alacaklıların borçlu ortağa ait olan hisse senetlerinin haczi için istemde bulunarak haczin gerçekleştirilebileceğini; hisse senedi çıkarılmamış ise, şirket hisselerine haciz koydurulamayacağını belirtmiştir¹²¹. ERİŞ, kitabının ikinci baskısında, bu görüşünü değiştirerek şu sonuca varmıştır : “Ortağın kişisel alacaklısı bu haklara(...ortağın tasfiye payına) İİK.nun 89. maddesi uyarınca haciz koydurabilir¹²²; ancak kişisel alacaklı ortağın borcu için anonim ortaklığın feshini isteyemez. Eğer anonim ortaklık pay senedi çıkarmışsa, İİK.nun 88. maddesi uyarınca bunlara fiilen el koymak suretiyle alacaklı haciz yaptırabilir ve çıplak paya da, pay defterine yazdırılmak suretiyle, haciz koydurabilir”¹²³.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi ise soruna ilişkin olarak, 21. 3. 1991 tarihli kararında hatalı bir şekilde çıplak payın haczedilemeyeceğine hükmetmiştir. Anılan karar aynen şöyledir : “ TK.nun 145. maddesine göre, bir şirket devam ettiği sürece ortaklardan birinin şahsi alacaklıları haklarını, ancak şirketin bilançosu gereğince ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payından alabilirler. Henüz bilanço tanzim edilmemişse, alacaklı bilançonun tanzimi neticesinde borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine ihtiyati haciz koydurabilirler. Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketle anonim şirketlerde alacaklılar borçlularına ait bulunan hisse senetlerini haczettirebilirler. **Olayda, anonim şirketteki ortağın kişisel borcu için şirket taşınmazının bir bölümüne ve ortağın şirketteki hisse oranına göre haciz konmuştur.**

¹²¹ **Gönen ERİŞ**, Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticari İşletme ve Şirketler, 1. Bası, Ankara 1987, s. 599.

¹²² Çıplak payların m. 89, I gereğince haczinin geçerli olduğuna yönelik olarak Yargıtay bir kararında, “ Anonim şirket hisse senedi çıkarmış ise, İİK.nun 88. maddesine göre haciz yapılır. Hisse senedi çıkarılmamış olması hâlinde çıplak paylarının İİK.nun 89, I ihbarı tebliği sureti ile haczi mümkündür. 89, I haciz ihbarına karşı icra müdürlüğünce itiraz edildiğinde, bu madde prosedürü gereğince, icra müdürlüğünce işlem yapılacağı tabiidir. 89, I ihbarı çıkarılmayacağı yolunda mercie yapılan şikâyetin reddine karar verilmek gerekirken, yazılı gerekçe ile şikâyetin kabulü isabetsizdir...” hükmüne varmıştır (12. HD 1. 11. 2000, 15261/16351: **Hasan ÖZKAN**, Açıklamalı-İçtihatlı İcra ve İflâs Davaları ve Tatbikatı, Ankara 2004, s. 566-567); “...Borçlunun üçüncü şahıs Ziraat Bankasındaki hisse ve alacağının İİK. nun 89. maddesi uyarınca haczi caizdir. Borçlu tarafından mezkur bankaya yatırılan paranın henüz vadesi hülul etmemiş ise sözü geçen kanununun 90. maddesi gereğince günü gelmedikçe mahcuz alacağın icra veznesine yatırılması mümkün olmaz...” (İİD 20. 3. 1952, 8296/1375: **A. Tahir ÖĞÜTÇÜ/Ali ÇİTOĞLU**, Uygulamalı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1977, s. 481).

¹²³ **Gönen ERİŞ**, Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticari İşletme ve Şirketler, 2. Bası, Ankara 1992, s. 573.

TK.nun 145. maddesi hükmüne uymayan bu işlemle ilgili şikâyetin kabulü gerekirken, yerel mercice reddi doğru görülmemiştir... ”¹²⁴.

12. Hukuk Dairesi bu görüşünü, 20. 11. 1996 tarihli kararı ile değiştirmiş olup¹²⁵; şirket hisselerinin senede bağlanmadığı hâllerde haczin mümkün olduğuna hükmetmiş ve fakat Yüksek Mahkeme bu kez de, haczi caiz görülen çıplak payların anonim ortaklık devam ettiği sürece paraya çevrilmesine imkan tanımamıştır¹²⁶.

III. ÇIPLAK PAYIN HACZİNE İLİŞKİN YARGITAY’IN 20. 11. 1996 TARİHLİ KARARI VE KARARIN ELEŞTİRİSİ

Çıplak pay haczi konusunda Ticaret Kanunu’nun 145. maddesinin yorumu, Yargıtay daireleri arasında farklı kararların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Nitekim Yargıtay’ın doktrinde yoğun şekilde eleştirilen 20. 11. 1996 tarihli kararının tartışmaya açık olan kısmı aynen şöyledir : “*Öte yandan, hisseleri henüz kıymetli evraka bağlanmayan anonim şirketleri de içine alan TK.nun 145/1. maddesi hükümleri gereğince ortağın şahsi alacaklıları haklarını, ancak şirketin bilançosu gereğince ve ortağın hissesine düşen kâr payından tasfiye halinde tasfiye payından alabileceklerinden icra müdürünün haczedilen hisse haklarını kıymetli evraka bağlanmış gibi menkul hükmüne tabi tutarak İİK 88. maddesinde öngörülen şekilde satışını da yapması doğru değildir. TK.nun 145/2. maddesi kıymetli evraka bağlanmış, başka deyimle hisse senetleri çıkarılmış hisseler için geçerli olduğundan, olayda uygulama yeri bulunmamaktadır... ”¹²⁷.*

¹²⁴ 12. HD 21. 3. 1991, 10783/3034 : **ERİŞ**- Şirketler 2. Bası, s. 574.

¹²⁵ 12. HD 20. 11. 1996, 12450/14776: Batider 1997/XIX/1, s. 179-184. Aynı uyuşmazlığa ilişkin olarak Yargıtay temyiz aşamasında, “...Borçlu şirketin Mikes A. Ş’deki payı ortaklar pay defterinde gösterilmiş olmakla birlikte henüz pay senedi çıkarılarak ortaklara dağıtılmamış ve bu yolda ilmuhaber de tanzim edilmemiştir. Pay senedi çıkarılmaması halinde A. Ş. hissesinin haczi İİK 94. maddesi gereğince değildir. Şirket ortakları pay defterine haciz şerhi vermek suretiyle haczin gerçekleştirildiği de kabul edilemez. Bu durumda ortada bir hacizden söz edilemeyeceğine göre, pay senetleri varmış gibi ihale ile satışa çıkarılması yasaya aykırıdır...” hükmüne varmıştır (12. HD 4. 6. 1996, 567/7691: **Yaşar KARAYALÇIN**, Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczedilmesi ve Paraya Çevrilmesi (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XVI, Ankara 1999, s. 153-172), s. 178.

¹²⁶ **Talih UYAR**, 4949 Sayılı ve 17. 7. 2003 Tarihli “İcra ve İflâs Hukuku’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un Getirdiği Yenilikler (TBBD Kasım/Aralık 2003, Y. 16, S. 49 -Özel Sayı-, s. 159-221), s. 175.

¹²⁷ 12. HD 20. 11. 1996, 12450/14776: Batider 1997/XIX/1, s. 179-184.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu bu karar, Dairenin daha önceki tarihli iki kararıyla¹²⁸ çelişmektedir. Nitekim Dairenin önceki kararlarında, çıplak payların m. 94 kapsamında haczedilebileceğine ve doğrudan TK m. 145, II'ye atıl yapılması sebebiyle çıplak payların paraya çevrilebileceğine hükmedilmiştir. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu karar, uygulamada yeknesaklığı bozmuş ve doktrinde tartışmalara yol açmıştır.

1. Soruna İlişkin Doktrinel Görüşler

KENDİGELEN'e göre kararda tartışmaya yol açan nokta, TK m. 145'in yorumundan kaynaklanmakla birlikte; haczi caiz görülen çıplak payların anonim şirket devam ettiği sürece paraya çevrilmesine imkan tanınmaması, alacaklının borçlunun senede bağlanmamış anonim şirket hisselerine başvurmasını açıkça engellemektedir¹²⁹. KENDİGELEN ayrıca, anonim şirketler ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde TK m. 145, II düzenlemesi ile diğer ticaret şirketlerinden farklı olarak şirket ortağının alacaklısına şirketin feshini isteme yetkisinin tanınmadığını; fesih hakkı yerine, alacaklıya şirket ortağının hissesini haciz hakkının verildiğini belirtmiştir¹³⁰.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin kararına yönelik olarak KARAYALÇIN, bütün şirketlerde ortağa düşecek kâr payının haczedilebileceğinin son derece açık olduğunu; ortağın şirketteki hissesinin haczinin ise, şirketin türüne bağlı bulunduğunu belirtmiştir. Ayrıca TK m. 145, I'e dayanarak alacaklının, anonim şirkette çıplak pay sözkonusu olduğunda sadece ortağa düşecek kâr payını ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payını alabilir demek, başka bir sebeple anonim şirket feshedilinceye kadar çıplak paylara yatırılacak serveti takip dışında tutmak anlamına gelecektir¹³¹. KARAYALÇIN son olarak, İİK m. 94 ile TK m. 145, I arasında genel hüküm-özel hüküm ilişkisi

¹²⁸ “Anonim şirketlerde pay senedinin haczi, İİK.nun 88inci maddesine göre, payı temsil eden ve kıymetli evrak niteliğinde olan hisse senedine el konulmak suretiyle haczedilebilir. Bu şekilde haczedilen pay senedi karşılığında, borçlu ortağa ödenecek kâr payı da haczedilir. Eğer A. Ş. de henüz paylar için pay senedi çıkarılmamış ise, borçlu ortağın bu şirketteki hissesi İİK.nun 94üncü maddesine göre haczedilebilir (TTK.nun 145/2)...” : 12. HD 30. 11. 1992, 8071/15080 : **ERİŞ**- Anonim Şirketler s. 582-583; aynı yönde bkz. 12. HD 15. 2. 1994, 1248/2057: **ERİŞ**- Anonim Şirketler s. 590.

¹²⁹ **Abuzer KENDİGELEN**, Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi (İÜHF 2004, C. LXII, S. 1-2, s. 381-402), s. 382-383.

¹³⁰ **KENDİGELEN**- Çıplak Payların Haczi s. 383-384. Anonim şirketlerde hisse sahiplerinin kişisel alacaklılarının şirketin feshini talep edemeyecekleri; anonim şirketin feshinin TK m. 434 ve m. 436 gereğince sadece şirketin alacaklıları tarafından talep edilebileceği bilinmektedir.

¹³¹ **KARAYALÇIN**- Çıplak Payın Haczi s. 166.

bulduğunu ve İİK m. 94'ün iştirak hâlinde tasarruf edilen mallara ilişkin başarılı olmayan bir düzenleme olduğunu da ifade etmiştir¹³².

ARSLAN ve ARKAN'a göre¹³³, ortakları arasında şahıs şirketlerinde olduğu kadar sıkı bir bağlılık bulunmayan sermaye şirketi niteliğindeki anonim şirketlerde, bir ortağın kişisel alacaklısına şirketin feshini isteme imkanı tanınmamıştır. Dolayısıyla, TK m. 145, I'ın anonim şirketler hakkında uygulanması söz konusu olamayacaktır. Bu durum karşısında, anonim şirketler bakımından özel bir düzenleme yapılmasına gerek duyulmuş ve bu düzenlemeden farklı olarak, sermaye şirketlerinin yapısına uygun şekilde kişisel alacaklının borçlu ortağın hisse senetlerinin haczi ve paraya çevrilmesi TK m. 145, II ile mümkün kılınmıştır¹³⁴. Kanunda, hisse senedi çıkarmamış anonim şirketler yönünden, ortağın alacaklılarının ne gibi haklara sahip olduğunu gösteren açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Soruna ilişkin olarak, çıplak payın nasıl haczedileceği sorusunun cevabını İcra ve İflâs Kanunu'nda aramak gerekmektedir. Yazarlar, anılan karara yönelik eleştirilerine ek olarak, haciz kararının üçüncü kişiye ihbarının şekli konusundaki belirsizlik nedeniyle de kararı hatalı bulmuşlardır. Nitekim kararda, *"...hisse senedi çıkarılmamış ise borçlunun 3. kişi nezdinde bulunan ve henüz kıymetli evraka bağlanmamış hisse hakları İİK.nun 94. maddesi gereğince icra müdürlüğü tarafından mahalline bizzat gidilerek ve pay defterine işlenmek suretiyle haciz işlemi yapılabilir. Haciz keyfiyeti de borçlunun hissesini elinde bulunduran 3. şahıslara ihbar edilir...Somut olayda alacaklı vekili 89/1 ihbarı çıkarılması doğrultusunda işlem yapılmasını istediğinden 3. kişi şirket bu prosedür doğrultusunda hacze süresinde itiraz ettiğinden icra müdürlüğünce satış işlemlerinin gerçekleştirilmesi usülsüzdür"*¹³⁵ ifadesi yer almaktadır. Dolayısıyla, karardan, senede bağlanmamış şirket hissesi m. 94'e göre haczedildiğinde, durumun üçüncü kişiye m. 89 çerçevesinde gönderilecek bir ihbarname ile bildirilmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır. Haciz işleminin bir kez yapıldığı ve ihbar

¹³² KARAYALÇIN- Çıplak Payın Haczi s. 163.

¹³³ Anılan karara ek olarak yayımlanan Ramazan ARSLAN ve Sabih ARKAN'ın Ortak Hukuki Mütalaası, (MBD Nisan 1997/16/61, s. 41-46), s. 41-42. KENDİGELEN'e göre, kanunkoyucunun bu tür bir düzenleme yapmasının sebebi, belirtilen sermaye şirketlerinde hisselerin serbestçe devredilebilmesi ilkesinin kural olarak benimsenmesine karşın şahıs şirketlerinde ve limited şirketlerde hisse devirlerinin diğer ortakların muvafakatine bağlı tutulmasıdır (KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 384; KARAYALÇIN- Çıplak Payın Haczi s. 163).

¹³⁴ Haczin uygulanması aşamasında düzenleme göz önünde tutularak, alacaklıya bilanço neticesinde borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine ihtiyati haciz koydurma imkanı verilmiştir (TK m. 145, I).

¹³⁵ 12. HD 20. 11. 1996, 12450/14776: Batider 1997/XIX/1, s. 180.

edildiği düşünüldüğünde; bu görüş İİK hükümlerine uygun değildir¹³⁶. Anonim şirket hissesinin üçüncü kişinin elinde(şirkette) olduğu bilindiği takdirde, ihbardan beklenen sonuç gerçekleşmeyeceğinden, ihbarın yapılmasının faydasız olacağı açıktır. Diğer yandan madde 94 düzenlemesinin, “hisse haczi” konusunda özel hüküm niteliğinde olduğu söylenebilir. Olayda senede bağlanmamış hisse haczi yapıldığından, m. 94 uygulanmış ve ihbar da aynı maddeye göre yapılmıştır. Bu ihbarın m. 89 hükmüne göre, yeniden yapılması sözkonusu değildir. Geçerli bir şekilde yapılan ve ihbarı tamamlanan haczin, m. 89’a göre üçüncü kişiye bir kez daha ihbar edilmesine gerek bulunmamaktadır¹³⁷.

2. Görüşümüz

Ticaret Kanunu m. 145 düzenlemesinden kaynaklanan sorunu ele alırken; her ne kadar birinci fıkra, “bir şirket devam ettiği müddetçe” ifadesiyle başlamış olsa bile, bu düzenlemenin tüm ticaret şirketlerini kapsamadığını söylemek mümkündür¹³⁸. Kanunkoyucunun aynı maddenin ikinci fıkrasında anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerle ilgili özel bir düzenlemede bulunması, bu türdeki şirket ortaklarından alacaklı olanlara farklı şekilde alacaklarını elde etme imkanı verildiğini açıkça ortaya koymaktadır.

Anılan hükmün amaca uygun yorumu sonucunda varılması gereken sonuç, TK m. 145, II’de geçen “hisse senedi” ifadesinin “pay” şeklinde anlaşılması gerektiğidir¹³⁹. Görüşümüzü destekleyecek nitelikteki düzenleme, TK m. 145’in karşılığı olan ETK m. 138’dir. Eski ve yeni metinler karşılaştırıldığında, yeni metnin eskisinin sadeleştirilmiş şekli olduğu görülecektir. Eski metinde yer alan “eshamı haciz ve furuht ettirilebilir” ifadesi, yeni metinde “hisse senetlerini haczettirebilirler” şeklinde yer almıştır. Zira, senede bağlanmamış hisselerin(çıplak payın) de belli bir ekonomik değeri bulunmaktadır ve çıplak pay da her türlü hukuki işlemin konusunu oluşturabilmektedir. Ticaret Kanunu’nda, hisse senedi çıkarmamış olan anonim şirket ortağının

¹³⁶ Anılan karara ek olarak yayımlanan Ramazan ARSLAN ve Sabih ARKAN’ın Ortak Hukuki Mütalaası, s. 43-46.

¹³⁷ Anılan karara ek olarak yayımlanan Ramazan ARSLAN ve Sabih ARKAN’ın Ortak Hukuki Mütalaası, s. 43-46.

¹³⁸ UMA s. 83.

¹³⁹ KARAYALÇIN- Çıplak Payın Haczi s. 169.

alacaklılarının sahip olduğu hakları gösteren bir düzenleme bulunmamakla birlikte, çıplak payın haczinin de alacaklıların haklarının korunması bakımından gerekli olduğunu söylemek gerekir. Aksi hâlde hisseleri senede bağlanmamış bir anonim şirketin ortağının menfaati, alacaklısı karşısında üstün tutulacak; alacaklı alacağını zamanında elde edemeyecektir. Bunun yanında senede bağlanmış pay ile çıplak pay arasında eşitsizlik de yaratılmış olacaktır.

IV. 4949 SAYILI KANUNİ DÜZENLEME ÖNCESİNDE ÇIPLAK PAY HACZİ

12. Hukuk Dairesi, kararına yönelik eleştirileri dikkate alarak anonim şirketlerdeki çıplak payların haczedilip paraya çevrilebileceğini kabul etmiştir. Bu durumda çıplak pay haczi, Yargıtay’a göre hem m. 89¹⁴⁰ hem de m. 94¹⁴¹ gereğince gerçekleştirilebilecektir. Konuya ilişkin bir Yargıtay kararı aynen şöyledir : “*İİK.nun 89. maddesinde «...alacak veya sair bir talep hakkı veya borçlunun 3. şahıs elindeki menkul bir malının haczedilebileceği...» öngörülmüştür. Şikâyetin, 3. kişi şirket nezdindeki çıkarılmamış hisse senetleri, sözü edilen maddedeki hak kapsamına girdiğinden, 89/1 ihbarı çıkarılmasına engel bir durum yoktur. İİK.nun 94. maddesi uyarınca icra müdürü tarafından yapılacak ihbar keyfiyeti de aynı sonucu doğurur. Bu nedenle 3. kişiye çıkarılan 89/1 ihbarında bir usulsüzlük bulunmadığından şikâyetin tümünden reddi gerekirken yazılı gerekçe ile kısmen kabulü isabetsizdir... »*¹⁴².

¹⁴⁰ Anonim şirketin çıplak paylarının İİK m. 89 uyarınca haczedilebileceğine ilişkin bkz. 12. HD 15. 2. 2001, 1698/2800 : **ERİŞ**- Şirketler 3. Baskı s. 2420.

¹⁴¹ 12. Hukuk Dairesi’nin konuya ilişkin kararı aynen şöyledir : “ Anonim şirketlerde çıkarılmamış hisse senetleri, İİK’nın 94’üncü maddesi uyarınca icra müdürlüğünce mahalline gidilerek pay defterine işlenmek suretiyle haciz yapılabilir. Somut olayda, alacaklının haciz talebi üzerine icra müdürlüğünce üçüncü kişinin adresine gidilerek pay defterine işlenmek suretiyle, haciz işlemi yapılmak istendiğinde, şirket ilgilisi defterlerin hazır olmadığını bildirmiş, icra müdürlüğünce de pay defterleri geldiğinde icra dairesine getirilmesi hususunda ihtar yapılarak tutanak düzenlenmiştir. İcra Müdürünün yasal olarak fiili haciz işlemi mahallinde icra edememesi nedeniyle, üçüncü kişiye pay defterini getirmesi hususunda ihtar yapılmasında usulsüzlük bulunmadığından, şikâyetin reddine karar vermek gerekirken, yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi isabetsizdir...” (12. HD 12. 2. 2002, 1765/2986 : **ERİŞ**- Şirketler 3. Baskı s. 2423).

¹⁴² 12. HD 12. 5. 2000, 6490/7804: YKD 2001/2, s. 219; “ Şikâyetçi 3. kişi olan şirkete İİK.nun 89/1. maddesine göre çıkarılan haciz ihbarnamesinde “borçluların nezdinizde mevcut her türlü hak ve alacakları ile borçlunun şirketiniz nezdinde hisse senedine bağlanmamış hisselerinin dosyamız alacağı için haczine” yazılı olduğu ihbarname içeriğinden borçluların hisse senedine bağlanmamış hisseleri için haciz ihbarnamesinin gönderildiği anlaşılmaktadır. Anonim şirketin hisse senedine dönüşmeyen payı çıplak pay halindedir. Dairemizin uygulamalarına göre çıplak payın İİK.nun 94. maddesi uyarınca şirket pay defterine işlenmesi veya 89/1 haciz ihbarnamesi gönderilmesi suretiyle haczi mümkündür.

Kanunda yapılan değişiklikten önce çıplak payın haczine ilişkin olarak DOMANIÇ, anonim şirketlerin henüz senede bağlanmamış hisselerinin haczinin m. 94 çerçevesinde yapılacağı ve yapılan tebliğden sonra, anonim şirketin, kıyasen m. 89, II, III ve IV dairesinde itirazda bulunmaması veya itirazın reddedilmesi hâlinde, hisselerin borçlu adına ve hesabına şirket nezdinde bulunduğunun kesinleşeceği görüşündedir¹⁴³.

Konuya ilişkin olarak KURU, yapılan kanun değişikliğinden sonra yayımlanan kitabında, m. 89, I'deki "sair talep hakkı" ifadesiyle, borçlunun bir anonim şirketteki çıplak payının da bu ifade kapsamında düşünülmesi gerektiğini savunmuştur. Bu nedenle, KURU'ya göre çıplak pay m. 94 gereğince haczedilebileceği gibi; m. 89'a göre de haczedilebilir¹⁴⁴.

4949 sayılı Kanun değişikliğinden önceki döneme ilişkin olarak KARAYALÇIN, anonim şirketlere ait çıplak payın haczedilmesinde alınacak tedbirlerin kanunda açıkça düzenlenmediğini; önemli olanın, haczin şeklen m. 88 veya m. 94'e göre yapılmasının değil, çıplak payın başkalarına devredilmesini önleyecek gerekli tedbirlerin alınması olduğunu belirtmiştir¹⁴⁵.

Yargıtay'ın bu türdeki kararlarına katılmak mümkün değildir. Çünkü, m. 89 gereğince üçüncü kişiye haciz ihbarnamesi gönderilmesi, m. 94'deki icra müdürü tarafından yapılacak ihbardan nitelik olarak farklıdır. Görüşümüzü açıklar nitelikteki Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararında, "... İİK. nun 89. maddesinin üst başlığında da açıkça belirtildiği gibi, üçüncü şahsa haciz ihbarnamesi gönderilmesi üçüncü şahıstaki alacağın ödenmesini önleyen bir muhafaza tedbiridir. Haciz ihbarnamesini alan üçüncü kişi, artık borçluya bir ödeme yapamaz. Sadece icra dairesine bir ödemede bulunabilir. Borçlunun, üçüncü şahısta alacağı yok ya da borca yeterli değil ise, işte o

Bu nedenle takip alacaklısının borçlularının ortağı oldukları şikâyetçi 3. kişiye 89/1 haciz ihbarnamesi göndermesinde bir usulsüzlük bulunmadığından Mercice şikâyetin reddine karar vermek gerekirken yazılı gerekçe ile kabulü isabetsizdir" (12. HD 18. 3. 2002, 4513/5419: KBİBB).

¹⁴³ **DOMANIÇ**- Haciz Kabiliyeti s. 754. Aynı görüş için bkz. **Talih UYAR**, Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Kıymetli Evraka Bağlanmamış Olan Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi (DEÜHFD 1983/2/2 Muhittin Alam Armağanı, s. 205-227), s. 226; **ARSLAN** s. 95. Doktrindeki bu görüşler, 4949 sayılı Kanun değişikliğinden önce ileri sürülmüştür.

¹⁴⁴ **Baki KURU**, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2006, s. 395; Aynı görüş için bkz. **Nizam İPEKÇİ**, Açıklamalı-İçtihatlı-Uygulamalı-Örnekli İcra ve İflâs Kanunu Tatbikatı (Şerh), Ankara 2003, s. 647; **Refik KORKUSUZ**, İcra Hukuku ve Uygulaması, Ankara 2001, s. 216.

¹⁴⁵ **KARAYALÇIN**- Çıplak Payın Haczi s. 162.

zaman haciz yazısı ile 89. maddeye göre gönderilen haciz ihbarnamesi arasındaki fark ortaya çıkar. Bir başka deyişle sadece haciz yazısının yazılıp uygulanması halinde, İİK.nun 89. maddesindeki olumsuz sonuçlar doğmaz ve borç üçüncü kişinin zimmetinde sayılmaz...¹⁴⁶ ifadesi yer almaktadır. Bu sebeple, çıplak pay haczinin, yasal değişiklik doğrultusunda m. 94 gereğince yapılması gereklidir.

V. 4949 SAYILI KANUNİ DÜZENLEME DOĞRULTUSUNDA ÇIPLAK PAY HACZİ VE ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRLERİ

4949 sayılı Kanunla m. 94'de, Yargıtay kararları doğrultusunda hisse senedine veya ilmuhabere bağlanmamış anonim şirket hisselerinin haczinin ne şekilde yapılacağına açıklık getirilmiştir. Madde 94'de değişiklik yapan 4949 sayılı Kanunun madde gerekçesi aynen şöyledir : “ Maddede anonim şirketleri temsil eden pay senetlerinin veya pay ilmuhaberlerinin çıkarılmış olması halinde çıplak payın haczinin ne şekilde yapılacağı konusunda uygulamada çıkan tereddütleri gidermek amacıyla gerekli düzenlemeler yapılmıştır. Maddeyle ayrıca, haczin Ticaret Siciline tescil edilmek üzere bildirilmesi esası getirilmiş ve haczedilen hisselerin haczin tescilinden sonra başkasına devri halinde bu devrin alacaklının haklarını ihlâl ettiği oranda batıl olduğu kabul edilmiştir ”¹⁴⁷. Getirilen düzenleme ile birlikte çıplak payların haczine ilişkin tartışmaların sona erdiğini söylemek mümkündür.

Madde 94 gereğince, çıplak payın haczine karar veren icra müdürü, hacizle ilgili muhafaza tedbiri almak için anonim şirket merkezine gitmek zorunda değildir. İcra müdürü, m. 94, I, b. 3 gereğince anonim şirkete bir ihbarname(bildiri) göndermekle de yetinebilecektir. Bu ihbarname(bildiri)de, borçlunun anonim şirketteki(..adet) çıplak payının haczedildiğini, bu haczin pay defterine işlenmesi, ileride hisse senedi(veya

¹⁴⁶ HGK 1. 12. 1999, 12-1013/1017: YKD 2002/3, s. 409; “...Borçlu hakkında takibin kesinleşmesinden sonra alacaklının İİK.nun 78. ve müteakip maddeleri gereğince borçlunun hak, alacak ve malları üzerine doğrudan haciz konulmasını isteme hakkı vardır. Öte yandan, İİK.nun 89. maddesi gereğince borçlunun 3. şahıs nezdindeki hak ve alacağının haczi içinde anılan madde koşullarında üçüncü şahsa 89/I ve II haciz ihbarı tebliğ suretiyle de üçüncü şahıs nezdindeki borçluya ait hak ve alacağın haczi de mümkündür. Her iki hal İİK.da farklı madde ve düzenlemeye bağlanmış olup, sebep ve kişideki hak ve alacaklarına doğrudan doğruya haciz müzekkeresi gönderilmesinin istenmesinde Yasaya uymayan bir cihet yoktur.... Bu durumda İİK.nun 89. maddesinden farklı olarak 3. kişinin, doğrudan doğruya İİK.nun 78. maddesine göre istenen haciz nedeniyle anılan işlemlerin dışında herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır...” hükmüne varmıştır (12. HD 29. 3. 2005, 2276/6602: Nazif KAÇAK, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. I, 3. Baskı, Ankara 2006, s. 999).

¹⁴⁷ Gereke için bkz. www.tbmm.gov.tr, 1. 7. 2007.

ilmuhaberlerin) çıkarılması hâlinde borçlunun payına düşen hisse senetlerinin(veya ilmuhaberlerin) borçluya verilmeyip; icra dairesine teslim edilmesi, borçlunun çıplak payı ile ilgili bütün tebligatın bundan böyle icra dairesine yapılması ve borçlunun muvafakatinin alınması gereken bütün müşterek tasarruf ve kararlar için bundan böyle borçlu ortak yerine icra dairesinin muvafakatinin alınması gerektiği anonim şirkete ihbar edilir(bildirilir)¹⁴⁸. Dolayısıyla, borçlunun şirketteki hissesi üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlanmış olduğu şirkete bildirilmiş ve buna aykırı davranışlara karşı gerekli muhafaza tedbirleri (m. 90) alınmış olur.

DÖNMEZ, gönderilecek ihbarname(bildiri) ile ilgili olarak, anonim şirkete m. 89 hükmüne göre düzenlenecek haciz ihbarnamesi veya hacze ilişkin gerekli unsurları içeren bir müzekkereyi tebliğ suretiyle çıplak payın haczinin gerçekleştirilebileceğini ifade etmiştir¹⁴⁹.

KURU'ya göre, anonim şirkete yapılacak bildirin içeriği hakkında İcra ve İflâs Kanunu'nda ve İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği'nde düzenleme bulunmaması nedeniyle; bu bildirin şekli ve kapsamı icra müdürünün takdirine bırakılmıştır¹⁵⁰. Dolayısıyla, çıplak payın haczine karar veren icra müdürünün -özellikle borçlunun haciz bildirisinin şirkete tebliğinden önce çıplak payını başkasına devretmesini önlemek için haciz bildirimini(m. 94, I, b. 3) şirket merkezine giderek, şirket merkezinde düzenleyeceği tutanak ile şirket yetkilisine elden tebliğ etmek suretiyle gerçekleştirmesi mümkündür. Şirket merkezine giden icra müdürüne pay defteri ibraz edilirse, icra müdürü, çıplak payın haczedildiğini pay defterine kendisi işleyecek veya şirket yetkilisine işletecek; durumu tutanağa yazacaktır. Pay defteri ibraz edilmediği takdirde, icra müdürü düzenleyeceği tutanakta, "çıplak payın haczedildiğinin pay defterine işlenmesini" anonim şirkete tebliğ etmekle yetinecektir¹⁵¹. Yargıtay 12. Hukuk

¹⁴⁸ KURU- El Kitabı s. 393.

¹⁴⁹ R. Murat DÖNMEZ, Anonim ve Limited Şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi, 2. Bası, İstanbul 2006, s. 30-31.

¹⁵⁰ KURU- El Kitabı s. 393.

¹⁵¹ KURU- El Kitabı s. 394. Konuya ilişkin bir Yargıtay kararı için bkz. "A. Ş.'lerde hisse senedi çıkarılması zorunluluğu yoktur. Hisse senedi çıkarılmışsa, hisse senedi İİK'nun 88. maddesi gereğince, çıkarılmamışsa aynı yasanın 94. maddesi gereğince haciz işlemi yapılır. Somut olayda mahalline gidilerek hisse haczi yapılmak istenmiş ise de, defterin ibraz edilmemesi nedeniyle bu işlem tamamlanamamıştır. Ancak Ticaret Sicilinden hacze konu hisselerle ilgili bilgi verildiğinden, icra müdürlüğüne İİK'nun 121. maddesine göre işlem yapılması zorunludur. Sözü edilen işlemlere ilişkin bir hakkın yerine getirilmesi ile ilgili olduğundan süresiz şikâyet hakkı vardır. Bu nedenle mahkemenin

Dairesi'nin konuya ilişkin kararı aynen şu şekildedir : “...anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılması zorunluluğu yoktur. Hisse senedi çıkarılmış ise, bunlar İİK.nun menkul mallarla ilgili haciz ve muhafaza hükümlerini düzenleyen 88. maddesi uyarınca icra müdürlüğüne haczedilebilir ve muhafaza altına alınır. Hisse senedi çıkarılmamış ise, borçlunun 3. kişi nezdinde bulunan ve henüz kıymetli evraka bağlanmamış, hisse hakları İİK.nun haciz tarihi itibarıyla olaya uygulanması gereken 94. maddesi gereğince icra müdürlüğü tarafından mahalline bizzat gidilerek ve pay defterine işlenmek suretiyle haciz işlemi yapılabilir. Haciz keyfiyeti de borçlunun hissesini elinde bulunduran 3. şahıslara ihbar edilir. Anonim ve hisseli komandit şirketlerin henüz kıymetli evrak niteliğinde senede bağlanmamış hisselerin haczinde İİK.nun 94. maddesi doğrultusunda yapılan tebliğden sonra şirket idaresi itirazda bulunmamış veya itiraz reddedilmiş ise hisselerin borçlu adına ve hesabına şirket nezdinde ve mamelekinde bulunduğu kesinleşir...”¹⁵². Benzer nitelikteki başka bir Yargıtay kararındaki ifade ise şöyledir : “**Anonim şirketlerde çıkarılmamış hisse senetleri İİK.nun 94. maddesi uyarınca icra müdürlüğüne mahalline gidilerek pay defterine işlenmek suretiyle haciz yapılabilir. İcra Müdürünün yasal olarak fiili haciz işlemi mahallinde icra**

süre aşımı nedeniyle şikâyeti reddetmesi doğru değil ise de, şikâyete konu işlemde usulsüzlük bulunmadığından red kararı sonucu itibarıyla doğrudur” (12. HD 11. 3. 2004, 606/5526: **Talih UYAR**, Gerekçeli İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. V, 2. Baskı, İzmir 2004, s. 7577).

