

**Şahıs Şirketlerinde  
Ortakların Kişisel Alacaklılarına Tanınan Haklar**

**Hakan Bilgeç**

**Doğu Akdeniz Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Araştırma  
Enstitüsü'ne Özel Hukuk Yüksek Lisans tezi olarak sunulmuştur**

**Doğu Akdeniz Üniversitesi  
Temmuz 2012  
Gazimağusa, Kuzey Kıbrıs**

Lisanüstü Eğitim, Öğretim ve Araştırma Enstitüsü Onayı

---

Prof. Dr. Elvan Yılmaz  
L.E.Ö.A. Enstitüsü Müdürü

Bu tezin Ticaret Hukuku (Özel Hukuk) dalında Yüksek Lisans gerekleri doğrultusunda hazırlandığını onaylarım.

---

Prof. Dr. Metin Gürkanlar  
Hukuk Fakültesi Dekan Vekili

Bu tezi okuyup değerlendirdiğimizi, tezin nitelik bakımından Hukuk Fakültesi Yüksek Lisans gerekleri doğrultusunda hazırlandığını onaylarız.

---

Prof. Dr. Aynur Yongalık  
Tez Danışmanı

---

Değerlendirme Komitesi

1. Prof. Dr. Ali Erten

2. Prof. Dr. Aynur Yongalık

3. Doç. Dr. Sema Taşpınar Ayvaz

## ÖZ

Çalışmamızın giriş bölümünde konumuzun kapsamını belirleyen ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda da yer alan şahıs – sermaye şirketi ayırımı ve bu ayırımın sonuçları hakkında genel açıklamalarda bulunulmuştur.

Birinci bölümde, çalışmamızın anahtar kavramlarından olan alacaklı kavramı borçlar hukuku ilkeleri ışığından açıklanmış; şirket alacaklıları ile ortakların kişisel alacaklıları arasındaki farklılıklara değinilmiştir.

İkinci bölümde, şahıs şirketlerinde ortakların kişisel alacaklılarının alacaklarını tahsiline ilişkin hakları ve bu hakların kullanılmasında izlenecek olan usûl detaylı bir şekilde incelenmiştir.

**Anahtar kelimeler:** Şahıs – sermaye şirketi, Alacaklı, Şirket alacaklıları, Ortakların kişisel alacaklıları.

## **ABSTRACT**

In the introduction chapter of thesis, “unlimited – limited companies” differences are generally analysed which is also given in Turkish Commercial Code, No: 6102.

The concept of creditor was held in the first chapter of the thesis, in law of obligation’s point of view. Also in that chapter, differences of creditor of company and creditor of a partner of company were compared.

In the last chapter of thesis, the rights of creditor of a partner of company and, procedure for that rights were explained particularly.

**Keywords:** Unlimited – limited companies, Creditor, Creditor of company, Creditor of a partner of company.

*Anneme, Babama ve  
Anneanneme...*

# İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	iv
KISALTMALAR.....	ix
GİRİŞ.....	1
ŞAHIS VE SERMAYE ŞİRKETİ AYIRIMI VE SONUÇLARI.....	1
§ 1 – ŞAHIS VE SERMAYE ŞİRKETİ AYIRIMINI DOĞURAN GEREKŞİNİMLER.....	1
§ 2 – ŞAHIS VE SERMAYE KAVRAMLARININ ŞİRKETTE TAŞIDIKLARI ÖNEM VE SONUÇLARI.....	3
I. Şirket ve Ortaklar Arasındaki Bağlantı.....	4
II. Şirket Sözleşmesinde Değişiklik Yapılması.....	12
III. Ortaklar Arası Değişiklikler ve Payın Devri.....	13
IV. Şirket Ortağının Ölümü, Kısıtlanması, İflâs Etmesi Veya Tasfiyedeki Payının Cibrî İcra Yoluyla Paraya Çevrilmesi Halinde Karşılaşılan Durumlar.....	15
V. Şirketin Yönetimi ve Temsili.....	20
Birinci Bölüm.....	23
ALACAKLI, ŞİRKET ALACAKLISI VE ORTAKLARIN KİŞİSEL ALACAKLILARI KAVRAMLARI.....	23
§ 3 – GENEL OLARAK ALACAKLI KAVRAMI – ALACAK HAKKI.....	23
I. Tanımı.....	23
II. Hukukî Niteliği.....	29

III. Konusu.....	31
IV. Alacağın Kaynakları.....	33
A – Sözleşme.....	35
B – Haksız Fiil.....	36
C – Sebepsiz Zenginleşme.....	37
1. Sebepsiz Zenginleşme İle Sözleşme Arasındaki İlişki.....	38
2. Sebepsiz Zenginleşme İle Haksız Fiil Arasındaki İlişki.....	39
D – Diğer Kaynaklar.....	40
V. Doğum Anı.....	41
VI. Kapsadığı Yetkiler.....	41
A – Talep Hakkı.....	41
1. Tanımı.....	41
2. Alacak ve Talep Kavramlarının Farklılıkları.....	42
B – İcra Yoluyla Talep Yetkisi.....	44
C – Tazminat İsteme Hakkı.....	44
D – Düzenleme Haklarını Kullanabilme Yetkisi.....	45
E – Alacak Üzerinde Tasarrufta Bulanabilme Yetkisi.....	45
F – Bağlantılı (Yan) Hakları Kullanabilme Yetkisi.....	45
§ 4 – ŞİRKETLER HUKUKUNDA ŞİRKET ALACAKLISI VE ORTAKLARIN KİŞİSEL ALACAKLILARI AYIRIMI.....	46
I. Şirket Alacaklıları.....	46
A – Tanımı.....	46
B – Kapsamı.....	46
C – Şirket Alacaklılarının Muhatabı.....	52
1. Şahıs Şirketlerinde.....	52

a) Tüzel Kişiliği Olmayan.....	52
1° Dolaylı Temsilde.....	53
2° Doğrudan Temsilde.....	53
b) Tüzel Kişiliği Olanlar.....	55
1° Kollektif Şirket.....	55
aa) Şirket Tüzel Kişiliği.....	56
bb) Ortaklar.....	56
2° Komandit Şirket.....	58
aa) Komandite Ortakların Sorumluluğu.....	58
bb) Komanditer Ortakların Sorumluluğu.....	59
2. Sermaye Şirketlerinde .....	61
III. Ortakların Kişisel Alacaklıları.....	64
A – Tanımı.....	64
B – Kapsamı.....	65
C – Ortakların Kişisel Alacaklılarının Muhatabı.....	65
İkinci Bölüm.....	67
KİŞİSEL ALACAKLILARIN ALACAKLARINI TAHSİL OLANAKLARI	67
§ 5 – DOĞRUDAN TAHSİLİNE İLİŞKİN OLANAKLARI.....	67
I. Ortağın Kâr Payına Başvuru Hakkı.....	67
A – Genel Olarak Kâr Kavramı.....	70
B – Şirket Ortağının Kâr Payı Hakkı.....	71
1. Adi Şirkette.....	71
2. Kollektif ve Komandit Şirkette.....	73
C – Kâr Payının Hukukî Niteliği.....	74
D – Kâr Payının Haczi.....	74



1. Genel Olarak Haciz.....	74
2. Kâr Payının Haczi Usûlü.....	75
3. Hacze İlişkin Tebligatın Kime/Kimlere Yapılacağı Sorunu.....	78
E – Kâr Payının Haczinin Şirket Üzerine Etkisi.....	79
II. Ortağın Şirketten Olan Diğer Alacaklarına Başvuru Hakkı.....	80
A – Diğer Alacaklar Kavramı.....	82
1. Ücret Hakkı.....	82
2. Faiz, Masraf ve Avans Alacağı.....	84
B – Hukukî Nitelikleri.....	85
C – Diğer Alacakların Haczi.....	85
1. Ücret Haczi.....	85
2. Faiz, Masraf ve Avans Alacaklarının Haczi.....	87
III. Ortağın Tasfiye Payına Başvuru Hakkı.....	87
A – Genel Olarak Tasfiye Payı.....	87
B – Tasfiye Payının Haczi ve Etkileri.....	90
1. Adi Şirkette.....	90
2. Kollektif ve Komandit Şirkette.....	93
a) Tasfiye Payına Başvuru ve Şirketin Feshinin İstenmesi.....	93
b) Fesih Davasının Niteliği.....	95
C – Tasfiye Payına Başvuru Hakkının Niteliği.....	97
D – Diğer Ortakların Şirketin Devamını Sağlama Hakkı.....	97
IV. Takas Hakkı.....	99
A – Genel Olarak Takas Kavramı.....	99
B – Takasın Olanaklı Olduğu Durumlar.....	100
V. Ortağın Kişisel Malvarlığına Başvuru Hakkı.....	101

§ 6 – DOLAYLI YOLDAN ALACAĞIN TAHSİLİNE İLİŞKİN OLANAK / ORTAĞIN KİŞİSEL ALACAKLISININ ŞİRKETİN SÜRESİNİN UZATILMASINA İTİRAZ HAKKI.....	102
I. Hakkın Kullanılabileceği Durumlar.....	102
II. Diğer Ortakların Başvurabilecekleri Olanaklar.....	105
§ 7 – ŞİRKETİN VE ORTAĞIN İFLÂSİ HALİNDE ORTAĞIN KİŞİSEL ALACAKLILARININ ŞİRKET ALACAKLILARI KARŞISINDAKİ DURUMU.....	105
I. Kollektif Şirkette.....	106
II. Komandit Şirkette.....	107
§8 - KOLLEKTİF ŞİRKETTE ORTAKLARIN KİŞİSEL ALACAKLILARINA TANINAN HAKLARIN ADI ŞİRKET İÇİN DE UYGULANABİLİRLİĞİ SORUNU.....	107
I. Kıyasın Koşulları.....	108
A – Kanun Boşluğu Bulunması.....	109
1. Tanımı.....	109
2. Boşluk Türleri.....	109
a) Kural İçi Boşluk.....	109
b) Örtülü Boşluk.....	109
c) Açık Boşluk.....	110
B – Kıyaslanan Hükümün Düzenlediği Durum İle Kıyaslanılan Durum Arasında Benzerlik Bulunması.....	111
C – Kıyasın Uygulanacak Hükümün Kıyasa Elverişli Olması.....	112
II. Kıyasın Önemi.....	112
III. Konuya İlişkin Yargı Uygulaması.....	113

SONUÇ.....	116
KAYNAKÇA.....	119

# TABLO LİSTESİ

1. Şahıs ve Sermaye Şirketleri.....	2
-------------------------------------	---

## KISALTMALAR

AnkBD	:	Ankara Barosu Dergisi
AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BanK	:	Bankacılık Kanunu
BATİDER	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGB	:	Bürgerliches Gesetzbuch
BK	:	Borçlar Kanunu
bkz	:	Bakınız
C.	:	Cilt
Çev.	:	Çeviren
DEÜHFD	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn	:	dipnotu
EÜHFD	:	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	:	Yargıtay ... Hukuk Dairesi
HGK	:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
HMK	:	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	:	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İİD	:	Yargıtay İcra ve İflas Dairesi
İİK	:	İcra ve İflâs Kanunu
İÜHFM	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
KİK	:	Kamu İhale Kanunu
krş.	:	karşılaştırmamız
KVK	:	Kurumlar Vergisi Kanunu

m.	:	madde
LHD	:	Legal Hukuk Dünyası
RG	:	T. C. Resmî Gazete
S.	:	Sayı
s.	:	sayfa
SK	:	Sigortacılık Kanunu
t.	:	tarih
TBBD	:	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	:	Türk Borçlar Kanunu
THD	:	Terazi Hukuk Dergisi
TMK	:	Türk Medenî Kanunu
TTK	:	Türk Ticaret Kanunu
vb	:	ve benzeri, ve bunun gibi, ve başkaları
vd .	:	ve devamı
VD	:	Vergi Dünyası

# GİRİŞ

## ŞAHIS VE SERMAYE ŞİRKETİ AYIRIMI VE SONUÇLARI

### § 1 – ŞAHIS VE SERMAYE ŞİRKETİ AYIRIMINI DOĞURAN GEREKSİNİMLER

Şahıs ve sermaye şirketi ayırımı 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer almamakla birlikte, Kurumlar Vergisi Kanunu, öğreti ve uygulama tarafından benimsenmiş bir ayırım olarak karşımıza çıkmaktadır (KVK m. 1/I, ayrıca KİK m. 58/II, İİK m. 309, m. 329/a, KİSK m. 26/II, PK m. 6/II). Yasal olarak benimsenen uygulama doğrultusunda 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda da bu ayırımı yer verilmiştir<sup>1</sup>. Türk Ticaret Kanunu'nun 124. maddesinin I. fıkrasında kollektif ve komandit şirketler şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ise sermaye şirketi olarak belirtilmiştir<sup>2</sup>. Öğretide şirket niteliğini taşıyıp taşımadıkları konusunda tartışmalar<sup>3</sup> yaşanmış olan kooperatifler, şahıs ve sermaye şirketi ayırımı ölçütlerine uymadıkları için, bu ayırımın dışında bırakılmıştır<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Bkz. TTK m. 124 Gerekeşi'nde şahıs ve sermaye şirketi ayırımının yerleşmiş bir ayırım olduğuna dikkat çekilmiş ve bu durum şu ifadeler ile açıklanmıştır. "...Bu ayırımın kanuni anlamı ve değeri de vardır. Tasarımın 133, 137 ve 160 ncı maddeleri gibi hükümlerde bu ayırımı gönderme yapılmıştır..." Bu konuda ayrıca bkz. **Özkorkut**, Korkut: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Sermaye Şirketlerine Getireceği Yenilik ve Değişiklikler I, YD 2009, S. 194, s. 239.

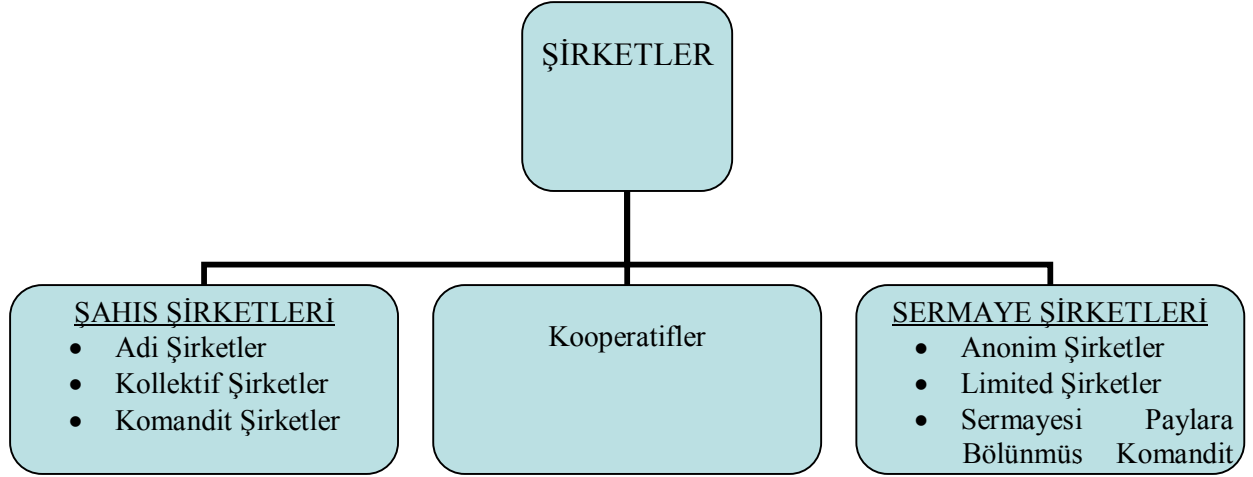
<sup>2</sup> TTK'da yer alan hükümlerde ve Gerekeş'e de "şahıs" yerine "kişi" sözcüğü kullanılmasına karşın m. 124'de şahıs kelimesinin kullanılmasının nedeni Gerekeş'e de "şahıs ve sermaye şirketi" ifadesinin uygulamada yerleşmiş bir ifade olması şeklinde açıklanmıştır. Bkz. TTK m. 124 Gerekeşi.

<sup>3</sup> Bkz. **Çevik**, Orhan Nuri: "Kooperatifler Ortaklık (Şirket) Değildir", THD 2006, s. 8; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, s. 860 – 862.

<sup>4</sup> Bkz. TTK m. 124 Gerekeşi.

Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmediği için bu ayırımı dahil edilmeyen adi şirket ise, öğretilerde hiç tereddütsüz şahıs şirketi olarak kabul edilmektedir<sup>5</sup>.

**Tablo 1 (Şahıs ve Sermaye Şirketleri)**



Şirketlerin şahıs ve sermaye şirketi şeklinde bir ayırımı tabi tutulmasının altında kuşkusuz bu ayırımın yapılmasını haklı kılabilecek gerekçeler bulunmaktadır. Birbirine güvenen birkaç kişinin birleşip ticaret hayatında birlikte faaliyet göstermeleri ile mümkün olduğunca büyük ölçüde sermaye toplayarak, büyük çaplı işlerde faaliyet gösterip kazanç elde etme arasında, başta ticarî anlayış farkı olmak üzere birçok farklılık bulunmaktadır. Bir araya gelen kişilerin, iş yaptıkları üçüncü kişilere karşı sorumluluklarının nasıl olacağı, birlikteliklerini nasıl yönetecekleri, niceliksel olarak herhangi bir sınırlamaya tabi olup olmayacakları, sermaye payı olarak nelerin getirilebileceği gibi esaslı noktalarda çıkan farklılıklar, şahıs ve sermaye şirketi ayırımının benimsenmesinin başlıca nedenlerindedir. Hemen

<sup>5</sup> Bu yönde bkz. **Yongalık**, Aynur: Adi Şirkette Sermaye Payı, Ankara 1990, s. 18; **Pulaşlı**, Hasan: Şirketler Hukuku Temel Esaslar, 9. bası, Ankara 2009, s. 6; **Poroy, (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 18; **Bahtiyar**, Mehmet: Ortaklıklar Hukuku, 3. bası, İstanbul 2007, s. 4; **Baştuğ**, İrfan: Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İzmir 1974, s. 15-16.



belirtelim ki, söz konusu ayırımın Türk Ticaret Kanunu'na hayli geç girdiği de söylenebilir. Zira Kıta Avrupası hukuk sisteminde gelişim, şahıs ve sermaye şirketlerinin birbirlerinin özelliklerini bünyelerinde toplaması yönündedir<sup>6</sup>. Ancak bugün için şahıs ve sermaye şirketi ayırımı hukuk sistemimizde hali hazırda geçerliliğini koruyan bir ayırımdır ve olmaya devam edecektir.

## § 2 – ŞAHIS VE SERMAYE KAVRAMLARININ ŞİRKETTE TAŞIDIKLARI ÖNEM VE SONUÇLARI

Şirket tanımının unsurları arasında yer alan şahıs ve sermaye kavramları (TBK m. 620/I), şahıs şirketi ve sermaye şirketi ayırımının da temelini oluşturmaktadır. Ayrıntılı açıklamalarımıza geçmeden önce bu kavramların söz konusu ayırımı oluşturmadaki rolüne genel olarak değinmek isteriz: Bir şirkette ortakların hak ve borçlarının ve şirketin yapısının belirlenmesinde ön planda olan unsur ortaklar ise<sup>7</sup> şahıs şirketinden; sermaye ise<sup>8</sup>, sermaye şirketinden söz edilmektedir<sup>9</sup>.

### I. Şirket ve Ortaklar Arasındaki Bağlantı

Şahıs şirketlerinde, şirket ile hukukî ilişkiye girecek kişiler bakımından şirketten daha çok ortaklar ve onların kişisel özellikleri, örneğin ortakların

---

<sup>6</sup> “...Zaman içerisinde şirketler hukukunun özellikle sadakat yükümlülüğü, eşitlik/eşit davranma, azlığın korunması, haklı neden vb kavram ve ilkelerin giderek önemi artmakta ve bu ilkeler uygulama alanı buldukları şirketlerden uygulama alanı bulmadıkları şirketlere doğru bir geçiş göstermektedir. Bu gelişim uygulamada görülen ihtiyaçların sonucunda şahıs şirketlerinden sermaye şirketlerine sermaye şirketlerinden şahıs şirketlerine olmak üzere çift yönlü gerçekleşmekte, sadece şahıs şirketlerinde veya sadece sermaye şirketlerinde geçerliliği olan ve düzenlenen bazı kavram ve kurumların doktrin ve mahkeme kararları ile mevzuatta şahıs olsun, sermaye olsun bütün şirketler için geçerli (rechtsformübergreifend) kavram ve kurumlar olarak ele alınmaktadır...” **Yongalık**, Aynur: Şahıs Şirketlerinde Ortak Davası (Actio Pro Socio), Ankara 2010, s. 129. Haklı neden kavramının anonim şirketler açısından uygulama alanı hakkında ayrıca bkz. **Tekinalp**, Ünal: Tek Kişilik Ortaklık I – Tek Paysahipli Anonim Ortaklık, İstanbul 2011, s. 191 vd.