¹⁵² 12. HD 14. 9. 2004, 14471/19253 : **Mustafa OSKAY/Coşkun KOÇAK/Adnan DEYNEKLİ/Ayhan DOĞAN**, İİK Şerhi, C. 2, Ankara 2007, s. 2781-2782; “ TTK.nun 145. maddesi gereğince şirket ortaklarından birinin şahsi alacaklıları haklarını ancak şirketin bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuş ise tasfiye payından alabilirler. Ayrıca sermaye şirketi olan anonim şirketlerde alacaklılar ancak borçluya ait hisse senetlerini haczedebilirler ve İİK.nun 94. maddesi gereğince henüz pay senedi çıkarılmamış ise haciz pay defterine işlenmek suretiyle yerine getirilebilir...”(12. HD 22. 11. 2005, 18199/22879: **OSKAY/KOÇAK/DEYNEKLİ/DOĞAN** s. 2772); “ İİK.nun 94/1. fıkrası açıkça; “...Anonim şirketlerde paylar için pay senedi veya pay ilmuhaberi çıkarılmamışsa, borçlunun şirketteki payı icra dairesi tarafından şirkete tebliğ olunarak haczedilir...” hükmünü getirmiş bulunmaktadır. Anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılması zorunluluğu yoktur. Hisse senedi çıkarılmış ise bu hisse senetleri İİK.nun menkul mallarla ilgili haciz ve muhafaza hükümlerini düzenleyen 88. maddesi uyarınca icra müdürlüğüne haczedilebilir ve muhafaza altına alınır. Hisse senedi çıkarılmamış ise borçlunun 3. kişi nezdinde bulunan ve henüz kıymetli evraka bağlanmamış hisse hakları İİK.nun 94. maddesi gereğince icra müdürlüğü tarafından mahalline bizzat gidilerek ve pay defterine işlenmek suretiyle haciz işlemi yapılabilir. Haciz keyfiyeti de borçlunun hissesini elinde bulunduran 3. şahıslara ihbar edilir. Anonim ve Hisseli Komandit Şirketlerin henüz kıymetli evrak niteliğinde senede bağlanmamış hisselerinin haczinde İİK.nun 94. maddesi doğrultusunda yapılan tebliğden sonra şirket idaresi itirazda bulunmamış veya itiraz reddedilmiş ise hisselerin borçlu adına ve hesabına şirket nezdinde ve mamelekinde bulunduğu kesinleşir...Gerektiğinde tarafların ticari defterleri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılarak sonucuna göre ve yukarıda sözü edilen kurallar dairesinde sonuca gidilmesi yerine eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir...” (12. HD 1. 11. 2004, 18478/22744: **UYAR**- Şerh s. 7876-7877); aynı yönde bkz. 12. HD 12. 4. 2004, 4818/8934: **Gönen ERİŞ**, Açıklamalı-İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 2005, s. 522-523; 12. HD 8. 3. 2005, 351/4722 : **KBİBB**.

edememesi nedeniyle 3. kişiye pay defterini getirmesi hususunda ihtarat yapmasında usulsüzlük bulunmadığından yapılan şikâyetin reddine karar verilmelidir”¹⁵³.

Anonim şirketin, borçlu şirket ortağının hisselerinin haczedildiğine ilişkin bildiriye alması veya icra müdürünün çıplak payın haczi için şirket merkezine gitmesi üzerine, borçlunun şirkette çıplak pay sahibi olmadığını bildirerek itiraz etmesi durumunda, icra müdürünün veya icra mahkemesinin sözkonusu itirazı inceleme yetkisi bulunmamaktadır¹⁵⁴. Ancak, anonim şirket gerçeğe aykırı beyanda bulunmuş ise, alacaklı, anonim şirket yetkililerinin cezalandırılması için icra mahkemesinde şikâyet yoluna başvurabilecektir. KURU’ya göre, alacaklı, şikâyetinde anonim şirketin tazminata mahkum edilmesini isteyemeyecektir. Çünkü, mevcut durumda haczedilen çıplak pay hakkında m. 89’a göre muhafaza tedbiri alınmış (diğer bir deyişle şirkete haciz ihbarnamesi gönderilmiş) değildir¹⁵⁵.

Öte yandan, anonim şirket hissesi üzerine konulan haczin şirketin sicil dosyasına kaydedildiği belirtilmek suretiyle haciz işleminin gerçekleştirildiğini söylemek mümkün değildir. Konuya ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 4. 7. 2007 tarih ve 12-332/446 sayılı kararında, “...Somut olayda alacaklının haciz talebi üzerine icra müdürlüğüne İstanbul Ticaret Sicili Müdürlüğüne yazı yazılarak borçlunun davacı şirkette bulunan hissesine haciz konulduğu bildirilmiş, İstanbul Ticaret Sicili Memurluğunca, Mahmut Sabri Camcı'nın hissesi üzerine konulan haczin şirketin sicil dosyasına kaydedildiği belirtilmek suretiyle haciz işlemi gerçekleştirilmiştir. Bu durumda İcra Müdürlüğünün yukarıda açıklanan ilkeleri içeren İcra İflas Kanununun 94. maddesi uyarınca, alacaklının haciz istemini yerine getirdiğini söyleyebilme olanağı bulunmamaktadır...” şeklinde hüküm tesis etmiştir¹⁵⁶.

VI. 4949 SAYILI KANUNİ DÜZENLEMENİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Çıplak paya ilişkin yapılan bu kanun değişikliği ile çıplak payların haczedilebilirliği ve özellikle paraya çevrilebilirliği konusundaki tereddütler sona ermiştir. Yapılan değişiklikle, çıplak payın haczine ilişkin muhafaza tedbirleri

¹⁵³ 12. HD 12. 2. 2002, 1765/2986: KBİBB.

¹⁵⁴ KURU- El Kitabı s. 395.

¹⁵⁵ KURU- El Kitabı s. 395.

¹⁵⁶ HGK 4. 7. 2007, 12-332/446: KBİBB.

bakımından ek özel düzenlemeler getirilmiştir. Yeni düzenleme ile haczin pay defterine işlenmesi zorunluluğu getirilmiş; bu tür bir zorunluluk öngörülmesine rağmen haczin, şirkete yapılacak tebliğ ile birlikte gerçekleşeceği kabul edilmiştir¹⁵⁷. Kanımızca, haczin gerçekleşmesi için şirkete yapılacak tebligat yeterli iken, haczin pay defterine işlenmesi gibi ek bir zorunluluk getirilmesi gerekli değildir. Zira, doktrindeki hâkim görüş, pay defterine yapılacak kaydın niteliğinin bildirici nitelikte olduğu yönündedir¹⁵⁸.

Yeni düzenlemede, yapılan haczin ticaret siciline tescili esası da getirilmiştir. Kanımızca, anonim şirket hisseleri üzerindeki her türlü hukuki işlemin kural olarak ticaret sicilinden bağımsız bir şekilde gerçekleştirildiği düşünüldüğünde, bu düzenleme kuralın istisnası olarak değerlendirilebilecektir. Düzenlemede ayrıca, tescilden sonra yapılan hisse devirlerinin alacaklının haklarını ihlâl ettiği oranda batıl olacağı belirtilmiştir.

KENDİGELEN'e göre, çıplak payın haczinin ticaret siciline tescili isabetli bir düzenleme değildir. Zira, anonim şirketlerde, sicile şirketin yanı sıra nelerin tescil edileceği sayma yöntemi ile TK m. 300'de açıkça gösterilmiştir. Bunlar arasında şirket ortaklarının kimler olduğu ve ortakların hangi oranda hisse sahibi olduğuna ilişkin bir husus yer almamaktadır¹⁵⁹. KENDİGELEN ayrıca, bu tür bir kanuni düzenlemenin getirilmesindeki temel amacın, haczin etkisi ve alacaklının korunması bakımından taşınır ve taşınmaz mallara paralel bir düzenleme getirmek istenmesi olduğunu belirtmiştir¹⁶⁰.

Sonuç olarak, pay defterine kayıt ve ticaret siciline tescile ilişkin m. 94'te yer alan tedbirlerin, anonim şirketteki çıplak payı edinmek isteyen üçüncü kişileri koruyucu nitelikte olduğu söylenebilir. Ayrıca, çıplak payın haczinin tamamlanması bakımından

¹⁵⁷ KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 389.

¹⁵⁸ NARBAY s. 158 dn. 97.

¹⁵⁹ KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 392.

¹⁶⁰ KENDİGELEN, getirilen yeni düzenlemede ticaret siciline tescilden sonraki hisse devirlerinin alacaklının haklarını ihlâl ettiği oranda batıl sayıldığını; böylece devralan üçüncü kişinin, ticaret siciline tescilden sonra iyiniyet iddiasında bulunamayacağını altının çizildiğini ifade etmiştir (KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 394-395).

şirkete yapılacak tebligatın esas olduğu; pay defterine kaydın ve sicile yapılacak tescilin bu derece önem arz etmediğini söylemek yerinde olacaktır¹⁶¹.

B. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN BORÇLUNUN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ VE ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRİ

I. HİSSE SENEDİNİN BORÇLUNUN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ

Anonim şirket hisseleri senede bağlanmış ise, hisse senetlerinde somutlaşan hisseler, hisse senetlerinden ayrı olarak haczedilemeyecektir¹⁶². Şirket hisselerinin hisse senetlerine bağlanmasıyla birlikte, anonim şirket hisseleri menkul mal niteliğinde olacaktır. Dolayısıyla şirket ortağı borçlunun alacaklısı, borçlunun yedinde bulunan hisse senetlerini, menkul malların haczi hükümlerine göre m. 88, I uyarınca haczettirebilecektir¹⁶³. Konuya ilişkin Yargıtay kararı aynen şöyledir: “...Anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılması zorunluluğu yoktur. Hisse senedi çıkarılmış ise bunlar İİK'nun menkul mallarla ilgili haciz ve muhafaza hükümlerini düzenleyen 88. maddesi uyarınca icra müdürlüğüne haczedilir ve muhafaza altına alınır. Hisse senedi çıkarılmamış ise borçlunun 3. kişi nezdinde bulunan ve henüz kıymetli evraka bağlanmamış hisse hakları İİK'nun haciz tarihi itibarıyla olaya uygulanması gereken 94. maddesi gereğince icra müdürlüğü tarafından mahalline bizzat gidilerek ve pay defterine işlenmek suretiyle haciz işlemi yapılabilir. Haciz keyfiyeti de borçlunun hissesini elinde bulunduran 3. şahıslara ihbar edilir...”¹⁶⁴.

Hisse senetlerinin m. 89 gereğince haczi hukuka uygun olmayıp; konuya ilişkin olarak Yargıtay bir kararında, “ Kıymetli evraktan madut anonim şirket hisse senetleri, esas mukavelede aksine bir hüküm bulunmadıkça başkasına devredilebilir. Bu

¹⁶¹ KURU- El Kitabı s. 393; KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 389.

¹⁶² MUŞUL- İcra ve İflâs Hukuku s. 439.

¹⁶³ 12. HD 30. 11. 1992, 8071/15080 : İPEKÇİ s. 712; Tuğrul ANSAY, Anonim Şirketler ve Tatbikatı (Batider 1968/IV/3, s. 511-533), s. 531; Saim ÜSTÜNDAĞ, İcra Hukukunun Esasları, 8. Bası, İstanbul 2004, s. 195; Hayri DOMANIÇ, Kıymetli Evraka Bağlanması Mümkün Hakların Haciz Kabiliyeti (Batider 1970/V/4, s. 750-771), s. 756; KURU- İcra s. 636-637; ARSLAN s. 95; TURANBOY-Varakasız Kıymetli Evrak s. 159.

¹⁶⁴ 12. HD 9. 11. 2006, 17735/20771: OSKAY/KOÇAK/DEYNEKLİ/DOĞAN s. 2589.

bakımdan İİK.nun 89uncu maddesinde yazılı işleme konu olamaz...’’¹⁶⁵ sonucuna varmıştır.

Doktrinde konu, kaydileştirme sürecine yer verilmeden banka hisse senetleri bakımından ele alınmış; bu senetlerin m. 89’a göre haczi mümkün olmadığı gibi, hisse senetlerinin bankadaki suretlerinin de m. 89’a göre haczedilemeyeceği; zira hisse senedi suretinin kıymetli evrak olarak kabul edilmediği ifade edilmiştir¹⁶⁶. Konuya ilişkin olarak Yargıtayın, *“Alacaklı, borçlu(banka ortağı) yedindeki anonim şirket(banka) hisse senetlerini ele geçirmek mümkün olmadığını bildirerek bunların şirket nezdinde bulunması gereken örnekleri üzerine haciz vazedilip sattırılmasını istemiştir. Bir anonim şirket hisse senedi hamiline ve nama yazılı ihdas edilmiş olunup kıymetli evraktan maduttur. Şirket statüsünde aksine hüküm olmadıkça, ciro ve teslim suretiyle devri mümkündür. Bu esaslar muvacehesinde alacaklının talebinin reddedilmiş olması doğrudur’’¹⁶⁷ şeklindeki hükmü örnek gösterilmiştir. Ancak, mevcut durum halka açık olmayan bankalar açısından geçerli olup; kaydileştirmeye tâbi tutulan banka hisse senetlerinin haczi m. 89 gereğince yapılır¹⁶⁸.*

Menkul hükmünde olan hisse senetlerinin haczinde, m. 88 yerine m. 89’un uygulanması hukuka uygun olmayıp¹⁶⁹; kanuna aykırı şekilde gerçekleştirilen hacze

¹⁶⁵ İİD 15. 6. 1970, 6363/6420: **Memduh YELEKÇİ**, Notlu-Açıklamalı-Emsal Yargıtay Kararlarıyla İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1984, s. 202; “...Ticaret Bankasının hisse senetleri, paydaş tarafından Nuri’ye satılarak ciro ve teslim edilmiş bulunduğu göre bu satış kanunen geçerlidir. Üçüncü kişi Banka’ya ihbar edilen haciz daha sonraya taalluk edip 89uncu madde hükmüne uymamakta ve senetlerin ciro ve devrini etkilememektedir. Bu duruma rağmen hisse senedi satışı geçerli olmadığından bahisle davanın reddolunması Ticaret ve İcra ve İflâs Kanunları hükümlerine aykırıdır...” (İİD 18. 3. 1969, 2969/2963: **Senai OLGAC**, İcra-İflâs, C. I, İstanbul 1974, s. 745); “Kabul şekline göre; hamiline muharrer veya tedavülü mümkün senetlerin İİK.nun 89. maddesine göre tevfikân haczi mümkün değildir. Kendisine haciz ihbarnamesi tebliğ olunan kişinin bu nedenlerle 89. maddenin haciz ihbarnamesini cevaplandırması hakkındaki takibe itiraz etmesi lazımdır...” (İİD 24. 12. 1973, 11954/11631: **ÖĞÜTÇÜ/ÇİTOĞLU** s. 487); aynı yönde bkz. 12. HD 10. 7. 1985, 13946/7878: **UYAR-** Haciz s. 257; İİD 21. 4. 1967, 3796/3854: **UYAR-** Şerh s. 7594.

¹⁶⁶ **Baki KURU**, Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi, Ankara 2002, s. 136.

¹⁶⁷ İİD 11. 4. 1967, 3381/3404: **Memduh YELEKÇİ/İlhami YELEKÇİ/Avni ÖZENC**, Son Değişikliklere Göre Tatbikatta Notlu-İzahlı-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu İlgili Kanunlar ve Yönetmeliği, Ankara 1970, s. 200.

¹⁶⁸ 3182 sayılı Bankalar Kanunu’nda, banka hisse senetlerinin menkul kıymetler borsasına kote zorunluluğu bulunmakta iken, ne 4389 sayılı kanunda ne de yürürlükteki 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nda böyle bir zorunluluk öngörülmemiştir. 4389 sayılı kanunun hükümet gerekçesine göre, hisse senetlerinin Menkul Kıymetler Borsasına kote zorunluluğu kaldırılarak uygulamanın konuya ilişkin genel düzenlemelere göre yürütülmesinin sağlanması amaçlanmıştır (**REİSOĞLU-** Şerh I, s. 215).

¹⁶⁹ “Banka hisse senetleri hamile muharrer, cirosu kâbil kıymetli evraktır. Bu gibi senetler İİK.nun 88inci maddesi uyarınca ve menkul mala ilişkin hükümler dairesinde haczedilmeleri kanun

karşı yapılacak şikâyetin süreye tâbi olmadığı kabul edilmektedir¹⁷⁰. Ayrıca, haczin m. 88 doğrultusunda yapılmaması, alacaklıya hacze iştirak imkanı vermeyecektir¹⁷¹.

Hisse senetlerinin haczi yapılırken, anonim şirketin hisse senedi çıkarıp çıkarılmadığının araştırılması, yapılacak haciz bakımından önem arz etmektedir. Bu husus gözetilmeden yapılacak haciz işlemi, gerçekleştirilen hacze ilişkin şikâyet iddialarına neden olabilecektir¹⁷².

Madde 88, I'de sadece hamiline ait senetlerin belirtilmesi nedeniyle düzenleme, “nama yazılı senetler”in tedbir ve haczin kapsamı dışında tutulduğu izlenimi uyandırır

iktizasındandır.... Bu sebeple İİK.nun 89uncu maddesi uyarınca haczi kâbil bulunmayan herhangi bir şeyin bu maddeye göre haczine kalkışılması, gerek haczin hüküm ifade etmesi bakımından ve gerekse neticeleri bakımından hukuki bir sonuç doğurmaz...” (HGK 9. 12. 1967, İİD 515/611: **Saim ÜSTÜNDAĞ/Yavuz ALANGOYA**, Son Değişikliklere Göre Açıklamalı İcra ve İflâs Kanunu, İstanbul 1989, s. 85; **Edip ŞİMŞEK**, İcra ve İflâs Kanunu Açıklamalar ve İçtihatlar, Ankara 1989, s. 325). Konuya ilişkin olarak **NEDİMOĞLU**, “Hamiline ait senetler, poliçeler ve sair cirosu kâbil ticari senetlerin borçlu elinde iken haczedilmesi halinde, 88inci madde gereğince bunların icra dairesinde muhafazası icap ederse de başkasına ciro edilmek suretiyle borçlu elinden çıkmış ve hamili değişmiş bulunan mezkur vasfı haiz herhangi bir vesikanın haciz olunamayacağı 89uncu maddenin birinci fıkrası hükmü iktizasından bulunmuş olduğundan elden ele tedavülü mümkün olan emre muharrer senedin borçlu tarafından üçüncü şahsa ciro edilmesi sebebiyle hamili üçüncü şahsa haciz ihbarnamesi tebliğ edilmesi caiz değildir...” ifadesini kullanmıştır (**Kevdi NEDİMOĞLU**, Notlu ve İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1965, s. 142).

¹⁷⁰ “...İİK.nun 89. maddesi hükmü ancak, hamiline ait olmayan veya cirosu kâbil bulunmayan bir senede müstenit alacaklar için uygulanabilir. Hamiline ait veya cirosu kâbil kıymetli evrak menkul hükmündedir. Taşınır mallara ait hükümlere göre el konulmak suretiyle haciz olunup 88. madde uyarınca muhafaza altına alınır. Bu kâbil kıymetli evrak hakkında 89. madde hükümleri uygulanmaz. Bu husus haczin esaslı unsurunu teşkil edip süreye tâbi olmaksızın her zaman dermeyan edilebilir” (İİD 21. 4. 1967, 3796/3854: **ÖGÜTÇÜ/ÇİTOĞLU** s. 200; **Nurettin DEMİR/Rezan DEMİR (BAKTİROĞLU)/Salih HİNÇAL**, Tatbikatta İçtihatlarla İcra ve İflâs Kanunu, Adana 1970, s. 72).

¹⁷¹ **Adnan DEYNEKLİ/Sedat KISA**, Hacizde ve İflâsta Sıra Cetveli, 3. Baskı, Ankara 2005, s. 59; **Recep AKCAN**, Hacze İştirak, Ankara 2005, s. 122.

¹⁷² “Anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Hisse senedi çıkarılmış ise, hisse senetleri İİK.nun 88. maddesi gereğince, çıkarılmamış ise, A. Ş. hissesi aynı yasanın 94. maddesi uyarınca haczedilir. Hisse senedi çıkarılıp çıkarılmadığı araştırılıp hasıl olacak sonuca göre karar vermek gerekir. Mercice, bu yönde araştırma yapıp, İcra Müdürlüğünün işleminin doğru olup olmadığı değerlendirilerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile sözü edilen kurala aykırı şekilde karar verilmesi isabetsizdir...” (12. HD 2. 5. 2002, 8487/9132: **İPEKÇİ** s. 711); “...Anonim ve hisseli komandit şirketlerin henüz kıymetli evrak niteliğindeki senede bağlanmamış hisselerinin haczinde, İİK.nun 94. üncü maddesi doğrultusunda yapılan tebliğden sonra şirket idaresi itirazda bulunmamış veya itirazı reddedilmiş ise, hisselerin borçlu adına ve hesabına şirket nezdinde ve mamelekinde bulunduğu kesinleşir. Somut olayda, şikâyetçi şirketin hisse senedi çıkardığı yönündeki iddiası, resmi kayıtlar incelenerek icra mahkemesince tespit edilmemiştir. Şikâyetçinin sunduğu belgeler, her zaman düzenlenebilecek nitelikte olup, mahkemece gerektiğinde bilirkişi incelemesiyle şirketin resmi kayıt, defter ve belgeleri incelenerek hisse senedi çıkarılıp çıkarılmadığı araştırılarak ve sonucuna göre bir karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş ve alacaklı vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle, yerel icra mahkemesi kararının bozulması gerekmiştir” (12. HD 1. 3. 2004, 27430/4515: **ERİŞ-** İcra ve İflâs s. 548); aynı yönde bkz. 12. HD 15. 2. 1994, 1248/2057: **KAÇAK** s. 1018.

dahi, kıymetli evrakı “hakkın senede bağlı olduğu ve senetsiz devir, dermeyan ve tasarrufun mümkün olmadığı senetler” şeklinde tanımlayan TK m. 557, m. 558, m. 559 ve m. 568 düzenlemeleri karşısında, nama yazılı hisse senetlerinin haczi de hamiline yazılı hisse senetleri gibi yapılacaktır¹⁷³.

II. HACZEDİLEN SENETLERE YÖNELİK ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRİ

Madde 88, I düzenlemesinde, “*Haczolunan paraları, banknotları, hamiline ait senetleri, poliçeler ve diğer cirosu kâbil senetlerle altın ve gümüş ve diğer kıymetli şeyleri icra dairesi muhafaza eder*” ifadesi yer almaktadır. Dolayısıyla, hisse senetlerinin haczinde, icra dairesinin sözkonusu kıymetli evraka fiilen el koyması gereklidir. İcra dairesi, haczettiği bu tür değerli şeyleri kendisi muhafaza etmemekte; bir bankaya tevdi etmektedir¹⁷⁴.

Yapılan hisse senedi haczinin geçerli olabilmesi için menkul malın fiilen haczi ve muhafazası gerekmekte olup; menkul mal niteliğindeki hisse senedi, alacaklının muvafakati olsa bile borçlunun elinde bırakılamayacaktır. Kanunda, borçluya ait kıymetli evraka bağlanmış hak ve malların haczi, borçlunun diğer mallarından farklı olarak özel kurallara bağlı tutulmuş ve bu senetlerin ancak “el koymak” suretiyle haczedilebileceği belirtilmiştir¹⁷⁵. Konuya ilişkin bir Yargıtay kararına göre, “.....*Talimat uyarınca, Bakırköy Dördüncü İcra Müdürü, şirket merkezine gitmiş, şirket yetkilisi; hisse senetlerinin borçluya teslim edildiğini, şirkette borçluya ait hisse senedi bulunmadığını bildirmiştir. Şirkette borçluya ait hisse senedi bulunmadığından, talimat uyarınca hisse senetlerinin haczi ile pay defterine işlenmesi için şirkete müzekkere yazılmıştır. TK.nun 415 ve 416. maddeleri uyarınca, anonim şirketlerin çıkarttıkları hamiline veya nama yazılı hisse senetleri, cirosu kâbil senetlerdendir. İİK.nun 88. maddesi uyarınca, bu senetlerin İcra Müdürlüğüne haczedilip muhafaza altına*

¹⁷³ UYAR- Şerh s. 7570; UYAR- Mal, Hak ve Alacakların Haczi s. 206; DOMANIÇ- Haciz Kabiliyeti s. 757; AYTAÇ s. 128.

¹⁷⁴ bkz. İİK m. 9, İİK Yönetmeliği m. 8, III, m. 38, m. 92 ve m. 93.

¹⁷⁵ KURU/ARSLAN/YILMAZ s. 261; POSTACIOĞLU s. 305; UYAR- Şerh s. 7563, 7569; ARAR s. 199; Baki KURU, İcra ve İflâs Hukuku, C. I, İstanbul 1988, s. 643; M. Kamil YILDIRIM, İcra Hukuku Ders Notları, İstanbul 2002, s. 87; UMA s. 79; Mustafa Reşit BELGESAY, İcra ve İflâs Hukuku, C. I, İcra, Kısım I-II, İstanbul 1945, s. 332; Vasfi Raşit SEVİĞ, İcra ve İflâs Kanunu, 2. Safha, Haciz, Ankara 1967, s. 129.

alınması zorunludur. Hisse senetleri bulunamadığına göre, İcra Müdürlüğünce şirkete hisse senetlerinin haczi ile pay defterine işlenmesi yolunda yazı yazılması doğru değildir...”¹⁷⁶. Yargıtay’ın bu konudaki yerleşik içtihatları, doktrindeki görüşleri destekler niteliktedir¹⁷⁷. Özetle, m. 88 hükmü gereğince hisse senetlerinin fiilen haczi ile hisse senetlerine el konulması ve muhafazasının “haczin geçerlilik koşulu”¹⁷⁸ olarak kabul edildiği hususuna dikkat etmek gerekir.

C. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ

I. DOLAŞIMDA OLMAYAN HİSSE SENETLERİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN ELİNDE BULUNMASI DURUMUNDA HİSSE HACZİ

İcra ve İflâs Kanunumuza göre, borçlunun kendi elindeki hisse senetleri gibi, üçüncü kişilerdeki hisse senetleri de haczedilebilir. Madde 85’de, borçlunun kendi elinde veya üçüncü kişide olan menkul malları ile gayrimenkullerinden ve alacak ve haklarından alacaklının ana, faiz ve masraflar da dahil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarının haczedileceği ifade edilmiştir. İcra hukuku bakımından borçlunun maliki olduğu dolaşımda olmayan üçüncü kişilerdeki hisse senetlerinin haczi, m. 89

¹⁷⁶ 12. HD 6. 2. 1996, 1547/1654: YKD 1996/3, s. 410-411; “İİK.nun 88. maddesi, “...haczolunan banknotları, hamiline ait senetlerle poliçe vesair cirosu kâbil senetleri icra dairesinin muhafaza edeceğini” belirtmiştir. 89. madde “hamiline ait olmayan ve cirosu kâbil bir senede müstenid bulunmayan alacakların haczine” mütedairdir. Olayda haczi talep edilen alacak, cirosu kâbil senetlere müstenid bulunduğundan 89. maddenin uygulanması mümkün olmayıp, haczin 87 ve 88. maddeye göre yapılması gerekir” (İİD 29. 3. 1966, 3448/3361: **Güngör KARAYAZGAN/Behlül VAROL**, Tatbiki İcra ve İflâs Hukuku ve En Son İçtihatlar, İstanbul 1971, s. 227); “...Haczin geçerli olması için haczi yapan memurun haciz iradesinin belirli bir şekilde haricilemiş olması yeterli olup yasanın açıklanan ayrıcalıklı durumlar (İİK m. 88/1) dışında fiili el koyma ve muhafaza tedbiri gerekli değildir” (21. HD 27. 11. 2001, 8302/8097: KBİBB); aynı yönde bkz. İİD 11. 4. 1967, 3381/3404: RKD 1967, S. 7-10, s. 238.

¹⁷⁷ “...Taşınır malların haczedilmiş sayılması için icra dairesinin istediği zaman bu mallara el koyabilmek imkanına sahip olması gerektiği; “fiilen el koyma” koşulunun para, kıymetli evrak ve altın ...vs. gibi malların dışında kalan taşınırlar için gerekli olmadığı, haczi yapan memurun bu mallara hukuken el koymasının yani haczedtiği malları alacaklının muvafakati ile bizzat borçluda bırakması veya bir yediemine teslim etmesi yeterlidir. . .” (12. HD 29. 11. 2002, 23718/25610: **UYAR-** Şerh s. 7582-7583); “...Somut olayda memurlukça müzekkere yazılarak haczi istenen kıymetli evrak ve nakit paranın, ancak bunlara el konulmak suretiyle haczolunup, İİK.nun 88. maddesine göre muhafaza altına alınması zorunlu iken, memurun yukarıda açıklanan işlemi yasanın anılan hükmüne aykırıdır. O halde şikâyetin kabulü gerekirken reddi isabetsizdir” (12. HD 22. 5. 2001, 8281/906: **UYAR-** Şerh s. 7583-7584); aynı yönde bkz. 19. HD 28. 11. 1996, 6832/10663: YKD 1997/9, s. 1459-1460.

¹⁷⁸ **POSTACIOĞLU** s. 305; **KURU/ARSLAN/YILMAZ** s. 261; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES** s. 197.

düzenlemesi doğrultusunda gerçekleştirilir¹⁷⁹. Haciz ihbarnamesi tebliğ olunacak üçüncü kişi; takip borçlusuna borçlu olan üçüncü kişi olmayıp, senetleri elinde bulunduran üçüncü kişidir¹⁸⁰.

MUŞUL, üçüncü kişinin, anonim şirketin ortağı borçlunun hisse senetlerine mülkiyetin devri dışında bir sebeple zilyet bulunması durumuna ilişkin olarak, anonim şirket ortağı borçlunun şahsi alacaklısının, borçlu ortağın hisse senetlerinin haczini talep etmesi üzerine icra müdürlüğünün izleyeceği haciz prosedürü konusunda Yargıtay 12. ve 19. Hukuk Daireleri arasında görüş ayrılığı çıktığını ileri sürmüştür¹⁸¹. MUŞUL'a göre, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, m. 88'in uygulanmasında haczedilecek hisse senedinin, borçlu veya üçüncü kişinin elinde olması arasında bir fark görmeyerek hüküm tesis etmiştir¹⁸².

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi ise kararında, anonim şirket ortağı borçlunun şahsi alacaklısının alacağı tahsil amacıyla borçluya karşı giriştiği haciz yolu ile takipte haczini talep ettiği hisse senetlerinin mülkiyetinin devri dışında bir sebeple üçüncü kişinin elinde olması hâlinde, hisse senetlerinin m. 89 uyarınca haczedileceğini hükmüne varmıştır. Anılan 19. Hukuk Dairesi kararı aynen şöyledir : “...*alacağı temsil eden(hamiline veya cirosu kâbil) bu senetler mülkiyetin devri dışında herhangi bir hukuksal nedenle (rehin, vekalet, intifa, vedia gibi) borçludan çıkarak üçüncü şahıslar elinde bulunabilir. Bu durumda belirtmek gerekir ki, senetler İİK.nun 89. maddesinde ifade edilen “borçlunun üçüncü şahıs elindeki menkul malı” niteliğindedir. Yani, burada sözü geçen üçüncü şahıs, hamiline veya cirosu kâbil senedin borçlusu olmayıp, rehin, vekalet gibi, hukuksal ilişkinin tarafı olan üçüncü şahıstır. Bu nedenle örneğin, takip borçlusuna ait olmakla birlikte üçüncü kişide rehinli bulunan hamiline veya cirosu kâbil senetlerin İİK.nun 89. maddesinde yazılı merasim yerine getirilerek (fiili haciz ve el koyma zarureti olmaksızın) haczedilebilir. Bu haciz somut olayda mürtehinin rehine*

¹⁷⁹ KURU- El Kitabı s. 404 dn. 3; UYAR- Haciz s. 301; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ ÖZEKES s. 201.

¹⁸⁰ DEYNEKLİ/KISA s. 59-60.

¹⁸¹ MUŞUL'un, Yargıtay kararları arasında görüş ayrılığı olduğunu ileri sürdüğü kararlar, 12. Hukuk Dairesi'nin 6. 2. 1996 tarih, 1547/1654 sayılı kararı (Bkz. yuk. Bölüm § 2, 5, B, II) ve 19. Hukuk Dairesi'nin 28. 11. 1996 tarih, 6832/10663 sayılı kararıdır. MUŞUL- İcra ve İflâs Hukuku, s. 439.

¹⁸² MUŞUL- İcra ve İflâs Hukuku s. 439.

dayalı rüçhaniyeti saklı kalmak üzere(İİK m. 89/II) geçerli hukuksal sonuçlar doğurur ve hacze iştirak imkanı sağlar”¹⁸³.

Kanımızca, burada Yargıtay’ın iki kararı arasında görüş ayrılığı bulunmamaktadır. Çünkü, anılan bu iki karar, anonim şirket hissesinin haczinde farklı durumları yansıtan kararlardır.

Sonuç olarak, hisse senetlerinin üçüncü kişi elinde bulunması hâlinde, üçüncü kişide bulunan hisse senetlerinin borçlunun üçüncü kişi elindeki menkul malı niteliğinde kabul edilmesi nedeniyle, bu senetlerin haczinin m. 89 gereğince yapılması gerekmektedir.

II. BORSADA İŞLEM GÖREN ANONİM ŞİRKETLERİN DOLAŞIMDA OLAN HİSSE SENETLERİNİN HACZİ

1. Giriş

Günümüzde sermaye piyasalarında yaşanan gelişmeler sonucunda, hisse senetlerinin kanuni düzenlemelerle belirlenen kuruluşlar nezdinde açılmış bir hesapta bulunduğu görülmektedir. Hisse senetlerinin bu şekilde izlendiği bir sistemde, hisse senetlerinin saklama yöntemleri¹⁸⁴ de hisse sahiplerinin haklarının korunması

¹⁸³ 19. HD 28. 11. 1996, 6832/10663: YKD 1997/9, s. 1459-1460; “Takip borçlusu tarafından üçüncü kişiye, örneğin bankaya verilen ve banka tarafından rehin hakkı bulunduğu ileri sürülen senetlerin İİK.nun 89. maddesi uyarınca haczi mümkündür. Zira bunların tedavül kabiliyeti bulunmadığından İİK.nun 88. maddesi uyarınca fiilen haczedilerek muhafaza altına alınması gerekmediğinden İİK.nun 89. maddesi uyarınca konulan haciz geçerlidir...” (19. HD 12. 10. 2000, 6124/6722: YKD 2001/8, s. 1234-1235).

¹⁸⁴ Hisse senetlerinin kaydileştirilmesine yönelik olarak Takasbankta saklanan hisse senetleriyle ilgili, 22. 12. 2002 T. ve 24971 sayılı RG’de yayımlanan “Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ”ine (Seri: IV, No: 28), “Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ” (Seri: IV, No: 34) ile eklenen “Kayıtların Devri” başlığını taşıyan Geçici 4. madde: “Kurul’un sermaye piyasası araçlarını kaydileştirmeye ilişkin kararıyla birlikte, İMKB Takas ve Saklama Bankası A. Ş. nezdinde tutulmakta olan ve kaydileştirilen sermaye piyasası aracının bulunduğu mislen saklama hesaplarında MKK’ca gerekli görülenlere ilişkin bakiye, kimlik bilgisi, müşteri sicil numarası ve şifre bilgileri MKK’ya aktarılır. Söz konusu hesap sahipleri için 10 uncu maddenin ikinci fıkrasında öngörülen belgeler aranmaz(f. 1). Şu kadar ki, İMKB Takas ve Saklama Bankası A. Ş. nezdinde mislen saklamada tutulmakta olanlar dahil borsada işlem gören anonim ortaklık hisse senetlerinin farklı nevilere olması durumunda, söz konusu paylar MKK tarafından nevilere ilişkin bir ayırım yapılmaksızın izlenir(f. 2). Bu ortaklıkların kaydileştirmeye ilişkin Kurul kararı tarihinden itibaren bir yıl içinde paylarını aynı türe çevirerek esas sözleşmelerinde bu yönde değişiklik yapmaları zorunludur. Ortaklıklar nevi değişimine ilişkin olarak süresinde esas sözleşmelerini uyumlu hale getirecekleri ve MKK kayıtlarını esas alarak yapacakları işlemlerde nevi

bakımından üzerinde durulması gereken bir husustur. Bu sebeple, öncelikle hisse senetlerinin saklanmasıyla ilişkin çeşitli yöntemlere ve bu yöntemlerin yol açabileceği çeşitli sorunlara değinilecek; ardından hisse senetlerinin haczinin gerçekleştirilmesi ile ilgili olarak Takasbank ve yeni düzenlemelerle birlikte Merkezi Kayıt Kuruluşuna yeniden kısaca değinilerek Borsada işlem gören dolaşımdaki anonim şirket hisselerinin haczi açıklanacaktır.

2. Hisse Senetlerinin Saklanması İlişkin Yöntemler ve Yöntemlerin Neden Olabileceği Problemler

a. Aynen Saklama Yöntemi

Aynen saklama yönteminde, kupür bilgileri, hakları ve diğer özellikleri aynı olan hisse senetlerinin iadesi de aynı olmak şartıyla saklanan adına ayrı bir yerde saklamadır¹⁸⁵. Borsada işlem görmeyen hisse senetleri ile Borsa üyesi olmayan saklama hesabı sahiplerine ait hisse senetleri aynen saklama yöntemi ile saklanmaktadır¹⁸⁶.

ayrımına gitmeyecekleri hususlarında MKK'ya taahhütte bulunmakla mükellefler(f. 3). Kayıtların MKK'ya tam olarak aktarımı asıldır. MKK'ya aktarımı tarihi öncesinde tamamlanması gerekli kayıtların bulunması halinde bunlar üyeler tarafından İMKB Takas ve Saklama Bankası A. Ş. Sisteminde anılan kayıtlarda ek ve değişikliklerin yapılması suretiyle tamamlanır. Aktarım tarihinden sonra kayıtların tamamlanması, üyeler tarafından MKK sisteminde gerekli ek ve değişikliklerin yapılması suretiyle olur(f. 4). Aynen saklamada tutulan sermaye piyasası araçlarına ilişkin kayıtlar ile Türk Ticaret Kanununun 563, 573 ve 574 üncü maddeleri uyarınca haklarında ödeme yasağı ve iptal kararı verilen sermaye piyasası araçlarına ilişkin kayıtların doğrudan MKK'ya aktarımı yapılmaz. Aynen saklamada tutulan sermaye piyasası araçlarının hak sahibi adına MKK tarafından kayden izlenebilmesi için sözkonusu araçların Geçici 3 üncü maddenin birinci fıkrası uyarınca MKK'ya teslimi zorunludur. Üzerlerinde her türlü ihtiyati tedbir ve haciz gibi takyidatlar bulunan hak sahiplerine ve üyelerine ilişkin kayıtlar MKK düzenlemelerine uygun kayıtların oluşturulması halinde İMKB Takas ve Saklama Bankası A. Ş. tarafından MKK nezdinde izlenebilir(f. 5). Kaydileştirme tarihi itibarıyla sürmekte olan bedelli sermaye artırımına ilişkin bilgileri içeren kayıtlar MKK'ya aktarılır. Hak sahipleri tarafından rüçhan hakkı kullanım işlemleri için yatırılan bedeller, MKK'ya devir işleminden önce İMKB Takas ve Saklama Bankası A. Ş. tarafından sermaye artırımında bulunan ilgili ihraççı kuruluşa ödenir(f. 6). İMKB Takas ve Saklama Bankası A. Ş. nezdinde müşteri ismine açılmış olan hesaplar, üzerlerindeki her türlü blokaj korunarak MKK'ya aktarılır(f. 7). Üyeler tarafından MKK'ya aktarılacak hesaplara ilişkin özellik bilgilerinin MKK'nın belirlediği formata uygun olması zorunludur(f. 8).”

¹⁸⁵ ACIR s. 77.

¹⁸⁶ ACIR s. 77. Takasbank uygulaması ile MKK uygulaması arasındaki fark ele alınacak olursa, Takasbank halka kapalı senetleri mislen saklamaya almayıp aynen saklamada depo etmekte iken; MKK uygulamasında halka kapalı hisse senetlerinin merkezi kaydi sistemde müşteri hesabına kabul edilmesidir (Merkezi Kayıt Kuruluşu'nun 6. 12. 2005 tarih 59 nolu duyurusu). Kaydi dönüşüme Takasbankta aynen saklamada tutulan hisse senetleri ile hak sahiplerinin Takasbank dışında tuttıkları hisse senetleri de konu olabilecektir. Bunun için hak sahiplerinin aracı kuruluşlar ve ihraççılar vasıtasıyla hisse senetlerini kaydileştirmek üzere MKK adına görevli Takasbanka teslim etmeleri

b. Mislen Saklama Yöntemi

Mislen saklama yönteminde, saklama merkezine teslim edilen hisse senetleri bir havuzda toplanmaktadır Kupür bilgileri, sahibine sakladığı haklar ve diğer özellikleri itibariyle aynı olan hisse senetleri, saklama merkezinde aynı havuzda yer almaları sebebi ile misli bir nitelik kazanırlar. Toplu saklama da denilen bu tür saklama, hisse senetlerinin, hamilleri adına ayırım yapılmaksızın, aynı şirket tarafından ihraç edilmiş, sahibine aynı hakları veren hisse senetleri bazında sınıflandırılarak, misli hâle getirilmek suretiyle bir havuzda saklanması ve mislen iade edilebilme esasına dayanmaktadır¹⁸⁷.

c. Müşteri İsmine Saklama Yöntemi

Müşteri ismine saklama yönteminde, aracı kuruluş¹⁸⁸ adına Takasbank nezdinde açılan ana hesap, aracı kuruluşun kendisine ait portföy hesabı ile aracı kuruluşun müşterilerine ait müşteri hesabı olmak üzere iki alt hesaba ayrılmıştır. Müşteri alt hesabının altında ise, aracı kuruluşun müşterilerinin her biri adına açılan hesaplarda, bu müşterilere ait hisse senetleri saklanmaktadır¹⁸⁹.

Müşteri ismine saklama yöntemi, merkezi saklama sisteminde hisse sahiplerinin haklarının teminat altına alınması bakımından büyük öneme sahiptir. Bu yöntemin benimsenmediği durumlarda, Takasbank nezdinde alt hesapta saklanan saklayıcı kuruluşun veya yatırımcının hisse senetleri, aracı kuruluşun iflâsı veya anılan kuruluşların alacaklıları tarafından malların haczi talebinde bulunulması hâlinde, saklama hesabı olan yatırımcılara ait hisse senetleri sanki aracı kuruluşun malıymış gibi

gerekmektedir (Sermaye Piyasası Araçları, SPK Yatırımcı Bilgilendirme Kitapçıkları-2, Ankara 2007, s. 21).

¹⁸⁷ TEKİNALP, toplu saklamada, menkul kıymet hamilinin haklarının teminat altına alınabilmesi için hamiline aynı hakları veren menkul kıymetler topluluğu üzerinde bir mülkiyet hakkı tanınması gerektiğini; bunun ise bir müşterek payı olduğunu ifade etmektedir (**Ünal TEKİNALP**, Banka Hukukunun Esasları, C. I, İstanbul 1988, s. 346).

¹⁸⁸ SerPK m. 3'e göre aracı kuruluşlar, aracı kurum ve bankaları kapsayan bir üst kavramdır. Aracı kurumlar ise, borsa adı verilen örgütlenmiş bir piyasada menkul kıymetleri alım ve satım yetkisi verilmiş kişi veya kurumları ifade etmektedir. Piyasayı örgütleyen bu özel girişimciler, menkul kıymet alım ve satım için dışarıdan gelenlere aracılık ederek komisyon geliri elde etmektedirler (**Tevfik KINIK**, Elektronik Finansın Gelişimi Karşısında Aracı Kuruluşlar, Ankara 2002, s. 11; **Ayşe Nur BERZEK**, Sermaye Piyasasında Aracılık Faaliyeti (Reha Poroy'a Armağan, İstanbul 1995, s. 51-65), s. 51-52).

¹⁸⁹ **Saim KILIÇ**, Sermaye Piyasasında Yatırımcının Korunması, Güvence Fonları, Ankara 1997, s. 93.

haczedilmekte veya iflâs masasına dahil olmaktadır. Dolayısıyla, aracı kuruluşun borcundan dolayı hisse sahiplerinin hakları tehlikeye girmektedir. Bu durumda, hisse sahibi tarafından m. 96 ve m. 97'ye başvurulmakta; istihkak prosedürü işletilmektedir¹⁹⁰. Yatırımcıların kendilerine ait hisse senetlerini, saklayıcı kuruluşun veya aracı kuruluşun varlıklarından ayırma hakkını kullanabilmeleri ve hisse senetlerini aynen talep edebilmeleri ise, ancak merkezi saklamadaki hisse senetleri üzerinde aynı hak sahibi olmaları ve bu hakkı gösteren ve temin eden bir sistemin varlığı hâlinde mümkün olacaktır¹⁹¹. İşte bu nedenle, tüm aracı kuruluşların Takasbank nezdinde müşteri bazında saklama yöntemine geçmeleri zorunlu hâle getirilmiştir¹⁹².

Soruna ilişkin köklü çözüm ise, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda değişiklik yapılmasına dair tasarının kanunlaşmasıyla bulunmuştur. Getirilen düzenlemelerle birlikte, yaşanan haciz olaylarından sonra ortaya çıkan haksız durum, tedrici tasfiyeye ilişkin getirilen düzenlemelerle ortadan kalkmıştır. SerPK m. 46/B'da tedrici tasfiyeye ilişkin olarak, *"...Tedrici tasfiyenin amacı, aracı kurumların malvarlığını işin niteliğine göre aynen veya nakde çevirmek suretiyle elde edilen bedeli tahsis ederek, Kanun çerçevesinde yaptıkları sermaye piyasası faaliyetleri nedeniyle müşterilerine karşı olan nakit ödeme ve sermaye piyasası araçları teslim yükümlülüklerini tasfiye etmektir. Tedrici tasfiye karar ve işlemlerinde Türk Ticaret Kanunu, İcra ve İflâs Kanunu ve diğer mevzuatın tasfiye ile ilgili hükümleri uygulanmaz. Aracı kurumların tedrici tasfiyelerinin uygulama usul ve esasları, Kurulca hazırlanan bir yönetmelikte gösterilir..."* düzenlemesi yer almaktadır. Sermaye Piyasası Kanunu'ndaki bu düzenleme ile uygulamada yatırımcıların mağdur olmasına neden olaylar son bulmuştur.

¹⁹⁰ 15. HD 2. 7. 1996, 3611/3826 : **Erol ERTEKİN/İzzet KARATAŞ**, İcra ve İflâs Hukukunda İstihkak Davaları, Ankara 1998, s. 98.

¹⁹¹ **MANAVGAT-** Merkezi Saklama s. 140. SPK tarafından bir aracı kuruluşun faaliyeti durdurulduğunda, Takasbank sözkonusu kuruluşteki müşteri hisselerini "SPK Bloke" adında bir hesaba alarak, bu kıymetlerin aracı kuruluşun borcundan dolayı haczedilmesini önlemekte; daha sonra da buradaki kıymetleri yatırımcıların (hisse senedi sahiplerinin) gösterecekleri başka aracı kuruluşlara virmanlamaktadır (**Hasan AYKIN**, Türkiye'de Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydi Değer Haline Getirilmesi ve Örnek Uygulamalar, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, 2001, s. 87 dn. 107).

¹⁹² Bu sistemde yatırımcılar, 365 gün ve günün her saatinde Alo-Takas hattını arayarak hesaplarında bulunan hisse senetlerinin bakiyelerini ve genel bilgilerini öğrenebilmekte, faksla bakiye raporu ve hesap ekstresi alabilmektedirler (**AYKIN** s. 87).

Özetle, müşteri ismine saklama yönteminin kabulü ile aracı kurumlar hesap açtıkları müşterilerine ait kimlik bilgilerini Takasbanka bildirmekle yükümlüdür. Bu bildirimden sonra aracı kuruluşun saklama hesabının altındaki numaralı hesap isme dönüştürülmektedir. 31. 5. 1997 tarihine kadar “müşteri kod sistemi” kullanılmakta iken, SPK tarafından alınan karar gereğince, “müşteri ismine saklama” sistemi ile birlikte, hakkında icra takibi yapılan borçluların halka açık bir anonim şirketteki hisselerinin tespiti kolaylaşmıştır.

3. Takasbank Nezdindeki Hisse Senetlerinin Haczi

Sermaye Piyasası Kurulunun Seri: V, No: 46 sayılı “Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ” hükümleri uyarınca, İMKB üyesi tüm aracı kurum ve bankalar, Takasbank nezdinde saklamak zorunda oldukları hisse senetlerini, bu kıymetlerin sahibi olan hisse sahipleri adına Takasbank sisteminde alt hesaplar açarak izlemek zorundadırlar¹⁹³.

Borçlunun Borsada işlem gören bir anonim şirkete ait hisse senetlerinin haczi için bu tür senetlerin saklanmakta olduğu Takasbanka m. 89 gereğince haciz ihbarnamesi gönderilebileceği gibi, yatırım hesabının açıldığı ve her türlü alım-satım işleminin gerçekleştirildiği İMKB üyesi bulunan banka veya aracı kuruma da haciz ihbarnamesi gönderilebilmektedir.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi bir kararında hatalı bir şekilde, Takasbanktaki hisselerin haczinin fiilen el koymak suretiyle gerçekleşmesi gerektiği hükmüne varmıştır. Söz konusu kararda, “...Davacı vekili, İstanbul 1. İcra Müdürlüğü’nün 1994/12520 esas sayılı dosyasından düzenlenen sıra cetvelinde müvekkili idarenin fiili haczi bulunmadığı gerekçesiyle 28. 816. 366. 000. -TL alacağının dikkate alınmadığını, Vergi Dairesinin 6183 Sayılı Yasanın 79. maddesi gereğince İstanbul Menkul Kıymetler Borsası aracılığıyla haciz koyduğunu, aynı yasanın 21/1 maddesi uyarınca hacizlere iştirak ettirilerek satış bedelinin garameten paylaşılması gerektiğini ileri sürerek sıra cetvelinin iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir... **Mercii Hâkimliği’nce**

¹⁹³ **Yakup ERGİNCAN**, Hisse Senetlerinin Kaydileştirilmesi: Dünya ve Türkiye Uygulaması, s. 1, www.mkk.com.tr, 3. 3. 2007. İMKB Hisse Senetleri Yönetmeliği m. 4’de ifade edildiği üzere, hisse senetleri piyasasında İMKB Yönetmeliği’nin 6. maddesine göre Borsa üyesi olan banka ve aracı kurumlar işlem yapabilirler.

TK.nun 145/2 maddesi uyarınca anonim şirketlerde, alacaklılar borçlarına ait hisse senetlerini haczettirebilirse de bu haczin İİK 88/I. maddesinde düzenlenen menkul haciz hükümlerine uygun olması gerektiği, Davacı Vergi Dairesinin anılan yasa hükmüne göre uygun bir haczi bulunmadığı gerekçesiyle şikâyetin reddine karar verilmiş, karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, Hazine vekilinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle, usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, oybirliğiyle karar verildi”¹⁹⁴ şeklinde bir sonuca varılmıştır. Fakat, 19. Hukuk Dairesi bu konudaki görüşünü kısa bir süre içerisinde değiştirerek Takasbanktaki hisselerin, haciz ihbarnamesi gönderilmek suretiyle haczedilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Konuya ilişkin Yargıtay kararı aynen şöyledir : “...Taraflar arasındaki uyuşmazlık, satışa konu hisse senetleri üzerinde davalı Vergi Dairesinin geçerli bir haczi bulunup bulunmadığı yolundadır. Galata Vergi Dairesinin 13. 9. 1994 tarihli yazısı ile borçlu Çarmen A. Ş. ne ait hisse senetlerine haciz konulduğu bildirilmiş, bu yazı üzerine de Takas ve Saklama Bankası A. Ş. tarafından borçluya ait hisse senetlerine vergi dairesinin haciz kaydı işlenmiştir...Kural olarak kıymetli evraka bağlanmış ve devri kâbil olan mal, alacak ve hakların haczi, fiilen el konulması ve muhafazası ile mümkün ise de, haciz ihbarının(yazısının) tebliğ edildiği Takas ve Saklama A. Ş. borçlu olmayıp, mahcuz hisse senetlerini yasal düzenleme gereğince elinde bulunduran üçüncü şahıs durumundadır. Üçüncü şahısların senetlere zilyet bulunması halinde, fiilen senetleri görme ve el koyma zarureti olmaksızın, sadece senetler zikredilerek 6183 sayılı Yasanın 79. maddesi gereğince haciz kararı alınıp, haczin üçüncü şahıslara tebliği suretiyle haczi mümkündür ...”¹⁹⁵.

Takasbank nezdindeki haczedilen hisse senetlerinin, İcra ve İflas Kanunu bakımından borçlunun elinde mi, üçüncü kişinin elinde mi kabul edilmesi gerektiği, özellikle haczedilmiş senetlerin istihkak davalarına konu olması hâlinde önem arz etmektedir¹⁹⁶. Hisse senetleri borçlunun elinde olduğu kabul edildiğinde m. 96 ve m. 97

¹⁹⁴ 19. HD 25. 4. 1995, 3173/3748: DEYNEKLİ/KISA s. 274-275.

¹⁹⁵ 19. HD 21. 9. 1995, 6663/7285: YKD 1996/5, s. 775.

¹⁹⁶ Elde bulundurma kavramı ile kastedilen, taşınır bir mal üzerindeki “fiili hakimiyet”, fiili tasarruf kuvvetidir. Diğer bir deyişle, elde bulundurma kavramı zilyetliğin manevi unsurunu teşkil eden iradeyi

uygulama alanı bulacak; senetlerin üçüncü kişi elinde kabul edildiğinde ise m. 99 uygulanacaktır. Mevcut soruna ilişkin olarak bir Yargıtay kararında, “...Her ne kadar şikâyetçi hacizli bulunan Borsa üyesi aracı kurum adına Takas ve Saklama A. Ş.’de bulunan menkullerin kendisine ait olduğunu, malın 3. şahıs Takas ve Saklama A. Ş. nezdinde bulunması sebebiyle istihkak davası açma yükümlülüğünün İİK.nun 99. maddesi hükmüne göre alacaklıya ait bulunduğundan buna göre işlem yapılmasını talep etmiş ise de, toplanan delillerden **borçluya ait hisse senetlerinin yasa gereği borçlu adına Takas Saklama A. Ş.’de bulunduğu, kanun gereği Takas Saklama A. Ş.’nin tüm hisse senetlerini bir havuzda topladığı ve bu nedenle hisse senetlerinin üçüncü şahısta haczedilmiş sayılamayacağı** ve icra müdürlüğünce İİK.nun 96 ve 97. maddelerine göre işlem yapılmasında bir usulsüzlük bulunmadığı, bu konuda İcra Tetkik Mercii Hâkimliği tarafından karar verildiği anlaşılmış olmakla şikâyetin reddine karar verilmesi gerekmiştir...”¹⁹⁷.

KURU, konuya benzer bir durumda, borçlunun bir bankaya muhafaza edilmek üzere tevdi ettiği hisse senetlerinin o bankada haczedilmesi hâlinde, bir üçüncü kişi hisse senetlerinin kendisine ait olduğunu iddia ederse, banka, hisse senetlerini münhasıran borçlu için muhafaza ettiğini bildirdiği takdirde, hisse senetlerinin borçlunun elinde sayılmasını ve m. 96 ile m. 97 hükümlerinin uygulanması gerektiğini ifade etmiştir¹⁹⁸.

Kanımızca, Takasbank, Merkezi Kayıt Kuruluşu veya bankada hisse senetlerinin bulunması, borçlunun iradesinden kaynaklanmayıp; kanuni bir zorunluluktan ileri geldiğinden, m. 96 ve m. 97 hükümleri gereği istihkak davası açma yükümlülüğü üçüncü kişiye ait olmalıdır. Ayrıca, haczedilen bir malın üçüncü kişinin elinde bulunması kavramından anlaşılması gereken, bu mal üzerinde fiili tasarruf yetkisinin

içermeyip, sadece fiili hakimiyet unsurunu içermektedir (**Kudret ASLAN**, Hacizde İstihkak Davası, Ankara 2005, s.245).

¹⁹⁷ İstanbul 8. İTM 19. 1. 1995, 70 /44 : **İbrahim M. HAZNEDAR**, Anonim Şirket Hisselerinin Haczi ve Yargıtay Uygulaması (Legal HD 2003/5, s. 1161-1179), s. 1167; “...Mahkemece, iddia, savunma ve toplanan kanıtlara göre, davaya konu pay senedinin Ata Menkul Değerler A. Ş. tarafından davalı Takasbanka saklanmak üzere tevdi olunduğu anlaşıldığı, asli zilyet olmayan ve saklama görevi yapan bankanın davada pasif sıfatı bulunmadığı gerekçesiyle, davanın pasif husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmiştir...” (11. HD 11. 12. 2000, 8825/9874: **Erdal NOYAN**, Bankalar Hukuku, Ankara 2002, s. 304).

¹⁹⁸ **KURU**- El Kitabı s. 467.

yalnızca üçüncü kişi tarafından kullanılmalıdır¹⁹⁹. Dolayısıyla bu kuruluşların hisse senetleri üzerinde fiili hâkimiyetleri olmadığı gibi tasarruf yetkilerinin varlığından da söz edilememektedir.

4. Merkez Kayıt Kuruluşu Nezdindeki Hisse Senetlerinin Haczi

Bankalar veya aracı kurumlar nezdinde bulunan hisse senetlerinin Merkezi Kayıt Kuruluşunun faaliyete geçmesinden önce fiziki olarak Takasbankta saklandığına daha önce değinilmişti²⁰⁰. 28 Kasım 2005 tarihi ile Takasbankta mislen saklama sisteminde fiziken saklanmakta olan hisse senetlerine ilişkin kayıtlar Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından devralınarak, hisse senetleri artık sadece MKK'da kayden hak sahibi bazında izlenecektir²⁰¹. Bu tarihten sonra İMKB'de alım-satımı yapılacak hisselerin takasına sadece kaydi hisse senetleri kabul edilecektir.

MKK nezdinde kayden izlenen hisse senetlerinin haczi üzerinde durulacak olursa kayden izlenen hisse senetlerinin haczi, Takasbank nezdinde saklanan hisse senetlerinde olduğu gibi m. 89 gereğince yapılacaktır. Ancak konuya ilişkin olarak TOPUZ, İİK.nun 94. maddesine göre, “...bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf edilen bir mal hissesi haczedilirse icra sairesi, yerleşim yerleri bilinen ilgili üçüncü şahıslara keyfiyeti ihbar eder...” düzenlemesini temel alarak, kaydi hissenin de bir şirket hissesi olduğu gerekçesiyle haczin m. 89 gereğince yapılmasının yanı sıra, haczin m. 94 gereğince de yapılabilmesi gerektiğini ileri sürmektedir²⁰².

Konumuzla doğrudan ilişkili olan Seri: IV, No: 28 sayılı “Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ”in 13. maddesinde değişiklik yapan, “Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ”(Seri: IV, No: 34)in "Ortak, Katılımcı ve Yatırımcı Hesaplarının Alt Hesapları" başlığını taşıyan 9. maddesi aynen şöyledir: “ *Rehin, haciz, genel kurul blokajı, yatırımcı blokajı, satış blokajı ve MKK tarafından uygun görülecek diğer işlemlerin yapılması durumunda, bu işlemlere konu haklar MKK tarafından ilgili*

¹⁹⁹ ASLAN, s. 503.

²⁰⁰ Bkz. yuk. Bölüm § 1, 3, D, I.

²⁰¹ Sermaye Piyasası Araçları, SPK Yatırımcı Bilgilendirme Kitapçıkları-2, Ankara 2007, s. 21.

²⁰² Gökçen TOPUZ, Hisse Haczi ve Satışı, Ankara 2009, s. 236.

hesaplarla bağlantılı alt hesaplar açılmak sureti ile izlenir". Benzer düzenleme, kaydı sermaye piyasası araçlarına ilişkin her türlü haciz ve tedbir işlemlerini konu alan Seri: IV, No: 36 sayılı Tebliğin 22. maddesinde²⁰³ de yer almakta olup; Tebliğde, hisse senetlerinin haczi daha ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Tebliğin anılan maddesi şu şekildedir :

“ Kaydi sermaye piyasası araçlarına ilişkin her türlü haciz ve tedbir işlemi, ilgili yatırımcı, katılımcı ve ortak hesaplarında ayrı bir alt hesap oluşturulması sureti ile MKK üyelerince uygulanır.

Üyeler kendilerine gelen her türlü haciz ve tedbir taleplerini karşılamak üzere, öncelikle MKK nezdindeki kayıtlarda gerekli değişiklikleri yapmakla yükümlüdürler.

Adli veya idari merciler tarafından, haciz ve tedbir taleplerinin doğrudan MKK'ya da bildirilmesi halinde ise, MKK hesabı hareketsizleştirir²⁰⁴ ve nihai işlem tesisine esas hak sahipliği durumunu teyit için ilgili üyeye bildirimde bulunur. İlgili üyeden teyit alınmasını müteakip teyit doğrultusunda işlem tesis edebilir. Şu kadar ki, MKK tarafından üyeye iletilen teyit talebinin, izleyen iş günü saat 12:00'ye kadar üye tarafından MKK'ya bildirilmemesi durumunda MKK kendi kayıtlarında görünen kıymetler üzerinde işlem tesis eder. Söz konusu teyide ilişkin şekil, usul ve esaslar MKK tarafından belirlenerek üyelerine duyurulur.

Hareketsizleştirme ile haciz ve tedbir kararını kaldırma işlemlerinin MKK kayıtlarında gerçekleştirilme usul ve esasları MKK tarafından belirlenir.

Kurul tarafından MKK'ya bildirilen işlem yasakları MKK tarafından derhal ilgili hesaplara işlenir. Kurul tarafından işlem yasağı getirilen kişilerin hesaplarında

²⁰³ 22. 12. 2002 T. ve 24971 sayılı RG'de yayımlanan Seri: IV, No: 28 sayılı “Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ”in değişik 22 nci maddesi.

²⁰⁴ Merkezi Kaydi Sistem uygulama esasları açısından MKK tarafından yürütülecek operasyon işlemleri bağlamında, hareketsizleştirme bildirim ve hak sahipliği bilgisi mutabakat sorgusunda yer alacak detaylar şöyledir : -Hukuki işlemin türü; muhafaza tedbiri, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, haciz -Bildirim yapan kurum; İcra Dairesi, Vergi Dairesi, Mahkeme -Dosya adı/ numarası –Hukuki işleme konu olan yatırımcı bilgileri, ad soyad/unvan, sicil no, diğer kimlik bilgileri –Hukuki işleme konu yatırımcının hareketsizleştirilen hesap bilgileri (Sermaye Piyasası Faaliyetleri Temel Düzey Lisans Kılavuzu Merkezi Kayıt Kuruluşu ve Kaydi Sistem, TSPAKB 2006, www.tspakb.org.tr , 10. 3. 2007).

19 uncu madde ve bu madde kapsamında yapılan işlemler, MKK tarafından derhal Kurula bildirilir. "

"Haciz ve Tedbir İşlem Esasları" konulu 24. 11. 2005 tarihli 49 Nolu Genel Mektupta da benzer şekilde, kaydıleştirilmiş hisselerle ilişkin haciz bildiriminin alınması sonucunda MKK tarafından uygulanacak prosedür, ayrıntılı olarak düzenlenmiştir²⁰⁵.

²⁰⁵ " (1)Adli veya idari merciler tarafından doğrudan MKK'ya haciz ve tedbir talebi gönderilmesi halinde, ilgili hesap hareketsizleştirilir, hesaba giriş ve çıkışlar engellenir. Hareketsizleştirme anından önce sisteme girilmiş olan talimatlar sonuçlanır. (2)İşlem tesisine esas teşkil edecek hak sahipliği durumunu teyit etmek için yatırımcının kıymetlerinin bulunduğu ilgili üyelere, yatırımcının hesaplarının haciz sebebiyle hareketsizleştirildiği bilgisi ile ve MKK tarafından söz konusu kayıtların MKK kayıtlarıyla eş olup olmadığını soran bir yazı faks ve e-posta ile gönderilir. (3)Bu yazıya, 48 sayılı Genel Mektup ekinde yer alan taahhütnameyi imzalamış üyeler tarafından faks ve e-posta yolu ile, bu taahhütnameyi imzalamamış üyeler tarafından ıslak imzalı yazı ile en geç takip eden iş günü saat 12.00'ye kadar yanıt verilir. Teyit ve mutabakat amacıyla gönderilen her türlü faks ve e-posta bildirimlerinde asıl olan faks yoluyla yapılan bildirim olup, e-posta sadece bilgilendirme amacıyla gönderilir. (4)İlgili üyelere hak sahipliğinin son durumunu gösterir teyit alınmasını müteakip, bu doğrultuda MKK kayıtları üzerinde haciz işlemi tesis edilir. MKK tarafından üyeden talep edilen hak sahipliği durumu teyidinin, izleyen iş günü saat 12:00'a kadar üye tarafından MKK'ya bildirilmemesi durumunda MKK kendi kayıtlarında görünen kıymetler üzerinde haciz işlemi tesis eder. (5)MKK kayıtları ile Üyenin kendi kayıtları arasında farklılıkların bulunması durumunda, Üye söz konusu farklı işlem detaylarını ve güncelleme yapacağı zaman aralığını da içeren yazıyı (3) nolu bentte belirtilen yollarla MKK'ya iletir. MKK, güncellemelerin yapılmasını teminen, belirtilen zaman aralığı için hesabın hareketsiz durumunu kaldırır. (6)Söz konusu teyit veya hesaplarda mutabık olunmadığına ilişkin cevap ile güncelleme işleminin yapılacağı saat bilgilerinin yer aldığı yazı; biri şirket yetkilisi veya gözetim yetkilisi olmak üzere imza sirkülerinde yer alan iki yetkili tarafından imzalanır, bu mümkün değil ise imzalarından biri şirket imza sirkülerinde yer alan en üst düzey imzaya yetkili gruptan biri ya da imza sirkülerinde münferiden temsil esas alınmış ise, münferiden temsile yetkili en üst düzey yetkili tarafından imzalanarak şirket kaşesini de içerir şekilde MKK'ya derhal (3) nolu bentte belirtilen yollarla iletir. (7)Faks yoluyla gönderilen talimatın asıl nüshaları teyit için faksın çekilmesini takip eden iş günü, İstanbul dışında yerleşik olunması halinde derhal, acele posta ile MKK'ya gönderilir. (8)Üyenin söz konusu kayıtları MKK sistemine yansıtabilmesini sağlamak amacıyla, güncelleme işlemine münhasır olmak üzere, hesap hareketsizleştirme sonucunu veren "MKK'da işlem yapamaz" statüsü geçici olarak "Normal işlem yapılabilir" konumuna getirilir. Bu şekilde Üyeye işlem kayıtlarını güncellemesi için belirli bir süre tanınır. Bu süre her halde Yönetmelik'le belirlenmiş teyit süresini aşamaz. Güncelleme işlemi sonunda hesaplar tekrar hareketsiz hale getirilir. (9)Güncelleme amacıyla yapılan işlemlere ilişkin raporlamalar üye tarafından karşılaştırma için MKK'ya derhal (3) nolu bentte belirtilen yollarla iletir. Güncelleme işlemi sonunda hesaplar MKK tarafından tekrar hareketsiz hale getirilir. Yapılan kayıt güncelleme işleminin ardından kayıtlar uyumlu ise, hesabın hareketsizlik durumunda bir değişiklik olmaksızın haciz işlemi MKK tarafından gerçekleştirilir. Haciz işleminin ardından hesapların işlem durumu normal hallerine getirilerek işlem sonlandırılır". Yapılan haciz bildirimleri ile ilgili olarak, Merkezi Kayıt Kuruluşu'nun 3. 5. 2006 tarihli 86 Nolu Duyurusunda, " (49) numaralı Genel Mektup uyarınca e-posta ile yapılan haciz bildirimleri, 4. 5. 2006 tarihinden itibaren, MKK duyurularının gönderildiği iletişim yetkilileri e-posta adreslerine gönderilecektir. Yine (49) numaralı Genel Mektup ile belirtildiği üzere, haciz bildirimlerinde asıl olan faks yolu ile bildirim olup, e-posta sadece bilgilendirme amacı ile gönderilmektedir" denmektedir.