<sup>7</sup> Kollektif şirkete ilişkin olarak örneğin bkz. m. 211, m. 213/I-e, m. 218, m. 227, m. 230, m. 236, m. 237, m. 245, m. 253 vd.

<sup>8</sup> Anonim şirkete ilişkin olarak örneğin bkz. m. 320, m. 332, m. 347, m. 359, m. 411, m. 418, m. 434, m. 456, m. 461, m. 473, m. 476 vd.

<sup>9</sup> Bu yönde bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 18; **Pulaşlı**, Temel Esaslar, s. 6; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 4.

malvarlıkları, ödeme güçleri ve ticarî hayatta sahip oldukları itibarları vb. önem taşımaktadır. Kural olarak şahıs şirketlerinde “içeriden yönetim ve temsil” esası geçerlidir<sup>10</sup>. Bundan anlaşılması gereken şirketin bizzat ortaklar tarafından yönetilmesi ve temsil edilmesidir. Ancak, şirket ile hukukî ilişkiye giren kişiler bakımından ortakların bazı özelliklerinin önem taşıması, içeriden yönetim ilkesinden ziyade ortakların şirket borçlarından dolayı, bu kişilere karşı sınırsız ve müteselsil olarak sorumlu olmalarıdır<sup>11</sup>. Bu nedenlerle, şahıs şirketinin arkasında bulunan ortakların kişisel malvarlıklarının durumu, ödeme güçleri ve ticarî hayatta sağladıkları güven ve itibar şirket işlerini doğrudan etkileyecek, bunlar olumlu iken şirketin piyasada iş yapabilme olasılığı artarken, olumsuz olmaları durumunda ise şirketin de ticaret hayatında ayakta kalabilmesi hayli güçleşecektir. Bu açıklamalar doğrultusunda şahıs şirketlerinde şirketin kaderinin adeta ortaklarının kaderine bağlı olduğu, yani şirket ile ortakları arasında bir “kader birliği” olduğunu dile getirmek yanlış olmayacaktır<sup>12</sup>.

Sermaye şirketlerinde ise, şirket ve ortaklar arasındaki ilişki şahıs şirketlerinde olduğu kadar sıkı değildir. Sermaye şirketlerinde ortakların üçüncü kişilere karşı sorumlulukları kural olarak yoktur (TTK m. 329/II, 573/II). Ortakların sorumlulukları şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlıdır ve bu sermaye payını şirkete getirdikleri anda şirket işlerinden dolayı şirkete veya üçüncü kişilere karşı herhangi bir borçları kalmamaktadır. Bu durumun sonucu olarak da,

---

<sup>10</sup> **Pulaşlı**, Hasan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, Ankara 2011, s. 41 - 42.

<sup>11</sup> Hukuk sistemimizde adi şirketlere tüzel kişilik tanınmaması nedeniyle adi şirket oluşumunda şirketin alacak veya borcundan söz edebilmek mümkün değildir. Bu durumda şirket işlerinden doğan alacak ve borçlar doğrudan ortakların alacak ve borçları niteliğini taşımaktadır. Bu konuda bkz. **Yongalık**, Ortak Davası, s. 12-13. Bu durum TBK m. 637/I'de açıkça belirtilmiştir. Alman hukuku'nun aksine hukuk sistemimizin tüzel kişilik tanıdığı kolektif şirketlerde ise ortakların tümü şirket borçlarından dolayı şirket tüzel kişiliğinden sonra ikinci derecede sınırsız sorumlu durumdadırlar (TTK m. 211). Komandit şirkette ise komandite ortakların ikinci derecede sınırsız sorumlulukları gündeme gelmektedir (TTK m. 325/I, m. 322/I).

<sup>12</sup> Bu yönde bkz. **Arslanlı**, Halil: Kollektif ve Komandit Şirketler, 2. bası, İstanbul 1960, s. 87.

şirket ile işlem yapacak kişilerin tek muhatapları şirketin tüzel kişiliği ve malvarlığıdır. Bu nedenle şirket ile hukukî ilişkiye girecek olan kimseler ortakların kişisel durumlarından ziyade şirketin malvarlığına, ödeme gücüne ve piyasada sağlamış olduğu güven ve itibara öncelik tanımaktadırlar.

Şahıs şirketlerinde ortaklar ve şirket tüzel kişiliği arasındaki bağ çok sıkı iken, sermaye şirketlerinde bu bağ şahıs şirketlerine oranla hayli zayıflamaktadır. Tüzel kişiliği olmayan adi şirketlerde bu bağ ortaklardan biri ile diğer ortaklar arasında olan ilişkiyi ifade etmektedir<sup>13</sup>.

Şirket ve ortaklar arasındaki bağlantının şahıs ve sermaye şirketleri açısından doğurduğu sonuçlardan biri de ortakların sayısı bakımından kendisini gösterir. Buna göre, şahıs şirketleri, sermaye şirketlerine oranla daha az ortaklı şirketler biçiminde yapılandırılmaktadırlar. Mevzuatımızda şirket tiplerine göre asgarî ve azamî ortak sayısı bazı şirket türlerine göre belirlenmiş iken (TTK m. 211, m. 304, m. 338/I, m. 588/II, m. 574, TBK m. 620/I), bazı şirket türleri için ise bu konuda serbestlik tanınmıştır.

Şahıs şirketleri başlığı altında incelediğimiz adi, kollektif ve komandit şirketin kurulabilmesi için en az iki kişinin varlığı gerekmektedir (TBK m. 620; TTK m. 211, m. 304). Dolayısıyla şahıs şirketleri bakımından ortak sayısının asgarî sınırı en az iki olarak karşımıza çıkmaktadır. Azami sınır konusunda ise, şahıs şirketlerinde herhangi bir sınır öngörülmemiştir. Ancak, bu şirketlerde ortaklar arası güven esasının ön planda olması ve karar alma mekanizmalarında kural olarak birlikte yönetim ilkesinin geçerli olması, ortakların müteselsilen ve kişisel malvarlıkları ile

---

<sup>13</sup> Bkz. **Yongalık**, Ortak Davası, s. 9.

sorumlu olmalarının kaçınılmaz sonucu olarak, azamî ortak sayısında doğal bir sınır oluşabilmektedir<sup>14</sup>.

Sermaye şirketleri ile ilgili olarak ise Türk Ticaret Kanunu, bu alanda 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre önemli olarak nitelendirilebilecek bir değişikliği hukuk sistemimize dahil ederek anonim ve limited şirketler açısından asgarî ortak sayısını bire düşürmüştür<sup>15</sup>. Buna göre anonim ve limited şirketler, tek bir kişi tarafından dahi kurulabilecektir (TTK m. 338/I ve m. 574)<sup>16</sup>. Tek kişi tarafından anonim ve limited şirket kurulabilmesi, ekonomik hayatta tek başına faaliyet

<sup>14</sup> “Adi şirkette çok sayıda kişiyi bir arada tutmayı sağlayan örgütsel yapının yetersiz olması ve tüzel kişiliğin bulunmaması, adi şirkette ortak sayısına adeta doğal bir sınır oluşturur.” **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 6. Ayrıca bu konuda bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 3; **Pulaşlı**, Temel Esaslar, s. 96.

<sup>15</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: **Tekinalp**, Tek Kişilik AO, s. 57 vd.

<sup>16</sup> TTK m. 338/I'in gerekçesinde tek kişilik anonim şirket uygulamasının bütün dünyada ihtiyaç duyulan bir hukukî organizasyon şekli olduğu belirtilmiş ve zihinlerde oluşabilecek soru işaretlerine çözüm getirebilmek adına şu ifadelerle yer verilmiştir: “Birinci fıkra, kurucular için asgarî bir sayı öngörmemiş, böylece tek kişilik anonim şirketin kurulmasına ve tek pay sahibi ile devam etmesine izin vermiştir. Şirketin-istisnaen-paysahibi olduğu durumlarda şirket pay sahibi olarak kabul edilmemiştir. Tek kişilik anonim şirket bütün dünya uygulamasında gereksinimi duyulan bir hukukî organizasyon şeklidir. Bu şekil “şirket” kavramına aykırı olmadığı gibi sanıldığı gibi aksine muvazaaya da pek müsait değildir. Daha doğru bir ifadeyle herhangi bir şirket türü ne kadar kötüye kullanılabilir ve muvazaa aracı olabilir, tek kişilik şirket de o kadar kötüye kullanma ve muvazaa konusu olabilir. Tek pay sahipli bir anonim şirket, binlerce personele, yaygın bir örgüte ve kalabalık bir yönetim kuruluna sahip olabilir. Tek pay sahipli bir anonim şirkette bu pay sahibi bir gerçek kişi olabileceği gibi, bir tüzel kişi, binlerce pay sahibi bulunan bir pay senetleri borsada işlem gören anonim şirket veya başka bir sermaye şirketi de olabilir. Batıda tek pay sahipli anonim şirketler sadece bir limited şirket veya işletmeci vakıf tarafından oluşturulmaktadır. İşletmecilik yapan vakfın Türk Medenî Kanunda tanınmamış olması önemli bir eksikliklerdir. Ancak tek pay sahipli veya ortaklı anonim ve limited şirketlerin, hukukumuzda da büyük gereksinimi duyulan işletmeci vakıfları yolunu açacağı ve Türk hukukunun bu suretle bir düzenlemeye kavuşacağı düşünülmektedir. Tek pay sahibi veya ortağı bir işletmeci vakıf olan bir anonim veya limited şirket kurumsallaşmanın en uygun aracıdır. Başarılı ve yerleşik kimi aile şirketlerini tek kişilik anonim şirketin sunacağı olanaklarla dağılmaktan ve kaybolmaktan kurtulmaları bu örgütlenme şekliyle mümkün olabilecektir. Tek pay sahipli veya ortaklı anonim ve limited şirketler bağlamında oluşacak öğretinin ve ilkesel yargı kararlarının Türk hukukuna katkıları bir süre sonra görülecektir. Bugünkü modern öğretilerde “şirket” kavramını birden ziyade ortak tanımlamamakta, belirleyici unsur ticarî işletmeyi merkez alan ticarî, sınaî veya hizmete dönük organizasyon olmaktadır. Hükümda [330 uncu madde](#) saklı tutularak özel kanunların asgarî bir sayı öngörmelerine geçerlilik kazandırılmıştır. Böylece AET'nin şirketlere ilişkin 89/667 sayılı Onikinci Yönergesinin tanıdığı olanaktan yararlanılmıştır. Bu hüküm açıkça belirli, tanımlanmış bir anonim şirket “tip”inin kanunî tip olarak kabul edilmemiş bulunduğunu, yani esas tipin halka açık veya kapalı anonim şirket olmadığını da belirtmekte, sınırlayıcı bir tür öğretisine bağlı kalınmadığını ortaya koymaktadır. Tek kişilik anonim şirket, inter alia, şirketler topluluğunda çatı şirket olarak kullanılabilir, kurumsallaşmaya yardımcı olabilir, vakıf işletmeciliğini kolaylaştırabilir. Tüm bu işlevlerin yerine getirilebilmesi için uydurma pay sahibi yaratmak şeklindeki hile-i şer'iyeye kapıları kapattığı için hukukî dürüstlüğe ve gerçekçiliğe de uygundur.” TTK m. 574'ün gerekçesinde ise, tek kişilik limited şirket kurulabilmesinin önünün açılma nedenleri ile ilgili açıklamalara yer verilmemiştir. Ancak, limited şirketin de anonim şirket gibi sermaye şirketi olması nedeniyle anonim şirketlere ilişkin gerekçede yer verilen ifadelerin büyük ölçüde limited şirket açısından da geçerli olduğundan söz edilebilmektedir.

göstermek isteyen kişilerin sorumluluklarını sınırlayabilmeleri adına etkili olarak başvurabilecekleri hukukî bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu noktada sermaye şirketlerinden olan anonim ve limited şirketler şahıs şirketlerinden ayrılmaktadır. Diğer bir sermaye şirketi türü olan sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin ise tek kişi tarafından kurulması öngörülmemiştir. Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket en az beş kişi tarafından kurulabilir ve bunlardan en az birinin komandite ortak sıfatını taşıması gerekmektedir (TTK m. 568/II). Ortakların azami sınırına ilişkin olarak ise sermaye şirketlerinden olan anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket için herhangi bir sınırlama mevcut değildir. Büyük sermaye toplanması amacıyla<sup>17</sup> kurulan anonim şirketler için böyle bir sınır getirilmemesi isabetlidir. Hemen belirtelim ki, yukarıda şahıs şirketleri açısından varlığına değinilen, doğal azamî sınır oluşturan yapı sermaye şirketleri açısından söz konusu değildir. Ancak bir sermaye şirketi türü olan limited şirket için ise, azamî ortak sınırını kanun koyucu tarafından elli ortak olarak belirlenmiştir (TTK m.574/I)<sup>18</sup>.

Ticaret hayatında sermayesiz iş yapılmasının mümkün olmaması nedeniyle, sermaye payı şirketler hukukunda şirketi oluşturan unsurlardan biri olarak sayılmıştır (TBK m. 620/I). Şirketin ekonomik ve sosyal bir birleşmeden meydana gelen işletme yapısı olması tanımında yer alan “ekonomik” ifadesi sermayeyi kapsayan bir kavramı ifade eder<sup>19</sup>. Hukukî açıdan sermaye kavramı, şirketlerde, şirketin amacını gerçekleştirmeye yarayacak malvarlığı değerlerinin toplamı olarak karşımıza<sup>20</sup> çıkan

---

<sup>17</sup> Bkz. **Ansay/Yongalık**, s. 73.

<sup>18</sup> Limited şirket ile ilgili düzenlemelerin kaynağı olan İsviçre Borçlar Kanunu’nda limited şirketin ortak sayısı ile ilgili olarak bir üst sınır öngörülmemiştir. Türk hukuk sistemi ise emredici nitelikteki hükümle üst sınır belirlemiş ve bu belirlemeye uygunluğun sağlanıp sağlanmadığının kontrolünü ve aykırı davranıldığında yaptırımını sicile ilişkin hükümler aracılığıyla getirmiştir (TTK m. 31, 32, 33, 39). Bu konuda bkz. **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu**, s. 786.

<sup>19</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Temel Esaslar s. 15.

<sup>20</sup> Bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 38.

ve şirket bilançosunun pasifindeki itibari rakamın karşısındaki aktifler<sup>21</sup> olarak tanımlanabilir.

Şirket ve ortaklar arasındaki bağlantının zayıf olduğu sermaye şirketlerinde ortakların şirkete getirecekleri sermaye payı, şahıs şirketlerine oranla daha büyük önem taşımaktadır (Örneğin, anonim şirketlerde: TTK m. 329/I, m. 332, m. 376/II; limited şirketlerde, m. 573, m. 580).

Şahıs şirketlerinin kuruluşlarında ortakların karşılıklı güvenleri önemli rol oynadığı için bu şirketler genellikle az kişi arasında kurulan şirketler olarak karşımıza çıkmaktadırlar. Şahıs şirketlerinin az kişi tarafından kurulmasının sermaye açısından doğuracağı sonuç kural olarak ortak sayısı ile sermayenin çokluğunun doğru orantılı olması nedeniyle, şahıs şirketlerinin büyük sermayelerin toplanmasına elverişli olmayan şirketler oluşudur. Şirketin sermayesinin azlığı da şirketin amacının genellikle daha mütevazı ölçülerde kalmasına yol açar. Türk Borçlar Kanunu'nun 621. maddesinin II. fıkrasında adi şirkete ilişkin olarak sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise, şirket sermayesinin şirketin amacının gerektirdiği önem ve ölçüde olması gerektiği<sup>22</sup> hükme bağlanmıştır. Bu kapsamda söz konusu hüküm adi şirkette şirket sermayesinin asgari özelliğini belirlemektedir; yani şirketin amacı ile sermayesi arasında doğrudan bir bağlantı bulunmaktadır.

Sermaye şirketlerinde, şahıs – sermaye şirketi ayırımındaki isminden de anlaşıldığı üzere, sermaye kavramı büyük önem taşımaktadır. Şahıs şirketlerinde ortaklar ve özellikleri şirket üzerinde ne kadar etkiliyse, sermaye şirketlerinde de sermaye şirket üzerinde en az o kadar etkisi vardır. Sermaye şirketleri, şahıs şirketlerinden farklı olarak bünyelerinde mümkün olduğunca fazla ortağı toplamak suretiyle şirket sermayesini olabildiğince büyük hale getirmeyi hedeflemektedir.

---

<sup>21</sup> Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 24.

<sup>22</sup> Bu konuda bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 43.

Sermaye şirketlerinde şirket ile hukukî ilişkiye giren üçüncü kişilerin ortakların şahsi malvarlığına başvurmalarının mümkün olmaması nedeniyle de şirket sermayesi, sermaye şirketinin ticarî hayatta göstereceği etkinliği de doğrudan etkilemektedir. Sermaye şirketlerinin ticaret hayatında üstlenecekleri işlev dolayısıyla<sup>23</sup> kuruluş sermayesi ile ilgili asgarî sınırlamalar da söz konusudur. Kanun koyucu, anonim şirket kurulabilmesi için ortaklar tarafından taahhüt edilmesi gereken asgari sermaye miktarını 50.000 Türk Lirası; kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketler için ise 100.000 Türk Lirası olarak belirlemiştir (TTK m. 332/I). Limited şirketler açısından ise, taahhüt edilmesi gereken asgarî sermaye tutarı 5.000 Türk Lirası'dır (TTK m. 580/I). Ayrıca bankacılık, sigortacılık gibi büyük sermaye gerektiren alanlarda faaliyet gösterebilme yetkisi de sadece sermaye şirketlerinden olan anonim şirketlere tanınmıştır (BanK m.7/I-a; SK m.3/I). Bu alanlarda faaliyet gösterebilmek için ise büyük çapta sermayenin varlığı gerek organizasyonun yapılması, gerekse üçüncü kişilerin bu alanlarda şirket ile hukukî ilişkiye girebilecek güven duygusunu hissetmesi açısından önem taşımaktadır. Sermaye şirketleri, şahıs şirketlerine göre daha büyük nitelikte ekonomik amaçlar için faaliyet gösterdiklerinden daha büyük sermayeye de ihtiyaç duymaktadırlar.

Şahıs ve sermaye şirketleri arasında şirkete sermaye olarak getirilebilecek değerler arasında da farklılıklar söz konusudur. Genel hüküm niteliğinde olan Türk Ticaret Kanunu m. 127 şirketlere sermaye payı olarak getirebilecek değerleri hükme bağlamış ve kanunda aksine hüküm bulunmadığı takdirde bu değerlerin tüm ticaret şirketlerine sermaye payı olarak getirilebileceğini belirtmiştir. Buna göre; para,

---

<sup>23</sup> “Anonim ortaklıklar kendi başlarına ataletle mahkum ve elverişli olmayan küçük tasarrufları toplayarak büyük sermayelerin oluşması ve bunların üretim alanlarına aktarılmasında en elverişli müessesidir. Böylece kişisel sermayelerle girişilemeyecek büyük girişimler anonim ortaklıklar aracılığıyla gerçekleştirilebilirler. Bu yönde anonim ortaklıklar barajlara, regülâtorlere benzerler, biriktirir, düzenler ve sonra bunları yararlı bir şekilde belirli alanlara yöneltirler.” Bkz. **İmregün, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri**, İstanbul 1974, s. 249.

alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar, fikrî mülkiyet hakları, taşınırlar ve her çeşit taşınmaz, taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları, kişisel emek, ticarî itibar, ticarî işletmeler, haklı olarak kullanılan ve devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler, maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar, devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer sermaye payı olarak getirilebilir<sup>24</sup>. Maddede bu unsurlar sınırlı sayıda (numerus clausus) düzenlenmemiştir<sup>25</sup>; "... ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar..." denilmek suretiyle ekonomik değere sahip tüm hakların şirkete sermaye payı olarak getirilmesine olanak sağlanmıştır. Ancak madde metninde de belirtildiği gibi sayılan unsurların bir şirkete sermaye payı olarak getirilebilmesinin ön koşulu, bunun aksine bir kanun hükmünün bulunmamasıdır. Bu kapsamda komandit şirketlere ilişkin olarak komanditer ortakların şirkete sermaye payı olarak kişisel emeğini ve ticarî itibarını sermaye olarak getirmesi engellenmiştir (TTK m.307/II)<sup>26</sup>. Bu sınırlama dışında şahıs şirketleri açısından kişisel emeğin ve ticarî itibarın ortaklar tarafından şirkete sermaye olarak getirilmesine herhangi bir engel bulunmamaktadır (TBK m.621)

Sermaye şirketlerine ilişkin olarak ise, 127. maddesinde yer alan "Kanunda aksine hüküm olmadıkça" ifadesi işlerlik kazanmaktadır. Şöyle ki, Türk Ticaret Kanunu'nun 342. maddesinin I. fıkrasında anonim şirkete sermaye payı olarak

---

<sup>24</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 43 vd.

<sup>25</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Yongalık**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na (m. 122-133) Türk Ticaret Kanunu (m. 136-145) İle Karşılaştırmalı Bakış ve Değerlendirme, BATİDER 2010, C. XXVI, S. 1, s. 90 – 91.

<sup>26</sup> Komandit şirketlerde komanditer ortakların sermaye payı olarak kişisel emeklerini ve ticarî itibarlarını getirememelerinin nedeni, bu ortak tipinin şirkette tabi olduğu sorumluluk yapısıdır. Komanditer ortakların şirket borçlarından sorumluluğu şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlı olduğundan, tıpkı anonim şirket ortakları gibi emeklerini ve kişisel itibarlarını şirkete sermaye olarak getirebilmesine olanak sağlanmamıştır. Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 191; **Pulaşlı**, Temel Esaslar, s. 1- 37; **Domanic**, Hayri: Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler, 3. bası, İstanbul 1970, s. 220; **Baştuğ**, s. 157 – 158; **İmregün**, Oğuz: Kollektif, Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Ortaklıklar, İstanbul 1989, s. 145; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 67; **Arslan**, s. 125.



getirilemeyecek unsurlar belirtilmiştir. Buna göre, hizmet edimleri, kişisel emek, ticarî itibar ve vadesi gelmemiş alacakların anonim şirkete sermaye payı olarak konulabilmesi mümkün değildir. Türk Ticaret Kanunu'nun 565. maddesinin II. fıkrasında yapılan yollama sonucu olarak 342. madde sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler açısından da uygulama alanı bulacaktır. Buna paralel olarak limited şirketlere ilişkin olarak da hizmet edimleri, kişisel emek, ticarî itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye payı olarak getirilemez (TTK m. 581/II)<sup>27</sup>. Sermaye şirketlerine sermaye payı olarak getirilebilecek değerler ile ilgili olarak öngörülen bu sınırlamaların nedeni sorumluluk rejimi ile bağlantılandırılabilir. Sermaye şirketlerinde şirketten alacaklı olanların kural olarak şirket malvarlığı dışında başvurabilecekleri herhangi bir şey olmaması ve ortakların kural olarak üçüncü kişilere karşı herhangi bir sorumlulukları bulunmaması<sup>28</sup> (TTK m. 329/II) nedeniyle ortakların şirkete sermaye payı olarak getirecekleri değerlerin para ile kesin değer verilebilir nitelikte olması aranmaktadır.

## II. Şirket Sözleşmesinde Değişiklik Yapılması

Şahıs şirketlerinde şirket sözleşmesinde değişiklik yapılması tüm ortakların oy birliği ile mümkündür (TBK m. 624; TTK m. 226/II, m. 308). Hükümlerin kaleme alınışlarından da anlaşılacağı üzere bunlar emredici nitelikte olup, sözleşme ile aksinin kararlaştırılması olanaklı değildir. Bu durumda ortak sayısı kaç olursa olsun içlerinden yalnızca bir ortağın dahi rıza göstermediği bir konu hakkında, şirket

---

<sup>27</sup> Sermaye şirketlerinde kişisel emek ve ticarî itibarın sermaye payı olarak getirilmesi mümkün değildir. Ancak kişisel emeği veya ticarî itibarı (ticarî itibarın sermaye şirketinde önemli bir rol oynaması çok zor bir olasılık olmakla birlikte) şirket açısından çok önemli, ancak bu kişinin şirkete sermaye olarak getirilebilecek değerlerden herhangi birini getirme olanağı da yoksa bu kişinin şirket ile bağlantısı hizmet veya vekalet sözleşmesi aracılığıyla sağlanabilir. Bu konuda, “...Eğer bir ortağın emeği çok önemli ise, kendisini hizmet veya vekalet akdiyle ortaklığa bağlamak, hisse senedi veya hisse verilmesi ile ortaklığa bağlamak gerekir. Ticarî itibarda durum daha da tartışmalıdır, bir AO dışarıya karşı ortaklık öz malvarlığı ile değerlendirdiğine göre, ancak hisse senetlerinin büyük bir kısmına sahip ortağın ticarî itibarı, o da dolaylı olarak ortaklığın işine yarayabilir.” **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 85.

<sup>28</sup> Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 211 – 212; **Pulaşlı**, s. 193.

sözleşmesinde değişiklik yapılması mümkün olamayacaktır<sup>29</sup>. Şahıs şirketlerine ilişkin olarak bu yönde bir düzenleme yapılmasının altında yatan neden, şahıs şirketlerinde ortaklar arası güven esasının hakim olması, bu kapsamda ortak sayısının genellikle az olması ve ortakların şirket işlerinden dolayı kendi malvarlıkları ile sınırsız ve müteselsilen sorumluluklarının bulunmasıdır.

Sermaye şirketlerinde ise şirket sözleşmesinin değiştirilmesi oy birliği ile değil, kural olarak oy çokluğu ile mümkündür (TTK m. 421/I, 589/I). Bunun temel nedeni ise, sermaye şirketlerinde ortak sayısının çokluğu ve ticaret yaşantısının hızla değişen koşullarına uyum sağlanabilmesi adına karar alınma sürecinin tıkanmasını önlemektir. Buna rağmen anonim şirketlerde sadece ortaklara ek yükümlükler getirme ve şirket merkezinin yurt dışına taşınması gibi konularda oy birliğinin veya işletme konusunun tamamen değiştirilmesi gibi konularda nitelikli çoğunluğun arandığı görülmektedir (TTK m. 421/II, 621/I).

### **III. Ortaklar Arası Değişiklikler – Payın Devri**

Şahıs şirketleri genellikle az sayıda kişi arasında kurulan ve ortakların sıkı işbirliği içinde faaliyet gösterip, birbirlerine olan güven duygularının yüksek olduğu şirketlerdir. Şahıs şirketlerinde içeriden yönetim ilkesi ve ortakların şirket alacaklılarına karşı sınırsız ve müteselsil olarak sorumlu olmalarının sonucunda ortaklar arası işbirliği ve güven duygusunun varlığı şirketin devamı için büyük önem taşımaktadır<sup>30</sup>. Dolayısıyla şahıs şirketlerinde ortaklar arası değişiklikler sık karşılan ve karşılaşılması beklenen durumlar olarak karşımıza çıkmamaktadır. Şahıs

---

<sup>29</sup> Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta ortakların bu haklarını şirketin menfaati aleyhine kullanamayacak olmalarıdır. Eğer şirket sözleşmesinin değişimi şirketin menfaati açısından zorunlu veya gerekli ise ortaklardan biri kendisine tanınan bu hakkı kullanarak bu değişikliğin yapılmasını engelleyemez. Bu durum ortağın “sadakat yükümlülüğüne” aykırılık teşkil eder ve bu durumda haklı nedenle fesih davası açılabilir ve o ortaktan tazminat talep edilebilir. Ayrıca sadakat yükümlülüğüne aykırı davranıldığı için ifa davası da açılabilir bu durumda mahkeme o ortağın yerine geçerek ortak yerine bir karar vererek sözleşme değişikliğinin bu yolla gerçekleşmesini sağlayabilir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Yongalık**, Ortak Davası, s. 44 – 45; **Şener**, Oruç Hami: Adi Ortaklık, Ankara 2008, s. 95.

<sup>30</sup> Bu yönde bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 162.

şirketlerinde genel olarak ortakların şirketten ayrılmaları şirketin sona ermesi halinde karşılaşılan bir durum olma özelliğini taşımaktadır. Ortaklar arası değişiklik girme (şirket açısından ise şirkete yeni ortak alınması şeklinde ifade edebiliriz), çıkma ve çıkarılmayı kapsar. Girme, şirkete yeni bir ortağın dahil olmasını; çıkma, ortağın isteğiyle<sup>31</sup> şirketten ayrılmasını; çıkarılma ise ortağın isteği dışında ortaklıktan ayrılmasını<sup>32</sup> ifade eder. 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda adi şirket açısından ortakların şirketten çıkması veya çıkarılması ile ilgili olarak ayrıntılı bir düzenleme yer almamaktaydı<sup>33</sup>. Bu nedenle kollektif şirkette çıkma ve çıkarılmaya ilişkin hükümlerin (TTK m. 254, 256) adi şirkete uygulanıp uygulanamayacağı konusunda öğretide görüş ayrılığı vardı. Baskın görüş, “sözleşmelerin ayakta tutulması” ilkesi uyarınca niteliğine uygun düştüğü ölçüde kollektif şirkette ortaklıktan çıkma ve çıkarılmaya ilişkin hükümlerin adi şirket ortakları açısından da uygulanabileceği yönündeydi<sup>34</sup>. Türk Borçlar Kanunu ile bu konuda düzenleme getirilerek adi şirket ortaklarının da şirketten çıkması ve çıkarılması konusu yasal dayanağa kavuşturuldu. Türk Borçlar Kanunu'nun 633. maddesi uyarınca şirket esas sözleşmesinde şirketin diğer ortaklarla devam edeceğine ilişkin hüküm bulunması durumunda, ortaklardan birinin fesih bildiriminde bulunması, kısıtlanması, iflâsı, tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi veya ölmesi halinde o ortak, temsilcisi veya mirasçısı ortaklıktan çıkabilir veya kendisine diğer ortaklarca yapılacak yazılı bir bildirimle ortaklıktan çıkarılabilir. Kollektif şirkette ise ortağın ölümü, ortağın iflâsı, haklı

---

<sup>31</sup> Bu yönde bkz. **Ansay**, Tuğrul/**Yongalık**, Aynur: Bankacılar İçin Şirketler Hukuku Bilgisi, Ankara 2010, s. 52; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 164; **Öztürk Dirikkan**, Hanife: Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara 2005, s. 19.

<sup>32</sup> Bu yönde bkz. **Ansay /Yongalık**, s. 52; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 164; **Öztürk Dirikkan**, s. 19.

<sup>33</sup> 818 sayılı BK'nda sadece doğal çıkma nedeni olarak ortaklardan birinin ölümü düzenlenmiştir (m. 535/II).

<sup>34</sup> **Şener**, s. 389, **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 62. Buna karşılık adi şirkette haklı nedenle ihracın düzenlenmemiş olması bilinçli bir tercih olup bu konuda kanuni bir boşluk bulunmadığından kollektif şirkete ilişkin 6762 sayılı TTK m. 197 hükmünün adi şirketler bakımından kıyasen uygulanmasına karşı çıkan görüş için bkz. **Akkanat**, Halil: Adi Ortaklıkta “Haklı Sebep İhraç Mümkün müdür?” İÜHF 2004, C. LXII, S. 1-2, s. 336 vd.

nedenlerin varlığı, ve feshin ihbarı hallerinde ortağın şirketten ayrılmasını düzenleyen hükümler bulunmaktadır (TTK m. 253-258). Kollektif şirketlerde ortaklar arası değişiklikle ilgili olarak dikkat edilmesi gereken noktalardan birisi de, kollektif şirkette bir ortağın şirketten ayrılması veya şirkete yeni bir ortak girmesinin şirket sözleşmesini değiştirecek nitelikte bir durum olduğudur<sup>35</sup>. Dolayısıyla yukarıda da değindiğimiz üzere bu, ortakların oybirliği ile alacakları bir karar ile mümkün olacaktır. Bu noktada sorun ortağın kendi rızasıyla şirketten ayrılmasını ifade eden çıkmada değil, ortağın rızası dışında şirket ile ilişkisinin sonlandırılmasını ifade eden çıkarılmada karşımıza çıkacaktır.

Sermaye şirketlerinde sermayenin kimler tarafından getirildiği gerek diğer şirket ortakları, gerekse şirket ile ilişkiye giren üçüncü kişiler bakımından önem taşımamaktadır. Ortakların getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye payını şirkete getirdikleri anda da sorumlulukları son bulmaktadır (TTK m. 329/II, m. 573/II). Sermaye şirketlerinden anonim şirketlerde pay kavramı ile bağlantılı olarak pay sahipliği sıfatı değişebilmektedir, yani anonim şirketlerde ortaklar arası değişiklikler payın devri suretiyle sağlanır<sup>36</sup>. Diğer bir sermaye şirketi türü olan limited şirketlerde de esas sermaye payının devri yoluyla ortaklar arası değişiklikler söz konusu olabilmektedir (TTK m. 595). Bunun yanında, anonim şirketlerden farklı olarak limited şirketlerde ortaklıktan çıkma ve çıkarılma kurumları da uygulama alanı bulabileceklerdir<sup>37</sup> (TTK m. 638 – 640). Bu durum öğretilerde limited şirketlerin

---

<sup>35</sup> Kollektif şirket sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu kayıtları düzenleyen TTK m. 213/I-a'da ortakların ad ve soyadlarıyla yerleşim yerlerinin şirket sözleşmesinde belirtilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu hüküm karşısında kollektif şirkette ortaklar arası değişiklik söz konusu olduğunda şirket sözleşmesinin de bu değişikliğe uyarlanması gerekecektir.

<sup>36</sup> Pay kavramının değişik anlamları için ayrıca bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 403-404.

<sup>37</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Öztürk Dirikkan**, s. 27 vd.

sermaye şirketi olmalarına karşın şahıs şirketi özelliklerini de bünyelerinde barındırmalarının bir sonucu olarak yorumlanmaktadır<sup>38</sup>.

#### **IV. Şirket Ortağının Ölümü, Kısıtlanması, İflâs Etmesi Veya Tasfiyedeki Payının Cebri İcra Yoluyla Paraya Çevrilmesi Halinde Karşılaşılan Durumlar**

Şahıs şirketlerinde ortakların kişisel özelliklerinin ön planda olmasının bir sonucu olarak şirket ortaklarından birinin ölümü halinde şirketin geleceğinin ne olacağı konusunda düzenlemeler getirilmiş bulunmaktadır. Buna göre; şahıs şirketlerinde ortaklardan birinin ölümü halinde kural olarak şirket kendiliğinden sona erecektir (TBK m. 639/I b.2, TTK m. 243/I, 328). Ancak getirilen bu düzenlemeler tarafların aksini şirket sözleşmesinde kararlaştırabilecekleri düzenlemelerdir (TBK m. 639/I b.2, TTK m. 243/I, 328); böylelikle taraflar, şirket sözleşmesinde ortaklardan birinin ölümü halinde şirketin mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hükme yer vermişlerse ortaklardan birinin ölmesi halinde şirket ölen ortağın mirasçılarının katılımıyla varlığını devam ettirebilecek, böyle bir hüküm yok ise şirket kendiliğinden sona erecektir<sup>39</sup>. Kollektif şirketlere ilişkin olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 253. maddesinin II. fıkrasında mirasçının şirkete komanditer ortak sıfatı ile devam etme yönünde de istekte bulunabileceği, ancak diğer ortakların bu isteği kabul etmek zorunda olmadıkları belirtilmiştir. Mirasçı bu yönde iradesini açıklar ve diğer ortaklar da bunu kabul ederlerse mirasçı komanditer ortak sıfatı ile şirkete katılmış olacaktır. Ortaklardan birinin ölümü halinde şirket sözleşmesinde şirketin ölen ortağın mirasçılarla devam edeceğine ilişkin hüküm bulunmadığı takdirde

<sup>38</sup> **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu**, s. 808.

<sup>39</sup> “...hükümünce ortaklardan birinin ölümü ile ortaklık sona erer. Ortaklığın ölümden sonra devam edeceğine ilişkin bir şartın varlığı da iddia ve ispat edilememiş olduğundan davalıların murislerinin ölümü tarihi itibarıyla ortaklığın fesih ve tasfiyesinin yapılması gerekir...” 13. HD, 15.6.2004, E. 2004/586, K. 2004/9248 (Kazancı). Yasal düzenleme ve yargı içtihatları bu yönde olmakla birlikte öğretide, şirket sözleşmesinde önceden hüküm bulunmasa da, sonradan alınacak bir kararla şirketin mirasçılarla veya sağ kalan ortakla devam etmesinin olanaklı olduğundan söz edilmektedir. Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 71-72. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 442-450. Öğretide ileri sürülen bu görüş kanımızca da, sözleşmelerin ayakta tutulması ilkesi ile birlikte ele alındığında, isabetli görünmektedir.

şirketin kendiliğinden sona ereceğine ilişkin hüküm Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olmakla birlikte 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yapılan yollamalar (TTK m. 243, 328) sonucunda tüm şahıs şirketleri açısından uygulama alanı bulacaktır<sup>40</sup>. Burada dikkat edilmesi gereken nokta ise, Türk Borçlar Kanunu'nun 633. maddesi uyarınca ortaklarından biri ölen adi şirkette, eğer şirket sözleşmesinde bu durumda şirketin diğer ortaklar arasında devam edeceğine ilişkin bir hüküm varsa ölen ortağın mirasçısı, şirketten çıkabilir veya yapılacak yazılı bir bildirim ile şirketten çıkarılabilir. Böylelikle, mirasçının şirkete ortak olarak girmeyi reddettiği durumlarda da şirketin devamı sağlanmış olur. Kollektif şirket açısından ise, ölen ortağın mirasçılarının şirkete girmek istemedikleri durumlarda, mirasçılara düşen haklar ödenip, kalan ortaklar arasında oybirliği ile şirketin devamı kararı alınması halinde, şirket sona ermeyecektir. Kalan ortaklar tarafından alınacak devam kararı örtülü olarak da verilebilir, yeter ki oybirliği sağlanmış olsun.<sup>41</sup> Hem sınırlı sorumlu, hem de sınırsız sorumlu ortakları bünyesinde barındıran komandit şirketlerde ise, ortağın ölümünün ortağın niteliğine doğuracağı sonuçlar ikiye ayrılmıştır. Buna göre sınırsız sorumlu ortak niteliğini haiz olan komandite ortakların

---

<sup>40</sup> Kollektif şirketlere ilişkin olarak TTK m. 243/I'de TBK m.639'da yer alan adi şirketin sona erme nedenlerinin kollektif şirketin sona ermesi hakkında uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Ancak buna ek olarak, kollektif şirketlere ilişkin ortaklardan birinin ölümü halinde şirket sözleşmesinde ortaklardan birinin ölümü halinde şirketin o ortağın mirasçılığı ile devam edeceğine dair bir hüküm bulunmuyorsa, şirket adi şirkette olduğu gibi sona ermek durumunda kalmaktan kurtarılabilir. Bunu sağlayan düzenleme ise TTK m. 253'te yer almaktadır. Hükme göre, şirket sözleşmesinde şirketin ölen ortağın mirasçılığıyla devam edeceğine ilişkin düzenleme yoksa, ölen ortağın mirasçılığı ile sağ kalan ortakların oy birliği ile verecekleri karar üzerine şirket bu kimseler arasında devam edebilir. Böyle bir durumda mirasçılar veya mirasçılardan biri şirkette kalmak istemezlerse, diğer ortaklar, şirkette kalmak istemeyen mirasçı veya mirasçılara düşen payı ödeyerek onları şirketten çıkarır ve aralarında şirkete devam edebilirler. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, hükümde düzenlenen her iki olasılıkta da kalan ortakların oy birliğinin aranmasıdır. Kalan ortaklar arasında oy birliği sağlanamadığı takdirde şirket sona erecektir. Bu durum TTK m. 253/I son cümlesinde açıkça hükme bağlanmıştır: *"Bu durumda sağ kalan ortaklardan birinin şirketin devamına onay vermemesi sebebiyle oy birliği sağlanamadığı takdirde şirket sona erer."* m. 253/I son cümlesi kanımızca, sözleşmelerin ayakta tutulması ilkesi ile bağdaşmayacak niteliktedir. Böyle bir durum ile karşıladığında ölen ortağın mirasçılığı ile şirkete devam etmek istemeyen bir ortak bulunduğu takdirde menfaatler dengesi göz önünde bulundurulmalı ve eğer şirketin devamının devam etmek isteyen ortaklara sağladığı menfaat, şirkete ölen ortağın mirasçılığı ile devam etmek istemeyen ortağın menfaatlerinden üstün nitelikte ise o ortağın şirketten çıkarılıp, şirketin diğer ortaklarla devamına olanak sağlanabilmelidir.