5. Anonim Şirket Hisselerinin Bir Kısımının Kaydileştirilmesi Durumunda Hisse Haczi

Sermaye Piyasası Kanunu'nda geçiş dönemi haricinde, tam kaydî sistem esasını benimsenmiş, aynı ihraçcının hisse senetlerinin kısmen kaydileştirilmesine, kısmen de senede bağlanmasına cevaz verilmemiştir. Ancak Geçici 6. madde hükmü gereğince, geçiş döneminde (31. 10. 2004 tarihine kadar) hak sahibinin isteğine bağlı olarak kısmî kaydî sistem uygulama alanı bulmuştur. Geçiş döneminin ardından, hisse senetleri borsada işlem gören bir ihraçcının hisse senetlerinin, borsada işlem görmeyen kısmı da dahil olmak üzere tümünün kaydileştirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Aksi hâlde, anonim şirketin hisse senetlerinin bir bölümü kaydî, diğer bölümü fiziki varlığını sürdürecektir; dolayısıyla MKK'daki kayıtların izlenmesinde sorunlar ortaya çıkabilecektir²⁰⁶. Kısmî kaydileştirmenin yapıldığı dönemin sona ermesi ile birlikte, hisselerin haczi m. 89 yoluyla gerçekleştirilecek olup; kaydileştirilmiş hisselerin haczinde yeknesaklık sağlanmıştır.

6. Aracı Kuruma Rehnedilmiş Hisse Senetlerinin Haczi

Hisse senetlerinin aracı kuruma rehnedilmesi durumu genellikle kredili menkul kıymet işlemlerinin varlığı hâlinde sözkonusu olmaktadır. Kredili menkul kıymet işlemlerini kısaca tanımlayacak olursak, kredili menkul kıymet işlemleri, yetkili bir aracı kuruluş nezdinde müşteri adına kredi hesabı açılması koşulu ile müşteri ve aracı kuruluş arasında yapılacak kredi sözleşmesi hükümleri çerçevesinde menkul kıymet alınmasını ifade etmektedir²⁰⁷.

Kredili olarak alınan menkul kıymetler Takasbankın “kredili alınan menkul kıymetler” hesabında tutulmakta olup; hesabın niteliği gereği hesaplarda bulunan menkul kıymetler üzerinde aracı kuruluşun rehin hakkı bulunmaktadır²⁰⁸⁻²⁰⁹. Bu

²⁰⁶ MANAVGAT- Kaydi Sistem Esasları s. 179.

²⁰⁷ Sorularla Borsa ve Sermaye Piyasası, www.imkb.gov.tr, 11. 12. 2006.

²⁰⁸ Sözkonusu düzenlemeden önce, TEOMAN'ın, 1997 yılında konuya ilişkin mütalaasında şu ifadelere yer verilmiştir : “...Taraflarıma verdiğiniz bilgiye göre Sermaye Piyasası Kurulu menkul değerlerin aracı kurum alt hesabında yer alacak teminat havuzunda tutulması önerisine olumlu yaklaşmadığı ve bunun doğal bir sonucu olarak müşteriler itibarıyla saklanmaya devam olunacağı için, kanımca bu durumda yapılması gereken şey, müşteri ile imzalanan ve rehin anlaşmasını da içeren çerçeve sözleşmesinin Takasbank A. Ş.'ne ibraz olunarak, anılan kurum tarafından müşterinin hesabına banka lehine rehinli olduğu konusunda bir kaydın yapılmasını sağlamaktır...bu tür bir şerhin olmaması

hesaplarda bulunan menkul kıymetler için m. 89, I gereğince haciz ihbarnamesi gönderilmesi hâlinde, uygulamada Takasbank tarafından hisse senetlerinin aracı kuruluşlara rehinli olduğu belirtilmekte ve hisse senetleri, icra dairesi adına açılacak bir hesaba aktararak icra müdürlüğü tarafından gönderilen haciz ihbarnamesinin gereği yerine getirilmektedir. Anılan işlemde hemen sonra 411 sayılı Genel Mektup gereğince, ilgili aracı kuruluşlar Takasbank tarafından bilgilendirilmektedir. Takasbankta, teminat hesaplarında bulunan hisse senetlerinin haciz kapsamında bulunması durumunda, Takasbank tarafından haczin, haciz ihbarnamesi veya haciz müzekkeresi ile yapılması hâlinde cevap dilekçesinde belirtilmesi, haczin fiili yapılması hâlinde sözlü beyanın haciz tutanağına geçirilmesi suretiyle, haciz kararı veren merciilerce hisse senetlerinin rehne ilişkin hesaplarda izlenmesi, senetler üzerinde rehin hakkının bulunduğunu gösterecektir. Ancak bu açıklama, İcra ve İflâs Kanunu ve Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri gereğince bir istihkak iddiası olmayıp; Takasbank hesap sistemine ilişkin bir açıklama amacı taşımaktadır²¹⁰. Dolayısıyla, istihkak iddiasının rehin alacaklısı olan aracı kuruluşlar tarafından ileri sürülmesi gerekmektedir. Bu sebeple, aracı kuruluşlar hisse senetlerinin kendilerine rehinli olduğunu ispat yükü altına girmekte ve aracı kuruluşların istihkak davası açması gerekmektedir.

Benzer uygulama Merkezi Kayıt Kuruluşu bakımından da geçerli olup; borçlunun rehin vermiş olduğu ve rehin lehdarının hesabında saklanan kıymetlerinin borca yeter kısmına, mutabakat işlemi yapılmaksızın tedbiren haciz uygulanmaktadır. Üye, mutabakat süreci sonrasında borçlunun kendi hesabındaki kıymetlerin alacak

durumunda...üçüncü kişinin bir haciz uygulaması karşısında banka ya da aracı kurum yönünden müşterinin menkul değerleri güvence niteliği taşımayacaklardır...” (Ömer TEOMAN, Menkul Değerlerin Rehni (Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 8: 1997, s. 106-108), s. 107).

²⁰⁹ 14. 7. 2003 T. 25168 sayılı RG’de yayımlanarak 1. 10. 2003 tarihinde yürürlüğe giren Seri:V, No: 65 sayılı Sermaye Piyasası Araçlarının Kredili Alım, Açığa Satış ve Ödünç Alma ve Verme İşlemleri Hakkında Tebliğ’in “Sermaye Piyasası Araçlarının Saklanması” başlıklı 23üncü maddesinde düzenlenen, kredili işleme konu hisse senetlerinin, Takasbank nezdinde müşteri detayında takip edilmesi zorunluluğunun kaldırılarak, bu işlemlere konu hisse senetlerinin hacze konu olmasının önüne geçilmesinin sağlanmasının sektör açısından çok önemli olduğu kabul edilmektedir (www.tspakb.org.tr, 15. 10. 2007).

²¹⁰ 6. 6. 2002 tarihli 411 sayılı Genel Mektup.

tutarını kısmen/tamamen karşılması durumunda daha önce tedbiren haczedilen rehinli kıymetler üzerindeki haciz kısmen/tamamen kaldırılır²¹¹.

III. AMME ALACAKLARI NEDENİYLE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERDEKİ HİSSE SENETLERİNİN HACZİ

İcra takibine konu olan alacağın bir amme alacağı (vergi borcu, SSK borcu gibi) olması hâlinde, izlenmesi gereken prosedür yukarıda belirtilen haciz yollarından farklı olacaktır. Bu tür alacakların takibi, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 79. maddesinde düzenlenmiştir. AATUHK m. 79 gereğince, üçüncü kişilerdeki hisse senetlerinin haczi, hisse senetlerini nezdinde bulunduran gerçek ve tüzel kişiler (banka, aracı kurum, MKK) ile kurumlara haciz keyfiyetinin tebliği yoluyla gerçekleştirilecektir. Madde hükmüne göre, bu türden mal, alacak ve hakları nezdinde bulunduran üçüncü kişilere haczin, alacaklı tahsil dairesi tarafından bizzat tebliği şarttır. Gönderilecek haciz ihbarnamesinin m. 89, I niteliğinde olması ve AATUHK m. 79, II'yi içermesi gerekmektedir²¹². Fakat, bir bilgi isteme yazısı, haciz ihbarnamesi niteliğinde olmayıp; banka için sorumluluk doğurmamaktadır²¹³.

6183 sayılı Kanun'un 79. maddesini, İİK m. 89'dan ayıran önemli bir özellik haciz ihbarnamesinin sayıdır. İİK m. 89'da üç kez haciz ihbarnamesi gönderilmesi kabul edilmişken, AATUHK m. 79'da alacağın tahsilinin daha hızlı şekilde gerçekleştirilmesi bakımından bir kez haciz ihbarnamesi düzenlenmesi öngörülmüştür. Ayrıca madde hükmü gereğince, tüzel kişinin merkez veya şubesine yapılan ihbar sonucunda 7 gün içinde borca itiraz etmeyen üçüncü kişinin, menfi tespit davası açması mümkündür²¹⁴. Konuya ilişkin olarak Yargıtay bir kararında, "...6183 Sayılı Kanunun "3. şahıslardaki menkul malların, alacak ve hakların haczi" başlığını taşıyan 79. maddesi hükmüne göre; kamu borçlusunun 3. şahıslardaki anılan madde kapsamına giren menkul mal, alacak ve haklarının haczine ilişkin bildirim (haciz ihbarnamesine) karşı 3. şahıs tarafından 7 gün içerisinde itiraz edilmediği takdirde mal elinde, borç

²¹¹ Merkezi Kayıt Kuruluşunun 6. 4. 2007 tarihli 138 nolu Duyurusu.

²¹² KURU- Alacakların Haczi s. 145.

²¹³ KURU- El Kitabı s. 435.

²¹⁴ AATUHK m. 79'un, hamiline olan veya ciro su kâbil bir senede bağlanmış olan haklar ile üçüncü kişi elinde bulunup haciz tutanağı düzenlenmesi suretiyle 77 ve 78nci maddelere göre haczedilebilecek mallar hakkında uygulanamayacağı açıktır.

zimmetinde kalmış sayılacak ve 3. şahıs bu Kanun hükümleri çevresinde takibata tâbi tutulacaktır. 3. şahsın bu Kanun hükümleri çevresinde takibata tâbi tutulması ise; zimmetinde sayılan borç nedeniyle 3. şahıs hakkında, 6183 Sayılı Kanunun 54 vd. daki "cebren tahsil ve takip esasları"na ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerekli kılmaktadır. Bu bağlamda 3. şahsa karşı zimmetinde sayılan bu borçtan dolayı cebren tahsile geçmeden önce anılan Kanunun 55. maddesi hükmünde öngörülen bilgilerin tümünü içeren bir ödemeye çağrı yazısının "ödeme emri" nin tebliğ edilmesi yasal zorunluluktur. Bir başka ifade ile kamu alacağı için "ödeme emri" çıkarılmadan haciz uygulanması ve diğer cebren tahsil yollarına başvurulması Kanuna aykırıdır..."²¹⁵ sonucuna varmıştır.

Uygulamaya bakıldığında, kamu alacakları için, bankaların genel müdürlüklerine, bankanın tüm şubelerini kapsayacak şekilde haciz ihbarnamesi gönderilmekte, banka tarafından 7 gün içinde cevap verilmezse, borç bankanın yedinde sayılmaktadır²¹⁶. Burada, banka genel müdürlüğüne haciz ihbarının yapılabilmesinin, Maliye Bakanlığı'nın belirleyeceği tutarın üzerindeki amme alacakları için sözkonusu olduğuna dikkat etmek gerekir²¹⁷. İİK m. 89'dan farklı olarak, banka genel müdürlüğüne yapılacak tebligatın, elektronik ortamda yapılabileceği, bu tebligatlara elektronik ortamda cevap verilebileceği, bu hususlara ilişkin usul ve esasların Maliye Bakanlığınca belirleneceği madde hükmünde yer almaktadır.

Tahsil Dairesi, ihbarnameye itiraz edildiği takdirde, bankanın/aracı kurumun verdiği cevabın(itirazın) gerçeği yansıtmadığı kanısında olduğu bir durumda ne yapılacağı 6183 sayılı Kanunda düzenlenmemiştir. Bu hâlde, İİK m. 89, IV hükmünün kıyasen uygulanması sözkonusu değildir. Tahsil dairesi, genel mahkemede bankaya/aracı kuruma karşı bir dava açıp bankanın/aracı kurumun verdiği cevabın doğru olmadığını ispat ederek, bankayı/aracı kurumu, amme alacaklısı borçlunun

²¹⁵ 10. HD 11. 2. 2002, 706/884 : KBİBB.

²¹⁶ Seza REİSOĞLU, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 2007, s. 1485.

²¹⁷ Yılmaz ÖZBALCI, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamaları, Ankara 2006, s. 761.

bankadaki/aracı kurumdaki alacağını ödemeye mahkum ettirmekten başka başvurabileceği bir yol bulunmamaktadır²¹⁸.

IV. HACZEDİLEN SENETLERE YÖNELİK ALINMASI GEREKEN MUHAFAZA TEDBİRİ

Hisse senetleri, rehin, intifa veya vedia gibi bir sebeple üçüncü kişinin elinde bulunuyorsa, haciz ve koruma tedbirleri m. 89, I gereğince yerine getirilecektir²¹⁹. Madde hükmü gereğince, üçüncü kişilerdeki hisse senetlerinin haczedilmesi anı ile bu haczin üçüncü kişiler bakımından etkilerini doğurmaya başlayacağı an birbirinden farklı olacaktır. Böyle bir durumda hisse senetlerinin haczi, icra memurunun haciz iradesini açıklaması ile gerçekleşecek olup; üçüncü kişiye yapılacak bildirim, hisse senedinin borçlunun aktifinden çıkmasını önleyen bir muhafaza tedbiri niteliğinde olacaktır²²⁰. Dolayısıyla, hisse senedine fiili haciz ve el koyma zorunluluğu olmaksızın haciz işlemi yapılabilecektir²²¹.

ANSAY'a göre, menkul malların haczi ve muhafaza tedbirleri m. 88'de düzenlendiğinden, menkul mallar, alacak haczi gibi üçüncü kişiye gönderilecek olan bir haciz ihbarnamesiyle değil; icra müdürünün malın bulunduğu yere giderek malı tayin suretiyle haczedilebilir²²². Bu nedenle yazara göre m. 89 düzenlemesi, üçüncü kişilerdeki hisse senetleri bakımından uygulama alanı bulamayacaktır.

ANSAY, m. 89 uygulamasına ilişkin olarak ise, üçüncü kişinin kendisine yapılan haciz ihbarnamesinin tebliği karşısında adeta bir ödeme emri almış borçlu gibi

²¹⁸ **KURU**- El Kitabı s. 435-436.

²¹⁹ Madde hükmü, en son 17. 7. 2003 tarihinde 4949 sayılı Kanun'un 22. maddesi ile değiştirilmiştir. İİK m. 89 hükmünün tarihsel anlamda değişimine ilişkin bkz. **Kenan TUNÇOMAĞ**, Üçüncü Kişilerdeki Alacakların Haczinin (İİK 89'un) Doğurduğu Sorunlar (İzBD 1993/7-9, s. 450-460); **Saim ÜSTÜNDAĞ**, İcra ve İflâs Kanununun 89. Maddesi Üzerine (İzBD 1991/1-2-3, s. 5-17).

²²⁰ **KURU/ARSLAN/YILMAZ** s. 286; **MUŞUL**- İcra ve İflâs Hukuku s. 470; **ÜSTÜNDAĞ**- İcra 2004 s. 197; **ARAR** s. 207. Yargıtay'ın çoğunluk oyuyla vermiş olduğu bir kararına karşı Başkan Nezhir KALAYCI ve Üye Tahir ÖGÜTÇÜ'nün karşı oy yazısında şu ifadeler yer almıştır: "...89. maddeye göre haciz ihbarnameleri çıkarılması bir muhafaza tedbiri olup ancak, icra memurluğunun alacağın haczedildiği hususunu borçluya ulaştırması ile tamamlanır. Özetlenen şu duruma göre birinci haciz ihbarnamesinin tebliği ile haciz tamamlanmış olup..." (12. HD 25. 3. 1982, 2298/2365, karşı oy yazısı : **UYAR**- Haciz s. 385).

²²¹ **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES** s. 201 dn. 167; **ARSLAN** s. 95; **UYAR**- Haciz s. 234; **DOMANIÇ**- Haciz Kabiliyeti s. 762; **MUŞUL**- İcra ve İflâs Hukuku s. 470.

²²² **Sabri Şakir ANSAY**, Hukuk İcra ve İflâs Usulleri, 4. Bası, Ankara 1956, s. 60.

değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir²²³. Üçüncü kişi, haciz ihbarnamesine itiraz etmediği takdirde veya itirazın yerinde olmadığına karar verilmesi hâlinde, menkulü icra dairesine teslim mecburiyetinde kalmakta; fakat alacaklıya karşı bir istirdat davası açamamaktadır. Çünkü burada üçüncü kişi, kanun hükmüne uygun hareket etmemesi sonucunda icra dairesine menkulü teslim etmek zorunda kalmıştır. Borcun üçüncü kişi tarafından bu şekilde ifası m. 89 çerçevesinde belirlenmiş olan prosedüre tamamen uygundur. Üçüncü kişi gerçekte borçlu olmadığı hâlde menkulü teslim etmişse, kural olarak sadece takip borçlusuna karşı müracaat hakkı vardır. Üçüncü kişinin takip borçlusuna karşı açacağı dava, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre olmalıdır²²⁴.

Üçüncü kişi, birinci haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde itiraz ederse, hisse senedinin zimmetinde sayılması artık sözkonusu olmayacaktır. Ancak, üçüncü kişinin gerçeğe aykırı olarak itirazda bulunması hâlinde, alacaklı, icra mahkemesinde dava açarak üçüncü kişinin verdiği cevabın gerçeğe aykırı olduğunu ispat ederek onun cezalandırılmasını ve tazminata mahkum edilmesini isteyebilir. İcra mahkemesi bu durumda, yalnızca tazminata karar verecek olup; menkul mal niteliğindeki hisse senedinin aynen teslimine karar veremeyecektir²²⁵.

İsviçre-Türk Hukuku bakımından konu ele alınacak olursa, haciz ihbarnamesi gönderilmesinin bir muhafaza tedbiri olduğu söylenebilir²²⁶. İsviçre Hukukunda takip alacaklısının menfaatlerini korumak ve hacizle ilgili hazırlıkların yapılabilmesi için gerekli olan başka tedbirler de alınabilmektedir(SchKG-Lebrecht, Art. 99 no. 9)²²⁷. Buna ek olarak, ihbarnamenin etkisi sadece tedbir yönünden olup; haczin geçerliliğine etkisi bulunmamaktadır(BGE 109 III 11,13)²²⁸.

²²³ ANSAY- İcra s. 79.

²²⁴ KURU- İcra s. 723; Saim ÜSTÜNDAĞ, İcra Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 1975, s. 159 dn. 479; Murat YAVAŞ, Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi, İstanbul 2005, s. 42 dn. 180.

²²⁵ “... mezkûr maddenin mahsus fıkrası hükmünce tetkik merciince(icra mahkemesince) yalnız tazminat hakkında bir karar verilmek icap ederken eşyanın aynen teslimini tazammum eder şekilde karar verilmesi kanuna aykırı olduğundan...” (İİD 26. 3. 1956, 1661/1752: YAVAŞ s. 142 dn. 586).

²²⁶ KURU- Alacakların Haczi s. 16.

²²⁷ M. Kamil YILDIRIM/Nevhis DEREN-YILDIRIM, İcra Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2005, s. 110’dan naklen.

²²⁸ YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM s. 110’dan naklen.

§ 6. İLMUHAHERLERİN, HİSSE SENEDİ SERTİFİKASININ VE HİSSEYE BAĞLI HAKLARIN HACZİ

A. İLMUHAHER HACZİ

Ticaret Kanunu'nda her ne kadar ilmuhaberlerin sadece devri düzenlenmiş ise de; ilmuhaberlerin haczine, hisse senetlerine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı söylenebilir. Bununla birlikte, İİK.nun 94. maddesinde geçici ilmuhaber-kesin ilmuhaber ayrımı yapılmadığından, ilmuhaberlerin haczinin taşınır malların haczi hükümlere göre haczedilmesi gerektiği açıktır²²⁹. Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarında da, ilmuhaberlerin kıymetli evrak niteliğinde olduğu kabul edilmiş ve gerçekleştirilecek haczin m. 88 doğrultusunda yapılmasının kanuna uygun olacağı sonucuna varılmıştır²³⁰. Ancak Yargıtay bir kararında, ilmuhaberlerin m. 89 gereğince haczinin mümkün olduğunu belirterek hatalı bir karar vermiştir. Yargıtay'ın konuya ilişkin kararı aynen şöyledir : “*Borçluya ait üçüncü kişi T ...A. Ş.' de olan hissesi ile ilgili nama yazılı ilmuhaber haczedilmiştir. TK.nun 416, 418/3 ve İİK.nun 89. maddeleri uyarınca, nama yazılı hisse senetlerinin haczi mümkündür. Mercice buna ilişkin şikâyetin reddedilmesi gerekirken kabulü isabetsizdir...*”²³¹.

Yargıtay, ilmuhaberlerin m. 88 gereğince haczine yönelik olarak, “*TK.nun 411/414 maddesi hükümlerine göre ilmuhaberler aynı kanunun 557/559 maddelerinde belirtildiği şekilde kıymetli senetlerdendir. Hisse senedi yerine geçmek üzere anılan şekilde ilmuhaber şirketçe ihraç edildiğine göre İİK.nun 88. maddesine göre işlem yapılması gerekir. Mercice, ilmuhaberlerin İnter Bank'a rehinli olduğundan ve sonradan muhafaza altına alınabileceğinden, şirket hissesinin haczinin iptali*

²²⁹ 12. HD 11. 5. 2007, 6914/9714 : KBİBB.

²³⁰ “...Mercii Hâkimliğince iddia, savunma ve toplanan delillere göre ilmuhaberler kıymetli senetlerden olması nedeniyle İİK.nun 88. maddesi uyarınca ancak bunlara el koyarak muhafaza altına almak suretiyle haczedilebileceği, davacının haczinin usulüne uygun olmadığı gerekçesiyle şikâyetin reddine karar verilmiş, karar davacı vekilince temyiz edilmiştir. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve özellikle hisse senedi yerine geçmek üzere çıkarılan ilmuhaberin İİK.nun 88. maddesinde öngörülen şekilde haczi mümkün olduğundan, bu yönde haciz koyan davalı alacaklının haczine değer verilerek düzenlenen sıra cetvelinde bir usulsüzlük bulunmamasına göre, davacı vekilinin yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan Mercice Kararının İİK.nun 366. maddesi uyarınca (ONANMASINA), 20. 5. 1999 gününde oybirliği ile karar verildi...” (19. HD 20. 5. 1999, 3101/3480: YKD 1999/11, s. 1569-1570); aynı yönde bkz. 12. HD 16. 12. 1998, 13631/14544: UYAR- Şerh s. 7585).

²³¹ 12. HD 11. 4. 1995, 5747/5411: UYAR- Şerh s. 7585.

düşünülemeyeceğinden bahis ile yazılı şekilde borçlunun şikâyetinin reddi isabetsizdir..."²³² şeklinde karar vermiştir. Kanımızca, hisse senetleri yerine çıkarılmış kıymetli evrak niteliğindeki ilmuhaberlerin haczinin Yargıtay'ın bahsi geçen kararında olduğu gibi, m. 88 gereğince yapılması gerekmektedir.

B. HİSSE SENEDİ SERTİFİKASININ HACZİ

Hisse senedi sertifikasının, bir ortağın elinde toplanacak birçok hisse senedi yerine çıkarılan ve birden fazla hisseyi tek bir evrakta toplayan senetler olduğuna daha önce değinilmişti²³³. Hisse senedi sertifikasının haczi, hisselerin bir tek evrakta somutlaşması nedeniyle m. 88 gereğince gerçekleştirilecektir. Kaydi sisteme tâbi tutulan hisse senedi sertifikaları bakımından ise, kaydileştirilen sertifikaların haczi m. 89 gereğince yapılacaktır. Ancak, hisse senedi sertifikasının temsil ettiği hisselerin bir kısmının bile alacaklının alacağını elde etmeye yeterli olduğu hâllerde, borçlunun sahip olduğu hisse senedi sertifikasının haczinin borçlunun menfaatlerine aşırı zarar vereceği düşünülebilir. Örneğin, 1-490 numaralı hisse senetlerini temsil eden bir sertifika sözkonusu olduğunda, sertifikayı oluşturan senetlerden yalnızca 100 adetinin alacaklının alacağını elde etmesinde yeterli olabilir. Bu durumda alacaklının tatmin edilmesi amacıyla borçlunun elindeki hisse senedi sertifikası bütün olarak satılacak ve borçlunun hisse sahipliği sıfatı sona erecektir. Nitekim, hisseler burada bir bütün teşkil etmekte olup; hisse senedi sertifikasının bir kısmının paraya çevrilmesi ve diğer kısmında hisse sahipliğinin devam etmesinden söz edilemeyecektir.

C. HİSSEYE BAĞLI HAKLARIN HACZİ

I. HAZIRLIK DÖNEMİ FAİZİ HACZİ

Anonim şirketlerde, hisse sahiplerine ödedikleri sermaye için faiz verilmemektedir(TK m. 470)²³⁴. Ancak, istisnai durumlarda, örneğin TK m. 471 hükmü

²³² 12. HD 17. 2. 1994, 1325/2211: YKD 1994/5, s. 762.

²³³ Bkz. yuk. Bölüm § 1, 2, C.

²³⁴ SPK tarafından çıkarılan Seri: IV, No: 1 Tebliği'nin 7, IV düzenlemesine göre, esas sözleşmede hüküm bulunması şartıyla, yeni kurulan şirketlerde, kuruluş yılı içinde olmak üzere en çok üç yıl, ödenmiş hisse üzerinden uzun vadeli devlet iç borçlanma tahvillerine ödenen faiz oranını geçmemek üzere, kuruluş gideri olarak faiz ödenmesi olanağı bulunmaktadır. Ancak bu düzenleme, Seri: IV, No:27 sayılı Tebliğ ile yürürlükten kaldırılmıştır.

gereğince, işletmenin tam anlamıyla faaliyete geçmesine kadar olan hazırlık döneminde, esas sözleşmede hüküm bulunması şartıyla hisse sahiplerine faiz ödenebilecektir²³⁵. Kanunda “faiz” ifadesi yer almasına rağmen, aslında hisse sahiplerine verilen gerçek anlamda bir faiz sözkonusu değildir. Burada, faizden çok kanunen hükme bağlanmış bir alacak hakkının varlığı kabul edilmelidir²³⁶.

Hisse sahiplerine hazırlık dönemi faizi verilmesi hâlinde, ortağın kişisel alacaklısı ödenecek olan bu faize, şirkete m. 89’a göre haciz ihbarnamesi göndermek suretiyle haciz koydurabilecektir²³⁷. Hazırlık dönemi faizinin kupona bağlanmasını da mümkündür²³⁸. Böyle bir durumda, kuponun m. 88 gereğince haczi ile, hazırlık dönemi faizinin haczi gerçekleşecektir.

II. KÂR PAYI HACZİ

Kâr kavramı, anonim şirketin tüzel kişiliği ve hisse sahiplerinin menfaatleri açısından iki ayrı anlam taşımaktadır. Anonim şirket bakımından kâr, bir faaliyet dönemi sonunda şirket malvarlığında meydana gelen artıştır. Hisse sahibi bakımından kâr, şirkete katılım suretiyle varlığından ayırdığı paranın geliridir²³⁹. Kâr payı ise, anonim şirkete konulan sermaye hissesi için dönem sonunda dağıtılabilir safi dönem kârından veya serbest yedek akçelerden ayrılan ve her ortağa nakden ödenen paydır²⁴⁰. Anonim şirket genel kurulunun, kârın dağıtılmasına karar vermesiyle birlikte hisse

²³⁵ **ANSAY-** Anonim Şirketler s. 243; **Talih UYAR**, Ticaret Şirketleri İle Kooperatiflerde ve Adi Şirketlerde, Şirketten ve Ortaktan Alacaklı Olan Üçüncü Şahısların Şirket ve Ortağı Takip Hakkının Kapsamı (ABD 1978/5, s. 774-800), s. 788.

²³⁶ Hisse sahibinin katılma payı, hisse sahibi tarafından yapılmış bir yatırımdır. Anonim şirkete verilmiş bir ödünç değildir. Bazı anonim şirketlerde hazırlık dönemi uzun süreceği, bu dönemde kâr payı alma olanağına sahip olmayan özellikle küçük tasarruf sahiplerinin böyle bir şirkete katılmayı hiç düşünmeyecekleri göz önünde tutularak, anonim şirkete ortaklığı onlara cazip kılabilmek için hazırlık dönemi faizi Kanunca tanınmıştır. Bu, faizden çok, kanunen tanınmış bir alacak hakkıdır (**TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU)** s. 540-541).

²³³ **Talih UYAR**, Anonim ve Limited Şirketlerde Şirketten ve Ortaktan Alacaklı Olan Üçüncü Şahısların Şirket ve Ortağı Takip Hakkının Kapsamı (YHD 1979/2/3, s. 358-363), s. 359.

²³⁸ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 716.

²³⁹ **ÇEVİK-** Anonim Şirketler s. 712.

²⁴⁰ **Yaşar KARAYALÇIN**, Bilanço Hukuku, Ankara 1978, s. 78vd; **Osman KİPER**, Uygulamada Ticaret Şirketleri, İstanbul 1996; **YASAMAN-** Menkul Kıymetler s. 188. Anonim şirketlerde hesap dönemi sonunda genel kurulca dağıtımına karar verilecek kâr paylarının, hisse sahiplerine düzenli ve kolay bir şekilde dağıtılabilmesi amacıyla kâr kuponları çıkarılması öngörülmüştür (**ÇEVİK-** Anonim Şirketler s. 802). **SENGİR’e** göre kâr payı, kanun, esas sözleşme hükümlerine göre ortaklığın yıllık kazancından hisse sahiplerinin sağladıkları paydır (**Turgut SENĞİR**, Anonim Ortaklıklarda Kâr Payı Hakkı (Batider 1973/VII/1, s. 77-86), s. 77).

sahibinin kâr payı alma hakkı, alacak hakkına dönüşür ve bundan sonra kâr payının, hisse sahibinin kişisel alacaklıları tarafından haczedilmesi mümkün olur²⁴¹. Şirket esas sözleşmesi ile kârın temlik yasaklanabilirse de, üçüncü kişilerin haciz hakkı kısıtlanamaz²⁴². Yargıtay kâr payına yönelik bir kararında, “...İcra memurluğu 14. 3. 1979 tarihinde, <<borçlunun müşteki şirketlerdeki kâr paylarına ve şirketlerin tasfiyesi halinde tasfiye payına haciz konulmasına>> karar vererek, Bolu İcra Memurluğuna talimat yazmıştır. Anonim şirketler, sermaye şirketi olduğundan hissedarları hakkında yapılan takip sebebiyle şirketin para ve mallarının haczi mümkün olmayıp, borçlunun şirketteki kâr payına ve tasfiye payına haciz konulması mümkün olup memurlukça verilen karar bu nedenle doğrudur...”²⁴³ sonucuna varmıştır.

Konuya ilişkin olarak HİRŞ, hissedarlık ile iç içe bulunan şahsi ve mali unsurların, örneğin tasfiye bakiyesindeki talep hakkı, kâr payı talebi gibi hakların ayrı ayrı haczedilemeyeceğini savunmuştur. Bu durumda hisseler kül olarak haczedilebildiği hâlde, hissedarlığın içerdiği sözkonusu haklardan yalnız birisi haczedilemediği gibi bir hakla da sınırlanamayacaktır²⁴⁴.

Kâr payının haczinin hangi hükümler çerçevesinde yapılacağı şirketin hisse senedi çıkarıp çıkarmamasına, şirket hisselerinin kaydileştirilip kaydileştirilmemesine göre farklılık arz edecektir. Ancak şu hususa açıklık getirmek gerekir ki, m. 89’un uygulama alanı bulduğu durumlarda kâr payının hisseden bağımsız olarak haczi mümkündür²⁴⁵.

Anonim şirketlerin, kâr payı alma hakkına ilişkin temettü kuponu çıkarması da mümkündür. Kuponların hisse senedine bağlı olduğu durumlarda, hisse senedi ile arasında bir ana senet-yan senet ilişkisi bulunacak ve yan senet ana senedin kaderine tâbi olacaktır²⁴⁶. Fakat, bu ana senet-yan senet ilişkisi her zaman çözülebilir niteliktedir; dolayısıyla senetlerin ayrı ayrı devredilmesi mümkündür. Kuponun hisse senedine bağlı

²⁴¹ UYAR- Anonim Şirketlerde Takip s. 358; Talih UYAR, Anonim Şirketlerde Şirket Hisselinin Haczi (ÇD 1985/9, s. 54-56), s. 54; Mahmut T. BİRSEL, Anonim Şirketler Hukukunda Kâr Kavramı, C. I, İzmir 1973, s. 22; ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 749; SENGİR s. 83. Bu hakkın ortak bakımından nisbi müktesep hak olduğu görüşü için bkz. TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 512.

²⁴² BİRSEL s. 22.

²⁴³ 12. HD 23. 9. 1980, 5359/6723: UYAR- Haciz s. 437-438.

²⁴⁴ Ernst HİRŞ, Ticaret Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul 1948, s. 279.

²⁴⁵ KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 391.

²⁴⁶ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 715.

olduğu veya ana senet-yan senet ilişkisinin sona erdirilip temettü kuponunun bağımsız hâle getirildiği durumlarda, kuponun m. 88 gereğince hacziyle alacağın tahsili mümkün olacaktır.

Öte yandan, kâr payı kuponu haczi konusunda üzerinde durulması gereken bir diğer husus, anonim şirket hissesi, kupon üzerinde tasarruf edildikten sonra, ancak kârın dağıtılması kararından önce haczedildiği takdirde, kârı talep hakkının haciz hakkıyla yüklü olacağıdır²⁴⁷. Buna karşın, kârın dağıtılması kararı anında hisse henüz haczedilmemiş ve temlik eden kârın dağıtılması kararı anında hissedarlık sıfatına sahipse, ancak bu durumda kârı talep hakkı hacizden arı olarak edinilebilecektir²⁴⁸. Diğer bir deyişle, hukukumuzda kârın dağıtılması kararı verilmeden kâr payı hakkının temliki payın bölünmezliği ilkesi gereğince mümkün olmadığından, kârın dağıtılması kararından önce hisse haczedildiği takdirde haczin kapsamına müstakbelde oluşacak kâr payı hakkı da girecektir.

Anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılmış ve fakat temettü kuponu çıkarılmamış ise, şirketten kâr payı talep edebilmek için zorunlu olarak hisse senetlerinin ibrazı gerektiğinden, haciz işleminin bu hisse senetlerine yönelmesi gerekmektedir. Bu durumda haciz, m. 88 gereğince bu senetlere fiilen el konulması suretiyle gerçekleştirilecek; dolayısıyla haczedilen hisse senedi karşılığında borçlu ortağa ödenecek kâr payı da haczedilmiş olacaktır²⁴⁹. Anonim şirketlerde, hissenin senede bağlanmadığı hâllerde ise kâr payının haczi, 89. madde gereğince yapılmaktadır.

KURU ise kâr payının haczi konusunu banka hisse senetleri bakımından ele almış, şirket ortağının alacaklısının, ortağın bankadaki hissesine düşecek kâr payını, müstakbel bir alacak olarak haczettirebileceğini ileri sürmüştür²⁵⁰. Bu hâlde, bankaya birinci haciz ihbarnamesi gönderilmeli ve borçlu ortak, bankadaki kayıtlara göre hâlâ kayıtlı görünüyorsa, banka yedi gün içinde icra dairesine şu yönde cevap vermelidir :
“ *Borçlu bankamızın ortağı olup, bankamızdan şu kadar liralık hisse senedi almıştır.*”

²⁴⁷ TOPUZ s. 244.

²⁴⁸ TOPUZ s. 244.

²⁴⁹ UYAR- Anonim Şirketlerde Takip s. 359; DOMANIÇ- Haciz Kabiliyeti s. 756; UYAR- Haciz s. 435; ANSAY- Şirketler ve Tatbikatı s. 531; ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 750.

²⁵⁰ KURU, kâr payının haczi konusuna ilişkin bu görüşünü, hukukumuzda kaydileştirme sürecine girilmeden önce kaleme almıştır (KURU- İcra C. I s. 765; KURU- Alacakların Haczi s. 136-137).

Bugün için borçlu ortağın bankamızdan hiçbir alacağı yoktur. Kâr payı tahakkuk ettiği anda borçlu ortak hisse senetlerini başkasına devretmemiş olursa, borçlu ortağın hissesine düşecek kâr payı borçlu ortağa değil; icra dairesine ödenecektir... ”²⁵¹. Banka esas sözleşmesi gereğince, nama yazılı olan hisse senetlerinin başkasına devri yasak ise (TK m. 416), borçlu ortağın kâr payı tahakkuk ettiğinde bu meblağ mutlaka icra dairesine ödenecektir. Nama yazılı hisse senetlerinin devrine engel yoksa, bankanın sözkonusu kâr payını icra dairesine ödeyebilmesi için borçlu ortağın hisse senedini başkasına devrettiğini birinci haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce bankaya bildirmemiş ve devrin pay defterine kaydedilmemiş olması gerekir(TK m. 416, II)²⁵².

Hukukumuzda, “Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydi Değer Haline Getirilmesine İlişkin Esaslar Tebliği”nin 11. maddesine göre, hak sahibi tarafından yetki verildiği takdirde, kâr payının ödenmesi (hisse senedinden doğan mali hakların kullanılması türündeki vb. işlemler), Takasbank tarafından yerine getirilmekte idi. Tebliğde hisse senetlerine ilişkin ödemelerin nasıl gerçekleştirileceğine ilişkin açık hüküm bulunmamakla birlikte, kâr payı, Takasbanktaki ihraççı kuruluşlar itibariyle merkezi kayıtlara aktarılmakta ve buradan şirket kayıtlarına geçirilmekte idi²⁵³. Dolayısıyla, kâr payının haczi bakımından Takasbanka ihbarname gönderilebiliyordu. Kaydileştirme ile birlikte hisse senetlerine ait kâr payı tutarları MKK tarafından şirket ortaklarının hesaplarına aktarılabileceğinden ihbarname, MKK’ya gönderilebilmektedir²⁵⁴. Bunun yanında, kâr payının haczi için Borsa üyesi bankalara veya aracı kurumlara ihbarname gönderilmesi de mümkündür.

Son olarak, kaydileştirilmemiş senetlerin temettü haklarının ödenmesi bakımından temettü alacağının oluşma tarihine göre,

²⁵¹ **KURU**- Alacakların Haczi s. 137.

²⁵² **KURU**- Alacakların Haczi s. 137.

²⁵³ **TURANBOY**- Varakasız Kıymetli Evrak s. 143. Takasbank, saklama amacıyla teslim edilen menkul kıymetlere ilişkin olarak, isteyen Borsa üyelerine, sermaye artırımları sonucunda doğan bedelsiz hisse senetlerini teslim alma ve/veya yeni pay alma hakları kullanma, kâr payı ve faiz tahsili ve menkul kıymeti temsil eden belgelerin(kupür) değişimi hizmetlerini sunmaktadır (Takasbank Faaliyet Raporu, 2000, s. 5).

²⁵⁴ Kaydi sermaye piyasası araçlarına ilişkin kâr payı tutarları, hak edildikleri ilk gün, en geç ertesi iş günü ilgili hesaplara dağıtılmak üzere MKK’ya aktarılacaktır. Ardından, MKK’daki kayıtlar esas alınarak ilgili üye havuz hesaplarına ve üyeler tarafından da hak sahiplerine derhal aktarılmaktadır. İhraççı, kâr payı gibi mali bir hakkın zamanında bildirilmemesinden veya yanlış ya da eksik bildirilmesinden sorumlu olacaktır (Seri: IV, No: 28 sayılı “Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul Ve Esasları Hakkında Tebliğ”, m. 16).

- a- 31. 12. 2007 tarihinden önce tahakkuk eden temettüleri, kaydileştirme mecburiyeti olmadan ihraççı şirketler tarafından ödeme yapılabildiği,
- b- 31. 12. 2007'den sonra tahakkuk eden temettüleri, sözkonusu senetlerin kaydileşmesinden sonra ortağa ihraççı şirket tarafından ödeme yapılabildiği ve uygulama ayrıntılarının 30. 1. 2008 tarih 294 sayılı genel mektup ile duyurulduğu,

Kaydileştirilmiş senetlerin temettü haklarının ödenmesi bakımından Merkezi Kaydi Sistem uygulamasında saklama yapılan üye türüne göre;

- a- Aracı kurumlarda (banka, aracı kuruluş vb. sermaye piyasası kurumları), Borsada işlem görmeyen statüde paylar için temettü ödeme tarihinde, Borsada işlem gören statüde paylar için ödeme tarihinden iki takas günü sonra Merkezi Kaydi Sistem'de haklar oluşur. İhraççı şirket tarafından temettü tutarının MKK'ya ödenmesi ile aracı kurumlara MKK tarafından ödeme yapılabildiği,
- b- İhraççı şirketlerde, İhraççı şirket ortak hesaplarında bulunan payların karşılığı oluşan temettü alacakları MKK'ya ödenmeden ihraççı şirket tarafından ortaklara ödendiği hususları dikkate alındığında, ihbarnamenin şirkete de gönderilebilecektir²⁵⁵.

III. TASFİYE PAYI HACZİ

Anonim şirketin fesholunması ve şirketin tasfiye hâline girmesiyle, tasfiye sonucunda olumlu bir şey kaldığı takdirde her hisse sahibi, buna hissesi oranında katılacaktır²⁵⁶(TK m. 455). Tasfiye payı, faaliyeti sona eren anonim şirketin borçları ödendikten sonra kalan bakiyenin hisse sahipleri arasında bölünmesi ile hisse sahibine düşen kısımdır. Tasfiye payına katılma hakkının doğabilmesi için anonim şirketin infisah etmiş ve şirket alacaklılarının da alacaklarını tamamen almış olması gerekmektedir²⁵⁷.

²⁵⁵ SerPK Geçici 6. Madde Sıkça Sorulan Sorular, www.mkk.com.tr , 18. 2. 2008.

²⁵⁶ UYAR- Şirket Hisselinin Haczi s. 55 dn. 13.

²⁵⁷ ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 717; PULAŞLI- Anonim Şirketler s. 625.

Tasfiye payına katılma hakkının, ne zaman alacak hakkına dönüşeceği konusunda genel kabul gören görüş, “bilançonun tasdiki anı” şeklindedir²⁵⁸. Bir görüşe göre böyle bir durumda, ortağın kişisel alacaklıları borçluya ödenecek olan tasfiye payına m. 89 hükmü gereğince şirkete haciz ihbarnamesi göndererek haciz koydurabilecektir²⁵⁹. Konuya ilişkin olarak TEKİNALP, alacak hakkına dönüşmeden tasfiye payının, ancak hisse ile birlikte devredilebileceğini; alacak hakkına döndükten sonra tasfiye payının devredilebileceği gibi haczinin de mümkün olduğunu belirtmiştir²⁶⁰.

YAVAŞ ise bu konuda, tasfiye payına katılma hakkının hisseye bağlı bir hak olması sebebiyle, ancak hisse ile birlikte devredilebileceğine ve haczi için de hissenin haczinin gerektiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla haciz, hisse, senede bağlanmışsa m. 88’e göre, bağlanmamışsa m. 94’e göre yapılmalıdır²⁶¹. Ancak, tasfiye payına katılma hakkı muacceliyet kazanmış ise, şirkete karşı (takip borçlusu lehine) bir alacak hakkı doğacağından ortağın şahsi alacaklısının, borçlusuna karşı m. 89 hükmü gereğince icra takibine girişmesi mümkündür²⁶².

Tasfiye payının haczine yönelik olarak Yargıtay’ın vermiş olduğu bir karar aynen şöyledir : “ *İİK.nun 89. maddesinde borçlunun üçüncü şahıs şirketteki kâr hissesi ve tasfiye payına, usulen haciz konulması halinde itiraz için muayyen müddetin hesaplanması, şirketin fesih ve tasfiyesi hakkında açılan dava neticelenip borçlunun şirketteki tasfiye payının taayyün etmesinden sonra mümkündür...* ”²⁶³. Anılan karara yönelik olarak KURU, kâr payının yıllık bilançonun yapılması hâlinde belli olması

²⁵⁸ **GÖKSOY** s. 244; **Abuzer KENDİGELEN**, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İstanbul 1994, s. 191. TK m. 447, III hükmü, dağıtımın para olarak yapılmasının kural olduğunu, fakat aksinin esas sözleşmede veya genel kurul kararında belirtilebileceğini öngörmektedir. Diğer yandan dağıtım ile ilgili bir genel kurul kararına açıkça yer vermemektedir. Bu sebeple hukukumuzda dağıtımın ancak genel kurul kararı ile yapılabileceği ve tasfiye payının alacak hakkına dönüşeceği zannı uyanmaktadır. Fakat, doktrinde tasfiye payının son bilançonun tasdiki ile muacceliyet kazanacağı görüşü hâkimdir. Ancak, TK m. 447, III’deki hükmün genel kurulun bir dağıtım kararı almasını sağlama amacını gütmeyip, aksi öngörülmemişse dağıtımın nakit yapılabileceğini vurgulamak için kanuna konulduğu hem madde metninden hem de Adliye Encümeni gerekçesinden anlaşılmaktadır (**TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU)** s. 537). Karşı görüş için bkz. **TEKİL**’e göre muacceliyet, diğer bir ifadeyle hakkın istenebilir olması kural olarak genel kurulun dağıtım kararı ile gerçekleşir (**TEKİL** s. 487).

²⁵⁹ **UYAR**- Şirket Hisselinin Haczi s. 55-56; **ÇEVİK**- Anonim Şirketler s. 750.

²⁶⁰ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 537-538.

²⁶¹ **YAVAŞ** s. 165.

²⁶² **YAVAŞ** s. 165.

²⁶³ **İİD** 24. 3. 1961, 2189/2895: **ÖĞÜTÇÜ/ÇİTOĞLU** s. 481.

nedeniyle, tasfiye payının haczi için fesih davasının sonucunu beklemeye gerek olmadığını belirtmiştir²⁶⁴. Buna ek olarak, haciz ihbarnamesine cevap verebilmek için kâr payının veya tasfiye payının, para olarak belli olmasına da gerek bulunmamaktadır. Haciz ihbarnamesini alan şirket, yedi gün içerisinde vereceği cevapta, borçlunun ortak olduğunu ve fakat bilançonun henüz yapılmamış veya şirketin tasfiyesinin henüz sonuçlanmamış olması nedeniyle, borçlunun kâr veya tasfiye payının bilinemediğini, kâr veya tasfiye payı tespit edilince derhal icra dairesine ödeneceğini bildirmelidir²⁶⁵.

²⁶⁴ KURU- İcra C. I s. 668.

²⁶⁵ KURU- İcra C. I s. 669.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE HİSSE HACZİNE İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR VE HACZİN HUKUKİ SONUÇLARI

Ş 7. ÜÇÜNCÜ KİŞİ KONUMUNDAKİ BANKALARDA HİSSE SENEDİ HACZİ

A. KİRALIK KASA HACZİ

I. KİRALIK KASA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Kiralık kasa sözleşmesi²⁶⁶, banka ile müşterisi arasında kurulan, bankanın bir ivaz karşılığında müşterisine ait eşyanın korunması ve saklanması için kiralık kasa dairesinde bulunan kasayı müşterisinin kullanımına sunmayı amaçlayan tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir²⁶⁷. Hukukumuzda, kiralık kasa sözleşmesini düzenleyen özel bir düzenleme bulunmayıp; genel işlem şartlarını içeren kiralık kasa sözleşmeleri ile banka-müşteri ilişkileri düzenlenmektedir²⁶⁸.

II. KİRALIK KASA İLE İLGİLİ ZİLYETLİK DURUMLARI

Kiralık kasa ile ilgili çeşitli zilyetlik durumları sözkonusudur. Bunlar : Kiralanan kasanın zilyetliği, kasa dış kapağının zilyetliği, kasa dairesinin zilyetliği ve kasa içinde saklanan menkul eşyaların zilyetliğidir²⁶⁹.

Konumuza ilişkin olarak, kiralanan kasanın zilyetliği bakımından banka, kasanın asli ve vasıtalı zilyedi, kiracı müşteri ise, fer'i ve vasıtasız zilyedir. Nitekim bankanın, kasa üzerinde müşterek vasıtasız zilyetliği için gerekli olan zilyetlik iradesi mevcut

²⁶⁶ Kiralık kasaların hukuki niteliği tartışmalıdır. Bir görüş, kiralık kasa sözleşmesinin vedia sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunurken, diğer görüş bu sözleşmenin kira sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Doktrinde hâkim görüş, ikinci görüştür (Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **TEKİNALP**- Banka Hukuku, s. 342-344; **Ahmet BATTAL**, Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2001, s. 270-271).

²⁶⁷ **Gülçin ELÇİN GRASSİNGER**, Kasa Kirası Sözleşmesi (Prof. Dr. Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996, s. 152-165), s. 152.

²⁶⁸ **GRASSİNGER** s. 152.

²⁶⁹ **İbrahim KAPLAN**, Banka Sözleşmeleri Hukuku, C. I, Ankara 1996, s. 214-215.

olmayıp; banka, kasa üzerinde vasıtalı zilyettir²⁷⁰. Tek başına ve toplu zilyetlik ayrımı açısından ise müşteri, tek başına kasanın asli zilyedir.

Kasa içinde saklanan menkul eşyaların zilyetliği bakımından müşteri, kasa içindeki menkul mallar üzerinde vasıtasız tek zilyettir. KAPLAN'a göre, banka, kasanın içinde bulunanlar üzerinde vasıtalı zilyet dahi olmayıp; banka, müşteriye kasanın içindekileri değil sadece kasayı kiralamaktadır²⁷¹. Dolayısıyla banka, kasa üzerinde tasarruf yetkisine sahip değildir. Kasanın açılması için bir arada olması gereken anahtarlardan birinin bankada bulunması da durumu değiştirmemektedir²⁷². Bu bilgiler ışığında bankanın, kasanın içindekileri bilme ve ilgili resmi makamlara bildirme yükümlülüğünün ve hapis hakkının bulunmadığı kabul edilebilir²⁷³. Banka, sadece müşterisinin kiralık kasası olup olmadığı konusunda icra dairesine bilgi verebilir²⁷⁴.

III. KİRALIK KASA HACZİ

Alacaklı, takip borçlusunun bankada kiralık kasasının olması hâlinde, kasanın içinde borçluya ait hisse senetlerinin veya diğer menkul mallarının bulunduğunu bildirerek, senetlerin haczini talep yetkisine sahiptir. Alacaklının bu talebi doğrultusunda icra dairesi, bankaya m. 89 gereğince birinci haciz ihbarnamesi gönderecektir²⁷⁵.

KAPLAN ise konuya ilişkin olarak, bankanın, müşterisine ait mal veya alacağı elinde bulunduran üçüncü kişi konumunda olmaması sebebiyle; kasa üzerinde etkide bulunma olanağı bulunmadığını ve bu nedenle kiralık kasada bulunan menkul malların haczinde m. 89, I'nin uygulanmasının mümkün olmadığını ifade etmiştir²⁷⁶. Bu görüşe göre, kiralık kasada bulunan şeylerin haczinde icra memurunun kiralık kasanın

²⁷⁰ KAPLAN s. 214.

²⁷¹ KAPLAN s. 216 dn. 471.

²⁷² Kiralık kasa sözleşmesi iki türdür. Birinci türdeki sözleşmede, banka kasanın mevcut tek anahtarını müşteriye vermektedir. Fakat, bu usulün uygulamada yaygın olmadığını söylemek mümkündür. İkinci türdeki sözleşmede kasanın açılması için iki ayrı anahtar birlikte kullanılmaktadır (BATTAL-Bankaların Sorumluluğu s. 270).

²⁷³ BATTAL- Bankaların Sorumluluğu s. 270 dn. 267.

²⁷⁴ YAVAŞ s. 148.

²⁷⁵ KURU/ARSLAN/YILMAZ s. 288; KURU- Alacakların Haczi s. 81 dn. 277; KURU- El Kitabı s. 433; M. Gündüz PEHLİVANLI, Açıklamalı İcra ve İflâs Kanunu, C. I, Ankara 1998, s. 702; KORKUSUZ s. 220-221; DEYNEKLİ/KISA s. 60; AKCAN s. 123.

²⁷⁶ KAPLAN s. 226. Aynı görüş için bkz. UYAR- Şerh s. 7574; DÖNMEZ s. 83.

bulunduğu banka Şubesine giderek kasayı açtırması, gerekirse kasanın zorla açılmasını sağlaması (İİK m. 80, III) ve kasanın içinde bulunanların niteliklerine göre muhafaza tedbiri alması daha uygun bir czm yolu olacaktır²⁷⁷. Dolayısıyla, kasanın içinde bulunan hisse senetlerine m. 88, I gereğince el koyulmalıdır. Ayrıca, haczi yapan icra memurunun muhafaza tedbiri olarak kiralık kasayı mhrletebileceği de belirtilmektedir²⁷⁸. Kasa, genellikle iki anahtarlı olduğundan, kiracının alacaklısı, borçlu müşterinin anahtarlı açılıŐa katılmasını sağlayabilmeyi haciz yoluyla gerçekleŐtirme imkanına sahiptir²⁷⁹. Böyle bir haciz, alacaklının istemi ile müşteri yerine icra memurunun katılımıyla sađlanabilecektir²⁸⁰.

Kanımızca, alacaklının, nc kişi konumundaki bankanın kiralık kasaındaki takip borçlusuna ait hisse senetlerinin m. 89 gereğince bankaya haciz ihbarnamesi gönderilmesi suretiyle haczi talep edilmesi yerinde olacaktır.

B. MÜŞTEREK HESAPLARDAKİ HİSSE SENETLERİNİN HACZİ

I. GİRİŞ

Birden fazla kişinin müştereken hesap açtırarak bankaya bir miktar para veya kıymetli evrak niteliğini taşıyan senetleri tevdi etmesi hâlinde, bu kişilerin tevdi ettikleri para veya senetler üzerinde tasarruf yetkileri bakımından iki ihtimal bulunmaktadır²⁸¹. Çalışmamızda, bankalarda açılmış yatırım hesaplarının müşterek hesap niteliğinde olması durumunda, bu hesap türlerinde hisse senedi haczinin hangi Őekillerde gerçekleştirilmesi gerektiğine yer verilecektir.

II. TESELSÜLLÜ MÜŞTEREK HESAPLARDA HİSSE HACZİ

Müşterek hesap türlerinden ilki, müşterek hesap sahiplerinden her birinin ayrı ayrı, diğer hesap sahibinin veya sahiplerinin katılımı gerekmeksizin, dilediği miktarda

²⁷⁷ **KAPLAN** s. 226. Aynı görüş için bkz. **Şener AKYOL**, Banka Sözleşmeleri (Ord.Prof.Dr. Kemaleddin Birsen'e Armağan, Borçlar Hukuku: Özel Borç İlişkileri, III. Fasikül, İstanbul 2001, s. 143; **UYAR-** Haciz s. 236.

²⁷⁸ **AKYOL** s. 143; **UYAR-** Haciz s. 236; **A. Sait YÜKSEL/Aslı YÜKSEL/lk YÜKSEL**, Bankacılık Hukuku ve İŞletmesi, 10. Bası, İstanbul 2004, s. 501.

²⁷⁹ **KAPLAN** s. 227; **YÜKSEL/YÜKSEL/YÜKSEL** s. 501.

²⁸⁰ **YÜKSEL/YÜKSEL/YÜKSEL** s. 501.

²⁸¹ **Haluk TANDOĞAN**, Müşterek Hesaplar, Ankara 1959, s. 1.

parayı çekebildiği veya senet üzerinde işlem yapabildiği teselsüllü müşterek hesaplardır. Bu tür hesaplarda müşterek hesap sahiplerinin, müteselsil alacaklı konumunda olduğunu söylemek mümkündür²⁸².

Müşterek hesap sahiplerinden birinin alacaklısının, borçlusu müşterek hesap sahibinin bankadaki yatırım hesabına/aracı kurumdaki hisse senetlerine haciz koydurması durumunda, üçüncü kişi konumundaki bankanın/aracı kurumun tutumunun ne olacağı konusunda doktrinde iki farklı görüş ortaya çıkmıştır.

Bir görüşe göre²⁸³, müşterek hesap sahiplerinden birinin alacaklısı, müşterek hesap sahibi borçlunun bankadaki müşterek hesabına haciz koydurursa, kanunda açık hüküm bulunmamasına rağmen müşterek hesap niteliğinin son bulacağı kabul edilmelidir. Dolayısıyla, müşterek hesap sahiplerinin yarı yarıya hak sahibi olduğu kabul edilerek; hesabın yarısı üzerine haciz konulmalıdır.

Diğer görüşe göre²⁸⁴, hesap sahiplerinden birinin alacaklısının bankadaki müşterek hesaba haciz koydurması durumunda, banka, BK m. 470 hükmünü kıyasen uygulayarak hesap sahiplerinden hiçbirine ödemede bulunmayıp, hesap sahiplerini gerekli yollara başvurabilmeleri için derhal bilgilendirmelidir. Bu görüşe göre, müşterek hesabın haczi hâlinde banka, kendisine gelen ihbarname doğrultusunda muhafaza tedbiri olarak müşterek hesabın bütünü için bloke koymakla yükümlü olacak; dolayısıyla ödeme yapılması engellenecektir.

Yargıtay, konuya ilişkin görüşlerden birinci görüşü benimsemiştir. Yargıtay'ın konuya ilişkin kararları şu şekildedir : “...*Davacının talimat ve muvafakati ile açtığı mevduat hesapları müşterek hesap olarak açılmış ve davacı açılan hesapların müşterek hesap olduğunu, hesap bakiyesinin tamamına kadar herbirinin ayrı ayrı para çekmeye yetkili olduklarını, bu hususta yapılacak işlemlerden bankanın sorumlu tutulmayacağını ayrıca yazılı olarak beyan ve taahhüt etmiştir. Bu durumda diğer müşterek hesap*

²⁸² **KURU-** Alacakların Haczi s. 63; **Seza REİSOĞLU**, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. I, Ankara 2007, s. 872.

²⁸³ **Seza REİSOĞLU**, Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku Kuralları, 3. Baskı, Ankara 1977, s. 88; **KURU-** Alacakların Haczi s. 63; **UYAR-** Haciz s. 317; **Yaşar ALICI**, Bankacılık Kanunu Şerhi, İstanbul 2007, s. 674.

²⁸⁴ **TANDOĞAN** s. 12; **A. Sait YÜKSEL**, Hesap Açılması ve Hesapta Tasarruf Yetkisi (Batider 1965/III/2, s. 221-255), s. 244.

sahibinin borcundan dolayı hesaptaki paraların haczedilmesinde hukuka aykırılık yoktur...”²⁸⁵.

“...Birden çok kişi, ortak olarak(şayan) bir şeye malik bulunup da payları eylemli olarak belirlenmemişse onlar, o şeyin paydaşı olurlar. Aralarında aksine anlaşma yoksa, asıl olan paydaşların paylarının birbirine eşit olmasıdır. Olayda, banka hesabı müşterek hesap olarak açılmış ve taraflar arasında pay açısından bir sözleşme bulunmadığı anlaşılmıştır. O halde az önce belirlenen kurala göre, hesapta mevcut parada, karı kocanın payları birbirine eşittir...”²⁸⁶.

Kanımızca, hesap üzerinde ayrı ayrı tasarruf yetkisine sahip hesap sahiplerinin yatırım hesabı üzerine haciz konulması hâlinde, müteselsil alacaklı sıfatı son bulacak ve yatırım hesabının doğrudan yarısının haczi gerekecektir. Buna göre, müşterek hesap sahiplerinden birinin borcu için birinci haciz ihbarnamesini alan banka, borçlunun bankada bir başkasıyla müşterek hesabının bulunduğunu, müşterek hesap sahiplerinin farklı bir paylaşımı kabul ettiklerine ilişkin bankada kayıt bulunmadığını, hesabın yarı değeri için hesaba haciz şerhi konulduğunu icra dairesine bildirmelidir. Ayrıca banka, diğer hesap sahibini/sahiplerini de bir mektupla durumdan haberdar etmelidir²⁸⁷. Bankanın yazısını alan diğer müşterek hesap sahiplerinin, borçlu hesap sahibi ile iç ilişkilerinde farklı bir oran kabul ettiklerini iddia etmesi mümkündür. Bu iddianın müşterek hesap sahiplerince, istihkak prosedürü çerçevesinde yapılması gerekmektedir²⁸⁸.

²⁸⁵ 11. HD 21. 3. 2002, 1579/2539 : KBİBB.

²⁸⁶ 2. HD 10. 11. 1986, 9534/9849: YKD 1987/6 s. 849-850; “...Açıklık bulunmaması halinde, teselsüllü hesabın varlığı kabul edilir. Bir başka anlatımla, müşterek hesap açılırken bankaya aksine bir anlaşma sunulmamışsa, bankadaki müşterek hesabın, aktif teselsüllü müşterek hesap olduğu bilimsel öğretide oybirliği ile kabul edilmektedir” (3. HD 5. 4. 2005, 3579/3645: **Mustafa ÇEKER**, Bankalarda Açtırılan Ortak Hesaplara İlişkin Bazı Sorunlar Ve Yargıtay Uygulaması, <http://www.cu.edu.tr/insanlar/mceker/makaleler/Ortak%20hesaplar.ppt>, 4. 3. 2008). ATABEK ise, müşterek hesabın varlığı açık bir beyana dayanmadığı sürece, herhangi bir tasarruf veya işlem için tüm ilgililerin bankaya müracaatlarının gerektiği görüşündedir (**Reşat ATABEK**, Banka Nezdinde Müşterek Hesap (Batider 1985/XIII/2, s. 103-115), s. 106).

²⁸⁷ **KURU**- Alacakların Haczi s. 63.

²⁸⁸ **KURU**- Alacakların Haczi s. 64.

III. TESELSÜLSÜZ MÜŞTEREK HESAPLARDA HİSSE HACZİ

Müşterek hesapların bir diğer türü, hesap sahiplerinin ancak müşterek imza ile işlem yapma yetkisine sahip oldukları müşterek hesaplardır²⁸⁹. Bu hesap türünde hesap sahiplerine ilişkin bir yetki sınırlaması olduğunu söylemek mümkündür. İcra dairesi tarafından takip borçlusunun bankada iştirak hâlinde hesabı olduğu bilinmeden birinci haciz ihbarnamesi gönderilmesi durumunda, borçlunun elbirliği hâlindeki hesap hissesi haczedilmiş sayılacaktır²⁹⁰. Birlikte imzalı müşterek hesabın varlığı hâlinde, hesap sahiplerinden birinin alacaklısının haciz talebinde bulunması durumunda nasıl hareket edileceği konusunda iki farklı görüş bulunmaktadır.

Birinci görüşe göre²⁹¹, hesaba, iştirak hâlinde hesap sahiplerinden birinin alacaklısı tarafından haciz konulması durumunda haciz alacaklısı, ancak diğer hesap sahiplerinin katılımı ile hesapta tasarrufta bulunabilecektir.

İkinci görüşe göre²⁹², iştirak hâlinde hesabın haczedilmesi durumunda muhafaza tedbiri olarak m. 94, I uygulanmalı ve icra dairesi ilgili üçüncü kişi sıfatıyla durumu bankaya ve diğer hesap sahiplerine bildirmelidir(İİK m. 89, D)²⁹³. Haciz ihbarnamesini alan banka, üçüncü kişi sıfatıyla icra dairesine vereceği cevapta, borçlunun bankada başkaları ile birlikte iştirak hâlinde hesabının bulunduğunu ve hesabın meblağını bildirmelidir. Bu durumda banka, icra mahkemesi tarafından m. 121'e göre bir tedbir alınıncaya ve haczin sonucu belli oluncaya kadar hesap sahiplerine bir ödemede bulunmamalıdır. İcra mahkemesinin, diğer hesap sahiplerini de dinledikten sonra, borçlunun hesaptaki hissesinin icra dairesine ödenmesine karar vermesi gerekir²⁹⁴. Kanımızca iştirak hâlinde mülkiyetin niteliği de dikkate alındığında, ikinci görüşün icra hukuku bakımından uygulanması daha makul bir yoldur.

Konu, Merkezi Kayıt Kuruluşunda, Kaydileştirme Tebliği doğrultusunda gerçekleştirilecek haciz işlemleri bakımından ele alındığında, müşterek hesap sahiplerinden birine haciz uygulanması durumunda hesap, müştereklik oranları

²⁸⁹ **TEKİNALP**- Banka Hukuku s. 330.

²⁹⁰ **KURU**- İcra I s. 757.

²⁹¹ **YÜKSEL**- Tasarruf Yetkisi s. 239; **YÜKSEL/YÜKSEL/YÜKSEL** s. 281.

²⁹² **TANDOĞAN** s. 12; **KURU**- Alacakların Haczi s. 65; **ALICI** s. 676.

²⁹³ **UYAR**- Alacak Haczi s. 223.

²⁹⁴ **TANDOĞAN** s. 12.

gözetilerek bu oran dahilinde “hacizli kıymetler alt hesabı”na aktarılacaktır. Müteselsil müşterelik durumunda ise, hak sahipliği açısından hesap sahiplerine hesabın tamamı üzerinde tasarruf hakkı tanınmakta olup, hesap sahiplerinden birisi için uygulanacak olan haciz işlemleri müteselsil hesabın tamamı üzerinde etkili olacaktır²⁹⁵.