<sup>41</sup> Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 169.

ölümü tıpkı adi şirket ve kollektif şirketteki gibi kural olarak şirketin sona ermesine yol açacak iken, komanditer ortağın ölümü şirketin devamına etki etmeyecektir. Bu durum taşıdığı önem nedeniyle kanun tarafından hükme bağlanmıştır (TTK m. 328).

Adi şirkette ortaklardan birinin iflâsı da kural olarak adi şirketin sona erme nedenlerinden birini oluşturacaktır (TBK m. 639/I c). Ancak, adi şirket sözleşmesinde ortaklardan birinin iflâsı halinde de şirketin diğer ortaklar arasında devam edeceğine dair hüküm bulunuyorsa şirket kalan ortaklar arasında devam edecektir. Bu durum kollektif şirketler için de aynı şekilde geçerlidir (TTK m. 243/I). Komandit şirketler için de ortaklardan birinin iflâsın aynı sonucu doğuracağı düzenlenmiştir (TTK m. 328)<sup>42</sup>. Eğer şahıs şirketlerinden herhangi birine ortak olan kişiler iflâsa tabi kişilerden<sup>43</sup> ise bu kişilerin alacaklıları tarafından iflâs yoluyla takip

---

<sup>42</sup> Komandit şirket açısından, ortaklardan birinin ölümü durumunda ölen ortağın komandite ortak veya komanditer ortak olmasına göre bir ayrıma gidilip, komandite ortağın ölümünde şirketin sona ermesi, buna karşılık komanditer ortağın ölmesi durumunda ise bunun şirketi sona erdirmeyecek bir neden oluşu ile ilgili düzenleme burada geçerli değildir. TTK m. 328 ortağın komandite veya komanditer sıfatını taşımasına göre durumun farklı sonuçlar doğurmasını yalnızca ortaklarından birinin ölümü veya kısıtlanması hallerine öngülemiştir. Hükümün kaleme alınış biçiminden bu iki hal dışında kalan durumların, durum şahsında gerçekleşen ortağın komandite veya komanditer ortak olup olmadığına bakılmaksızın komandit şirketi sona erdireceği anlaşılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 205.

<sup>43</sup> Kimlerin iflâsa tabi kişilerden oldukları İİK m. 43 – 44’ de belirtilmiştir. Buna göre, TTK hükümleri uyarınca tacir sayılan veya tacirler hakkında hükümlere tabi tutulanlar ile özel kanunları gereği tacir olmadıkları halde iflâsa tabi oldukları belirtilen gerçek ve tüzel kişiler ile ticareti terk eden tacirin durumu ticaret siciline bildirmesinden itibaren bir yıl süresince haklarında iflâs yoluyla takip yapılabilir.

TTK hükümleri uyarınca kimlerin tacir sayıldığı veya tacirler hakkındaki hükümlere tabi tutuldukları m. 12 ve m. 16’da belirtilmiştir. m. 12 gerçek kişi tacirleri, m. 16 ise tüzel kişi tacirleri tanımlamaktadır. Buna göre; bir ticarî işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimselere tacir denir. Ayrıca, bir ticarî işletme kurup açtığını sirküler, gazete, radyo televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş ve işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilân etmiş olan kimse henüz fiilen ticarî işletmesini işletmeye başlamamış olsa dahi tacir sayılır. Bununla birlikte, bir ticarî işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister bir adi şirket veya her ne şekilde olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına ortak sıfatıyla işlemlerde bulunan kimse, iyi niyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumludur. Tacir gibi sorumlu olan kimse tacirlere tanınan haklardan faydalanamazken, tacirlerin yükümlülüklerine – ki bu kapsamda iflâsa tabii olmaya da – katlanacaklardır. Tüzel kişi tacirleri düzenleyen m. 16’da ise ticaret şirketleriyle, amacına varmak için bir ticarî işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticarî şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılır.

Bunların yanında, TTK m. 240 gereği, kollektif şirket ortağı sırf bu sıfatı nedeniyle tacir olmadığı halde, şirket alacaklıları şirketle birlikte ortakların da iflâsını talep edebilirler. Aynı hüküm TTK m. 317 gereği komandit şirketler hakkında da uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte, bankaların yönetici, denetçi ve hakim ortakları hakkında da iflâs yoluyla takip yapılabilir. (5411 sayılı Bankacılık Kanunu m. 110). Ayrıca, Sermaye Piyasası Kanunu’nun 46. maddesinin (k) bendi gereği

edilip, haklarında asliye ticaret mahkemesi tarafından verilecek iflâs kararı ile birlikte kural olarak ortak oldukları şahıs şirketleri de kendiliğinden sona erecektir<sup>44</sup>.

Ortaklardan birinin tasfiyedeki payının cebrî icra yoluyla paraya çevrilmesi de adi şirkette şirketin kendiliğinden sona erdiren nedenlerden biri olarak öngörülmüştür (TBK m. 639/I-b.3). Bu hüküm kollektif şirketler açısından da uygulama alanı bulacaktır (TTK m. 243/I). Ortağın kişisel alacaklısına ise, ortağın tasfiyedeki payının cebrî icra yoluyla paraya çevrilmesini isteme olanağı tanınmıştır (TBK m. 638/III, TTK m. 249/I). Türk Ticaret Kanunu m. 328’de yapılan yollama sonucu komandit şirketler hakkında da kollektif şirkete ilişkin bu hükümler uygulanacaktır.

Adi şirkette, gerçek kişi ortaklardan birinin Türk Medenî Kanunu’nun 405 vd. hükümleri uyarınca kısıtlanması halinde şirketin sona ereceği<sup>45</sup> hükme bağlanmıştır (TBK m. 639/I b. 3). Bu durum kollektif şirket için de aynen geçerlidir (TTK m. 243/I). Komandit şirketlerde ise, tıpkı ortaklardan birinin ölümünde olduğu ikili bir ayrıma gidilmiş ve kısıtlanan ortağın komandite ortak olması durumunda şirketin sona ereceği, komanditer ortak olması durumunda ise şirketin diğer ortaklar arasında devam edeceği hükme bağlanmıştır (TTK m. 328).

Yukarıda ele aldığımız ortağın ölümü, kısıtlanması, iflâs etmesi veya tasfiyedeki payının cebrî icra yoluyla paraya çevrilmesi hallerinde şahıs şirketlerinde,

---

Kurul [Sermaye Piyasası Kurulu], bu Kanun uyarınca yaptığı izleme, inceleme ve denetlemeler sonucunda, sermaye piyasası kurumlarının (h) bendi hükmü uyarınca, tedrici tasfiyeye girmesi ve iflâsı durumlarında Kurulca sorumlulukları tespit edilmiş bulunmak kaydıyla %10’undan fazla paya sahip olan ortakların görevden ayrılmış olan veya halen görevde bulunan yönetim kurulu ve başkan ve üyelerinin ve imzaya yetkili yöneticileri ile yatırım fonu yöneticilerinin şahsen iflâslarını istemeye yetkilidir. Bu konuda bkz. **Ayhan, Rıza/ Özdamar, Mehmet/ Çağlar, Hayrettin**: Ticarî İşletme Hukuku Genel Esaslar 4. bası, s. 90 - 91; **Kuru, Baki/ Arslan, Ramazan/ Yılmaz, Ejder**: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 22. bası, s. 456 – 460.

<sup>44</sup> Öğretide kendiliğinden sona erme kavramını karşılamak için *infisah* kelimesi de kullanılmaktadır.

Bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 434.

<sup>45</sup> Bu konuda diğer ortaklar TMK m. 443 uyarınca, sulh mahkemesinin onayını alarak ortaklığı devam ettirebilirler. Şirketin devam ettirilmesi için TMK m. 463 uyarınca asliye mahkemesinin iznine de gerek yoktur. Çünkü, söz konusu durumda adi şirket ne tasfiye edilmekte ne de hacir altındaki ortak kişisel sorumluluğunu gerektiren bir ortaklığa girmektedir. Bu görüş için bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 73.



daha önce de belirttiğimiz üzere, adeta ortaklar ve şirket arasında kader birliği olması nedeniyle şirket de kural olarak sona ermektedir. Oysa ki, sermaye unsurunun ön planda olduğu sermaye şirketlerinde, şirketi sona erdiren nedenler<sup>46</sup> arasında bu hususlar sayılmamıştır. Ancak hemen belirtelim ki, bu ele aldığımız nedenlerin sözleşme serbestisi ilkesi kapsamında, şirket esas sözleşmesine hüküm konulmak suretiyle sermaye şirketlerini de sona erdirebilecek nitelik taşıyor hale getirilebilmeleri mümkündür<sup>47</sup> (TTK m. 529/I-c, m. 636/I-a).

## V. Şirketin Yönetimi ve Temsili

Yönetim şirketin varlığını devam ettirebilmesi için karar alma mekanizmasını, temsil ise alınan bu kararların üçüncü kişilere karşı uygulanmasını ifade eder<sup>48</sup>. Yönetim ve temsil kavramları her ne kadar hukuken birbirinden farklı kavramlar olsa da aslında birbirleriyle bağlantılı kavramlardır<sup>49</sup>. Bu kapsamda, yönetici ve temsilci sıfatının aynı kişide birleşmesi durumunda yönetim ve temsil safhalarının ayırımı güçlük arz etmektedir<sup>50</sup>.

Şahıs şirketlerinde kural olarak “içeriden ve ortaklar eliyle yönetim ilkesi” kabul edilmiştir<sup>51</sup>. Bu ilke ile anlatılmak istenen şahıs şirketlerinde kural olarak şirketin yönetim ve temsilinin şirketin ortakları tarafından gerçekleştirileceğidir. Ancak şirketin yönetiminin ve temsilinin şirkete ortak olmayan üçüncü kişilere de bırakılması mümkündür (TBK m. 625/I)<sup>52</sup>. Şahıs şirketlerinde şirketin yönetim ve

---

<sup>46</sup> Anonim şirketi sona erdiren nedenler için bkz. TTK m. 529; limited şirketi sona erdiren nedenler için bkz. m. 636 ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketleri sona erdiren nedenler için bkz. m. 565’de yapılan yollama ile m. 529.

<sup>47</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Temel Esaslar, s. 432.

<sup>48</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Hasan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Ankara 2011, s. 45.

<sup>49</sup> Bu bağlantıya gerekçe olarak TBK m. 637/III hükmü gösterilebilir. Anılan hükme göre, “*Kendisine yönetim görevi verilen ortağın, ortaklığı veya bütün ortaklığı üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisi var sayılarak*” denilmek suretiyle yönetim ve temsil konularının bağlantılı oldukları kanun koyucu tarafından da kabul edilmiştir. Bu konuda bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 52.

<sup>50</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 143.

<sup>51</sup> Bkz. § 2 – I.

<sup>52</sup> Bu konuda bkz. Adi şirketler için: **Şener**, Adi Ortaklık, s. 291; kollektif şirketlerde üçüncü kişilerin şirkette yönetici olabilecekleri görüşü için bkz: **Pulaşlı**, Şerh I, s. 346.

temsili ile ilgili olan bir diğerk ilke de “birlikte yönetim” ilkesidir. Bu ilkenin anlatmak istediğı ise, kural olarak her ortağın şirketi tek başına yöneteceği (TBK m. 625/I)<sup>53</sup> ve temsil edeceği (TBK m. 637/I)<sup>54</sup>. Şahıs şirketlerinde ortakların eşit koşullarda birleşmesi ilkesi esas olacağından, birlikte yönetim ilkesinin çıkış noktası olarak bu ilke kabul edilebilir<sup>55</sup>.

Şahıs şirketlerinde şirketin yönetiminin ve temsiline kural olarak tüm ortaklar tarafından gerçekleştirileceğinden bahsedilse de, bunun aksinin sözleşme ile düzenlenmesi mümkündür (TBK m. 625/I, TTK m. 218/I c.2)<sup>56</sup>. Şahıs şirketlerinin güven temeli üzerine inşa edilmesinin bir diğerk sonucu olarak da kolektif şirket ortakları açısından şirket yönetimine katılma hem hak, hem de görev olarak nitelendirilmektedir<sup>57</sup> (TTK m. 218/I). Aynı durum komandit şirketlerde komandite ortaklar açısından da geçerlidir (TTK m. 308, 309/II).

Büyük ölçekli sermaye toplamak amacıyla kurulan sermaye şirketleri ise, bu amaca ulaşabilmek adına genellikle çok sayıda pay sahibini bünyelerinde

---

<sup>53</sup> “... İki ortaklı olduğu anlaşılan adi ortaklıkta, davalı ortaklardan herhangi birine ortaklık işlemlerini idare görevi verildiğı öne sürülmüş, ya da buna ilişkin bir kanıt sunulmuş olmamakla ortaklık işlemlerinin idaresinin bütün ortaklara ait olduğu ve her iki davalının da idareci olarak sıfatı bulunduğu kabul edilmelidir...” 11. HD., E. 1082/4522, K. 1882/4831 T. 25.11.1982 (Özenli, Soysal: Adi Ortaklık ve Neden Olduğı Davalar, Ankara 1988, s. 206).

<sup>54</sup> Bu ilkeler temellerini yasal düzenlemeler ile bulmaktadır. Adi şirketin yönetimine ilişkin TBK m.625/I şu şekildedir: “Yönetim, sözleşme veya kararla yalnızca bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmış olmadıkça, bütün ortaklar ortaklığı yönetme hakkına sahiptir.” ve adi şirketin temsiline ilişkin olan TBK m. 637/III’te “Kendisine yönetim görevi verilen ortağın, ortaklığı veya bütün ortaklığı üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisi var sayılarak...” ifadesi yer almaktadır. Kolektif şirkete ilişkin olarak ise TTK m. 218/I’ de ortaklardan her birinin, ayrı ayrı şirketi yönetme hakkını ve görevini haiz oldukları belirtilmiştir. TTK m.308’deki yollama gereğince TTK m. 218 hükmü komandit şirketler bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Ancak, TTK m. 309/II ve m. 318 gereğince komandit şirketi yönetim ve temsil yetkisi komandite ortaklara aittir. Yani komandit şirkette TTK m. 218 hükmü komandite ortaklar arasında sınırlı olmak üzere uygulanacaktır. Komandite ortaklar yalnızca şirket sözleşmesinde aksine hüküm bulunmamak kaydıyla ticarî temsilci, ticarî vekil veya seyyar tüccar memuru olarak atanabilirler.

<sup>55</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Çevik, Orhan: Kolektif Şirketler, Ankara 1978, s. 173.

<sup>56</sup> Yukarıda gösterilen hükümler şirketin iç işleri ile ilgili hükümlerdir. Şirketin iç ilişkilerini düzenleyen hükümler kural olarak düzenleyici niteliktedirler bu nedenle ortaklarca ,sözleşme serbestisi ilkesine uygun olarak, düzenlenebilmeleri mümkündür. Bu durum TTK m. 217’de “Ortakların birbirleriyle olan ilişkilerinin düzenlenmesinde sözleşme serbestisi ilkesi geçerlidir.” hükmünde ifadesini bulmuştur. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 143.

<sup>57</sup> Bu konuda bkz. Ansay/Yongalık, s. 44.

barındırmaktadırlar. Bu nedenle sermaye şirketlerinde, şahıs şirketlerinde olduğu gibi şirketin yönetimi ve temsilinin kural olarak tüm ortaklara bırakılması sonucunda karar alma mekanizmalarının işlemesi olanaksız olabilecek ve ortakların şirket borçlarından dolayı kişisel malvarlıkları ile sorumlukları söz konusu olmadığından şirket işlerinde gerekli dikkati ve özeni göstermemeleri de gündeme gelebilecektir. Bu nedenlerle sermaye şirketlerinin yönetimi ve temsili konusunda “organlar aracılığı ile yönetim ve temsil” ilkesi geçerlidir. Sermaye şirketlerinin yönetimi ve temsili genel kurul, yönetim kurulu, olmak üzere iki ana organ tarafından gerçekleştirilir<sup>58</sup>. Kanunda belirtilen istisnai hükümler dışında anonim şirket yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur (TTK m. 365)<sup>59</sup>. Bu hükümle anonim şirketler bakımından organlar aracılığı ile yönetim ve temsil yetkisinin kabul edildiği tereddüt bırakmayacak bir biçimde belirtilmiştir. Sermaye şirketlerinin diğer bir türü olan limited şirketlerde ise, şirketin organlar aracılığı ile yönetim ve temsili ilkesi benimsenmemiştir. Limited şirketlerde, şirketi yönetime ve temsile kimin/kimlerin yetkili olacağını şirket esas sözleşmesi ile belirlenmesi kabul edilmiştir (TTK m. 623/I)<sup>60</sup>. Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde ise yönetici olan komandite ortaklar anonim şirketlerdeki yönetim kuruluna ilişkin hükümlere tabi

---

<sup>58</sup> “Yeni düzenlemede anonim şirketin hesaplarının denetlenmesi tamamen değiştirilerek, 6762 sayılı Yasada anonim şirketin üç kanuni organlarından biri olan ve uzmanlık bilgisi hatta okuma yazması bile bulunması zorunlu bile olmayan denetçi veya denetçiler vasıtasıyla yapılan denetlemenin, yeni Kanunda bağımsız ve uzman kişiler eliyle yapılması öngörülmektedir. Dolayısıyla anonim şirketin denetiminde görevli bulunan kişiler artık organ sıfatını haiz değildir. Bu durumda, anonim şirketin yasal organları genel kurul ve yönetim kuruludur ve bu organlar, kanunda öngörülen yetki sınırları çerçevesi içinde görev yaparlar.” **Pulaşlı**, Şerh I, s. 655. Aynı yönde bkz. **Tekinalp**, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi Ortaklığının Esasları, 2. bası, İstanbul 2012, s. 106.

<sup>59</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Tekinalp**, Tek Kişilik Ortaklık I, s. 123.

<sup>60</sup> 6762 sayılı TTK m. 540/I’ de aksi kararlaştırılmış olmadıkça, ortaklar hep birlikte müdür sıfatıyla şirketin işlerini yönetme ve şirketi temsil etmeye yetkili ve yükümlü oldukları belirtilmiştir. 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan TTK m. 623/I ise bundan farklı bir düzenleme getirerek kimin yönetime ve temsile yetkili olduğunun şirket sözleşmesi ile kararlaştırılacağını düzenlemiştir. Bu durum limited şirketler açısından özden yönetim ilkesinin terki olarak da yorumlanabilmektedir. Bu konuda bkz. Korkut, **Özkorkut**: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Sermaye Şirketlerine Getireceği Yenilik ve Değişiklikler II, YD 2009, S. 195 s. 349.

olup, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketi yönetme ve temsil etme yetkisi bunlara aittir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ALACAKLI, ŞİRKET ALACAKLISI VE ORTAKLARIN KİŞİSEL ALACAKLILARI KAVRAMLARI

#### § 1 – GENEL OLARAK ALACAKLI KAVRAMI – ALACAK HAKKI

##### I. Tanımı

Alacaklı, “başkasına borç ya da başka bir şey veren kişi”, “herhangi bir veriyi ve özellikle ödeneği isteme hakkına sahip olan kişi” olarak tanımlanmaktadır<sup>61</sup>. Bu tanımlardan ikincisinde yer alan *isteme hakkı* ifadesi ise, alacaklı ve alacak hakkı kavramları arasında ayrılmaz bir bağ olduğunu göstermektedir. En temel anlamıyla alacaklı, alacak hakkı sahibi olarak da tanımlanabilir. Alacak hakkı ise, “herhangi bir işlem sonucu doğan akçalı hak”<sup>62</sup>tır.

Hukukî açıdan ise, alacak hakkı ve bu kavrama bağlı olarak ortaya çıkan alacaklı kavramını tanımlayabilmek için incelemeye borç ilişkisinin tespitinden başlanmasının isabetli olacağı düşüncesindeyiz. Modern hukuk dünyasında tartışmalı konulardan biri olan borç ilişkisi, 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda tanımlanmamıştır. Mevzuatın niteliğinde olan İsviçre Borçlar Kanunu’nda da herhangi bir tanıma rastlanmaz iken, Alman Medenî Kanunu’nda borç ilişkisinin tanımlanmış olduğu görülmektedir<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> <http://www.tdkterim.gov.tr/?kelime=alacakli%FD&kategori=terim&hng=md> (Erişim Tarihi: 02.06.2012).

<sup>62</sup> <http://www.tdkterim.gov.tr/?kelime=alacak+hakk%FD&kategori=terim&hng=md> (Erişim Tarihi: 02.06.2012)

<sup>63</sup> Bkz. BGB § 241/I.

Borç ilişkisine ilişkin olarak Türk öğretisinde çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bunlardan ön plana çıkanlar: “Borç ilişkisi (Schuldverhältniss), iki taraf arasındaki bir hukukî bağıdır ki, bu bağ gereğince, taraflardan biri (borçlu), bir şey vermek veya yapmak veya yapmamak, yani bir edimi yerine getirmek borcu altına girer, diğer taraf (alacaklı) ise, borçlunun borcunu ifa etmek istemek hakkına sahip olur.”<sup>64</sup>, “Borç ilişkisi, alacaklı ile borçlu arasında bir veya daha çok alacak hakkı ile asli yükümleri (edim yükümlerini), yenilik doğuran hak ve def’i hakkı gibi ikincil (tâli) haklarla bazı yan yükümleri ve özellikle koruma yükümlerini içeren bir hukukî ilişkidir”<sup>65</sup> şeklindedir.

Borç ilişkisini, borçtan (obligation) ayırt etmek gerekir. Borç kavramı, borç ilişkisinden farklı olup, borç ilişkisini oluşturan unsurlardan sadece birisidir. Yani, borç ilişkisi kavramı, borç kavramını da içine alan daha geniş kapsamlı bir kavramdır<sup>66</sup>. Bu kapsamda borç ilişkisini bir kitaplığa benzetirsek, borç bu kitaplıkta yer alan kitaplar olarak karşımıza çıkmaktadır. Borç ile borç ilişkisi; doğum anları, kapsamı ve sona ermeleri açılarından farklılaşmaktadır<sup>67</sup>.

Borç ilişkilerinin, insanlığın medenileştiği andan itibaren ortaya çıkan hukukî bir kurum olduğu konusunda görüş ileri sürülmüş olsa da<sup>68</sup>, günümüzde kullanıldığı anlamda borç ilişkisine ilişkin tanım ve düzenlemeler ilk olarak Roma hukukunda karşımıza çıkmaktadır. Roma hukukunda borç ilişkisi için getirilen iki tanım özellikle önem taşımaktadır. Bunlardan ilki, Justiniaus’un Institutiones’inin borçlara ait kısmının başındadır: “Borç öyle bir hukukî bağıdır ki, onunla sitemizde cârî olan

---

<sup>64</sup> **Reisoğlu**, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. bası, İstanbul 2011, s. 31.

<sup>65</sup> **Eren**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. bası, İstanbul 2010, s. 24.

<sup>66</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Eren**, s. 25 vd.

<sup>67</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **Eren**, s. 23 – 41; **Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut**: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. bası, İstanbul 1998, s. 3 -5; **Tunçomağ, Kenan**: Türk Borçlar Hukuku C. I, Genel Hükümler, İstanbul 1976, s. 27 – 34.

<sup>68</sup> Bu konuda bkz. **Hatemi**, Hüseyin/**Gökyayla**, Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2011, s. 6.

hukuk gereğince, bir kimseye karşı bir şeyi ifa ile yükümlü tutuluruz.”<sup>69</sup>. İlk olması bakımından önem taşıyan, bu tanımda dikkat çeken nokta, aslında borç ilişkisinin tanımı yapılmakla birlikte, lafzî olarak borç kavramının tanımlandığı izlenimi verildiğidir<sup>70</sup>. Diğer tanıma ise, Digesta’nın “Borçlara ve Davalara Dair” kısmında rastlanılmaktadır<sup>71</sup>. Bu tanım ünlü hukukçu Paulus’a aittir. “Borç ilişkilerinin özü bunların bize bir şey üzerinde bir mülkiyet veya irtifak hakkı temin etmelerinde değil, fakat bir kimseyi bize karşı bir şey vermeye veya yapmaya veya bir edayı ifa etmeye mecbur edişlerinde görülür.”<sup>72</sup>. Bu tanımda, ilkinde göre olumlu nokta, tanımlanan kavram olarak borcun değil, borç ilişkisinin seçilmesi ile birlikte, borç ilişkilerinin aynı haklarla karşılaştırılarak ayrıştırılmasının da sağlanmaya çalışılmasıdır<sup>73</sup>.

Yukarıdaki tanımlar ışığında borç ilişkisini “iki veya daha fazla kişi arasında, birini diğerine ya da her ikisini birbirine karşı bir şeyi yapma veya yapmama ya da bir şeyi verme ile yükümlü tutan hukukî bir bağıdır” şeklinde tanımlarsak, bu tanımdan borç ilişkisini oluşturan unsurlara da ulaşırız. Bir borç ilişkisinden söz edebilmemiz için üç unsurun birlikte varlığı aranmaktadır. Bunlar alacaklı, borçlu ve edimdir. Borç ilişkisinde alacaklı olarak adlandırılan taraf borç ilişkisinin aktif süjesi olup, karşı taraftan edimi isteyebilme konusunda yetkili olan kişi<sup>74</sup>, diğer bir anlatımla, borç ilişkisinde alacak hakkı sahibidir. Borç ilişkisinin aktif süjesi olan

---

<sup>69</sup> “*Obligatio est iuris, quae necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura.*” Institutiones 3, 13, pr. (Rado, Türkan: Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku, İstanbul 2006, s. 14’den naklen).

<sup>70</sup> “*Obligatio* kelimesi Latince’de borç anlamına gelmekte idi, borç ilişkisi ise *Obligationum* kelimesi ile ifade edilmekte idi.” (Rado, s. 14).

<sup>71</sup> Bkz. Rado, s. 15.

<sup>72</sup> “*Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum.*” Digesta 44, 7, 3, pr. Paulus (Rado: s. 15’ten naklen.)

<sup>73</sup> Bkz. Rado, s. 18.

<sup>74</sup> Bu konuda bkz. İnan, Ali Naim: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Ankara 1971, s. 19 – 20.

alacaklı hukukî anlamda “kişi” olmalıdır<sup>75</sup>. Türk Medenî Kanunu’nun 28. maddesine göre, gerçek kişilerde kişilik, tam ve sağ doğumla kazanılır<sup>76</sup>. Yani tam ve sağ olarak doğmuş insan hukukî anlamda “kişi” sıfatını taşımakta ve buna bağlı olarak bir borç ilişkisinde alacaklı statüsünü kazanabilmesi olanaklı hale gelmektedir. Tüzel kişiler ise “kişi” özelliğini kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca kazanırlar (TMK m. 47/I). Gerçek kişilerde kişilik herhangi bir işleme ihtiyaç duyulmaksızın tam ve sağ doğumla kendiliğinden kazanılırken, tüzel kişilerde kişiliğin kazanılması için bir hukukî işleme, bir irade beyanına ihtiyaç vardır<sup>77</sup>. Hemen belirtelim ki, amacı kanuna veya ahlaka aykırı olan kişi ve mal topluluklarının tüzel kişilik kazanabilmeleri mümkün değildir (TMK m. 47/II) 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda anonim şirketlere ilişkin olarak özel bir hükme yer verilmiş ve şirketin kurulmasında kanun hükümlerine aykırı davranılmış ve bu nedenle; alacaklıların, pay sahiplerinin veya kamunun menfaatleri önemli bir şekilde tehlikeye düşürülmüş veya ihlal edilmiş ise, şirketin feshinin dava edilebileceği düzenlenmiştir (TTK m. 353/I).

Henüz kuruluş işlemleri tamamlanmamış olan bir tüzel kişinin, aslında bu aşamada henüz bir tüzel kişilik oluşmadığı için, bir borç ilişkisinde alacaklı sıfatını taşıması mümkün değildir. Bu konuya ilişkin olarak, aşağıda değinileceği üzere Türk Ticaret Kanunu’nda özel bir düzenleme mevcuttur (m. 355/II).

Borç ilişkisinin ikinci unsuru ise borçludur. Borçlu, bir borç ilişkisinde alacaklının talep hakkını yöneltebileceği kimsedir. Borçlu, borç ilişkisinin pasif süjesini oluşturur. Alacaklı edimin ifası için sahip olduğu talep hakkını borçluya yöneltir ve borçlu edimi yerine getirmekle yükümlüdür<sup>78</sup>. Borç ilişkisinin pasif süjesi

---

<sup>75</sup> Bu konuda bkz. **Kılıçoğlu**, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Ankara 2011, s. 1.

<sup>76</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Oğuzman**, Kemal/**Seliçi**, Özer/**Oktay** – **Özdemir**, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 8. Baskı, İstanbul 2005, s. 10. Ayrıca bkz. **Öztañ**, Bilge: Medenî Hukuk’un Temel Kavramları, 20. Baskı, Ankara 2005, s. 223 – 224.

<sup>77</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Öztañ**, Bilge: Tüzel Kişiler – Ders Notları, Ankara 1994, s. 15.

<sup>78</sup> Bu konuda bkz. **Kılıçoğlu**, s. 3; **İnan**, s. 20.



olan borçlu da hukukî anlamda “kişi” olmalıdır. Bu kapsamda yukarıda alacaklı ile ilgili yapmış olduğumuz açıklamalar burada da aynen geçerlidir. Yani borçlu sıfatı gerçek kişilerde tam ve sağ doğumla; tüzel kişiler de ise kuruluş ile kazanılabilecektir<sup>79</sup>. Bir tüzel kişinin kurulmadan önce borç ilişkisinde borçlu sıfatını taşıması mümkün değildir. Ancak, tüzel kişinin kuruluşundan önceki bir borç ilişkisi, kuruluştan sonra tüzel kişinin yetkili organlarınca kabul edilerek, tüzel kişi bu borç ilişkisinde borçlu sıfatını kazanabilir<sup>80</sup>. Anonim şirketlere ilişkin olarak bu durum Türk Ticaret Kanunu’nun 355. maddesinin II. fıkrasında özel olarak düzenlenmiştir. “Tescilden önce şirket adına işlem yapanlar ve taahhütlere girişenler, bu işlem ve taahhütlerden şahsen ve müteselsilen sorumludurlar. Ancak, işlem ve taahhütlerin, ileride kurulacak şirket adına yapıldığı açıkça bildirilmiş ve şirketin ticaret siciline tescilden sonra üç aylık süre içinde bu taahhütler şirket tarafından kabul olunmuşsa, yalnız şirket sorumludur.”<sup>81</sup>. Bu açık hüküm karşısında bir anonim şirketin tescilinden önce işlem ve taahhütlerin ileride kurulacak şirket adına yapıldığını açıkça bildirerek, şirket adına bir borç ilişkisine taraf olanlar, bu borç ilişkisinden doğacak borçlardan şahsen ve müteselsilen sorumlu olacaktır. Anonim şirketin tescilinden itibaren üç aylık sürede borç ilişkisi şirket tarafından kabul edilirse, söz konusu borç ilişkisinin borçlu tarafı artık anonim şirket olacaktır<sup>82</sup>.

Alacaklı ve borçlu kavramlarına ilişkin olarak değinmek istediğimiz başka bir nokta ise, bir borç ilişkisinde taraflardan birinin sadece alacaklı, diğerinin ise sadece borçlu olabileceği şeklinde bir sonuç çıkarılmasının isabetli olmadığıdır<sup>83</sup>. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, borç ilişkisinin tarafları alacaklı ve borçlu sıfatını karşılıklı olarak birlikte taşımaktadırlar. Örneğin, “satış sözleşmesi, satıcının,

---

<sup>79</sup> **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**: s. 200 – 201; **Öztañ**, Medenî Hukuk, s. 325.

<sup>80</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 3.

<sup>81</sup> Bu, yeni bir hüküm değildir. 6762 sayılı TTK m. 301/II’de de aynı hüküm yer almaktadır.

<sup>82</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 639 – 640.

<sup>83</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 3.

satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir” (TBK m. 207/I) şeklinde tanımlanmaktadır. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere satış sözleşmesi taraflarına alacaklı ve borçlu sıfatını aynı anda yüklemektedir. Satıcı alacaklıdır, sattığı malın bedelini talep edebilecektir; borçludur, zira satış sözleşmesinin konusunu oluşturan malın zilyetliğini ve mülkiyetini alıcıya devretmekle yükümlüdür. Alıcı alacaklıdır, satış sözleşmesinin konusunu oluşturan malın zilyetliğini ve mülkiyetini satıcıdan talep etme hakkına sahiptir; borçludur, zira satış sözleşmesinin konusunu oluşturan bedeli satıcıya ödemekle yükümlüdür<sup>84</sup>.

Borç ilişkisinin taraflarını alacaklı ve borçlu şeklinde tespit ettikten sonra, borç ilişkisinin son unsuru, aynı zamanda borç ilişkisinin konusunu oluşturan edim kavramına da kısaca değinmemiz gerekir<sup>85</sup>. Edim en genel anlamda, borç ilişkisinde alacaklının talep yetkisini sahip olduğu, borçlunun da ifa yükümlülüğü altına girdiği borç konusu olarak tanımlanmaktadır<sup>86</sup>. Borç ilişkisinin konusunu oluşturan edim, konularına, sürelerine, bölünüp – bölünememelerine, doğrudukları sonuçların türüne ve bir ferde veya topluluğa yapılmalarına göre çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulabilmektedir<sup>87</sup>.

Tüm bu açıklamalarımızın bizi taşımak istediği nokta alacak hakkının tanımıdır. Buna ulaşabilmek adına borç ve borç ilişkisi kavramlarının neler olduğunu açıklamaya gayret ettik. Bu açıklamalar ışığında alacak hakkı, hak sahibinin (yani alacaklının), borç ilişkisinin karşı tarafından (yani borçludan), aralarındaki borç ilişkisine dayanarak kendisi için bir şeyi yapma, yapmama, katlanma veya vermesini

---

<sup>84</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Aral**, Fahrettin: Borçlar Hukuku – Özel Borç İlişkileri, 7. Baskı, Ankara 2007, s. 59 vd.; **Zevkliler**, Aydın: Borçlar Hukuku – Özel Borç İlişkileri, 8. baskı, Ankara 2004, s. 51 vd.

<sup>85</sup> Borç ilişkisinin konusunu oluşturan edim kavramı yerine “eda”, “ediş”, “ödem” gibi çeşitli ifadeler kullanılmaktadır. Bu konuda bkz. **İnan**, s. 2 dn.14.

<sup>86</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 3.

<sup>87</sup> Edime ilişkin ayrıntılı açıklamalar aşağıda “III. Konusu” başlığı altında yapılacaktır.

talep etmesini sağlayan hak şeklinde tanımlanabilir. Alacak hakkı, taraflar arasındaki borç ilişkisinin alacaklıya kazandırdığı aslı bir haktır<sup>88</sup> ve borç ilişkisinin alacaklıya sağladığı en önemli yetki olan alacağı borçludan talep etme yetkisini içinde barındırmaktadır<sup>89</sup>.

## II. Hukukî Niteliği

Haklar konusunda yapılan en önemli ayırımlarda biri mutlak ve nispi hak ayırımıdır. Mutlak haklar, karşısında diğer bütün sűjelerin bu hakkı ihlalden kaçınmakla yükümlü oldukları haklardır<sup>90</sup>. Aynî haklar olarak adlandırılan eşya üzerindeki haklar, fikrî haklar olarak adlandırılan gayri maddi varlıklar üzerindeki haklar ve kişilik hakları mutlak hakların tipik örneklerini oluşturur. Nispi haklar ise, yalnızca belli kişilere karşı ileri sürülebilir haklardır<sup>91</sup>. Borç ilişkisinden doğan haklar (alacak hakkı) nispi hakların tipik örneğini oluşturmaktadır. Alacak hakkının nispi hak niteliğinde olması, borç ilişkisinin inter partes (sadece alacaklı ve borçlu arasında sonuç doğurması) olmasının doğal bir sonucudur<sup>92</sup>. Alacak hakkının nispi niteliğinin sonucu olarak, alacak hakkı, kural olarak borçludan başka kişilere ileri sürülemez<sup>93</sup>. Bunun sonucu olarak da, alacak hakkı sadece borçlu tarafından ihlal edilebilir bir haktır<sup>94</sup>. Alacak hakkının nispipliği, borçlunun iflâsı halinde de kendisini gösterir. Borçlu hakkında iflâs kararı verilmişse, alacaklı alacağını borçlunun diğer alacaklıları ile birlikte iflâs masasına kaydettirir ve alacağına ancak diğer alacaklılarla birlikte alacağı oranda kavuşabilir (garameten paylaşma)<sup>95</sup> (İİK m. 250 -252).

<sup>88</sup> Bkz. **Hatemi/Gökyayla**, s. 16.

<sup>89</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 25.

<sup>90</sup> Bkz. **Keyman**, Selahattin: Hukuka Giriş, 4. bası, Ankara 2010, s. 147.

<sup>91</sup> Bkz. **Keyman**, s. 149.

<sup>92</sup> Bkz. **Oğuzman/Öz**, s. 21; **İnan**, s. 21.

<sup>93</sup> Bkz. **Tunçomağ**, s. 31; **Eren**, s. 51, **Kılıçoğlu**, s. 23; **Reisoğlu**, s. 32.

<sup>94</sup> Ayırtılı bilgi için bkz. **Tunçomağ**, s. 32; **Eren**, s. 51; **Kılıçoğlu**, s. 23 – 24.

<sup>95</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Taş Korkmaz**, Hülya: İflâs Masası, Ankara 2010, s. 189 vd.

Özel hukukun kişilere tanıdığı hakları yararlanma hakları ve düzenleme hakları şeklinde iki ana başlık altında incelemek mümkündür<sup>96</sup>. Yararlanma hakları, doğrudan doğruya hukukî bir değer veya menfaate yönelmiş haklar olup, sahibine, bu değer veya menfaatten yararlanma yetkisi verir<sup>97</sup>. Düzenleme hakları ise, yararlanma hakkı sahiplerine, üçüncü kişilerle olan hukukî ilişkilerini şekillendirme yetkisi sağlayan haklardır<sup>98</sup>. Yani, düzenleme hakkından söz edebilmenin ön koşulu yararlanma hakkının bulunmasıdır. Yukarıda yaptığımız tanım çalışmaları ışığında alacak hakkının bu ayırımıda yararlanma hakları arasında yer aldığından herhangi bir kuşku yoktur. Çünkü, alacak hakkı alacaklıya, borçludan belli bir edimi yerine getirmesini talep hakkını doğrudan doğruya sağlayan bir haktır. Borçlu bu edimi yerine getirmediğinde alacaklının dava ve cibrî icra yoluyla borçlunun malvarlığına el koyma yetkisi de alacak hakkının alacaklıya sağladığı yetkiler kapsamındadır. Alacaklı söz konusu edimi tam ve doğru olarak yerine getirdiğinde alacaklı bundan maddî veya manevî fayda sağlayacaktır.

Alacak hakkının bir diğer özelliği ise genellikle malvarlığına ilişkin bir hak olmasıdır<sup>99</sup>. Malvarlığı hukukî bir bütünlük arz eden bir kavramdır. Malvarlığı, kişinin lehine olan haklar (aktif) yanında, kişinin başkalarına karşı yükümlülüklerinin ifadesi olan borçları (pasif) da kapsayan ve para ile ölçülebilen bir kavramdır<sup>100</sup>. Alacak hakkı da kural olarak para ile ölçülebilen haklardan<sup>101</sup> olduğu için bu niteliği itibariyle malvarlığına ilişkin bir hak olarak değerlendirir.

---

<sup>96</sup> Bkz. **Eren**, s. 45.

<sup>97</sup> Bkz. **Eren**, s. 45.

<sup>98</sup> Ayırım hakkında bkz. **Eren**, s. 45.

<sup>99</sup> Bkz. **Eren**, s. 49.

<sup>100</sup> **Eren**, s. 45 – 48; **Keyman**, s. 150.

<sup>101</sup> Kural para ile ölçülebilen haklar olması ile birlikte bu kuralın istisnaları da mevcuttur. “Gerçi, borç ilişkisinin konusu, bazan ekonomik bir değer taşımayan bir edimden de ibaret olabilir. Ancak, bu durum çok istisnai bir nitelik taşır. Örneğin borçlunun alacaklıya karşı gücültü yapmama ediminde bulunması, ekonomik değer taşımayan edimlere örnek olarak gösterilebilir.” Bkz. **Eren**, s. 49.

Alacak hakkının bir diğer özelliği ise sınırlı sayı (numerus clausus) kuralına tabi olmamasıdır. Bu durum aynı haklar ile alacak hakkı arasında ön plana çıkan farklardan biridir. Kişiler, sınırlı sayı da aynı haklar dışında yeni bir aynı hak tesis edemezlerken, kanunda öngörülmemiş (atipik/isimsiz) olan bir borç ilişkisi oluşturabilirler<sup>102</sup>. Yeni tipte bir borç ilişkisi oluştururken taraflar, kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına uymakla yükümlü olacaklar ve konusu olanaksız olan sözleşmeleri akdedemeyeceklerdir (TBK m. 27/I).