C. ÜÇÜNCÜ KİŞİ KONUMUNDAKİ BANKA İLE TAKİP BORÇLUSU ARASINDA SÖZLEŞME BULUNMASI HÂLİNDE HİSSE SENETLERİNİN HACZİ SORUNU

Üçüncü kişi konumundaki bankaya haciz ihbarnamesi gönderilmesi, borçlu ve banka arasında akdedilmiş bir kredi sözleşmesinin varlığı hâlinde özellik arz etmektedir. Aktedilen kredi genel sözleşmelerinde; *“Müşteri Banka'nın Merkez ve tüm şubelerinde ve depolarında bulunan ve ileride bulunabilecek olan her türlü emtia ve bunları temsil eden belgeler, vadesi gelmiş veya gelecek biçimle alacak, mevduat hesapları, bloke hesaplar, nakit, esham ve tahvillerle, senet ve konşimentolar ve tahsile verilen çekler vesair tüm kıymetli evrak üzerinde veya kredi hesaplarında, Banka'nın herhangi bir ihbara gerek olmaksızın virman, takas ve hapis hakkı olduğunu bunların Banka'ya işbu sözleşmeden doğmuş doğacak veya Banka'nın tüm şubelerinde her ne şekilde ve surette olursa olsun mevcut ve doğacak bütün borçlarını karşılayacak miktarının rehinli bulunduğunu ...kabul eder”*²⁹⁶ şeklinde bir madde yer almaktadır. Kredi genel sözleşmesindeki bu maddeye göre, banka ile müşterisi(borçlu) arasında imzalanmış bir sözleşmenin varlığı hâlinde, müşterinin yatırım hesabındaki hisse senedinin haczi için haciz ihbarnamesi gönderilirse, banka, bu hisse senetlerini kendi alacakları için rehin sayma hakkına sahiptir. Ancak, bankanın kendisine gönderilen haciz ihbarnamesi sonucunda, takip borçlusunun bankadaki hak ve alacaklarını icra dairesine süresinde

²⁹⁵ Merkezi Kaydi Sistem(MKS) İş ve Bilişim Uygulama İlke ve Kuralları, www.mkk.com.tr, 9. 7. 2007.

²⁹⁶ Yapı ve Kredi Bankası A. Ş. Genel Kredi Sözleşmesi m. 6 (**Hayri DOMANIÇ**, Tüm Banka Kredi Sözleşmeleri İle Tüm Factoring Sözleşmeleri Geçersizdir, İstanbul 2007, s. 122). Bir aracı kurum, yatırımcı hesabında bulunan tüm menkul değerlerin aracı kurum lehine rehinli olduğu yönünde yatırımcısı ile bir sözleşme yapmış ve fakat anılan senetler üzerine 3. kişi tarafından haciz konulmuş ve olay yargıya intikal etmiştir. TEOMAN, konuya ilişkin mütalaasında, “...Hesapta bulunan tüm menkul kıymetler ile hesaba sonradan dahil olacak menkul kıymetlerin rehinli olduğu” yönündeki bir hükmün muayyenlik ilkesine aykırı olduğunu ve bu ilke göz ardı edilerek hazırlanmış rehin sözleşmesinin geçersiz olduğunu ve somut olayda aracı kurumun değil haciz koydurana 3. kişinin menfaatlerinin korunması gerektiğini belirtmiştir (**Ömer TEOMAN**, Hisse Senetlerinin Rehni (Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I, Kitap 7: 1995-1996, s. 260-269), s. 261-262).

bildirme mükellefiyeti ortadan kalkmamaktadır²⁹⁷. DOMANIÇ'e göre anılan madde, sayısız emredici hükme aykırılık teşkil etmekte olup; sözleşmedeki bu madde geçersizdir. Dolayısıyla, bankanın rehin hakkını ileri sürmesi hukuka aykırıdır²⁹⁸.

Bankaya gönderilen haciz ihbarnamesine itiraza ilişkin olarak Yargıtay bir kararında, “...Şikâyetçi bankanın Galata Şubesinde, alacaklı tarafından icra dosyasından kendilerine gönderilen İİK.nun 89/I haciz ihbarnamesine karşılık vermiş bulunduğu cevapta aynen ‘borçlu şirketin şubesi nezdindeki mevcut hesapları ve bakiyelerinin durumu, bankamızca kullanılan krediler nedeniyle borç ve risklerinin mevcut olduğu, banka ile sözkonusu risklerinin şirket arasında akdedilmiş sözleşmeler gereğince borçlunun doğmuş ve doğacak her türlü hak ve alacakları üzerinde bankanın rehin, hapis, takas ve mahsup haklarının olduğu, bu nedenle icra dosyası haczinin, bankanın rehin haklarından ve diğer hacizlerinden sonra hüküm ifade etmek üzere işlendiği’ itirazın bildirildiği görülmektedir. Bu cevabı yazı, Dairemizin süreklilik arz eden içtihatlarına göre 89/I haciz ihbarnamesine karşı “itiraz” niteliğinde olup, bu nedenlerle şikâyetçiye İİK.nun 89/II haciz ihbarı gönderilemeyeceği gibi, ayrıca bu paranın da kendisinden müzekkereyle istenemeyeceğinden, mahkemece şikâyetin kabul yerine yazılı gerekçeyle reddi yolunda hüküm kurulması isabetsizdir..”²⁹⁹ sonucuna

²⁹⁷ “... Somut olayda takip alacaklısı, davacı bankaya 89/I haciz ihbarnamesi göndermiş ve davacı banka süresi içinde olmamakla birlikte, bu haciz ihbarnamesine “takip borçlusunun banka nezdinde hiçbir hak ve alacağı yoktur” şeklinde cevap vermiştir. Oysa dava dosyasında yer alan belgeler ve ilk bilirkişi raporunun incelenmesinden; birinci haciz ihbarnamesinin banka tarafından tebellüğ edildiği 17. 1. 2003 tarihinde 6. 907. 500. 000. -TL tutarında bir alacağı ve bu meblağın aynı tarihte davacı banka tarafından, haciz ihbarnamesi tebliğ edildikten sonra başka bir hesaba virman edildiği görülmüştür. Somut olayda birinci haciz ihbarnamesinin banka tarafından tebellüğ edildiği 17. 1. 2003 tarihinde, 6. 907. 500. 000. -TL haciz ihbarnamesine süresinde cevap verilmemesinden dolayı davacı bankanın zimmetinde sayılması gerekmektedir” (Hamdi YASAMAN, Haciz İhbarnamesine Cevap Vermeyen Bankanın Sorumluluğu (Banka Hukuku ile İlgili Makaleler Hukuki Mütalaalar Bilirkişi Raporları, İstanbul 2005, s. 175-179), s. 178).

²⁹⁸ Kredi genel sözleşmesindeki düzenlemenin hukuk düzenimizde ihlâl ettiği hukuk kuralları için bkz. DOMANIÇ- Banka Kredi Sözleşmeleri s. 12, 14. Aynı görüş için bkz. KAPLAN s. 85; İbrahim AŞIK, İcra Sözleşmeleri, Ankara 2006, s. 178; YASAMAN- Bilirkişi Raporları s. 178.

²⁹⁹ 12. HD 13. 4. 2004, 21772/25815: UYAR- Şerh s. 7654; “Şikâyetçi Finansbank A. Ş. Levent ve Gayrettepe Şubeleri tarafından yasal süresinde icra dairesine sunulan dilekçelerde ‘İİK.nun 89. maddesine göre düzenlenip gönderilen haciz ihbarnamesi borçlusunun bankaya da borçlu bulunduğu ve şubedeki hesabın kendilerine rehinli olduğu’ yönündeki beyanları (haciz ihbarnamesine itiraz) niteliğindedir. Bu durumda icra müdürlüğünce, haciz ihbarnamesine süresinde itiraz edilmesine rağmen paranın ödenmesinin istenmesi yasaya uygun değildir. Dairemizin yerleşik uygulaması bu yönde olup, şikâyetin kabulü yerine reddine karar verilmesi isabetsizdir...” (12. HD 7. 3. 2005, 681/4626: UYAR-Şerh s. 7653-7654). Ayrıca, m. 89 ihbarnamesine ilişkin olarak, takas konusunda problemler de çıkması mümkündür. Nitekim banka, borçlunun banka nezdinde alacağı olduğunu veya parası bulunduğunu, fakat bankanın da başka bir kredi işlemi dolayısıyla borçludan alacaklı olduğunu ileri sürebilir. Bu beyan, bir takas talebidir ve ancak muaccel alacaklar için böyle bir talepte bulunulabilir

varmıştır. Dolayısıyla böyle bir durumda, birinci haciz ihbarnamesine süresi içinde itirazda bulunan üçüncü kişiye ikinci haciz ihbarnamesi gönderilse dahi, üçüncü kişiye tekrar itirazda bulunma külfeti yüklenemeyecektir³⁰⁰.

İİK m. 89, VII’de, “*haciz ihbarnamesi, bir hükmi şahsın veya müessesenin, merkez ve şubelerinden hangisine tebliğ edilmiş ise, beyanda bulunma mükellefiyeti yalnız ihbarnameyi tebellüğ eden merkez veya şubeye aittir*” ifadesi yer almaktadır. PEKCANITEZ konuya ilişkin olarak, bir bankanın genel merkezine veya bölge müdürlüğüne haciz ihbarnamesi gönderilerek, genel müdürlüğe veya bölge müdürlüğüne bağlı tüm şubelerden bilgi istenemeyeceğini belirtmiştir. Böyle bir haciz ihbarnamesini alan bölge müdürlüğünün aynı zamanda merkez şubesi olması hâlinde, müdürlük sadece kendi şubesi ile ilgili bilgi verecek olup; müdürlüğün diğer şubelerle ilgili araştırma yapma zorunluluğu bulunmamaktadır³⁰¹.

Yargıtay ise bir kararında, kanun hükmü gereğince, tüzel kişiliği olmayan şubeye itiraz hakkı tanındığına göre, tüzel kişiliği haiz olan genel müdürlüğün, öncelikle itiraz hakkına sahip olduğuna hükmetmiştir³⁰². Dolayısıyla, karara göre şubeye gönderilen ihbarnamenin ardından genel müdürlük tarafından süresinde yapılacak itiraz sonucunda, alacaklının ikinci haciz ihbarnamesi çıkartması hukuka uygun olmayacaktır.

Borçlu mudinin bankanın kredili müşterisi olmaması durumunda, takas şartlarının mevcudiyeti hâlinde, hacze karşı banka tarafından takas iddiasında bulunulabilecektir. Böyle bir durumda, haciz ihbarnamesine verilen cevapta veya haciz tutanağında borçlu mudinin(yatırım hesabı sahibinin), bankaya borçlu bulunduğu, alacağın muaccel olduğu, mudinin yatırım hesabında haciz miktarına karşılık gelen meblağ varsa da, bankaya olan borcuna takas edildiği beyan olunarak, borçlu mudiye de yazılı takas bildirimini gönderilecektir. Hesapta banka alacağından fazla bir meblağ varsa, artan kısım üzerine haciz uygulanarak icra dairesine bildirilecektir.

(**Abdurrahim KARSLI**, İcra ve İflâs Kanunu’nun 89. Maddesinde 4949 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler (YÜHFD 20005/1/2, s. 411-417), s. 415).

³⁰⁰ 12. HD 7. 6. 1979, 4441/5275: **UYAR**- Şerh s. 7823.

³⁰¹ **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES** s. 203.

³⁰² 12. HD 24. 6. 1996, 2464/2586: **UYAR**- Şerh s. 7809.

§ 8. FON'A DEVREDİLEN BANKAYA AİT HACZEDİLMİŞ HİSSE SENETLERİNİN DURUMU

Banka hisse senetlerine sahip olan hisse sahipleri, hissedarı oldukları bankanın Fon'a devri hâlinde, hisse sahipliği sıfatını sürdüreceklerdir. Fakat, hisse sahipleri kâr payı hariç ortaklık haklarını kullanamayacaktır. Çünkü anılan hakların kullanımı kâr payı hariç Fon'a devredilmiştir. Bu kanuni devir, kâr payı hariç ortaklık hakları ile bankanın yönetim ve denetiminin Fon'a devrine ilişkin Kurul kararının Resmi Gazetede yayımlandığı gün ipso uire gerçekleşecektir³⁰³.

Bankanın Fon'a devri sırasında, banka hisse senetleri üzerinde, rehin ve intifa hakkı, haciz veya tedbir bulunması mümkündür³⁰⁴. Bu haklar değişmeme, başkalaşmama ve varlığını sürdürme ilkesi gereği devam edecektir. Aynı hakların kanunen kaldırılmasının mümkün olmaması ilkesi, ihtiyati tedbirler ve hacizler bakımından da geçerlidir. Dolayısıyla sözkonusu haklar, geçici dönemde Fon'a ve üçüncü kişilere; banka üçüncü kişilere devredildiği takdirde devralana karşı ileri sürülebilir³⁰⁵. Bank m. 106 düzenlemesi de bu görüşü güçlü bir şekilde desteklemektedir.

§ 9. ÖZELLEŞTİRME KAPSAMINDA BULUNAN ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN HACZEDİLEBİLİRLİĞİ

İcra ve İflâs Kanunu m. 82, I'de ifade edildiği üzere, özel kanunlarda haczedilemeyeceği yazılı olan mal ve haklar haczedilemeyecektir. Konumuzla ilgili olarak bu kapsamda, 223 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 57. maddesinin 2. fıkrası ile şöyle bir hüküm getirilmiştir : *“Teşebbüsün taşınır ve taşınmaz her türlü malları haczedilemez”*³⁰⁶. Ancak anılan

³⁰³ Ünal TEKİNALP, Fondaki Bankanın Hukuku, İstanbul 2003, s. 24.

³⁰⁴ Rehinli hisselerin devrine ilişkin olarak KUNTALP, hisselerin Fon'a rehinle yüklü olarak geçtiği kabul edilse dahi, Fon'un hisseye değer kazandıran harcamalarını ve ipotek alacaklısının ipotek konusunun değerini korumak üzere yaptığı giderleri satış bedelinden öncelikle alabilmesine imkan sağlayan MK m. 865 hükmünün kıyasen uygulanması suretiyle, rehinli alacaklıdan önce tahsil edilebileceğini ileri sürerek hisselerin rehinle yüklü olarak Fon'a geçmesinin, hisselerin intikalinde Fon'a güvence sağlama amacına olumsuz etkisini önleyeceğini ifade etmiştir (KUNTALP s. 423).

³⁰⁵ TEKİNALP- Fondaki Banka s. 24-25.

³⁰⁶ Kamu iktisadi teşebbüslerine bağlı işletmelerin mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin Danıştay'ın eski tarihli kararları için bkz. Danıştay 3. Dairesi 9. 2. 1993, 799/637: Selami DEMİRKOL/M. Önder TEKİN/Nihat TOKTAŞ, Danıştay İdari Dava Daireleri Karar Özetleri : Vergi, Resim ve Harçlar ile

düzenleme, 4011 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Yeni düzenleme ile teşebbüsün taşınır ve taşınmaz her türlü malları haczedilebilir hâle getirilmiştir. Ancak 4046 sayılı Özelleştirme Kanunu Geçici 15. maddesi bu duruma yeniden bir sınırlama getirmiştir: “ *Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte özelleştirme kapsamında bulunan kuruluşlar ile bundan sonra özelleştirme kapsamına alınacak kuruluşların taşınır ve taşınmaz her türlü mal, hak ve alacakları, bu kuruluşlar özelleştirme kapsamında kaldığı müddetçe haczedilemez. Konulmuş olan hacizler kalkar ve takipler düşer. Bu kuruluşların doğmuş ve doğacak borçlarından dolayı uygulanacak faiz oranı, T. C. Merkez Bankası'nca belirlenen(vade tarihindeki) reeskont faiz oranlarını geçemez*”³⁰⁷. Dolayısıyla, istisnai nitelik taşıyan Özelleştirme Kanunu Geçici m. 15 gereğince, bu kanun kapsamına dahil olan veya dahil olacak anonim şirketlerin sahip oldukları hisseleri, bu şirketler özelleştirme kapsamında bulunduğu sürece haczedilemeyecektir.

KURU, İktisadi Devlet Teşekküllerinin mal, hak ve alacaklarının haczedilebilirliği konusunda, bu teşekküllerin özel hukuk hükümlerine tâbi olduğunu, özel kanunlarda aksine bir hüküm bulunmadıkça, mallarının Devlet malı sayılmayacağını ve bu sebeple haczinin mümkün olduğunu belirtmiştir³⁰⁸.

Özelleştirme kapsamında bulunan anonim şirketlerin hisselerinin haczedilmezliğine ilişkin Geçici 15. maddenin Anayasa Mahkemesi'nin 31. 1. 1997 tarih ve 66/7 sayılı kararı ile yürürlükten kaldırılması ile, bu tür anonim şirketlerin sahip oldukları hisselerin haczi de mümkün hâle gelmiştir³⁰⁹.

Benzeri Mali Yükümlülükler Dışında Kalan Uyuşmazlıklar 1984-2005, İstanbul 2006, s. 43; Danıştay 4. Dairesi 29. 1. 1988, 4295/385: **DEMİRKOL/TEKİN/TOKTAŞ** s. 4.

³⁰⁷ **ÜSTÜNDAĞ**- İcra 2004, s. 177, 178 dn. 520.

³⁰⁸ **Baki KURU**, Hacı Caiz Olmayan Şeyler, (Makaleler, İstanbul 2006, s. 717-762), s. 727. Aynı görüş için bkz. **POSTACIOĞLU** s. 286; **Mustafa Reşit BELGESAY**, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, 1. Bölüm, Sentetik İzah, I İcra, 2. Bası, İstanbul 1948, s. 178; **Sema TAŞPINAR**, Borçlunun Bazı Mallarının Haczedilememesi ve Nedenleri (Haczedilemezlik ve Nedenleri), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1994, s. 225.

³⁰⁹ “...İtiraz konusu Geçici Madde 15 ile 4046 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği günde özelleştirme kapsamında bulunan kuruluşlarla bundan sonra özelleştirme kapsamına alınacak kuruluşların taşınır ve taşınmaz her türlü mal, hak ve alacaklarının, bu kuruluşlar özelleştirme kapsamında kaldığı sürece haczedilemeyeceği, konulmuş olan hacizlerin kalkacağı ve takiplerin düşeceği öngörülmüştür. Bu düzenleme, kesinleşmiş haciz kararına karşın, alacaklının hakkına kavuşmasını engellemektedir. Oysa, hak arama özgürlüğünün sadece haklılığın saptanması ile değil, bunun kişi yönünden bir sonuç doğurması ile sağlanabileceği açıktır. Borçlunun, icra yoluyla izlenmesi ve borcun ödenmemesi

§ 10. BAĞLI NAMA YAZILI HİSSE SENETLERİNİN HACZİ

Katı bir sermaye ortaklığı olan anonim şirketlerde, kanunkoyucu tarafından şirketin amacına ulaşabilmesi bakımından bazı hâllerde hisse sahiplerinin kişiliklerine önem verilmekte; dolayısıyla hisse senetlerinin devri güçleştirilmekte veya yasaklanmaktadır. Bu tür sınırlamaların varlığına rağmen, bağlı nama yazılı hisse senetlerinin icra takibine konu olması hâlinde bağlam hükümlerinin uygulanırılığı tartışılmakla birlikte, bağlama tâbi senetlerin haczinin alacaklıların menfaatinin korunması bakımından geçerli olduğu kabul edilmektedir³¹⁰.

Karşılığı tamamen ödenmemiş veya devri sözleşme ile bazı kayıt ve şartlara tâbi tutulan hisse senetlerinin cebri icra yolu ile iktisap edilmesi hâlinde, şirket yönetim kurulu üyeleri veya hisse sahipleri bu senetleri borsa değerleri, borsa değeri yoksa kayıt için başvurma tarihindeki gerçek değerleri ile satın almaya talip oldukları takdirde kayıttan kaçınıbilirler, aksi hâlde teminat dahi isteyemeksizin kaydı icra etmek zorundadırlar³¹¹. Daha açık bir ifade ile, TK m. 418, III'deki hâller, TK m. 404'ün istisnasını oluşturmaktadır.

durumunda da borçlunun bunu karşılayacak miktarda malının haczedilip satılarak borcun ödenmesi, hak arama özgürlüğünün yaşama geçirilişinin somut bir örneğidir...hukuk devletinde asıl olan temel hak ve özgürlüklerin korunmasıdır. Bu durumda hak arama özgürlüklerinin sınırlandırılması nedeniyle alacaklıların elde edemeyen kişilerin haklarına kavuşmalarının sağlanması hak arama özgürlüğünün olduğu kadar hukuk devleti olmanın da ön koşuludur. Kamu yararı amacıyla da olsa, hak arama özgürlüğünü etkisiz hale getiren bir düzenleme demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayacağından Anayasa'ya uygun bir sınırlama olarak kabul edilemez. Bu nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 36. ve 13. maddelerine aykırıdır...İtiraz konusu kural, 4046 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği günde özelleştirme kapsamında bulunan kuruluşlar ile bundan sonra özelleştirme kapsamına alınacak kuruluşların taşınır ve taşınmaz her türlü mal, hak ve alacaklarının, bu kuruluşlar özelleştirme kapsamında kaldığı sürece haczini engellemekle, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarla alınmayanların alacaklıları arasında eşitlik ilkesi ile bağdaşmayan farklı bir uygulamaya neden olmaktadır. Bu uygulamanın özelleştirilecek kuruluşlar yönünden, koşulların çekici hale getirilerek, izlenecek fiat politikalarıyla daha olumlu sonuçlar almak amacıyla yönelik olduğu, devlet gelirlerinde sağlanacak artışın kamu yararına katkısının, dolaylı da olsa, yadsınamayacağı savunulabilir. Ancak, bu yolla sağlanması düşünülen kamusal yarar, kişinin alacak hakkının güvencesiz bırakılmasının haklı nedeni olamaz. Bu bağlamda, Geçici Madde 15 ile getirilen haciz yasağı, madde kapsamındaki kuruluşların alacaklıları ile bu kapsamda olmayanların alacaklıları arasında haklı görülemeyecek bir eşitsizliğe neden olmaktadır. İtiraz konusu kurallar, açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır..."(www.anayasa.gov.tr, 21. 10. 2007).

³¹⁰ **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 660; **AYTAÇ** s. 108; **BAHTİYAR** s. 186.

³¹¹ **YASAMAN-** Menkul Kıymetler s. 46; **İMREGÜN-** Anonim Ortaklıklar s. 369; **TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU)** s. 660; **Ömer TEOMAN,** Bağlı Nama Yazılı Pay(Senedi) Ve Halka Açık Anonim Ortaklık Kavramları Üstüne Düşünceler (Otuz Yıl Ticaret Hukuku Tüm Makalelerim, C. I (1971-1982), İstanbul 2000, s. 46-59), s. 49; **PULAŞLI-** Şirketler Hukuku s. 791, 794; **TASDELEN-** Pay Sahipliği s. 238. **AYTAÇ'a** göre, cebri icra yolu ile iktisap kavramı geniş düşünülmelidir.

DOMANIÇ konuya ilişkin olarak, TK m. 418, I-II düzenlemeleri dayanak yapılmak suretiyle anonim şirket esas sözleşmesi ile devredilmesi yasaklanan hisse senetlerinin m. 89 gereğince haczedilmesinin mümkün olduğunu ifade etmiştir³¹².

Bağlı nama yazılı hisse senetlerinde, icra hukukunu ilgilendiren düzenlemeler içermesi sebebiyle TTK Tasarısının ilgili maddelerine yer verecek olursak; konu, nama yazılı hisse senetlerinin borsaya kote edilip edilmemesine göre iki şekilde ifade edilmiştir. Tasarının 493. maddesine göre, nama yazılı hisse senetleri borsaya kote edilmemiş ise, nama yazılı hisse senetlerinin cebri icra gereği iktisap edilmeleri durumunda, şirket onay vermeyi, ancak alıcıya hisse senetlerini gerçek değeri ile devralmayı önerdiği takdirde reddedebilecektir. Devralan hisse senetlerinin gerçek değerinin belirlenmesini, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemeden talep edebilecektir. Değerleme giderlerini şirket karşılayacaktır. Devralan, gerçek değeri öğrendiği tarihten itibaren bir ay içinde reddetmezse, şirketin devralma önerisini kabul etmiş sayılacaktır. Tasarıda m. 494, II gereğince, hisselerin cebri icra gereği iktisap edilmeleri hâlinde, hisse senetlerinin mülkiyeti ve malvarlığına ilişkin hakları, derhal; katılım hakları ise, ancak şirketin onayı ile birlikte devralana geçecektir. Nama yazılı hisse senetlerinin borsaya kote edilmesine ilişkin olarak ise Tasarının 495. maddesinde, şirket borsada kote edilmiş nama yazılı hisseleri iktisap eden bir kimseyi, hisse sahibi olarak tanımayı, ancak esas sözleşme nama yazılı hisseler ile ilgili olarak iktisap edeni hisse sahibi olarak tanıyacağı yüzde ile ifade edilen bir iktisap üst sınırı öngörmüş ve bu üst sınır aşılmışsa reddedebilecektir.

Bu çerçevede, kanımızca burada bağlı nama yazılı hisse senetlerine ilişkin olarak ikili bir ayırım yapılması gereklidir. Halka açık olmayan veya ortak sayısı bakımından halka açık anonim şirket statüsünde olan bir anonim şirkette, bağlı nama yazılı hisse senetleri şirket ortağı/borçlu elinde bulunacak olup; bu tür hisse senetlerinin haczi m. 88 gereğince gerçekleştirilecektir. TTK Tasarısı yürürlüğe girdiği takdirde ise, borsaya kote edilmiş anonim şirketler bakımından kaydileştirmeye tâbi tutulmuş bağlı nama yazılı hisse senetlerinin haczi m. 89 gereğince gerçekleştirilecektir.

Dolayısıyla, rehnin paraya çevrilmesi, iflâs ve konkordato ile hisse senedinin devri TK m. 418'in istisnaları arasında kabul edilmelidir (AYTAÇ s. 107-108).

³¹² DOMANIÇ- Hisselerin Haciz Usulü s. 6.

Alacaklı tarafından hisse senedinin değil de kâr payının haczedilmesi hâlinde şirket ortaklarına bu tür bir alım hakkı tanınmadığına dikkat etmek gerekir. Konuya ilişkin Yargıtay kararı aynen şöyledir : “*Alacaklı 3. kişinin şirket ortaklarından birinin pay senetleri üzerine değil de, kâr payına haciz koydurması halinde, TK.nun 418/son maddesinde belirtilen payın (cebri icra yolu ile iktisap) koşulu gerçekleşmez. Şirket ortakları rüçhan haklarını kullanamazlar...*”³¹³.

Bağlam niteliğinde olmamakla birlikte, hissenin devri bazı hâllerde resmi makamların iznine tâbi tutulabilmektedir³¹⁴. Bu düzenlemelere örnek olarak, Bank m. 18’deki “Pay Edinim ve Devirleri” başlığını taşıyan düzenleme gösterilebilir. Madde hükmünde, yönetim kuruluna veya denetim komitesine üye belirleme imtiyazı veren hisselerin tesisi, devri veya yeni imtiyazlı hisse ihracının hiçbir orana tâbi olmaksızın izni gerektireceği³¹⁵; hisse sahipliğinin sermayenin belli bir oranı aşan devir veya edinimlerin Kurulun iznine tâbi olacağı düzenlenmiştir³¹⁶. Yine aynı maddede, hisse senetleri borsada işlem gören bankaların hisse senetlerinin borsadan alınması ve bir bankanın hisse senetlerinin 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre icra dairesinden satın alınması durumunda, gerçekleştirilecek işlemlerin ve bu maddenin uygulanmasına dair usul ve esasların Kurulca belirleneceği ifade edilmiştir³¹⁷. Bankacılık Kanunu’nun anılan maddesindeki “hisse edinme” ifadesinin üzerinde duracak olursak, bu ifade eski Türkçe’de “iktisabın” karşılığı olup; satın almadan daha geniş bir anlam içermektedir. Hisse senedinin cebri icra yoluyla intikali de edinme kavramına dahildir ve Kuruldan izin alınması gerekmektedir³¹⁸. Dolayısıyla, Bank m. 18, I’de gösterilen orandaki hisse senetlerinin veya imtiyazlı hisse senetlerinin icradan alınması hâlinde Kurulun izni sözkonusu olacak, Kurul izni olmadan hisse senedini devralan kişinin banka pay defterine kaydı yapılamayacaktır.

³¹³ 11. HD 20. 10. 1981, 3889/4317: **BAŞBUĞOĞLU** s. 637.

³¹⁴ **TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU)** s. 448, 654.

³¹⁵ **REİSOĞLU**- Şerh I s. 321-324; **Servet TAŞDELEN**, Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara 2002, s. 209.

³¹⁶ Getirilen bu düzenleme ile, kuruluşların ortaklık yapılarının ve ortaklar için öngörülen hükümlere uygunluğunun izlenmesi, banka kaynaklarının ortaklar tarafından suiistimaline neden olabilecek veya etkin denetimi engelleyecek yapılanmaların önüne geçilmek istenmiştir (Gerekçeli 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu, C. I, Türkiye Bankalar Birliği 2006, s. 281).

³¹⁷ Bankacılık Kanunu m. 18 uyarınca pay edinim ve devirlerinde ilgili Kuruma yapılacak başvurularda bulunması gereken belgeler için bkz. Bankaların İzne Tabi İşlemleri İle Dolaylı Pay Sahipliğine İlişkin Yönetmelik m. 11.

³¹⁸ **Ahmet BATTAL**, Bankacılık Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2007, s. 127; **ALICI** s. 214; **TAŞDELEN**- Şerh s. 8.

§ 11. AYIN KARŞILIĞI ÇIKARILMIŞ HİSSE SENETLERİNİN HACZİ

Anonim şirketlerde hissenin serbestçe devredilebilmesinin istisnasını TK m. 404'deki devir yasağı oluşturmaktadır. Kanunda yer alan düzenleme, “ *Ayin karşılığı olan hisse senetlerinin şirketin tescilinden itibaren iki yıl geçmeden başkalarına devri hükümsüzdür*”³¹⁹ şeklindedir. TTK Tasarısına bakıldığında ise, TTK'da öngörülmüş olan ayın karşılığı paylara ilişkin bir devir yasağına yer verilmediği görülmektedir. Öte yandan, SerPK'nın 36. maddesinin son fıkrasında bu yasağın, gayrimenkul yatırım ortaklıklarına getirilecek ayın sermayeler bakımından uygulanmayacağı açıkça düzenlenmiştir.

Devir yasağının konuluşundaki temel amaç, şirketin esas sermayesini korumak; ayın olarak getirilen sermayenin gerçek değeri ile sermayeye dahil edilmesini sağlamak; böylece şirketi, hissedarları ve şirket alacaklılarını korumaktır. İşte bu sebeple, ayın karşılığı sermaye getirenlerin şirketin kuruluşundan itibaren iki yıl içerisinde hisse senetlerini satarak sorumluluktan kurtulmaları önlenmiştir. Dolayısıyla, ayın sermaye karşılığı anonim şirket bünyesinde çıkarılan hisse senetleri öngörülen süre içerisinde başkalarına devredilemeyecektir. Bu tür hisse senetlerinin devri, kanunen hükümsüzdür³²⁰.

Ticaret Kanunu m. 404'de açık bir şekilde düzenlenmemiş olsa dahi devir yasağına tâbi hisse senetlerinin, iradi devirler bakımından geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Şirket ortağının alacaklısının bir icra takibi sonucunda hisse senetlerini

³¹⁹ SerPK m. 7, III gereğince, halka arz edilecek hisse senetlerinin karşılığının nakden ve tamamen ödenmesi zorunludur. Dolayısıyla, halka arz aşamasında anonim şirkete ortak olmak isteyen kimselerin aynı sermaye getirmesi mümkün olmadığından TK m. 404'ün uygulanma alanının daraldığını söylemek mümkündür.

³²⁰ “Mahkeme, bilirkişi raporu ile ana sözleşme münderecatına göre davacının sermaye payının(ayın) olduğunun anlaşıldığını ve TTK.nun 404üncü maddesinin (âmir) hükmü karşısında henüz aradan iki yıl geçmemiş olması itibariyle söz konusu (pay devri) işleminin geçersiz olduğunu ve husumetin bu devir işleminin kabulüne karar veren şirkete tevcihinde kanuna aykırı bir yön bulunmadığını belirterek davacının ortaklık sıfatının devam ettiğinin kabulü doğru olduğundan, mahkeme kararının onanması gerekmiştir.” (11. HD 13. 3. 1980, 773/1220 : DOĞANAY s. 1214); aynı yönde bkz. HGK 8. 7. 1987, 11-67/604 : KBİBB.

cebri icra yolu ile sattırması ve hisselerin paraya çevrilmesinde hukuka aykırı bir yön bulunmamaktadır³²¹.

§ 12. BORÇLUNUN YURTDIŞINDA BULUNAN HİSSELERİNİN HACZİ

Çalışmamızda anonim şirket hisselerinin haczi konusunu incelerken, şirket ortağının yurtiçinde sahip olduğu hisselerin haczini inceledik. Anonim şirketlerde hisse haczine ilişkin olarak yer verilmesi gereken bir diğer husus, borçlunun yurtdışındaki şirketlerde ortaklığı sözkonusu olduğunda, haczin yapılış şeklidir. Takip borçlusu yabancı ülkede bulursa dahi, Türkiye'deki hisselerinin haczi mümkündür. Ancak borçlunun, yabancı ülkedeki hisselerinin/hisse senetlerinin Türk Kanunlarına göre haczi mümkün değildir. Bunun için milletlerarası anlaşmaların yapılması gerekli olup; şu ana kadar hukukumuzda dahil edilebilecek yapılmış bir anlaşma bulunmamaktadır.