### III. Konusu

Alacak hakkının konusunu oluşturan edim; verme, yapma, yapmama veya katlanma şeklinde karşımıza çıkabilir<sup>103</sup>. Bu temel ayrımının yanında borç ilişkisinin konusunu oluşturan edimler, maddi – hukuksal edimler, ani – sürekli – dönemsel edimler şeklinde çeşitli ayrımlara da tabi tutulmaktadır<sup>104</sup>.

Bir şeyin verilmesi şeklinde olan edimler olumlu bir hareket tarzını ifade eder<sup>105</sup>. Burada borçlu alacaklıya bir şeyi veya eşyayı verme borcunu üstlenmiştir<sup>106</sup>. Bu tür edimler olumlu edimler olarak da adlandırılmaktadır<sup>107</sup>. Satış sözleşmesi, verme şeklinde edim doğuran borç ilişkilerinin tipik örneği olarak gösterilebilir. Bu sözleşmelerde satıcı, sözleşme konusu malı alıcıya vermeyi, alıcı da malın bedelini satıcıya *verme* yükümlülüğü altına girer (TBK m. 207/I).

Bir şeyin yapılması şeklindeki edimler de tıpkı verme şeklindeki edimler gibi olumlu edimlerdir<sup>108</sup>. Yapma şeklindeki edimlerde bazı durumlarda borçlunun kişiliği önem taşıyabilir. Bu gibi durumlarda edimin mutlaka borçlu tarafından bizzat

---

<sup>102</sup> Bkz. **Eren**, s. 53; **Kılıçoğlu**, s. 23; **Oğuzman/Öz**, s. 19.

<sup>103</sup> Roma hukukundan günümüze kadar ulaşan bu ayrım, Paulus'un Digesta'da bulunan borç tanımında "*dare*" (vermek), "*facera*" (yapmak) ve "*praestare*" (katlanma) şeklindedir. Bu konuda bkz. **Rado**, s. 22. Günümüzde bu üçlü ayrıma, katlanma şeklindeki edimler de dahil edilmiştir. Bkz. **Eren**, s. 97.

<sup>104</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Kılıçoğlu**, s. 5 – 6.

<sup>105</sup> Bkz. **İnan**, s. 20; **Eren**, s. 95.

<sup>106</sup> **Kılıçoğlu**, s. 4.

<sup>107</sup> **Eren**, s. 95.

<sup>108</sup> **İnan**, s. 2; **Kılıçoğlu**, s. 4.

yerine getirilmesi gereklidir (TBK m. 83)<sup>109</sup>. Yapma konusundaki edimlerin tipik örneklerini, hizmet, vekâlet ve eser sözleşmeleri oluşturur.

Yapmama şeklindeki edimler ise verme ve yapma edimlerinden farklı olarak olumsuz bir hareket tarzını benimsemektedir<sup>110</sup>. Bu tür edimleri içeren borç ilişkilerinde borçlu ne bir verme ne de yapma yükümlülüğü altına girmektedir<sup>111</sup>. Burada da dikkat çekilmesi gereken nokta, yapmama edimi içeren bir borç ilişkisinde borçlu, hukuken yapabileceği eylemi veya işlemi yapmamayı taahhüt etmektedir<sup>112</sup>. Hukuken yapmasının mümkün olmadığı – örneğin olanaksız, kamu düzenine, ahlâka, adaba aykırı olan – bir davranışın yapılmayacağı yönünde bir borç ilişkisinin oluşturulması Türk Borçlar Kanunu’nun emredici nitelikteki 27. maddesinin I. fıkrası hükmüne aykırıdır. Yapmama şeklindeki edimler, daha çok ekonomik faaliyetler ile ilgili olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>113</sup>. Hem Türk Borçlar Kanunu’nda (m. 626) hem Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlenmiş olan (m. 123, m. 230, m. 311, m. 396, m. 572, m. 613, m. 626) rekabet yasağı<sup>114</sup> yapmama şeklindeki edimlerin tipik örneğini oluşturur. Bunun yanında işçinin işverene karşı borçlandığı sadakat yükümlülüğü de yapmama edimlerine örnek olarak gösterilebilir (TBK m. 396). Buna göre işçi, işverenin menfaatine aykırı davranışlardan kaçınmak zorundadır.

---

<sup>109</sup> TBK m. 83: “Borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir.” İşte yapma şeklindeki edimlerde, bazı durumlarda borcun borçlu tarafından bizzat ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmaktadır. Örneğin, ünlü bir ressamla kendisine bir tablo yapılması konusunda anlaşan kimse, bu tablonun bizzat o ressam tarafından yapılacağı düşüncesiyle sözleşmeyi akdetmiştir. Dolayısıyla tablonun o ressam tarafından değil de, ressamın atölyesinde çalışan başka bir kimse tarafından yapılması mümkün değildir.” Bu konuda bkz. **Eren**, s. 95; **Kılıçoğlu**, s. 5.

<sup>110</sup> Bkz. **İnan**, s. 20.

<sup>111</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 5.

<sup>112</sup> Bkz. **Eren**, s. 95.

<sup>113</sup> Bu yöndeki tespit için bkz. **Eren**, s. 95.

<sup>114</sup> Taraflar arasında bir rekabet yasağı anlaşması yapılırken mutlaka 4054 sayılı Rekabetin Korunması Kanun hükümlerine uyulması gerekir. Piyasada rekabeti ortadan kaldıracak nitelikte rekabet yasağı anlaşmalarının yapılması 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında piyasada mevcut bulunan rekabet ortamına zarar verici nitelikte ise, bu anlaşmanın uygulanması mümkün olmayacak ve bu sözleşmeyi akdedenlerin rekabet hukuku bakımından sorumlulukları gündeme gelecektir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: **Aslan**, Yılmaz: Rekabet Hukuku Dersleri 3. bası, Bursa 2010, s. 49 vd.; **Güven**, Pelin: Rekabet Hukuku – Ders Kitabı, Ankara 2009, s. 51 vd.

Nihayet edim katlanma şeklinde de karşımıza çıkabilir. Katlanma şeklindeki edimlerde borçlu, hukuken yetkili olmasına karşın, borç ilişkisinin karşı tarafınca (alacaklı) hukukî hakimiyet alanına yapılacak bir davranışa katlanmayı, diğer bir deyişle ona karşı koymamayı taahhüt etmektedir. Katlanma edimlerinde de borçlunun hareket tarzı olumsuzdur<sup>115</sup>. Katlanma yönündeki edimlere yönelik olarak borçlunun Türk Medenî Kanunu'nun 737. maddesinin kendisine tanıdığı yetkileri kullanmama yükümlülüğü altına girmesi gösterilebilir<sup>116</sup>.

#### IV. Alacağın Kaynakları

Alacağın kaynağı alacak hakkıdır. Alacak hakkı borç ve aynı zamanda alacak doğuran ve bir borç ilişkisinden doğan hak olduğuna göre; alacağın kaynakları başlığı altında incelenen, borç ilişkisinin kaynaklarıdır<sup>117</sup>. Alacak hakkı çok çeşitli nedenlerden doğabilmektedir<sup>118</sup>. Borç ilişkisinin kaynakları Roma Hukuku'nda "sözleşmeden doğan borçlar" ve "haksız fiilden doğan borçlar" biçiminde ikiye ayrılmakta idi<sup>119</sup>. Bu ikili ayırım ortaya konulduğu andan itibaren gerek Kıta Avrupa'sı Hukuk Sistemi'nde, gerekse Anglo-Amerikan Hukuk Sistemi'nde kabul görmüş bir ayırımdır<sup>120</sup>. Ancak bu ikili ayırım tüm borç ilişkilerinin doğumunu kapsayacak genişlikte değildir. Bu nedenle, daha sonraki dönemde bu iki kaynağa ek olarak "diğer çeşitli nedenlerden doğan borçlar"ın da eklendiğini görüyoruz<sup>121</sup>. Nihayet ilerleyen dönemlerde borç ilişkisinin kaynaklarına son olarak "sözleşme

<sup>115</sup> Bkz. **Eren**, s. 97.

<sup>116</sup> "...bir komşunun, diğer bir komşunun bahçesinde aşırı gürültü yapmasına katlanmayı sözleşme ile kabul etmesi halinde, durum böyledir. Oysa komşu, MK. 737'ye göre bu müdahaleleri yasaklama yetkisine sahiptir." (**Eren**, s. 97).

<sup>117</sup> **Kılıçoğlu**, bu durumu şu cümle ile ifade etmiştir: "Borcun kaynakları denildiğinde, bir tarafı alacaklı diğer tarafı borçlu durumuna getiren ve adına borç ilişkisi adını verdiğimiz ilişkilerin hangi hallerde ortaya çıktığı ifade edilir." Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 37.

<sup>118</sup> Bkz. **Oğuzman**, s. 81.

<sup>119</sup> Borç ilişkilerinin kaynaklarına ilişkin en eski sınıflandırma şekli Gaius'un Institutiones'inin Borçlar Kısmının başlangıcında yer alır: "Her borç ya bir akitten veya bir haksız fiilden doğar." Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Rado**, s. 55 – 56.

<sup>120</sup> Bkz. **Rado**, s. 55.

<sup>121</sup> Digesta'da yer alan ifade şu şekildedir: "Borçlar ya bir akitten, ya bir haksız fiilden veyahut da diğer çeşitli nedenlerden doğarlar." Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Rado**, s. 56.

benzerlerinden doğan borçlar” ifadesinin de eklenmesi ile dörtlü bir sınıflandırma ile karşılaşırız<sup>122</sup>.

Türk Borçlar Kanunu diğer modern ülke kanunları gibi ilke olarak Roma Hukuku’nu takip eden bir kanundur<sup>123</sup>. Türk Borçlar Kanunu, İsviçre Borçlar Kanunu’nda olduğu gibi ilk olarak borcun kaynaklarını belirlemiştir. Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan bu kaynaklar; sözleşmeden doğan borç ilişkileri (m. 1 – 48), haksız fiillerden doğan borç ilişkileri (m. 49 – 76)<sup>124</sup> ve sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri<sup>125</sup> (m. 77 – 82) şeklindedir. Türk Borçlar Kanunu’nun 77. maddesinin I. fıkrasında sebepsiz zenginleşmenin bir borç ilişkisi doğurduğunu açıkça hükme bağlamıştır: “Haklı bir sebep olmaksızın, bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür.”

Ancak öğretilerde Türk Borçlar Kanunu’nda yapılan bu sınıflandırma eleştirilmektedir<sup>126</sup>. Bu eleştiriyi de dikkate alarak, borç ilişkisinin, dolayısıyla alacak hakkının kaynaklarını şu şekilde açıklayabiliriz;

---

<sup>122</sup> Justinianus’un Institutiones’inde ise şu ifade yer almaktadır: “Aşağıdaki tasnif borçları dört nev’e ayırır: Ya akitten, ya akit benzerlerinden, ya haksız fiilden veyahut haksız fiil benzerlerinden doğarlar.” Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Rado**, s. 56 – 57.

<sup>123</sup> Bkz. **Eren**, s. 107; **Kılıçoğlu** s. 37.

<sup>124</sup> TBK’da “Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri” başlığı altında kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk birlikte ele alınmıştır.

<sup>125</sup> 818 sayılı BK’da “Haksız Bir Fiil İle Mal İktisabından Doğan Borçlar” başlığını taşıyan bu bölüm 6098 sayılı TBK’da “Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borçlar” başlığı altında düzenlenmiştir.

<sup>126</sup> 818 sayılı BK’da yapılan ayırım sınıflandırmada herhangi bir değişiklik yapılmaksızın 6098 sayılı TBK’da da benimsenmiştir. **Eren**, bu sınıflandırmayı şu ifadelerle eleştirmiştir: “*Borç kaynakları veya borç ilişkisini kuran sebepler sadece kanunda öngörülmüş olan bu üç kaynak veya sebepten ibaret değildir. Nitekim, örneğin “vekaletsiz iş görmeden doğan borçlar”, yakın kan hısımları arasında söz konusu olan “nafaka alacağından doğan borçlar”, “sözleşmenin müzakereleri sırasında kusurlu bir davranıştan” (culpa in contrahendo’dan), fiilî sözleşme (borç) ilişkileri ile “koruma yükümlerinin ihlali” ve bunlar gibi daha bir takım sebeplerden doğan borçlar da vardır ki, bunları Borçlar Kanununun öngördüğü üçlü tasnife sokmak mümkün değildir. Bu sebeple, bazı yazarlara göre, kanunda düzenlenen bu üç klasik borç kaynağına bir dördüncü kaynağın eklenmesi gerekir. Bu dördüncü kaynağa “diğer sebeplerden doğan borç ilişkileri” demek mümkündür. Böylece, bu kaynağa, vekaletsiz iş görmeden, culpa in contrahendo’dan, paylı mülkiyet ve Kat Mülkiyeti Kanunu’na göre paydaşların veya kat maliklerinin ortak giderlere katılma ilişkisinden, nafaka alacağından, fiilî sözleşme, koruma yükümlerinin ihlali ve dernek ilişkisi vs. sebeplerden doğan borçlar girebilir.” (Bkz. **Eren**, s. 108) **Kılıçoğlu** da benzer şekilde durumu şu ifadeler ile açıklamaktadır: “*Borçlar Kanunumuzda üç borç kaynağı öngörülmesine rağmen, bunlar dışında**



## A - Sözleşme

Sözleşme, her şeyden önce bir hukukî işlemdir. Hukukî işlemin tanımına Türk Borçlar Kanunu'nda yer verilmemiştir. Ancak öğretilerde hukukî işlem, hukuksal sonuç gerçekleştirmeye yönelik irade açıklaması şeklinde tanımlanmaktadır<sup>127</sup>. Sözleşmenin tanımına ise Türk Borçlar Kanunu'nda yer verilmiştir. “Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.” (m. 1/I)<sup>128</sup>. Bu tanım ışığında sözleşmenin genel unsurlarını şu şekilde sıralayabiliriz: Sözleşme bir hukukî işlemdir. Sözleşmeden söz edilebilmesi için en az iki tarafın varlığı gerekmektedir, sözleşme karşılıklı irade açıklamasını gerektirir ve sözleşmenin doğabilmesi için bu karşılıklı irade beyanlarının birbirine uygun olması gerekir<sup>129</sup>.

Sözleşmeyi diğer kaynaklardan ayıran nokta, bu borç ilişkisini doğuran nedenin taraflarca kural olarak bir uzlaşma ortamında meydana getirilmiş olmasıdır. Tanımdan da anlaşılacağı gibi birden fazla taraf birbirlerine uygun bir irade beyanı ile bir sözleşme kurmaktadır. Başka bir ifadeyle, taraflar kendi iradeleri ile bir borç altına girmektedirler. Eğer tarafların iradeleri birbirine uygun değilse veya

---

*“kanundan doğan borçlar” adı altında borçların da doğabileceği kabul edilmektedir. Gerçekten de, yukarıda saydığımız üç borç kaynağının hiçbirine girmeyip, bir kanun hükmü nedeniyle öngörülmiş borç ilişkileri söz konusu olabilir. Örneğin: Boşanma halinde yoksulluğa düşecek olan ve ağır kusurlu olan eş diğerinden yoksulluk nafakası (MK md. 175) talep edebilir. Burada nafaka borçlusunu nafaka alacaklısına karşı bir borç altına sokulmuştur. Bu borcun kaynağı kanundur.”* (Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 37).

<sup>127</sup> Bkz. **Eren**; s. 111; **Kılıçoğlu** s. 39; **Oğuzman/Öz**, s. 35; **von Tuhr**, Andreas (Çeviren: Cevat Edege), Borçlar Hukuku, C. I – II, 2. Baskı, Ankara 1983, s. 133; **Tunçomağ** s. 121; **Reisoğlu**, s. 48, **Oğuzman**; s. 100. **Keyman** ise, bu tanımın yetersiz olduğunu hukukî işlemin daha kapsamlı bir sosyo – ekonomik işlevi olduğunu ileri sürmüştür, bu nedenle hukukî işlemin hukukî sonuca yönelmiş irade açıklamasından daha geniş ve kapsayıcı olduğunu iddia ederek, bu iddiasını Fransız Medeni Kanunu'nun 1159. maddesinin I. fıkrasında yer alan “*kanuna uygun olarak yapılmış sözleşmeler, bunu yapanlar bakımından Kanun yerini tutarlar*” ifadesi ile desteklemiştir. **Keyman**'a göre hukukî işlem, bireysel bir irade açıklamasından ziyade, hukukî hüküm koymaya yönelmiş bir irade açıklamasıdır. Bkz. **Keyman** s. 117 – 118.

<sup>128</sup> Sözleşme kavramı ve tanımı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Tunçomağ**, s. 183 vd; **Eren**, s. 203 vd; **Kılıçoğlu**, s. 52 vd; **Oğuzman/Öz**, s. 46 vd; **Reisoğlu**, s. 60 vd; **Hatemi/Gökyayla**, s. 28 vd.

<sup>129</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Kılıçoğlu**, s. 52; **Reisoğlu**, s. 60; **Eren**, s. 203 – 204.

tarafından birinin iradesi sağlıklı değilse, iradesi sağlıklı olmayan taraf irade bozukluğu iddiası ile sözleşme ile bağlı olamayabilecektir (TBK m. 30 – 39)<sup>130</sup>.

## **B - Haksız Fiil**

Bir davranış, bir kimsenin kişilik veya malvarlığı hakkını ihlal ediyorsa, kural olarak hukuka aykırıdır<sup>131</sup>. Haksız fiildeki “haksız” ifadesi de hukuka aykırılığı ifade etmektedir<sup>132</sup>. Dolayısıyla kişi davranışında haklı ise, davranışı hukuka uygun olacak ve bir haksız fiilden söz edilemeyecektir. Türk Borçlar Kanunu’nun 49. maddesinin I. fıkrasında “kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.” ifadesi yer almaktadır. Bu hükümden haksız fiilin beş unsuruna ulaşmak mümkündür: Bunlar; davranış, zarar, davranış ile zarar arasında nedensellik bağı, hukuka aykırılık ve kusurdur. Bir haksız fiilden söz edebilmek için bu beş unsurun bir arada bulunması gerekmektedir. Ancak bunlardan kusur ön plana alınarak, öğretide haksız fiil sorumluluğu yerine “kusur sorumluluğu” ifadesi de kullanılmaktadır<sup>133</sup>.

Türk Borçlar Kanunu’nun 49. maddesinin I. fıkrasında haksız fiilin unsurlarından birinin kusur olduğuna değinilmiştir. Dolayısıyla haksız fiil hukukunda kural kusur sorumluluğudur. Kusur sorumluluğu kural olmakla birlikte, temelini bazı sosyal ilişkiler ve hakkaniyet gereklerinde bulan hallerde, kusur olmasa bile sorumluluk doğacağı şeklinde düzenlemelere gidilmiştir<sup>134</sup>. Kusursuz sorumluluğun doğabilmesi için de, kusur dışındaki tüm haksız fiil unsurlarının somut ilişkide bulunması gerekir. Kusursuz sorumluluk hallerinde kişi, fiillerinden sorumluluğu kaynaklanabilecek kişilerin davranışı veya sahibi olduğu bazı varlıklar nedeniyle

---

<sup>130</sup> Bu konuda bkz. Eren, s. 369 – 375; Oğuzman/Öz, s. 77 – 106; Reisoğlu, s. 116 – 130.

<sup>131</sup> Bkz. Hatemi/Gökyayla, s. 110; Reisoğlu, s. 160 – 161; Eren, s. 468.

<sup>132</sup> Bkz. Kılıçoğlu, s. 266; Reisoğlu s. 162 – 163; Eren, s. 544.

<sup>133</sup> Bkz. Eren, s. 468.

<sup>134</sup> Bkz. Kılıçoğlu, s. 306; Hatemi/Gökyayla, s. 141.

sorumlu tutulmaktadır<sup>135</sup>. Hukuk düzenimizde kusursuz sorumluluk halleri numerus clausus (sınırlı sayı) ilkesine göre tespit edilmiştir<sup>136</sup>. Bunun doğal sonucu olarak, aşağıda sayılan haller dışında bir kusursuz sorumluluk halinin doğması mümkün değildir. Hukuk düzenimizdeki kusursuz sorumluluk halleri; adam çalıştırmanın sorumluluğu (TBK m. 66), hayvan bulunduranın sorumluluğu (TBK m. 67), yapı malikinin sorumluluğu (TBK m. 69), ev başkanının sorumluluğu (TMK m. 369), taşınmaz malikinin kusursuz sorumluluğu (TMK m. 73) ve tehlike sorumluluğu<sup>137</sup> (TBK m. 71) dur. Bu sayılan hükümlerdeki koşullar gerçekleştiğinde kusur olmasa bile, bir sorumluluk doğacaktır.

Alacağın kaynağı olarak haksız fiili, sözleşmeden ayıran en önemli fark; sözleşme tarafların birbirine uygun irade beyanları ile yani bir uzlaşma ile kurulan alacak/borç nedeni olmasına karşın, haksız fiilde bunun tam tersinin söz konusu olmasıdır. Haksız fiilde, taraflardan biri, diğerinin iradesi dışında ve hukuka aykırı bir davranış ile bir zarara neden olmakta ve alacak bu nedenle ortaya çıkmaktadır. Ticaret hukuku alanında “haksız rekabet” (TTK m. 54 vd) haksız fiilin tipik örneğini oluşturmaktadır<sup>138</sup>.

### C - Sebepsiz Zenginleşme

Sebepsiz zenginleşme, bir kimsenin malvarlığında haklı bir nedene dayanmaksızın, başka bir kimsenin zararına olarak meydana gelen değer kaymalarını

---

<sup>135</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 306.

<sup>136</sup> Bkz. **Hatemi/Gökyayla**, s. 141.

<sup>137</sup> Türk Borçlar Kanunu ile hukuk düzenimize dahil edilen bir kusursuz sorumluluk türü olan tehlike sorumluluğu, diğer kusursuz sorumluluk türlerine göre daha genel sayılabilecek niteliktedir. Bu kapsamda kusursuz sorumluluk hallerinin numerus clausus ilkesine göre tespit edilmesi esası terk edilmemekle birlikte, söz konusu hükümlerle kapsam genişletilmiştir. Bu yönde bkz. **Kılıçoğlu**, s. 355; **Öz**, Turgut: Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler, İstanbul 2011, s. 11. Söz konusu hükümün istisna niteliğinde olan kusursuz sorumluluğu, kural haline getirmesine ilişkin eleştiri için bkz. **Kılıçoğlu** s. 355 - 356. Düzenlemenin isabetli olduğu yönündeki görüş için bkz. **Tiftik**, Mustafa: Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural İle Düzenlenmesi Sorunu, 2. Baskı, Ankara 2005, s. 123 vd; **Yılmaz**, Süleyman: Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler, AÜHF 2004, C. LIX, S.3, s. 570 – 571.

<sup>138</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 262.

ifade eder<sup>139</sup>. Bu değer kaymaları, bir kimsenin malvarlığından diğer bir kimsenin malvarlığına şeklinde olabileceği gibi, bir kimsenin emeğinin diğer bir kimsenin malvarlığına kayması şeklinde de olabilir<sup>140</sup>. Sebepsiz zenginleşme kavramı da Roma Hukuku'ndan günümüze kadar uzanan kavramlardandır. Hiç kimsenin başkası zararına zenginleşmemesi kuralına ilk olarak Digesta'da yer verilmiştir<sup>141</sup>.

Sebepsiz zenginleşme çeşitli biçimlerde oluşabilir. Örneğin hizmet sözleşmesinin sona ermesine rağmen işçinin çalışmaya devam etmesi, işveren bakımından bir sebepsiz zenginleşme oluşturur. Fırtına nedeniyle meyve ağaçlarındaki meyvelerin komşu bahçeye dökülmüş olması da yine sebepsiz zenginleşmenin diğer bir örneği niteliğindedir<sup>142</sup>.

## 1. Sebepsiz Zenginleşme İle Sözleşme Arasındaki İlişki

Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde taraflar, birbirine uygun irade beyanlarının açıklamak suretiyle bir hukukî ilişki oluşturmaktadırlar. Yani sözleşmeden kaynaklı borç ilişkilerinde alacak/borç tarafların iradelerine bağlı olarak doğmaktadır<sup>143</sup>. Sebepsiz zenginleşmede ise bunun tam tersi, yani kişinin iradesi dışında malvarlığında bir eksilmenin meydana gelmesi söz konusudur<sup>144</sup>. Bu durumun olağan sonucu olarak da eğer tarafların malvarlıkları arasındaki değişim tarafların iradelerine dayanıyorsa sebepsiz zenginleşmeden söz etmek mümkün olmaz.

Sebepsiz zenginleşme ile sözleşme arasındaki ilişkinin önem taşıdığı diğer bir nokta ise, talep edilebilmeye ilişkindir. Sözleşmeden doğan alacak hakkının varlığı,

---

<sup>139</sup> Bkz. "sebepsiz zenginleşme" [http://tr.wikipedia.org/wiki/Sebepsiz\\_zenginle%C5%9Fme](http://tr.wikipedia.org/wiki/Sebepsiz_zenginle%C5%9Fme) (Erişim tarihi: 07.01.2012); Serozan, Rona (Kocayusufpaşaoğlu, Necip/Hatemi, Hüseyin/Arpacı, Abdülkadir): Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt, İstanbul 1994 s. 188 – 199; Turanboy, Kürşad Nuri: Sebepsiz Zenginleşme Davasının Asli ve Talî Niteliği, GÜHFD 1997, C. I, S. II, s.2.

<sup>140</sup> Bkz. Öz, s. 13.

<sup>141</sup> Bkz. Feenstra, Leyden (Çev. Karadeniz, Özcan): Hukuk Tarihi Açısında Sebepsiz Zenginleşme Dogmatığı, AÜHFD 1972, C. XXIX, S. 1 -2, s. 310.

<sup>142</sup> Örnekler için bkz. Kılıçoğlu, s. 494.

<sup>143</sup> Bkz. §3 – IV. A.

<sup>144</sup> Bkz. Kılıçoğlu, s. 494.

sebepsiz zenginleşme talebini önler<sup>145</sup>. Bu doğrultuda eğer taraflar arasında bir sözleşme ilişkisi varsa, diğer taraf zenginleşmediği için sebepsiz zenginleşme davası açamaz, ancak sözleşmeden doğan alacağının ifasını talep edebilir. Örneğin, bir satış sözleşmesinde alıcı, satış sözleşmesine konu olan taşınır malı teslim aldığı halde, semeni ödemez ise, satıcı alıcıya karşı sebepsiz zenginleşme davası açamaz; sözleşmeden doğan borcunun ifası için dava açabilir.

## 2. Sebepsiz Zenginleşme İle Haksız Fiil Arasındaki İlişki

Öncelikle haksız fiilin bir borç ilişkisi doğurabilmesi için, adından da anlaşılacağı üzere, haksız yani hukuka aykırı olması gerekmektedir. Sebepsiz zenginleşmede ise fiilin hukuka aykırı olması zorunlu değildir. Sadece malvarlığında meydana gelen artışın haklı bir nedene dayanmaması sebepsiz zenginleşmenin varlığı açısından yeterlidir<sup>146</sup>. Haksız fiilin unsurlarını tespit ederken “kusur”un olmazsa olmaz unsurlardan biri olduğunu tespit etmiştik. Oysa sebepsiz zenginleşmeden söz edebilmek için kusurun varlığı da zorunluluk değildir. Zenginleşen kişinin herhangi bir kusuru olmasa dahi, sebepsiz zenginleşme meydana gelebilir<sup>147</sup>. Haksız fiilden söz edebilmek için bir zararın varlığından ve bu zararın mağdur tarafından ispat edilmesinden söz edilmekteyken, sebepsiz zenginleşme açısından, zarar değil, alacaklının malvarlığında bir azalışın meydana gelmesi yeterli sayılmıştır. Malvarlığındaki eksilme kural olarak alacaklı açısından bir zarardır ancak, burada haksız fiilden farklı olarak alacaklının zararı ispat etme yükümlülüğü yoktur<sup>148</sup>.

---

<sup>145</sup> Bkz. **Eren**, s. 809.

<sup>146</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 495.

<sup>147</sup> Bkz. 4. HD. 19. 1. 1967 tarih ve E. 531, K. 388 sayılı Karara konu olan olay sonucu şu çıkarım yapılmıştır: “...Karara konu olayda, fazla ödenen yolluk parasının davalıdan iadesi istemi söz konusu olup, mahkeme, kendisine ödeme yapılan görevlinin kusurunun bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiş, Yargıtay sebepsiz zenginleşmenin borç doğurabilmesi için kusur koşulunun gerekmediği gerekçesiyle kararı bozmuştur...” (**Kılıçoğlu**, s. 495, dn. 669’ dan naklen).

<sup>148</sup> Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 496.

Aynı olayda hem haksız fiil hem sebepsiz zenginleşmenin koşullarının bir arada bulunması durumunda ortaya çıkan durum öğretide tartışmalıdır<sup>149</sup>. Örneğin A, B'nin kendisine emanet ettiği değerli saatini, B'nin rızası dışında satması durumunda hem haksız fiilin, hem de sebepsiz zenginleşmenin koşulları gerçekleşmiş olacaktır. Bu durumun çözümüne ilişkin olarak öğretide iki farklı görüş öne sürülmüştür. İlk görüşe göre bu durumda, sebepsiz zenginleşmeden doğan alacak, haksız fiilden doğan alaktan fazla değil ise, burada artık sebepsiz zenginleşmeden doğan alaktan söz edilemez<sup>150</sup>. Diğer görüşe göre bu durumda haksız fiilden doğan dava hakkı, sebepsiz zenginleşme davasına engel olmaz; bu iki talep arasında yarışma söz konusu olur<sup>151</sup>. Bu durumda alacaklı isterse haksız fiile; isterse de sebepsiz zenginleşmeye dayanarak istemde bulunabilecektir. Ancak bunlardan yalnız birini seçmek zorundadır. Dolayısıyla eğer haksız fiile dayanarak bir maddi tazminat davası açmış ise artık sebepsiz zenginleşme davası açma olasılığı ortadan kalkacaktır<sup>152</sup>.

#### **D - Diğer Kaynaklar**

Türk Borçlar Kanunu'nda alacağın (borç ilişkisinin) kaynaklarına ilişkin yapılan üçlü sınıflandırmanın yukarıda yeterli olmadığını belirtmiştik<sup>153</sup>. Söz konusu üçlü ayırımın dışında kalan, örneğin; vekaletsiz iş görmeden doğan alacaklar, nafaka alacağından doğan alacaklar, culpa in contrahendodan doğan alacaklar, paylı mülkiyet ve Kat Mülkiyet Kanunu'na göre paydaşların veya kat maliklerinin ortak giderlere katılma yükümlülüklerinin ihlâli, dernek ilişkisi vs. nedenlerden doğan borçlar da söz konusu olabilmektedir.<sup>154</sup>

<sup>149</sup> Tartışmalar için bkz. **Eren**, s. 809 – 811.

<sup>150</sup> Bkz. **von Thur (Çev. Edege)**, s. 449 – 450.

<sup>151</sup> Bkz. **Eren**, s. 812.

<sup>152</sup> Bkz. **Eren**, s. 812.

<sup>153</sup> Bkz. § 3 – IV.

<sup>154</sup> Bkz. **Eren**, s. 108.

#### IV. Doğum Anı

Alacak hakkı, borç ilişkisinin alacaklıya sağladığı bir talep yetkisi olarak da tanımlanabildiği için, alacak hakkının doğum anı, borç ilişkisinin doğum anı ile aynı ana rastlamaktadır. Alacak hakkı, borçlunun edimi alacaklıya borçlandığı anda doğmaktadır<sup>155</sup>. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, her borç ilişkisinde alacak hakkı ve talep hakkının doğumunun aynı anda gerçekleşmediğidir. Bazı durumlarda alacak hakkı doğduğu halde, alacaklının bu alacağı talep hakkı henüz doğmamış olabilmektedir<sup>156</sup>. Türk Borçlar Kanunu'nun 1. maddesinin I. fıkrasına göre; "Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.". Taraflar arasında bu hüküm doğrultusunda sözleşme kurulduğunda, eş zamanlı olarak alacak hakkı da doğmuş olacaktır.

#### V. Kapsadığı Yetkiler

Alacak hakkının, alacaklıya sağladığı en önemli yetki, alacak hakkının konusunu oluşturan edimi borçludan talep edebilme yetkisidir. Bu cümlenin sözünden de anlaşıldığı üzere alacak hakkının alacaklıya sağladığı tek yetki talep yetkisi değildir; bunun yanında icra yoluyla takip yetkisi, tazminat isteme hakkı, alacak üzerinde tasarrufta bulunabilme yetkisi, yenilik doğurucu haklar, def'i hakları ve yan (fer'i) haklar da alacak hakkının alacaklıya sağladığı yetkiler arasındadır<sup>157</sup>. Aşağıda sırasıyla alacak hakkının alacaklıya sağladığı bu yetkilere değinilecektir.

---

<sup>155</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Tunçomağ**, s. 30; **Eren**, s. 76.

<sup>156</sup> Bu konu "V. A - 2. Alacak Hakkı ve Talep Hakkı" başlığı altında daha ayrıntılı bir şekilde incelenecektir.

<sup>157</sup> Bkz. **Eren**, s. 76 – 78.

## A. Talep Hakkı

### 1. Tanımı

Talep, alacaklının, borçludan alacak hakkının konusunu oluşturan edimi isteyebilme hakkı olarak tanımlanmaktadır<sup>158</sup>. Öğretide bazı yazarlar tarafından alacak hakkı ile talep hakkının aynı anlama geldiği görüşü ileri sürülmüş<sup>159</sup> olsa da, hakim görüş alacak ve talep hakkının birbirinden farklı kavramlar olduğu yönündedir<sup>160</sup>.

### 2. Alacak ve Talep Hakkı Kavramlarının Farklılıkları

Talep hakkı, yöneldiği hukukî ilişkiler bakımından alacak hakkından daha geniş bir kavramdır. Talep hakkının tek doğum kaynağı alacak hakkı değildir; talep hakkı aynî haklardan da doğabilir<sup>161</sup>. Malikin mülkiyet hakkına dayalı olan istihkak talebi, aynî haklardan doğan talep hakkına bir örnek niteliğindedir. Öte yandan talep hakkı kapsadığı yetkiler bakımından ise alacak hakkından daha dar bir kavramdır<sup>162</sup>.

Talep ve alacak hakkı doğuş anları yönünden de birbirinden ayrılmaktadır. Alacak hakkı, yukarıda belirttiğimiz üzere, taraflar arasında geçerli bir borç ilişkisi kurulduğu anda doğar, ancak talep hakkı bu borç ilişkisinden doğan alacak hakkının muaccel olduğu anda doğar<sup>163</sup>. Genellikle borç ilişkisi geçerli bir şekilde kurulduğu anda bu borç ilişkisinden doğan alacak hakkı da muaccel olmaktadır<sup>164</sup>, bu

---

<sup>158</sup> Bkz. **İnan**, s. 55. “Talep (Anspruch) Alman Hukuk İlmi tarafından ortaya konulmuş olan bir kavramdır. BGB § 104’de talep “başkasıdan bir şey yapması veya yapmamasını (içtinabı) isteme hakkı olarak ifade edilmiştir.” (**Oğuzman/Öz**, s. 11 dn. 43’den naklen).

<sup>159</sup> “Bir borç ilişkisinden doğan talep hakkı (alacak hakkı) “nisbî hak” niteliğindedir.” **Reisoğlu**, s. 32. Öğretide Kocayusufpaşaoğlu’da alacak hakkı ve talep hakkını eş anlamlı olarak kullanmıştır. (**Oğuzman/Öz**, s. 12, dn. 44a.) Ayrıca alacak hakkı ve talep hakkının aynı anlama geldiğini savunan görüşün temsilcileri özellikle vadeye bağlı borçlarda görüşlerini temellendirmekte güçlük yaşamaktadırlar. Bkz. **Oğuzman/Öz**, s. 12.

<sup>160</sup> Bkz. **Eren**, s. 72; **Kılıçoğlu**, s. 25; **Oğuzman/Öz**, s. 11; **Hatemi/Gökyayla**, s. 18; **Yongalık**, Ortak Davası, s. 5.

<sup>161</sup> Bkz. **Eren**, s. 73; **İnan**; s. 56.

<sup>162</sup> Yukarıda değindiğimiz üzere, alacak hakkı, alacaklıya talep hakkının yanında diğer bazı yetkileri de tanır. Bkz. § 3 - V.

<sup>163</sup> Bkz. **Eren**, s. 76; **Kılıçoğlu**, s. 25.

<sup>164</sup> TBK m. 90: “İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukukî ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur.”



durumlarda alacak ve talep hakkının doğumları da aynı anda gerçekleşmektedir. Borç ilişkisinden doğan alacak hakkı, bir vadeye, geciktirici bir koşula bağlanmış ise talep hakkı vade tarihinde veya geciktirici koşulun gerçekleşmesi ile, yani alacağın muaccel olması ile doğacaktır<sup>165</sup>. Başka bir anlatımla alacak ile talep hakkı eş zamanlı olarak doğmayacaklardır.

Bazı borç ilişkilerinde ise alacak hakkı bulunmasına rağmen, talep hakkı bulunmayabilir. Bunların tipik örneği eksik borçlardır<sup>166</sup>. Hukuk sistemimizde; kumar ve bahisten doğan borçlar (TBK m. 604), evlenme tellallığından doğan ücret borçları (TBK m. 524), ahlâki ödevlerden doğan borçlar (TBK m. 78/II), malikin iyi niyetli zilyet karşısındaki borcu (TMK m.994/I), zamanaşımına uğramış borçlar (TBK m.78/II) ve konkordato dışında kalan borçlar<sup>167</sup> eksik borç kapsamındadır. Eksik borçlarda alacak hakkı bulunmaktadır; ancak alacaklının bu alacağını talep etme yetkisi ve dava ve cebrî icra yoluna başvurabilme olanağı bulunmamaktadır<sup>168</sup>. Bu tür borçlarda borcun ifası, tamamen borçlunun iradesine bırakılmış durumdadır<sup>169</sup>.

Talep ile alacak hakkı arasındaki bir diğer fark ise, son bulma anları bakımından karşımıza çıkar. Bazı hallerde alacak hakkı son bulduğu halde, talep hakkı devam edebilmektedir. Bu duruma örnek olarak kira sözleşmesinin sona ermiş olduğu halde, kira sözleşmesinin yürürlükte olduğu dönemde muaccel olmuş kira alacağını talep edebilme hakkı son bulmaz, devam eder<sup>170</sup>.

---

<sup>165</sup> Bkz. **Eren**, s. 76; **İnan** s. 56; **Kılıçoğlu**, s. 25.

<sup>166</sup> Bkz. **İnan**, s. 57.

<sup>167</sup> Bkz. **Eren**, s. 88 – 89.

<sup>168</sup> Eksik borç kavramı Roma Hukuku'ndan günümüze kadar gelmiş bir kavramdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Rado**, s. 31 – 34; **Emiroğlu**, Haluk: Roma Hukuku'nda Eksik Borç (Obligatio Naturalis) Olarak Doğan Borçlar, AÜHFHD 2002, C. LI, S. 4 s. 73 – 82.

<sup>169</sup> Bkz. **Eren**, s. 82; Ayrıca bkz. **Güven**, Kudret: General Principles Of Turkish Law, Ankara 1996, s. 84-85.

<sup>170</sup> Örnek için bkz. **Kılıçoğlu**, s. 25.

## B. Cebrî İcra Yoluyla Takip Yetkisi

Alacak hakkının alacaklıya sağladığı yetkilerden birisi de, borcunu ifa etmeyen borçluya karşı onu ifaya zorlamak amacıyla cebrî icra yoluna başvurabilmektir. Borcun türüne göre alacaklı, ilâmlı (İİK m. 24 – 41) veya ilâmsız icra (İİK m. 46 – 44, m. 167-170/b, m. 176/a-b, m. 269 – 276) yoluyla borçluyu takip edebilecek; borçlu iflâsa tabi kişilerden ise borçlu aleyhine iflâs takip yoluna (İİK m. 154 – 256) da başvurabilecektir<sup>171</sup>. Alacaklının borçluyu cebrî icra yoluyla takip yetkisi hukukî niteliği olarak talep hakkından farklıdır<sup>172</sup>. Ancak yukarıda belirttiğimiz üzere eksik borcun söz konusu olduğu hallerde alacaklının cebrî icra yoluyla takip yetkisi bulunmayacaktır<sup>173</sup>.