Takip hukuku ihtilafları ve maddi hukuk etkisine sahip takip hukuku ihtilaflarının usul hukuku kapsamında yer aldığı kabul edilmektedir. Usul hukuku kuralları ise, doğası gereği mülkilik prensibine tâbidir. Her ülke kendi sınırları içerisinde uygulanacak icra hukuku kurallarını düzenlemekte ve kendi milli hukukunu uygulamaktadır³²². Dolayısıyla, böyle bir durumda mülkilik prensibi gereğince, alacağını tahsil etmek isteyen alacaklının, borçlunun ikametgâhının bulunduğu ülkedeki kurallar çerçevesinde takip yoluna başvurması gerekmektedir.

§ 13. YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN ANONİM ŞİRKETE TEVDİ ETTİĞİ HİSSE SENETLERİNİN HACZEDİLEBİLİRLİĞİ

Ticaret Kanunu'nun 313. maddesi gereğince, yönetim kurulu üyelerinin her biri, esas sermayenin en az yüzde birine eşit miktarda hisse senetlerini şirkete tevdi etmek

³²¹ TAŞDELEN- Pay Sahipliği s. 238; Hayri DOMANIÇ, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1975, s. 608.

³²² Mehaz İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda, mülkilik ilkesi bakımından şu bilgiler verilebilir : Bir mala İsviçre'de el konulabilmesine, İsviçre Hukukunda lex fori ilkesine göre karar verilir. Lex fori, takip talebinin verildiği asıl ülke hukukunun, takip prosedürü ve takibin yürütülmesini kendi hukukuna göre gerçekleştirmesi kuraldır. Bunun sebebi, usul hukukunda lex fori ilkesinin geçerli olmasıdır. Mülkilik prensibinin istisnası olarak EuGVÜ, genel olarak üye devletlerin hâkimiyet sahasında geçerli olup; borçlunun vatandaşlığına bakılmaksızın uygulanacaktır (YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM s. 36-37' den naklen).

zorundadır³²³. Bu hisse senetleri, yönetim kurulu üyesinin genel kurul tarafından ibra edilmesine kadar görevden doğan sorumluluğuna ilişkin merhun hükmünde olup; başkalarına devir olunamayacak ve bankadan geri alınamayacaktır. Nitekim Ticaret Kanunu'nun 313. maddesinin konuluş amacı, görevleri süresince sorumluluklarına sebebiyet verecek hareketlerinden dolayı teminat sağlamak ve bu yolla, yönetim kurulu üyelerinin daha dikkatli olmasını sağlamaktır. Günümüzde şirkete tevdi edilen hisse senetlerinin değeri, kanunda öngörülen teminat amacı bakımından yeterli olmasa dahi; şirket esas sözleşmesi ile teminat miktarının yükseltilmesi mümkün ve gereklidir³²⁴.

3182 sayılı eski Bankalar Kanunu'nda konuya ilişkin olarak, banka yönetim kurulu üyeleri tarafından teminat olarak verilen hisse senetlerinin, T. C. Merkez Bankası'na (bulunmayan yerlerde Ziraat Bankası'na) tevdi edilerek; hisse senetlerinin münhasıran yönetim kurulu üyelerinin görevleri nedeniyle doğabilecek sorumluluklarına karşı teminat teşkil etmelerine özen gösterilmiş ve bu hisse senetlerinin başka bir nedenle haczedilmelerine dahi imkan verilmemiştir(Bankalar Kanunu m. 22, b. 4)³²⁵. ÇAMOĞLU, kurumun amacına göre daha uygun olan bu sistemin diğer anonim şirketlerin yönetim kurulu üyelerine de uygulanması gerektiği kanaatinde³²⁶. Söz konusu hüküm gereğince, hisse senedi çıkarılmamışsa, kanunda belirtilen miktarlardaki hisseler üzerine rehin konulmalıdır. Doktrinde savunulan bir görüş uyarınca, ikinci derecede etki edebilmek üzere haciz konulması, şarta bağlı olarak bir borca karşılık gösterilmesi veya ikinci derecede menkul rehin tesisi imkansız değildir³²⁷.

Ticaret Kanunu m. 313 düzenlemesi gereğince, yönetim kurulu üyesinin sahip olduğu hisse senetleri, ibraya kadar anonim şirkete rehin olarak verilecek; dolayısıyla borçlu yönetim kurulu üyesinin alacaklıları, borçlunun ibrasını beklemek zorunda

³²³ Tevdi edilen senetler şirket kasasında saklanmaktadır. Şirketin hisse senetleri üzerinde fiilen ve hasren zilyet olmasını sağlayıcı hükümler gereği yerine getirilmek kaydıyla hisse senetlerinin bir bankaya tevdi edilmesi de mümkündür. Şirkette hisse senedi çıkarılmadığı dönemlerde, hisse senetlerinin yerini tutmak üzere nama yazılı ilmuhaber çıkarılmışsa, hisse senedi yerine sözkonusu ilmuhaberler tevdi edilecektir (ÇEVİK- Anonim Şirketler s. 408-409). İMREGÜN, anonim şirketin hisse senedi çıkarmadığı durumlarda, ortaklık pay sahipleri defterine şerh verilerek teminat işleminin sağlanacağını belirtmiştir (İMREGÜN- Anonim Ortaklıklar s. 204).

³²⁴ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 332; BAHTİYAR s. 135; DOĞANAY s. 929.

³²⁵ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 333-334.

³²⁶ TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU) s. 334.

³²⁷ TEKİNALP- Banka Hukuku s. 122 dn. 14.

kalacaktır³²⁸. Bu durumda alacaklının göndereceği İİK m. 89, I ihbarı, rehin hakkından sonra gelmek kaydıyla hüküm ifade edecektir.

§ 14. ANONİM ŞİRKET HİSSELERİNİN HACZİNDE TERTİP

A. GENEL ANLAMDA TERTİP KURALI

İcra takibinde alacaklının menfaati, borçlunun takip konusu asıl alacak, faiz alacağı ile takip masraflarını karşılamayı yetecek kadar mallarının haczi ve bu malların paraya çevrilerek alacağın tahsilidir (İİK m. 85, I). Alacaklı bakımından, borçlunun hangi mallarının haczedildiği değil, takip konusu asıl alacak ve faiz alacağı ile yapmış olduğu takip masraflarının tam olarak karşılanması önemlidir. Borca yetecek kadar malların haczinde, haczedilecek malların hangi mallar olması gerektiği ise, borçlunun menfaatini ilgilendirmektedir (İİK m. 85, II-III)³²⁹. Dolayısıyla, borçlunun malları haczedilirken belli bir sıraya uyulması gereklidir ve buna hacizde tertip kuralı denir³³⁰. Böyle bir durumda icra müdürü, m. 85, VI düzenlemesi gereğince, alacaklı ile borçlunun menfaatlerini mümkün olduğu kadar dengelemeye çalışacaktır³³¹. Mevcut düzenleme, icra hukukunda ölçülülük ilkesinin uygulama alanı bulduğunu ortaya koymaktadır. YILDIRIM, hacizde tertip kuralında esas olan ölçülülük³³² ilkesinin icra hukukundaki sınırlarını çizmeye çalışmış ve kuralın, icranın insanileştirilmesini amaçlarken icra hukukunda tikanıklıklara yol açmaması gerektiğini ifade etmiştir³³³. Yazara göre ilke, yalnızca icra işleminin borçluya aşırı zarar verdiği hâllerde tartışma konusu yapılabilmelidir³³⁴.

³²⁸ TD 30. 9. 1966, 150/3820 : **ERİŞ-** Şirketler 3. Baskı, s. 1798.

³²⁹ **MUŞUL-** İcra ve İflâs Hukuku s. 414.

³³⁰ **KURU-** El Kitabı s. 370.

³³¹ **BELGESAY-** Şerh s. 34, 249; **BERKİN-** İcra Hukuku Rehberi s. 17. Konuya ilişkin bir Yargıtay kararı için bkz. 12. HD 31. 7. 1987, 12091/8559: YKD 1988/I, s. 68.

³³² YILDIRIM, bu konuda “ölçülülük” kavramını kullanmakta iken (**M. Kamil YILDIRIM**, İcra Hukukunun Anayasa İle İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi (MÜHAD 1989/4/1-3, s. 98-115), s. 98 vd. ; **SUNGURTEKİN** “oranlılık” kavramı ile konuya ilişkin görüşlerini ifade etmiştir. **SUNGURTEKİN**, icra hukukunda oranlılık prensibinin ilke olarak etkilerini ele aldığı çalışmasında, cebri icrada Anayasa hukuku bakımından sakıncalı olduğu düşünülse dahi, temel menfaat çatışmalarında borçlu aleyhine çözüm yolunun benimsendiğini belirtmiştir. Oranlılık ilkesi, alacaklı haklarının cebri tarzda gerçekleştirilmesinin sınırlarını tespit, ciddi fakat temkinli olmakla birlikte, ilkesel bakımdan öneminden hiçbir şey kaybetmemektedir (**Meral ÖZKAN SUNGURTEKİN**, İcra Hukukunda Oranlılık İlkesi (Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, İzmir 2001, s. 177-201), s. 197).

³³³ **YILDIRIM-** Ölçülülük s. 110.

³³⁴ **YILDIRIM-** Ölçülülük s. 110.

Haczedilecek malların tayini konusunda alacaklı ile borçlu arasında bir icra sözleşmesi³³⁵ yapıldığı takdirde, icra müdürü bu sözleşme ile bağlı olacaktır. Fakat, böyle bir durumda, ne alacaklı ne de borçlu tek başına haczedilecek malların tercih sırasını öncelikli olarak tayin etme yetkisine sahip değildir³³⁶.

İcra ve İflâs Kanunu'nda, borçlunun mallarının haczi yapılırken uyulacak sıraya ilişkin tertip kurallarına yer verilmiştir. Kanımızca, m. 85, VI düzenlemesinde hacizde tertip kuralına ayrıntılı bir çözüm getirilmemiştir. Çünkü maddede düzenlenmiş hâller dışında, hacizde tertip kuralının nasıl uygulanması gerektiği açık değildir. Örneğin, borçlunun ortağı olduğu şirkette hem adi hisse senetleri hem de imtiyazlı hisse senetlerinin bulunduğu takdirde, hangi senetlerin öncelikli olarak haczedilmesi gerekmektedir? Bilindiği üzere, imtiyazlı hisse senedi ortağa oy hakkında, kâr payında veya tasfiye payında imtiyaz verebilmekte iken; adi hisse senetlerinde bu tip ek imkanlar bulunmamaktadır. Dolayısıyla imtiyazlı hisse senetlerinin paraya çevrilmesi daha kolay olmakla birlikte, imtiyazlı hisse senetlerinin haczedilmesi borçlunun menfaatlerine daha fazla zarar verebilmektedir.

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında ise, borçlunun malvarlığına dahil olan mallardan hangilerinin haczedileceği konusunda, alacaklının iradesini ön planda tutan veya icra memuruna kanundaki sıraya göre hareket etmesini emreden iki sistemle karşılaşılmaktadır³³⁷.

B. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA TERTİP KURALI

I. ALMAN HUKUKUNDA TERTİP KURALI

Alman İcra Hukukunda, takibin etkinliğini arttırmak amacıyla, borçlunun malvarlığına dahil olan mallardan hangilerinin haczedileceği konusunda alacaklının iradesini ön planda tutan bir sistem uygulanmaktadır³³⁸. Dolayısıyla haciz, alacaklının talebi doğrultusunda ve alacaklının talebinde gösterdiği mal ve haklar üzerinde icra

³³⁵ İcra sözleşmesi, alacaklı ile borçlu arasında yapılan ve icra sürecini konu alan sözleşmedir. Bu tip bir sözleşme yoluyla taraflar cebri icra sürecini etkilemekte ve sürecin işleyişine kanunda düzenlenen kurallarla müdahale etmektedirler (AŞIK s. 8).

³³⁶ BELGESAY- Şerh s. 249.

³³⁷ YILDIRIM- İcra Hukuku Ders Notları s. 86.

³³⁸ Evren KILIÇOĞLU, İcra Sözleşmeleri, İstanbul 2005, s. 92.

organlarınca yapılacaktır³³⁹. Yargıtay'ın konuya ilişkin bazı kararlarında da, haczin konusunu tayin etmede alacaklının iradesi ön planda tutulmuştur³⁴⁰. Dolayısıyla, alacaklının talebi doğrultusunda haczi kâbil olmayan malların dahi, icra müdürüne haczedilmezliği takdir yetkisi verilmeyerek haczedildiği görülmektedir.

II. İSVİÇRE HUKUKUNDA TERTİP KURALI

İsviçre Hukukuna bakıldığında, Kanunda, haczedilecek malların satış değerine ve borçlu bakımından önemine ağırlık verildiği görülmektedir. İcra memurunun kural olarak, SchKG Art 95'deki sıraya uyması gerekmektedir. Kanun, bu kuralın istisnalarını da öngörmüştür. Bunlar : İcra memurunun duruma göre takdir hakkını kullanması gereken hâller, iki tarafın ortak iradesinin gerektiği hâller ve her iki tarafın menfaatinin sözkonusu olduğu hâllerdir³⁴¹.

III. HUKUKUMUZDA TERTİP KURALI

Hukukumuzda, İsviçre Hukukunda olduğu gibi ayrıntılı bir düzenlemenin olmamasının çeşitli problemlere yol açtığını söylemek mümkündür. İİK m. 85'de hacizde tertip kuralının kısmen yer aldığı düşünüldüğünde; kuralın İsviçre Hukukunda olduğu gibi uygulanması gerektiği doktrinde kabul gören görüştür³⁴². Bu durumda, alacaklının haczin konusu bakımından doğrudan bir seçim hakkı bulunmadığını; haczin konusunu belirleme yetkisinin icra müdürüne verildiğini kabul etmek yerinde olacaktır.

³³⁹ PEKCANITEZ'e göre, haczedilmezlik konusunda karar verecek olan icra müdürüdür. Bu konuda tarafların beyanları sadece yol gösterici niteliktedir (**PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES** s. 189). Aynı görüş için bkz. **KURU-** El Kitabı s. 453.

³⁴⁰ HGK 31. 3. 2004, 12/202-196 tarihli karar için bkz. **KURU-** El Kitabı s. 453 dn. 22/1; "...Kabule göre de İİK'nın 85. maddesine göre haciz isteminin icra memurunca yerine getirilmesi zorunlu olup, memurun haczedilecek menkul, gayrimenkul ya da hakların niteliği esas alınarak bunun haczinin mümkün bulunup bulunmadığı konusunda bir takdir hakkı yoktur. Haczedilmezlik durumu, haciz işleminden sonra, borçlunun şikâyeti halinde göz önünde bulundurulacağından (HGK'nın 31. 03. 2004 tarih ve 2004/12-2002 esas- 2004/196 karar) Mahkemece şikâyetin kabulü ve İcra Müdürü işleminin iptali yerine, istemin reddi yönünde hüküm kurulması bu nedenle de yasaya uygun bulunmamıştır..." (12. HD 27. 6. 2006, 11103/14040 : **KAÇAK** s. 893); aynı yönde bkz. 12. HD 5. 4. 2007, 4135/6590 : **KBİBB**.

³⁴¹ **YILDIRIM-** İcra Hukuku Ders Notları s. 86'dan naklen.

³⁴² **KURU/ARSLAN/YILMAZ** s. 259; **ÜSTÜNDAĞ-** İcra 2004 s. 173; **ANSAY-** İcra s. 74. Aksi görüş için bkz. **UYAR-** Haciz s. 231-232; **POSTACIOĞLU** s. 305.

İcra müdürüne tanınan takdir hakkının yerinde kullanılmaması hâlinde, tarafların şikâyet yoluna başvurması mümkündür³⁴³.

BELGESAY'a göre, Türk Hukukunda haczedilecek malların tercih sıralarının tayininde icra müdürüne fazla yetki verilmiştir³⁴⁴. Bunun sonucunda ise, borçlunun bazı mallarının haczi, alacaklı bakımından farksız olmasına rağmen, borçlunun fazla sıkıntıya maruz kaldığı durumlar oluşturmaktadır.

1. Menkul Mal Niteliğindeki Hisse Senetleri Bakımından

Menkul mallar bakımından hacizde tertibe ilişkin olarak ANSAY, menkul mallardan ilk olarak satılması en kolay olanların tercih edileceğini; bunlardan da borçlu için en az hissedilen yani günlük ihtiyaçlara tahsis edilmemiş olanların daha önce haczedilmesi gerektiğini ifade etmiştir³⁴⁵.

Konuya ilişkin olarak UYAR da benzer şekilde, taşınır mallar haczedilirken önce fazla para eden, korunması ve satılması kolay olan ve borçlunun daha az gereksinim duyduğu malların tercih edilmesi gerektiğini belirtmiştir³⁴⁶.

Kanımızca, alacaklının alacağını elde edebilmesinin, icra takibinin esas amacı olduğu düşünüldüğünde, ilk olarak paraya çevrilmesi kolay ve fazla para eden hisse senetlerinin haczedilmesi gerekmektedir.

2. Kaydileştirilmiş Hisse Senetleri Bakımından

Hisse senetlerinin kaydileştirilmesi ile birlikte, Merkezi Kayıt Kuruluşuna, aracı kuruluşlara veya borçlunun yatırım hesabının bulunabileceği bankalara haciz ihbarnamesi gönderilmesi ile hisse senetlerinin haczi gerçekleşmektedir. Gönderilen haciz ihbarnamesi karşısında üçüncü kişi konumundaki MKK, haciz işleminde, hesapta bulunan kıymet açısından en likit olandan en az likit olana göre bir öncelik sıralaması

³⁴³ KURU- İcra s. 635.

³⁴⁴ BELGESAY- Şerh s. 249.

³⁴⁵ ANSAY- İcra s. 75.

³⁴⁶ UYAR- Haciz s. 232. Aynı görüş için bkz. ŞİMŞEK s. 307.

yapmaktadır³⁴⁷. Dolayısıyla, kaydileştirilmiş hisse senetleri bakımından hacizde tertip kuralına ilişkin somut bir çözüm yolu benimsenmiştir. Benzer şekilde çözüm yolu sunan bir düzenlemenin, kaydileştirilmeyen senetler bakımından da İcra ve İflâs Kanunumuzda yer alması yerinde olacaktır.

§ 15. ANONİM ŞİRKETİN BORÇLARI NEDENİYLE HİSSE SAHİPLERİNİ TAKİP HAKKI

A. SINIRLI SORUMLULUK İLKESİNİN UYGULANMASI

Anonim şirketlerde, ortakların sorumluluğu, taahhüt etmiş oldukları sermaye hisseleri ile sınırlıdır(TK m. 269, II)³⁴⁸. Şirket ortağı taahhüt etmiş olduğu sermaye hissesini ödemiş ise, sorumluluktan kesin olarak kurtulacaktır. Örneğin, Yargıtay bir kararında, “...*Borçlu anonim şirket olup, sermaye şirkettir. Anonim şirket ortaklarının şirket borcundan dolayı takip edilemeyecekleri düşünülmeden, hissedarların itirazlarının kaldırılması isabetsizdir...*”³⁴⁹ sonucuna varmıştır. Buna ek olarak, anonim şirket ortağının şirketteki sermaye hissesi, şirkete verilmiş bir borç olmadığından, şirket ortağının alacaklıları, borçlu ortağın koymuş oldukları sermaye hissesinden dolayı alacaklı hâle gelemeyecektir³⁵⁰.

³⁴⁷ Merkezi Kaydi Sistemde Kaydi Katılma Belgelerine İlişkin İş ve İşlem Kuralları s. 6 (www.mkk.com.tr, 4. 7. 2007).

³⁴⁸ Ticaret Kanunu'nun 285. maddesinin emredici hükmü gereğince, esas sermayeye karşılık olan hisselerin muvazaadan arınmış olarak tümüyle üstlenilmiş ve her hissenin en az dörtte biri ve karşılığı kısmen ayın ve kısmen para olarak üstlenilen sermaye hisselerinin de para bölümünün dörtte birinin ödenmesi zorunludur. 2499 sayılı SerPK'ya tâbi olan anonim şirketlerde ise, üstlenilen sermayenin bir seferde, tümüyle ve para olarak ödenmesi gerekir.

³⁴⁹ 12. HD 12. 4. 1988, 5974/4714 : **UYAR-** Haciz s. 437; “...Takibin şirket hakkında yapıldığı, bu duruma rağmen tebliğ zarflarına Galip Oymak'ın ismi yazılarak tebligat yapıldığı, adı geçen borçlu şirketin temsilcisi olduğu düşünülmeden, A. Ş. ortağının şirket borcundan dolayı şahsen takip edilemeyeceği nazara alınmadan, şikâyetin reddi isabetsizdir...” (12. HD 21. 5. 1984, 4120/6369: **UYAR-** Şerh s. 7686); “...Borçlu şirket aleyhindeki icra takibinin kesinleşmesi üzerine şirket ortaklarına haciz ihbarnameleri gönderilmiştir. Takip borçlusunun 3. kişilerdeki hak ve alacakları için haciz ihbarnamesi gönderilebilir. Şirket ortakları, borçlu şirket yönünden 3. kişi sayılamaz. Bu nedenle gönderilen haciz ihbarnameleri hukuki sonuç doğurmaz. Bu durumda şikâyet süreye tâbi değildir” (12. HD 18. 10. 2005, 16517/20224: KBİBB); aynı yönde bkz. 12. HD 21. 5. 1984, 4120/6369: **UYAR-** Şerh s. 7686; TD 16. 6. 1967, 2641/2586: Batider 1968/IV/3, s. 550; HGK 19. 11. 1969, 1967/824: **UYAR-** Şirket Hisselerinin Haczi s. 56.

³⁵⁰ “Davacının müflis şirketten alacağı bulunmayıp şirket ortağı S.'den alacaklıdır. Müflis şirketin tasfiyesi sonucu S.'ye düşecek pay nedeniyle alacağının iflâs masasına kaydını talep etmektedir. Oysa, ortağın sermaye payı şirkete verilmiş bir borç olmadığından, ortakların koymuş oldukları sermaye payından dolayı anonim ortaklıktan alacaklı hale gelemeyiz. Ortaklara ancak pay cetveline göre paylaşım yapıldıktan ve İİK.nun 196 ncı maddesi uyarınca faiz ödemelerinden sonra masada para

Anonim şirketin, sermaye koyma borcunun ödenmemesi nedeniyle şirket ortağını takip hakkı bulunmakla birlikte, ortağın şirketteki hissesi üzerine haciz konulamayacaktır³⁵¹. Şirket ortağı tarafından sermaye taahhüdünün ödenmemesi hâlinde, bu taahhüdün yerine getirilmesinin anonim şirket alacaklıları tarafından talep edilip edilemeyeceği hususu ise doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki hâkim görüş, ödenmeyen sermaye taahhüdü nedeniyle şirket ortağının yalnızca şirkete karşı sorumlu olduğu; şirket alacaklılarının bu durumda ortağa karşı bir talep hakkının bulunmadığı yönündedir³⁵². Hukuk Genel Kurulu da benzer nitelikteki kararında, “...hissedarın taahhüt ettiği sermaye ortaklar yararına olduğu kadar anonim şirket alacaklıları lehine de şirketin mamelekine dahil olur. Bu sebeplerle TTK.nun bu husustaki hükümleri hisse bedelinin behemahal tahsilini hedef tutmakta olduğundan anonim şirket, hissedardan taahhüt ettiği ve borç niteliğinde olan sermaye taahhüdünü talep etmek zorundadır. Bunu istemekten vazgeçme hakkına sahip değildir...”³⁵³ sonucuna varmıştır.

TTK Tasarısının 329. maddesinin ikinci fıkrasında da, pay sahiplerinin “sadece şirkete karşı” sorumlu olduklarından söz edilmesine ilişkin olarak MOROĞLU, düzenlemenin özellikle İcra ve İflas Kanunu hükümleriyle bağdaşmadığını, şirketin pay sahibindeki sermaye payı alacağına, ortaklıktan alacaklı olan bir üçüncü kişi tarafından İİK.nun 89. maddesine göre haczedildiği takdirde, pay sahibinin haciz alacaklısı üçüncü kişiye karşı sorumlu olacağını ifade etmiştir³⁵⁴.

POSTACIOĞLU’na göre, anonim şirketin, hisse sahiplerinin borçlarını ödeyememesi durumunda, hisse sahiplerine karşı sermaye taahhüdünden kaynaklanan

kalması halinde ödeme yapılması mümkündür. Bu nedenle, davacının müflis şirket ortağından olan alacağı için iflâs masasına alacak kaydettiremez. Mahkemece bu yönler gözetilerek yazılı gerekçeyle davanın reddedilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır” (19. HD 25. 12. 1996, 8241/11717 : KBİBB).

³⁵¹ Sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesinin sonuçları için bkz. **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 603-608.

³⁵² **Celal GÖLE**, Anonim Ortaklıkta Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfada Temerrüt, Ankara 1976, s. 54; **Tuğrul ANSAY**, Anonim Şirketler ve Mahkeme Uygulaması (AÜHFD 1970/I-II, s. 119-138), s. 131-132; **ANSAY**- Anonim Şirketler s. 230; **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 597; **ÇEVİK**- Uygulamada Şirketler s. 547; **ERİŞ**- Şirketler 3. Baskı, s. 1369; **BAŞBUĞOĞLU** s. 621; **DERYAL** s. 336. Aksi görüş için bkz. **Hayri DOMANİÇ**, Anonim Şirket Ortaklarının Sermaye Koyma Borcunda Temerrüdüne Terettüp Eden Müeyyideler (İBD 1966/4-5-6, s. 123-138), s. 123; **UYAR**- Haciz s. 436.

³⁵³ HGK 1. 3. 1967, TD 1511/133; Batider 1967/IV/2, s. 342.

³⁵⁴ **Erdoğan MOROĞLU**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler, 5. Baskı, İstanbul 2007, s.120.

alacağı tahsil için gerekli işlemleri yapmadığı takdirde; şirket alacaklısı, şirket yerine geçerek borçlusuna ait bu alacak hakkının, borçlu şirketin malvarlığına dahil olmasını sağlayabilecektir³⁵⁵. POSTACIOĞLU böyle bir durumda, şirket alacaklılarının doğrudan şirket ortağını takip hakkı olmadığını savunmakla birlikte; şirket alacaklılarının m. 94'ün uygulanması neticesinde alacaklarını tahsil edebilme imkanı olduğunu belirtmektedir³⁵⁶.

Kanımızca, anonim şirket ortağının sermaye koyma borcu, şirketin malvarlığı kapsamında değerlendirildiğinden; şirket alacaklılarının şirket ortağına talep hakkını yöneltebilmesi gereklidir. Şirket alacaklılarına böyle bir talep hakkının tanınmaması, taahhüdünü yerine getirmeyen şirket ortağını ödüllendirme anlamına gelecektir. Daha açık bir ifade ile, şirket alacaklıları sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen ortağa m. 89 gereğince haciz ihbarnamesi göndererek, şirketin ortaktaki sermaye alacağını haczettirebilmesi, alacaklının menfaatinin korunması açısından gereklidir.

Sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince, şirket ortağının malvarlığına başvurulamaması ilkesi kural olarak kabul edilirken; son yıllarda bu ilkenin istisnası kabul edilebilecek “Perdeyi Kaldırma Teorisi” ortaya atılmıştır. Bu teori ile alacaklıya, bazı durumlarda şirket ortağının hisselerine veya daha geniş anlamda malvarlığına yönelme imkanının tanındığı söylenebilir.

B. TÜZEL KİŞİLİK PERDESİNİN KALDIRILMASI SONUCUNDA ORTAKLARI TAKİP HAKKI

Tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak doğrudan ilgili ortağa müracaat hakkı doğuran bu teori, gerçek sorumluluğun tespiti için getirilmiş istisnai bir durumdur. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması, genellikle bir ortağın, anonim şirkette hâkim ortak konumunda bulunduğu ve şirketi yalnızca kendi menfaati için yönlendirdiği durumlarda sözkonusu olmaktadır³⁵⁷.

³⁵⁵ POSTACIOĞLU s. 309.

³⁵⁶ POSTACIOĞLU s. 309.

³⁵⁷ Fatih BİLGİLİ, İsviçre ve Alman Hukuku Işığında Türk Ortaklıklar Hukukunda Gizli Ortaklık İlişkileri, Ankara 2003, s. 181; Vural SEVEN/Y. Can GÖKSOY, Ticaret Şirketlerinde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması (İBD 2006/80/6, s. 2455-2470), s. 2461.

Öğretide hâkim görüş, tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak doğrudan ortağa müracaat hakkını MK m. 2'ye dayandırmaktadır³⁵⁸. MK m. 2 düzenlemesi, tüzel kişiliğin ortaklardan ayrılığı ilkesinin ileri sürülmesinin hukuki şeklin kötüye kullanılması niteliğinde olduğu durumlarda kullanılabilir bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır³⁵⁹. Öğretideki bu görüş gereğince, tüzel kişilik perdesinin arkasına sığınarak takipten kaçmaya çalışan kişilerin bu perdeden haksız yararlanmasının önlenmesi gerektiği savunulmaktadır³⁶⁰. Dolayısıyla, bu durumda tüzel kişinin borçlarının, ortaklarına izafesi mümkün olduğu gibi; ortakların borçlarından dolayı şirket tüzel kişiliğinin sorumlu tutulması da mümkündür³⁶¹. Bu tür sorumlu kılma hâlinde, bir borçtan dolayı hem anonim şirketin hem de şirket ortağının sorumluluğu sözkonusu olup; şirket ortağının gerçek veya tüzel kişi olması bir önem arz etmemektedir. Diğer bir deyişle, işletmeler grubu içinde de tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisinin uygulanması mümkündür³⁶². Özellikle holding şirketlerde, kurumsallığın sağlanması amacı ile yavru şirketlerin hisselerinin ana şirkete devredildiği hâllerde alacaklı, alacağın elde edilmesi amacıyla bu yola başvurabilmelidir³⁶³.

Hukukumuzda, tüzel kişilik perdesinin kaldırılması anlayışı içinde tüzel kişinin sorumluluklarını üyeleri ya da yöneticilerine yansıtan kanuni düzenlemeler mevcuttur. Örneğin, Vergi Usul Kanunu'nun 10. maddesi, tüzel kişilere düşen vergisel yükümlülüklerin "kanuni temsilcileri" tarafından yerine getirilmesini öngörmektedir³⁶⁴.

³⁵⁸ Tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak doğrudan ilgiliye müracaatın çeşitli uygulanma şekilleri için bkz. **VELİYE YANLI**, Anonim Ortaklıkta Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Pay Sahiplerinin Ortaklık Alacaklılarına Karşı Sorumlu Kılınması, İstanbul 2000, s. 86 vd. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasının hukuki temelini MK m. 2'ye dayandırılmasına yönelik eleştiriler için bkz. **BİLGİLİ** s. 177-179.

³⁵⁹ **Gülören TEKİNALP/Ünal TEKİNALP**, Perdeyi Kaldırma Teorisi (Reha Poroy'a Armağan, İstanbul 1995, s. 387-401), s. 396; **YANLI** s. 17 dn. 68, 111 vd.

³⁶⁰ **BAHTİYAR** s. 6.

³⁶¹ **YANLI** s. 1. İsviçre Federal Mahkemesi, tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasına yönelik bir kararında, bir anonim şirketin tek hisse sahibinin kişisel malvarlığı değerlerini şirkete devretmek ve şirketteki hisselerini elden çıkartmak suretiyle alacaklısından kaçmaya çalışması durumunda, hisse sahibinin borcu için şirket malvarlığının haczetirebileceğine hükmetmiştir (**SEVEN/GÖKSOY** s. 2462 dn. 17).

³⁶² **YANLI** s. 243.

³⁶³ Ana şirket, kendisine tâbi yavru şirketlerin borçlarından, tâbi şirketlerin malları için normal yürütümüne yetmeyecek derecede ise, sorumlu tutulmuştur (**Wolfgang FRIEDMANN**, Tüzel Kişilik Nazariyeleri ve Tatbikat (Çeviren : **Tuğrul ANSAY**, AÜHFD 1958, s. 50-65), s. 58).

³⁶⁴ **ÇAMOĞLU**'na göre, sözkonusu hükümler uyarınca sorumlu olan yönetim kurulu üyeleri, kamu yükümlülüğünün doğduğu anda değil; yerine getirilmesi gereken dönemde görevde olanlardır (**TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 354). Aksi görüş için bkz. ERİŞ'e göre yönetim kurulu üyesi vergi borcunun doğduğu tarihte yönetim kurulu üyesi olarak görevli değilse, vergi borcundan sorumlu

Vergi Usul Kanunu m. 10, II'de, temsilcilerin bu ödevleri yerine getirmemesi nedeniyle yükümlünün malvarlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacakların, kanuni temsilcilerinin varlıklarından alınması öngörülmüştür. Kanunkoyucu çeşitli vergi kanunlarında değişiklik yapan 5766 sayılı Kanunla AATUHK'na eklediği mükerrer 35. madde ile, amme alacağının doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilcilerin farklı kişiler olmaları halinde bu kişilerin amme alacağının ödenmesinden müteselsilen sorumlu tutulacağı belirtilmekle birlikte; kanuni temsilcilerin sorumluluklarına ilişkin 213 sayılı Vergi Usul Kanununda yer alan hükümlerin, bu maddede düzenlenen sorumluluğu ortadan kaldırmayacağı ifade edilmiştir.

MUŞUL konuya ilişkin olarak, bir anonim şirketin amme borcu sebebiyle, şirketin kanuni temsilcilerinin hukuki sorumluluğunun bulunduğunu ve bu kişilerin kendi malvarlığı değerleri üzerine dahi haciz konulabileceğini belirtmiştir³⁶⁵. Burada, yönetim kurulunun amme borçlarından sorumluluğunun ikinci derecede olduğu kabul edilmektedir. Diğer bir deyişle, kamu idaresi, sorumlu yönetim kurulu üyelerine başvurmadan önce şirket tüzel kişiliğini takip etmekle yükümlü olup³⁶⁶; yönetim kurulu üyeleri ancak, anonim şirketin malvarlığından alınamayan alacaklar için takip edilebilecektir.

Benzer şekilde, 5411 sayılı Bank'nun 134. maddesindeki düzenlemeye bakıldığında da tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasıyla ilgili olarak, herhangi bir şartın

olmayacaktır (**ERİŞ-** Anonim Şirketler s. 189). Danıştay'ın her iki görüşü destekleyen kararları bulunmakla birlikte, Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu 31. 3. 1995, 21/116 sayılı kararı ile soruna ilişkin görüş ayrılıklarını sona erdirmiştir. **Yüksek Mahkeme sorumluluğun, vergi ödevini yerine getirmeyen üyelere ait olduğu görüşünü benimsemiştir** (Bkz. **Sezgin ÖZCAN**, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliğinden İstifa ve Sonuçları, Yaklaşım Eylül 2002, S. 117, s. 227 dn. 12).

³⁶⁵ MUŞUL, şirketin kanuni temsilcilerinin başka bir anonim şirkette hisselerinin bulunması halinde, yapılacak haciz işleminin bu anonim şirketin malvarlığı üzerine değil; sadece bu şirkette sahip olduğu hisseleri üzerinde gerçekleştirilebileceğini ifade etmiştir (**Timuçin MUŞUL**, İİK m. 94 ile ilgili Bilirkişi Raporu, (İcra ve İflâs Hukuku İle İlgili Bilirkişi Raporları ve Hukuki Mütalaalar-1, İstanbul 2004, s. 35-47), s. 47. Anonim şirketin vergi borçları nedeniyle kanuni temsilcinin takibinde ödeme emri düzenlenmeden doğrudan hacze gidilmesi hukuka uygun değildir. Danıştay 4. Dairesinin 4214/3268 sayılı kararı için bkz. 6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamalar- Tebliğler- Danıştay Kararları- Muktezalar, 2. Bası, İstanbul 2005, s. 391.

³⁶⁶ **MUŞUL-** Bilirkişi Raporları ve Hukuki Mütalaalar s. 46; **TEKİNALP(POROY/ÇAMOĞLU)** s. 354. Anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin, şirketin vergi borcundan sorumlu tutulabilmesi için borcun ödenmemesi ile yönetim kurulu arasında bir bağlantı olmalıdır. Bu bakımdan yönetim kurulu üyeleri, vergi borcunun ödenmemesi ile kendi görevleri arasında bir nedensellik bağı kurulamayacağını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir (**DERYAL** s. 291).

varlığı dahi aranmaksızın, TMSF'ye, bankanın borçlarını tahsil amacıyla banka ile aynı iktisadi bütünlük içerisinde yer alan tüm gerçek ve tüzel kişilerin sorumluluğuna başvurma imkanı tanınmıştır³⁶⁷.

Vergi Usul Kanunu'ndaki ve diğer kanunlardaki benzer nitelikli düzenlemeler, alacakların kolayca tahsilini sağlamakta ise de, öğretide bu tür düzenlemeler şirketlerin sorumluluk sistemlerini bozduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir³⁶⁸.

§ 16. HACZİN HUKUKİ SONUÇLARI

A. HACZİN ALACAKLI BAKIMINDAN SONUÇLARI

Haciz, alacaklıya icra hukuku bakımından iki tür yetki vermektedir. İlk olarak, alacaklı, borçlunun sattırıp paraya çevirdiği hisselerin/hisse senetlerinin bedeli olan paradan takip masraflarını ve işlemiş masrafları ile birlikte alacağına isabet eden miktardaki payını icra dairesinden talep edebilme yetkisini elde edecektir(İİK m.138, II). Burada haczin yapılmasının, alacaklıya aynı bir hak sağlamadığına dikkat etmek gerekir (İİK m. 106, I)³⁶⁹.

Alacaklının, hacizden önce satış isteme yetkisi bulunmamaktadır. Alacaklı, borçlunun henüz haczedilmemiş hisselerinin/hisse senetlerinin satılmasını isteyemeyecektir(İİK m. 106, I). Haciz işlemi ile alacaklı, borçlunun haczedilen hisselerini/hisse senetlerini, hacizden itibaren 1 yıl içinde satılmasını talep edebilecektir. Hissenin/Hisse senedinin bir menkul mal olarak, satış talebinden sonra en geç 1 ay içinde satılması gerekmektedir(İİK m. 106 ve m. 112).

B. HACZİN BORÇLU BAKIMINDAN SONUÇLARI

Haciz, haczedilen malın maliki olan borçlunun mal üzerindeki tasarruf yetkisini sınırlamaktadır. Fakat burada sınırlanan sadece mal üzerindeki tasarruf yetkisi olup;

³⁶⁷ SEVEN/GÖKSOY s. 2460.

³⁶⁸ BAHTİYAR- Ortaklıklar Hukuku s. 7'de anılan yazarlar.

³⁶⁹ ÜSTÜNDAĞ- İcra 2004 s. 162. Alacaklı, haczedilen mallar üzerinde rehin hakkına benzeyen bir hak elde etmektedir. Fakat, alacaklının hacizli mallar üzerindeki hakkını, rehin hakkı olarak nitelendirmek mümkün değildir. Çünkü rehin hakkı ile, alacaklının hacizli mallar üzerindeki hakkı, yalnız takip hukuku bakımından olup; bu hakkın şart ve etkileri de takip hukuku tarafından düzenlenmiştir (KURU/ARSLAN/YILMAZ s. 273).

borçlunun o mal üzerindeki mülkiyet hakkı devam etmektedir³⁷⁰. Tasarruf yetkisi sınırlaması, borçluya hukuken geçerli bildirim yapıldığı anda işlemeye başlayacaktır. Bu tarih, borçlunun hacizde hazır bulunması veya bulunmamasına göre, haczin uygulanması veya haciz tutanağının tebliği tarihidir³⁷¹. Esas olan borçlunun hacizli malları üzerinde tasarrufta bulunmasının mutlak olarak yasaklanması olmayıp; borçlunun hacizli malları üzerindeki izinsiz tasarruflarının, alacaklının haciz yoluyla kazanmış olduğu haklara zarar vermemesidir³⁷².

Borçlunun tasarruf yetkisi kısıtlamasına aykırı davranması hâlinde, borçluya hem hukuki hem de cezai müeyyide uygulanması öngörülmüştür³⁷³. Borçlu hakkında cezai müeyyide öngörülmesinin nedeni haczedilmiş olan menkul malı satın alan üçüncü kişinin zilyetlik hükümlerine dayanarak iyiniyetle iktisabının geçerli olmasıdır³⁷⁴.

Borçlu bakımından belirtilen müeyyidelerin uygulanması, hacizli malın borçlunun elinde bırakılmadığı hâllerde sözkonusu değildir³⁷⁵. Zira, borçlunun bu tür mallar üzerinde tasarruf edebilmesi mümkün olmayıp; borçluya ait kıymetli evraka bağlanmış hisse senetlerinin haczi, borçlunun diğer mallarından farklı olarak ancak fiilen el koyularak haczedilmektedir.

Çıplak payların haczi bakımından anonim şirket pay defterine işlenmemiş olsa dahi, şirkete yapılan tebliğ ile borçlunun tasarruf yetkisi sınırlanacaktır. Buna ek olarak, çıplak payların haczinde ticaret siciline yönelik bildirim yapılmassa bile, bundan sonra yapılacak pay devirlerinde devralan iyiniyetli olsa dahi edinim korunmayacaktır³⁷⁶.

³⁷⁰ ÜSTÜNDAĞ- İcra 2004 s. 162; POSTACIOĞLU s. 317; SEViğ s. 119; KURU- İcra s. 644.

³⁷¹ YILDIRIM- İcra Hukuku Ders Notları s. 88.

³⁷² Borçlu tarafından yapılan izinsiz tasarrufların geçersizliği ile ilgili olarak BELGESAY, haciz koydurmuş olan alacaklının ancak hacizden doğan haklarında bir zarara maruz kalmış ise borçlunun tasarrufunun butlanını iddia edebileceğini belirtmiştir (BELGESAY- İcra s. 328).

³⁷³ Borçlunun hacizli mal üzerinde izinsiz tasarrufta bulunması ve icra dairesinin talebine rağmen süresinde malı teslim etmemesi İİK m. 336/a'da düzenlenmiş olan cezai hüküm uygulanmakta idi. Ancak bu hüküm, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun sistemine uymadığından İİK'da yapılan değişiklikle ortadan kaldırılmıştır. Mevzu hukukta anılan türde gerçekleştirilmiş olan suçla ilişkin olarak, TCK'nın 155. maddesinde düzenlenen güveni kötüye kullanma suçuna ilişkin müeyyideler uygulanmaktadır.

³⁷⁴ BERKİN- İcra Hukuku Rehberi s. 259.

³⁷⁵ ÜSTÜNDAĞ- İcra 2004 s. 164.

³⁷⁶ KENDİGELEN- Çıplak Payların Haczi s. 397.

Kaydileştirilmiş hisse senetleri bakımından da üçüncü kişi konumundaki bankaya, aracı kuruma veya MKK'ya gönderilecek haciz ihbarnamesi ile, borçlunun hissesi üzerine haciz kaydı düşülecektir. Hisse senedine ilişkin gerekli kaydın düşülmesi ile borçlunun hisse senedi üzerinde tasarruf yetkisi sınırlanmış olacaktır.

C. ÜÇÜNCÜ KİŞİ BAKIMINDAN SONUÇLARI

Anonim şirket hissesinin haczinin üçüncü kişiler bakımından da birtakım sonuçları vardır. Örneğin, hacizli hisseler üzerinde üstün bir hakkı olduğunu iddia eden üçüncü kişinin istihkak davası açma yoluna başvurması mümkündür. Nitekim, aracı kuruma rehnedilmiş hisse senetlerinin haczi hâlinde, aracı kurumun istihkak prosedürünü işletmesinde bu durum gerçekleşecektir.

Hukukumuzda, haczin tamamlanması ile üçüncü kişi bakımından etki ve sonuçlarını doğurmaya başlaması farklı zaman dilimleri içerisinde olmaktadır³⁷⁷. Haczin tamamlanması genel anlamda, takibin kesinleşmesinden sonra alacaklının talebi ile icra müdürü tarafından borçlunun mallarına hukuken el konulması yönündeki iradenin açığa vurulması sonucunda gerçekleşmektedir³⁷⁸. Borçlunun üçüncü kişilerdeki hisselerinin haczinde, “haczin tamamlanma anı” konusunda doktrinde farklı görüşler ortaya atılmıştır.

Bir görüşe göre, borçlunun üçüncü kişideki alacağının haczi için, haciz tutanağının düzenlenmesi ve bu haczin borçluya bildirilmesi ile, borçlunun üçüncü kişideki alacağı haczedilmiş olur. Diğer bir deyişle, haciz tutanağının düzenlenip borçluya bildirilmesi ile haciz tamamlanmış olur³⁷⁹. Üçüncü kişiye haciz

³⁷⁷ YAVAŞ s. 40.

³⁷⁸ ÜSTÜNDAĞ- İcra 2004 s. 147.

³⁷⁹ KURU/ARSLAN/YILMAZ s. 286. İcra ve İflâs Kanunu'nun 89'uncu maddesinde sözkonusu olan haciz, genel haciz teorisine göre farklılık göstermektedir. Şöyle ki, icra müdürü ödeme emrinin kesinleşmesinden sonra, alacaklının isteği üzerine, 89'uncu maddeye göre borçlunun üçüncü kişide bulunan(örneğin bankada) alacağına haciz koymaktadır. Yani, üçüncü kişinin mal ve alacağı sadece takip alacaklısının iddiasına göre haczedilebilmektedir. Oysaki, genel haciz teorisine göre; haciz konusunun belirli olması ve haczedilen şeye icra dairesinin el koyabilme olanağına sahip olması gerekir. Borçlunun, üçüncü kişilerde bulunan mal ve alacaklarının haczinde ise bu belirlilik ve el koyabilme olanağı her zaman, hiç değilse haciz kararının verildiği safhada yoktur (ARSLAN s. 83).

ihbarnamesinin gönderilmesi, alacaklının borçluya ödenmesini önlemeye yönelik bir muhafaza tedbiridir³⁸⁰.

Diğer bir görüşe göre, takip borçlusunun üçüncü kişideki alacağının icra müdürünce haczedildiğine karar verilmesi ve bu kararın zapta geçirilerek, takip borçlusunun borçlusu olan üçüncü kişiye bir haciz ihbarnamesi gönderilmek suretiyle takip borçlusunun haczedilen alacağına karşılık teşkil eden borcun ödenmesi istenir. Bu durumda haciz kararının takip borçlusunun borçlusuna bildirilmesiyle haciz tamamlanmış olur³⁸¹.

Bir başka görüşe göre, haczin icra müdürünün haciz iradesini açıklaması ile tamamlanmış olacağı, üçüncü kişiye bildirim muhafaza tedbiri niteliğinde olduğu; borçluya yapılan bildirim ise sadece İİK m. 103 gereğince hacizden sonra yapılan bir işlem niteliğinde olduğu ileri sürülmektedir³⁸². Dolayısıyla haciz, bu bildirim borçluya ulaşması anından önce tamamlanmış olacaktır.

Kaydileştirilmiş hisse senetleri bakımından ise, haciz tutanağının düzenlenmesi ile borçlunun bankada, aracı kurumda veya MKK'da kaydileştirilmiş hisse senetleri, bu andan itibaren haczedilmiş olacaktır. Ancak, haczin etkileri üçüncü kişiye haciz ihbarnamesinin tebliği ile doğacaktır.

³⁸⁰ KURU- İcra s. 691; ÜSTÜNDAĞ- İcra 2004 s. 197; ARSLAN s. 85, 105.

³⁸¹ M. Necmettin BERKİN, İcra Hukuku Dersleri, İstanbul 1969, s. 100; MUŞUL- İcra ve İflâs Hukuku s. 415.

³⁸² UYAR- Haciz s. 301-302.

SONUÇ

Hisse(pay) kavramı, anonim şirketler hukukunun merkezi kavramlarından bir tanesidir. Ticaret Kanunu'nda çoğunlukla pay ve hisse senedi kavramları birbirine karıştırılmış, bu kavramlar bazen eşdeğer bazen de biri diğerinin yerine yanlışlıkla kullanılmıştır. Bu kavramların birbirine karıştırılması 4949 sayılı düzenlemeden önce çıplak pay haczinde bazı sorunlara yol açmıştır. Anonim şirketlerde hisse senedi çıkarılmasının yanı sıra, temettü kuponları ve talonlar gibi hisse senetlerine bağlı belgeler de çıkarılabilmektedir. Bunun dışında, hisse senedi çıkarılmadan önce şirketin tescilinden önceki aşamada kuruluş işlemleri sırasında, hisse sahiplerine makbuz verilebilmekte; anonim şirketin kurulmasının ardından hemen hisse senedi çıkarmanın gücü sebebiyle, hisse senetlerinin yerini tutmak üzere ilmuhaberler çıkarılabilmektedir. Günümüzde, sermaye piyasalarında yaşanan hareketlilikle birlikte hak ve senet bütünleşmesine son verilmiş; hisse senetlerinin kaydileştirilmesi süreci başlamıştır. Kaydileştirme sürecinin başlangıcında, hisse senetleri Takasbank nezdinde saklanmakta iken; Takasbankın bu görevi Merkezi Kayıt Kuruluşuna devredilmiştir.

Anonim şirketlerde hisse haczi, icra hukukunda tartışmalı yönleri olan konulardan bir tanesidir. Anonim şirketlerde hisseler, hisse senetleri yoluyla somutlaştırılmakla birlikte, hisse senedi çıkarılması kanuni bir zorunluluk değildir. Bu sebeple, şirketlerin hisse senedi çıkarmış olup olmamasına göre hisselerin haciz yolu farklılık arz etmektedir.

İlk olarak çıplak pay haczi ele alındığında, çıplak pay haczi konusunda Yargıtay bir kararında, çıplak payın haczedilemeyeceğine hükmetmiş iken, Yargıtay sonraki tarihli bir kararında haczedilebilen çıplak payların anonim şirket devam ettiği müddetçe paraya çevrilmesine imkan tanımamıştır. Doktrinde, Yargıtay'ın bu kararı yoğun şekilde eleştirilmiş ve sonrasında Yargıtay, anonim şirketlerde çıplak payların haczedilip paraya çevrilebileceğini kabul etmiştir. Ancak, bu kez çıplak payın haczi konusunda Yargıtay, haczin hem m. 89 hem de m. 94 gereğince yapılabileceğine karar vermiştir. 4949 sayılı Kanunla birlikte m. 94'de, hisse senedine veya ilmuhabere bağlanmamış anonim şirket hisselerinin haczinin ne şekilde yapılacağına açıklık getirilmiştir. Yapılan kanun değişikliği ile, çıplak payın haczine ilişkin muhafaza tedbirleri bakımından da ek özel

düzenlemeler getirilmiştir. Yeni düzenleme ile haczin pay defterine işlenmesi zorunluluğu getirilmiş; bu tür bir zorunluluk öngörülmesine rağmen, haczin, şirkete yapılacak tebliğ ile birlikte gerçekleşeceği kabul edilmiştir. Yeni düzenlemede ayrıca, yapılan haczin ticaret siciline tescili esası da getirilmiştir.

Anonim şirket hisseleri senede bağlanmış ise, hisse senetlerinde somutlaşan hisseler, hisse senetlerinden ayrı haczedilemeyecektir. Şirket hisselerinin hisse senetlerine bağlanmasıyla birlikte, anonim şirket hisseleri menkul mal niteliğinde kabul edilecektir. Dolayısıyla şirket ortağı borçlunun alacaklısı, borçlunun yedinde bulunan hisse senetlerini, menkul malların haczi hükümlerine göre m. 88, I uyarınca haczettirebilecektir. Yapılan hisse senedi haczinin geçerli olabilmesi için menkul malın fiilen haczi ve muhafazası gerekmekte olup; menkul mal niteliğindeki hisse senedi, alacaklının muvafakati olsa bile borçlunun elinde bırakılamayacaktır. Hisse senetlerinin yerine çıkarılan ilmuhaberlerin haczi de, hisse senetlerine ilişkin hükümler kıyasen uygulanarak m. 88 gereğince yapılacaktır. Hisse senetlerinin kiralık kasada saklanması hâlinde ise, alacaklı bu senetlerin haczini talep yetkisine sahiptir. Alacaklının bu talebi doğrultusunda icra dairesi, bankaya m. 89 gereğince birinci haciz ihbarnamesi gönderecektir. İcra takibinin konusunu bir amme alacağı (vergi borcu, SSK borcu gibi) oluşturması hâline değinmek gerekirse, izlenmesi gereken prosedür İcra ve İflas Kanunu'nda belirtilen haciz yollarından farklı olacaktır. Bu tür alacakların haczi, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 79. maddesinde düzenlenmiştir.

Hisseleri dolaşımda olan bir anonim şirkete ait hisse senedinin haczi konusu ele alınacak olursa, bu tür senetlerin saklanmakta olduğu Merkezi Kayıt Kuruluşuna(önceki dönemde Takasbanka) m. 89 gereğince haciz ihbarnamesi gönderilebileceği gibi, yatırım hesabının açıldığı ve her türlü alım-satım işleminin gerçekleştirildiği İMKB üyesi bulunan banka veya aracı kuruma da haciz ihbarnamesi gönderilebilmektedir.

Kredili menkul kıymet işlemlerinin varlığı hâlinde, hisse senetlerinin aracı kuruma rehnedilmesi durumu sözkonusu olabilmektedir. Aracı kuruma rehnedilmiş hisse senetleri için m. 89, I gereğince haciz ihbarnamesi gönderildiği takdirde, uygulamada Takasbank tarafından hisse senetlerinin aracı kuruluşlara rehinli olduğu

belirtmekte ve hisse senetleri, icra dairesi adına açılacak bir hesaba aktarılarak icra müdürlüğü tarafından gönderilen haciz ihbarnamesinin gereği yerine getirilmektedir. Burada özellik arz eden bir durum sözkonusudur. Rehin alacaklısı aracı kuruluşun, kendisine rehnedilmiş hisse senetlerine ilişkin istihkak iddiasında bulunması gerekmekte ve aracı kuruluş hisse senetlerinin kendisine rehinli olduğunu ispat yükü altına girmektedir. Benzer uygulama Merkezi Kayıt Kuruluşu bakımından da geçerli olup; borçlunun rehin vermiş olduğu ve rehin lehdarının hesabında saklanan kıymetlerinin borca yeter kısmına, mutabakat işlemi yapılmaksızın tedbiren haciz uygulanmaktadır.

Banka ile müşterisi(borçlu) arasında imzalanmış bir sözleşmenin varlığı hâlinde, müşterinin yatırım hesabındaki hisse senedinin haczi için haciz ihbarnamesi gönderildiği takdirde, banka, bu hisse senetlerini kendi alacakları için rehin sayma hakkına sahiptir. Fakat, bankanın kendisine gönderilen haciz ihbarnamesi sonucunda, takip borçlusunun bankadaki hak ve alacaklarını icra dairesine süresinde bildirme mükellefiyeti devam etmektedir. Ancak doktrinde, banka ile müşterileri arasında imzalanan bu tür sözleşmelerin geçersizliği ileri sürülmektedir.

Alacaklının, borçlunun bir bankaya ait hisse senetlerini haczettirmesi de mümkündür. Hacedilen hisse senetleri ile ilgili olarak, bankanın Fon'a devri hâlinde hacedilen bu senetlerin durumunun ne olacağı sorusu akla gelebilir. Bankanın Fon'a devri sırasında, banka hisse senetleri üzerinde hacizlerin bulunması hâlinde alacaklının bu hakkı, değişmeme, başkalaşmama ve varlığını sürdürme ilkesi gereği devam edecektir.

İcra ve İflâs Kanunu m. 82, I'de ifade edildiği üzere, özel kanunlarda hacedilemeyeceği yazılı olan mal ve haklar hacedilemeyecektir. Özelleştirme Kanunu Geçici m. 15'de, bu kanun kapsamına dahil olan veya dahil olacak anonim şirketlerin hisselerinin, bu şirketler özelleştirme kapsamında bulunduğu sürece hacedilemeyeceği ifade edilmişti. Ancak, özelleştirme kapsamındaki anonim şirketlere ilişkin, Anayasa Mahkemesi'nin kararı ile Geçici 15. madde yürürlükten kaldırılmış ve bu anonim şirket hisselerinin haczi mümkün hâle gelmiştir. Böylece, özelleştirme kapsamındaki anonim

şirketlerin hisseleri de, borsada işlem gören diğer şirketlerin hisseleri gibi m. 89 gereğince haczedilecektir.

Anonim şirketlerde, şirketin amacına ulaşabilmesi bakımından bazı durumlarda hisse sahiplerinin kişiliklerine önem verilmekte; dolayısıyla hisselerin devri güçleştirilmekte veya yasaklanmaktadır. Bu tür sınırlamaların varlığına rağmen bağlı nama yazılı senetlerin icra takibine konu olması hâlinde, bağlam hükümlerinin uygulanırılığı tartışılmakla birlikte, bağlama tâbi senetlerin haczinin alacaklıların menfaatinin korunması bakımından geçerli olduğu kabul edilmektedir.

Ticaret Kanunu m. 404 hükmü gereğince, ayın karşılığı olan hisse senetlerinin şirketin tescilinden itibaren iki yıl geçmeden başkalarına devri hükümsüzdür. TK m. 404'de açık bir şekilde düzenlenmemiş olsa bile devir yasağına tâbi hisse senetlerinin iradi devirler bakımından geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Şirket ortağının alacaklısının bir icra takibi sonucunda hisse senetlerini cebri icra yolu ile sattırması ve senetlerin paraya çevrilmesinde hukuka aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Anonim şirketlerde hisse haczine ilişkin olarak yer verilmesi gereken bir diğer husus, borçlunun yurtdışındaki şirketlerde ortaklığı sözkonusu olduğunda, haczin yapılış şeklidir. Takip borçlusu yabancı ülkede bulursa dahi Türkiye'deki hisselerinin haczi mümkündür. Ancak borçlunun, yabancı ülkedeki hisselerinin/hisse senetlerinin Türk Kanunlarına göre haczi mümkün değildir. Bunun için milletlerarası anlaşmaların yapılması gerekli olup; hukukumuzda dahil edilebilecek şu ana kadar yapılmış bir anlaşma bulunmamaktadır.

Ticaret Kanunu'nun 313. maddesi gereğince, yönetim kurulu üyelerinin görevleri süresince sorumluluklarına sebebiyet verecek hareketlerinden dolayı, hisse senetleri teminat sağlamak amacıyla şirkete tevdi edilmektedir. Madde hükmü gereğince, yönetim kurulu üyesinin sahip olduğu hisse senetleri, ibraya kadar anonim şirkete rehin olarak verilecek; dolayısıyla borçlu yönetim kurulu üyesinin alacaklıları, borçlunun ibrasını beklemek zorunda kalacaktır. Böyle bir durumda alacaklının göndereceği m. 89, I ihbarı, rehin hakkından sonra gelmek kaydıyla hüküm ifade edecektir.

İcra takibinde borçlunun malları haczedilirken belli bir sıraya uyulur ve buna hacizde tertip kuralı denir. İcra müdürü, haczi yaparken m. 85, VI düzenlemesi gereğince, alacaklı ile borçlunun menfaatlerini mümkün olduğu kadar dengelemeye çalışacaktır. Borçlunun, sahibine farklı haklar veren hisse senetlerine sahip olması hâlinde (adi veya imtiyazlı hisse senedi gibi), bu senetlerden hangisinin öncelikle haczedilmesi gerektiği konusunda, alacaklının alacağını elde edebilmesinin icra takibinin esas amacı olduğu dikkate alındığında, ilk başta paraya çevrilmesi kolay ve fazla para eden hisse senetlerinin haczedilmesi yerinde olacaktır. İcra hukukunda hisse senetlerinin haczine ilişkin somut bir kural olmamakla birlikte, kaydileştirilmiş hisse senetleri bakımından gönderilen haciz ihbarnamesi karşısında üçüncü kişi konumundaki Merkezi Kayıt Kuruluşunun, haciz işleminde, hesapta bulunan kıymet açısından en likit olandan en az likit olana göre bir öncelik sıralaması yapacağı belirtilmiştir.

Anonim şirketlerde, ortakların sorumluluğu, taahhüt etmiş oldukları sermaye hisseleri ile sınırlıdır. Şirket ortağı taahhüt etmiş olduğu sermaye hissesini ödemiş ise, sorumluluktan kesin olarak kurtulacaktır. Sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince, şirket ortağının malvarlığına başvurulamaması ilkesi kural olarak kabul edilirken; son yıllarda bu ilkenin istisnası kabul edilebilecek “Perdeyi Kaldırma Teorisi” ortaya atılmıştır. Öğretide hâkim görüş, tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak doğrudan ortağa müracaat hakkını MK m. 2’ye dayandırmaktadır. MK m. 2 düzenlemesi, tüzel kişiliğin ortaklardan ayrılığı ilkesinin ileri sürülmesinin hukuki şeklin kötüye kullanılması niteliğinde olduğu durumlarda kullanılabilir bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu teorinin uygulamasına çeşitli kanunlarda yer verilmiştir. Örneğin, VUK m. 10, II’de, temsilcilerin görevlerini yerine getirmemesi nedeniyle yükümlünün malvarlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacakların, kanuni temsilcilerinin varlıklarından alınması öngörülmüştür. Benzer şekilde, 5411 sayılı Bank’nun 134. maddesindeki düzenlemeye bakıldığında da tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasıyla ilgili olarak, herhangi bir şartın varlığı dahi aranmaksızın, TMSF’ye, bankanın alacaklarını tahsil amacıyla banka ile aynı iktisadi bütünlük içerisinde yer alan tüm gerçek ve tüzel kişilerin sorumluluğuna başvurma imkanı tanınmıştır.

Gerçekleştirilen anonim şirket haczi ile birlikte alacaklı, borçlu ve üçüncü kişi bakımından birtakım sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Anonim şirket hisselerinin haczi

sonucunda alacaklı, satış talebi ile sattırıp paraya çevirdiği hisselerin bedeli olan paradan takip masraflarını ve işlemiş masrafları ile birlikte alacağına isabet eden miktardaki payını icra dairesinden talep yetkisini elde edecektir.

Haczin borçlu bakımından sonuçlarına bakıldığında, kanunda menkul haczi konusunda belirtilen müeyyidelerin uygulanması, hisselerin hisse senetlerinde somutlaştığı durumlarda sözkonusu olmayacaktır. Çünkü bu senetlerin haczi, fiilen el koymak suretiyle gerçekleşecektir. Dolayısıyla, borçlunun bu tür hisseler üzerinde tasarruf etmesi mümkün değildir. Çıplak payların haczi bakımından anonim şirket pay defterine işlenmemiş olsa dahi, şirkete yapılan tebliğ ile borçlunun tasarruf yetkisi sınırlanacaktır. Kaydileştirilmiş hisseler bakımından ise üçüncü kişi konumundaki bankaya, aracı kuruma veya MKK'ya gönderilecek haciz ihbarnamesiyle, borçlunun hissesi üzerine haciz kaydı düşülecek ve borçlunun hissesi üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlanmış olacaktır. Ayrıca, haciz ihbarnamesinin tebliği ile haciz, etkisini üçüncü kişi bakımından da gösterecektir.

ÖZET

Çalışma konumuzu teşkil eden “anonim şirketlerde hisse haczi”, takip hukukunun önem arz eden konularından biri olarak kabul edilmektedir. Günümüzde ticaret hayatındaki ve sermaye piyasalarındaki gelişmeler de göz önünde bulundurulacak olursa, gerek hisse senetlerine ilişkin oluşabilecek sorunların arttığı, gerekse hisse senetlerinin haczedilmesine ilişkin durumların karmaşık bir hâl aldığı açıktır.

Çalışmamız giriş, üç bölüm ve sonuç kısmından oluşmaktadır.

İlk bölümde, anonim şirketlerde hisse haczi konusuna giriş yapılmadan önce, anonim şirketler hukukunun konuyla ilgili kavramları genel hatları ile ele alınacaktır.

İkinci bölümde anonim şirketlerde hisse haczi ile ilgili olarak hissenin senede bağlanmış hâli olan hisse senetlerinin ve ilmuhaberlerin haczi, hissenin senede bağlanmamış hâli olan çıplak payın haczi ve hukuki düzenlemeye kavuşturulması fazla eski tarihe dayanmayan kaydileştirilmiş hisse senetlerinin haczi gibi hususlar ele alınıp; bu konuların tartışmalı noktalarına açıklık getirilmeye çalışılacaktır. Anonim şirket hisselerine ilişkin durumlar açıklanırken, hisseye bağlı hakların ve hisse senedi sertifikasının haczine de değinilecektir.

Üçüncü bölümde, hisse haczi konusunda özellik arz eden durumlar ele alınacaktır. Hissenin haczedilmesine karşı öngörülmüş olan birtakım yasaklar veya sınırlamaların İcra ve İflâs Hukuku karşısındaki uygulanırlığı ayrıca tartışılacaktır. Yine aynı bölümde, bu tür durumlar hakkında yapılacak açıklamaların yanı sıra özelleştirme kapsamındaki şirketlerin hisse senetlerinin, banka hisse senetlerinin ve bağlı nama yazılı hisse senetlerinin haczedilebilirliği gibi çeşitli örnekler ortaya konacaktır. Aynı bölümde, borçlunun, sahibine farklı haklar veren senetlere sahip olması hâlinde, bu senetlerden hangisinin öncelikle haczedilmesi gerektiği sorununa çözüm bulmak amacıyla icra hukukundaki hacizde tertip kuralının hukukumuzdaki ve yabancı hukuklardaki uygulamalarına yer verilecektir.

Çalışmamız, konu hakkındaki tespit ve değerlendirmelerimiz doğrultusunda sonuç kısmıyla sona erecektir.

ABSTRACT

“Attachment of shares in joint stock companies”, the subject of this study, is considered as one of the important issues of enforcement law. When developments both in trade and capital markets are taken into account, it reveals that there is a rise in the probable problems regarding shares and cases concerning attachment of shares have become complicated.

The study is composed of three main parts, namely, introduction, three development chapters and conclusion.

In the first part, concepts of corporation law regarding the subject are handled prior to the introduction of attachment of shares in joint stock companies.

In the second part, within the scope of attachment of shares in joint stock companies, the cases such as attachment of shares a form of share that is tied-up to a bill, attachment of certifications, attachment of a base basic share a form of a share that is not tied-up to a bill and attachment of materialized shares whose settlement have not been reached so many years ago are dealt with and controversial points of these cases are to be enlightened. While cases regarding shares of joint-stock companies are explained, attachment of rights bound to share and of stock warrant is dealt with.

In the third part, the cases which are peculiar in the field of attachment of shares are examined. Whether a set of prohibitions and limitations envisaged against attachment of a share is applicable against Law of Bankruptcy or not is also discussed. In the same part, in addition to explanations which are made in such situations, several examples regarding the attachability of shares of companies within the scope of privatization, of bank stocks and of bound registered shares are provided. In the case that a debtor has bills which grant several rights to its owner, the priority problem may arise regarding determination of which of these bills are to be attached at first. In order to find a solution to the situation, application of the rule of attachment arrangement in enforcement law both in our law and foreign laws are cited.

The study ends with the conclusion part involving related findings and assessment of the author of the study.