## C. Tazminat İsteme Hakkı

Alacak hakkının alacaklıya sağladığı yetkilerden bir diğeri ise, borçlunun edimi hiç veya gereği gibi yerine getirmediği durumlarda kusuru da varsa uğranılan zararın tazminini isteme hakkıdır<sup>174</sup>. Alacaklının tazminat isteme hakkı dayanağını Türk Borçlar Kanunu'nda bulmaktadır<sup>175</sup>. Tazminat istemenin söz konusu olabilmesi için, borçlunun edimi hiç veya gereği gibi yerine getirmemesinde mutlaka kusurunun bulunması gereklidir (TBK m. 112). Edimin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesinde borçluya isnat edilebilecek bir kusur bulunmuyorsa alacaklının tazminat isteme hakkından da söz edilemeyecektir.

<sup>171</sup> **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 32 – 33.

<sup>172</sup> “Alacak hakkına dayanan icra yoluyla takip yetkisi, hukukî niteliği itibariyle bir talep hakkı değildir. Çünkü talep hakkı, yukarıda da belirtildiği gibi, borçludan istenilen bir davranış biçimidir. Oysa icra yoluyla takipte alacaklı lehine devlet (icra) organlarınca borçlunun malvarlığına elkonulmaktadır. Bu sebeple burada borçlunun bir davranışı, bir edimi söz konusu olmamaktadır.” **Eren**, s. 76.

<sup>173</sup> **Hatemi/Gökyayla**, s. 20; **Eren**, s. 83, **Tunçomağ**, s. 41; **Reisoğlu**, s. 36.

<sup>174</sup> Bkz. **Eren**, s. 77.

<sup>175</sup> TBK m. 112’de borcun ifa edilmemesine ilişkin olarak; “Borç, hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür” hükmü yer almaktadır. TBK m. 118’de ise borçlunun ifada temerrüde düşmesine ilişkin olarak; “Temerrüde düşen borçlu, temerrüde düşmede kusuru olmadığını ispat etmedikçe, borcun geç ifasından dolayı alacaklının uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür.” hükmüne yer verilmiştir.

#### **D. Düzenleme Haklarını Kullanma Yetkisi**

Borçlu alacak hakkına dayanarak, düzenleme haklarını – yenilik doğurucu hakları ve def'i haklarını – kullanabilir. Örneğin bazı borç ilişkilerinde sözleşme ilişkisini ortadan kaldırması, sözleşmeden dönmesi (TBK m. 98, m. 125/II, TTK m. 1439), takas (TBK m. 139 – 145) iradesini açıklaması, seçimlik borçlarda seçim hakkını kullanması (TBK m. 87) gibi durumlar, düzenleme haklarından olan yenilik doğurucu hakların kullanılması sonucu ortaya çıkan durumlardır. Ödemezlik def'inin (TBK m. 97) ileri sürülmesi de düzenleme haklarının kullanılmasına örnek olarak verilebilir<sup>176</sup>.

#### **E. Alacak Üzerinde Tasarrufta Bulunabilme Yetkisi**

Alacak hakkı, alacaklıya alacak üzerinde tasarrufta bulunabilme yetkisi de vermektedir. Alacaklı, alacağını üçüncü bir kişiye devredebilir (TBK m. 183 – 194), borçluyu borçtan ibra edebilir (TBK m. 132), ifa için ek süre (TBK m. 95) verebilir. Bunların yanında, alacaklı, borçludan borcu tahsil ettiğinde de alacak hakkı üzerinde tasarruf yetkisini kullanmaktadır<sup>177</sup>.

#### **F. Bağlantılı Hakları Kullanabilme Yetkisi**

Alacak hakkının, alacaklıya sağladığı son yetki olarak, bağlantılı (yan) hakları kullanabilme yetkisini sayabiliriz. Bağlantılı haklar, borç ilişkisinden doğan alacak hakkını genişleten veya güvence altına alan haklar olarak karşımıza çıkabilirler. Bunlardan ilkinde örnek olarak, faiz (TBK m. 120), cezaî koşul (TBK m. 179 – 182) ve gecikme tazminatı (TBK m. 118); ikincisine örnek olarak ise, kefalet sözleşmesinde kefile (TBK m. 589 – 594), rehin sözleşmesinde rehin verene, garanti sözleşmesinde ise garanti verene karşı ileri sürülebilecek haklar gösterilebilir.

---

<sup>176</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **Eren**, s. 77; **Reisoğlu**, s. 38; **Tunçomağ**, s. 48 – 54.

<sup>177</sup> Ayrıntılı bilgi için Bkz. **Eren**, s. 77 – 78.

## § 2 – ŞİRKETLER HUKUKUNDA ŞİRKET ALACAKLILARI İLE ORTAKLARIN KİŞİSEL ALACAKLILARI AYIRIMI

### I. Şirket Alacaklıları

#### A - Tanımı

Şirketlerin, şirket ilişkilerine dayanan yönetim, denetim gibi iç ilişkilerinin yanında, dış ilişkileri de mevcuttur. Dış ilişkiler, iç ilişkilerden farklı olarak, ortaklarının yanında üçüncü kişilerin de rol aldığı ilişkiler olarak karşımıza çıkar. Burada üçüncü kişi ifadesi şirket sözleşmesine taraf olmayan kişileri ifade etmektedir<sup>178</sup>. İşte bu üçüncü kişilerin şirket ile bir borç ilişkisine girip, bu ilişkide alacaklı sıfatını üstlenmeleri durumunda, şirket alacaklıları kavramı karşımıza çıkmaktadır. Şirket alacaklıları alacak hakkını kural olarak şirkete, istisnaî hallerde ise ortaklara yöneltebilecektir (TTK m. 237/I, m. 355/II).

Şirket alacaklılarının alacaklı sıfatını kazanması yukarıda değinilen genel hükümlerden herhangi bir farklılık arz etmemektedir. Dolayısıyla borçlar hukuku ilkeleri ışığında alacaklı ile ilgili açıklamalarımız, aynen şirketler hukuku için de geçerlidir.

#### B - Kapsamı

Şirket alacaklıları tanımının kapsamına, şirket ile hukukî ilişki içine giren ve bu ilişki nedeniyle alacak hakkı doğan tüm kimseler girmektedir. Şirket, o şirkete ilişkin özel hükümlerde öngörülen usul dairesinde kurulduktan sonra, üçüncü kişiler ile gireceği hukukî ilişkiler sonucunda üçüncü kişi şirket alacaklısı sıfatını kazanabilecektir. Ancak ticaret şirketleri henüz tüzel kişilik kazanmadan önce şirket

---

<sup>178</sup> Bkz. **Yongalık**, Ortak Davası, s. 12.

adına bir borç ilişkisi oluşturulmuş ise bu borç ilişkisinde alacaklı sıfatını kazanan üçüncü kişi doğrudan şirket alacaklısı olarak karşımıza çıkamamaktadır<sup>179</sup>.

Hukuk sistemimizde tüm ticaret şirketlerinin tüzel kişiliği bulunmaktadır (TTK m.125/I). 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu şirketlerin tüzel kişilik kazanmasına ilişkin olarak kısmen izin sistemini benimsemiş, daha sonra yapılan değişikliklerde izin sisteminin yerini tescil sistemi almıştır. Türk Ticaret Kanunu da ticaret şirketlerinin tüzel kişilik kazanmasına ilişkin olarak kural olarak tescil sistemini benimsemiştir<sup>180</sup>. Tescil sisteminde, izin sisteminden farklı olarak devletin yetkili kıldığı herhangi bir makamın iznine gerek olmadan, önceden belirlenmiş koşullara uyularak idarî makamların takdir yetkisi olmaksızın sicile tescil ile tüzel kişilik kazanılır<sup>181</sup>. Ticaret şirketleri olan kollektif, komandit, anonim, limited, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ve kooperatifler (TTK m. 124), kurulabilmeleri için kanunda aranan koşulları yerine getirdikleri takdirde, ticaret siciline tescil için başvurduklarında idari makamların herhangi bir takdir yetkisi söz konusu olmaksızın tescil gerçekleşecek ve tüzel kişilik kazanacaklardır. Tescilin yapılabilmesi için sicil müdürlüklerine tanınan inceleme yetkisi kapsamında ise sicil müdürü tescil için aranan kanunî koşulların var olup olmadığını incelemek, şirket sözleşmesinin, emredici hükümlere aykırı olup olmadığı ve sözleşmenin kanunun bulunmasını zorunluluk olarak öngördüğü hükümleri içerip içermediğini araştırmakla yükümlüdür. Bu konularda herhangi bir eksiklik olmadığı takdirde, tescil gerçekleştirilecektir (TTK m. 32). Adi şirket ise, ticaret şirketlerinden farklı olarak tüzel kişiliği haiz olmadığı için, herhangi bir tescil söz konusu olmaksızın iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere

---

<sup>179</sup> Bkz. §3 – I'deki açıklamalar.

<sup>180</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yıldız**, Burçak: "TTK Tasarısı'nda Şirketlerin Ehliyeti ve Bu Bağlamda TTK m.137 Hükümündeki Ultra Vires Sınırlamasının Yerindeliliğinin Değerlendirilmesi", AÜHFD 2006, C. LV, S. 1, s. 325.

<sup>181</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **Özcan**, Tüzel Kişiler, s. 16 – 17.

birleştirmeyi üstlendikleri sözleşme ile kurulur (TBK m. 620/I). Borçlar hukukuna hakim olan sözleşme serbestisi ilkesi adi ortaklık sözleşmesi açısından da geçerlidir. Bu kapsamda, adi ortaklık sözleşmesi herhangi bir şekil koşuluna tabi olmadan, zımnî irade açıklamaları ile dahi<sup>182</sup> kurulabilecektir<sup>183</sup>. Herhangi bir şekil koşuluna tabi olmaksızın kurulan adi şirkette şirketin kurulduğu andan itibaren şirkete ilişkin borç ilişkilerinin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişiler alacaklı/borçlu sıfatlarını kazanacaklardır. Ancak adi şirketin tüzel kişiliği bulunmadığı için bu alacaklarını şirkete karşı değil, şirket ortaklarının tamamına karşı ileri sürebileceklerdir (TBK m. 638/III).

Tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinde ise, durum biraz daha karmaşıktır. Ticaret şirketleri bakımından şirket alacaklısı/borçlusunu olarak üçüncü kişilerin ortaya çıkması için şirketin tüzel kişilik kazanması koşulu aranmıştır. Buna göre, şirket tüzel kişilik kazanmadan önce, şirket adına yapılan işlemlerden doğrudan şirketi sorumlu tutmak mümkün değildir. Ancak, aşağıda ele alınacağı üzere şirket tüzel kişilik kazandıktan sonra şirket adına yapılan işlemi kabul ederse ve işlem yapıldığı sırada, şirket adına yapıldığı açıkça belli ise şirket sorumlu olabilecektir (TTK m. 355/II).

Kollektif şirkete ilişkin olarak getirilen Türk Ticaret Kanunu'nun 216. maddesine göre<sup>184</sup>, kollektif şirket sözleşmesi kanuna uygun şekilde hazırlanmış ve imzalanmış, fakat henüz şirket ticaret siciline tescil edilmemiş, başka bir deyişle

---

<sup>182</sup> **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 7; **Şener**, Adi Ortaklık s. 10; **Barlas**, s. 61.

<sup>183</sup> **Şener**, Adi Ortaklık, s. 9; **Barlas**, s. 61. Bu şekil serbestisinin istisnası adi şirkete sermaye payı olarak taşınmaz mülkiyeti, motorlu taşıt aracı, fikrî mülkiyet hakları gibi devri şekle tabi hakların getirilmesi durumunda karşımıza çıkar. Bu durumlarda adi şirket sözleşmesinin tamamının olmasa bile en azından sermaye payı taahhüdü ile ilgili kısımlarının, sermaye payı olarak getirilecek şeyin devri için öngörülen şekil koşuluna uyularak yapılması gerekmektedir.

<sup>184</sup> TTK m. 216: “(1) Tescil yükümlülüğü yerine getirilmeksizin şirket adına işlere başlanırsa ortaklar giriştikleri işlerden dolayı üçüncü kişilere karşı müteselsilen sorumludurlar. (2) Bir kollektif şirket sözleşmesi yapılmaksızın, şirketin türünü gösterir bir kaydı içermese bile, ortak bir unvan altında, üçüncü kişilerle işlem yapılması veya onlara karşı haksız bir fiil işlenmesi halinde de aynı hüküm geçerlidir.”

henüz tüzel kişilik kazanmamış ise, şirket adına üçüncü kişilerle işlemler yapıldığı takdirde, ortaklar giriştikleri işlerden dolayı müteselsilen sorumludurlar. Burada önem taşıyan nokta, ortaklar müşterek bir unvan altında bir işlemde bulunmuşsa sadece işlemi yapan ortak değil, o unvan altında toplandıkları ispat edilebilen bütün ortakların müteselsilen sorumlu olacağıdır<sup>185</sup>. Henüz yazılı bir kolektif şirket sözleşmesi yapılmadığı halde ortak bir unvan altında, üçüncü kişilerle işlem yapılması veya onlara karşı haksız bir fiil işlenmesi durumunda da aynı kural geçerlidir (TTK m. 216/II). Bu durumlarda şirket tüzel kişiliğinin üçüncü kişilere karşı alacaklı veya borçlu konumunda olması söz konusu olmayacaktır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 305. maddesinin I. fıkrasındaki açık hüküm gereğince kolektif şirketin tescilinden önce yapılan işlemlerden dolayı ortakların sorumlu olacaklarına ilişkin açıklamalar komandit şirket açısından da aynen geçerlidir.

Anonim şirket, kurucuların, kanuna uygun olarak düzenledikleri, sermayenin tamamını ödemeyi, koşulsuz taahhüt ettikleri, imzalarının noterce onaylandığı esas sözleşmede, anonim şirket kurma iradelerini açıklamalarıyla kurulur (TTK m. 335/I) ve ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır (TTK m. 355/I). Ön ortaklık olarak adlandırılan<sup>186</sup> anonim şirketin kurulmasından tesciline kadar geçen süreçte şirket adına işlem yapanlar ve taahhüde girişenler, bu işlem ve taahhütlerden şahsen ve müteselsilen sorumludurlar (TTK m. 355/II)<sup>187</sup>. Ancak kolektif ve komandit şirketten farklı olarak anonim şirket açısından özel bir düzenlemeye yer verilmiştir.

---

<sup>185</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 135 – 136.

<sup>186</sup> Bkz. TTK m. 335 Gerekçe; **Pulaşlı**, Şerh I, s. 432; **Barlas**, s. 135.

<sup>187</sup> Ancak TTK m. 355/II hükmünün 6762 sayılı TTK'daki karşılığı olan m. 301/II hükmünün sadece anonim şirketin faaliyete geçmesi için gerekli olan ve hazırlık faaliyetleri içinde kalıp, olağan nitelik taşıyan günlük sözleşmeler için uygulanacağı öğretide belirtilmiştir. Bunun dışında bir taşınmaz veya aynın devralınması TTK m. 339/II-e kapsamında değerlendirmek gerekir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Caferov**, Vügar: Karşılaştırmalı Olarak Azerbaycan ve Türk Hukukunda Anonim Şirketlerin Kuruluşu, Ankara 2002, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 23. Ayrıca, İsviçre Federal Mahkemesi TTK m.355/II hükmü kapsamına sadece mobilya ve büro malzemelerinin dahil olduğunu belirtmiştir. Karar için bkz. **Poroy Tekinalp/Çamoğlu**, s. 247.

Söz konusu düzenleme uyarınca henüz ticaret siciline tescil edilmemiş bir anonim şirket adına işlem yapanlar ve taahhütlere girişenler, işlem ve taahhütlerin ileride kurulacak anonim şirket adına yapıldığını açıkça bildirmiş ve şirketin ticaret siciline tescilinden sonra üç aylık süre içinde bu taahhütler şirket tarafından kabul olunmuşsa, yalnız şirket sorumlu olacaktır (TTK m. 355). Yani, kollektif ve komandit şirketten farklı olarak anonim şirket henüz tescil edilmeden anonim şirket adına işlem yapanlar ve taahhütlerde bulunan iki koşulun birlikte gerçekleşmesi halinde sorumluluktan kurtulacak ve bu işlem ve taahhütlerden yalnızca şirket sorumlu olacaktır. Bu koşullar;

- işlem ve taahhütlerin ileride kurulacak anonim şirket adına yapıldığının açıkça belirtilmesi
- anonim şirketin tescilinden sonra üç aylık süre<sup>188</sup> içinde bu taahhütlerin şirket tarafından<sup>189</sup> kabul olunmasıdır.

Burada dikkat çekmek istediğimiz bir nokta ise, TTK m. 355/II ve m. 355/III'ün birbirinden farklı konuları düzenledikleridir. Şirketin kuruluş masraflarını kabul etmesi, kurucuların ortaklık adına yaptıkları taahhütlerin ve işlemlerin de kabul edildiği anlamına gelmez<sup>190</sup>.

Türk Ticaret Kanunu'nun 569. maddesindeki açık yollama gereğince anonim şirketlerin kuruluşuna ilişkin olarak getirilen bu düzenleme, aynen sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket açısından da geçerli olacaktır.

---

<sup>188</sup> Öğretide, anonim şirketin kurulmasından itibaren üç aylık süre geçtikten sonra dahi, şirket, işlemin veya taahhütün onayı ile yapılan işlemleri yine kabul edebileceği savunulmaktadır. Bu görüşün savunucularına göre, bu üç aylık süre sınırı işlemi askıda durumdan kurtarmak için getirilmiş bir süre sınırır. Bu konuda bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 73 dn. 225; **Doğanay**, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, 3. Baskı, Ankara 1990, s. 792; **Çevik**, Orhan Nuri: Anonim Şirketler, Ankara 1988, s. 313.

<sup>189</sup> İşlem ve taahhüt anonim şirket adına, yönetim kurulu tarafından kabul edilmelidir. Bu yönde bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 254; **Şener**, Oruç Hami: Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2002, s. 74, dn. 226.

<sup>190</sup> 11. HD., 6.12.1974, E. 2294, K. 3475 sayılı Kararı'nda bu noktaya dikkat çekmiştir. "...Dava dışı ve namına hareket edilen AŞ, davalının yaptığı kuruluş masraflarını kabul ettiğine göre, davalının şirket adına taahhütleri bu kabulün kapsamı dışında kalır. Nitekim, davalı şirket, davalının talebini reddetmek suretiyle de bunu açıkça bildirmiştir..." (**Şener**, Ortaklıklar, s. 74, dn. 228).



Limited şirketler hakkında da anonim şirketler için getirilen düzenlemeye paralel bir düzenleme Türk Ticaret Kanunu'nun 588. maddesinde yer almaktadır. Madde de öncelikle limited şirketin de ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanacağı belirtilmiştir (m. 588/I). Devamında, limited şirketin tescilinden önce şirket adına işlem yapanların, bu işlemler dolayısıyla şahsen ve müteselsilen sorumlu oldukları belirtildikten (TTK m. 588/III) sonra, bu taahhütlerin ileride kurulacak şirket adına yapıldıklarının açıkça bildirilmesi ve limited şirketin ticaret siciline tescilini izleyen üç aylık süre içinde şirket tarafından kabul edilmeleri koşuluyla, bunlardan yalnız şirketin sorumlu olacağı belirtilmiştir. Eğer bu taahhütler şirket tarafından kabul edilmezse üçüncü kişiler ile kurulmuş borç ilişkisinde şirket tüzel kişiliği alacaklı/borçlu sıfatını taşımayacaktır.

Anonim, sermayesi paylara bölünmüş komandit ve limited şirket adına tescilden önce işlem ve taahhütlerde bulunmuş olmakla birlikte sonraki süreçte tescil gerçekleşmemişse, şirket adına yapılan işlem veya taahhüdün şirket tarafından kabulüne olanak kalmaması nedeniyle, işlemi gerçekleştiren kimseler bu işlem ve taahhütlerden dolayı şahsen ve müteselsilen sorumlu olacaklardır<sup>191</sup>.

Yukarıdaki açıklamalar dışında kalan hallerde, yani adi şirket kurulduktan; kollektif şirket ticaret siciline tescil ettirildikten; sermaye şirketleri ticaret siciline tescilden önce kendileri adlarına yapılan işlemleri kabul etmekle ve ticaret siciline tescil edildikten sonra yapılan işlem ve taahhütlerden işlemi yapan veya taahhütte bulunanlar değil, şirket sorumlu olacak, dolayısıyla bu ilişkilerde şirket alacaklı/borçlu sıfatını taşıyacak ve şirket ile ilişkiye giren üçüncü kişiler ise şirket alacaklısı ve borçlusu olarak karşımıza çıkacaklardır.

---

<sup>191</sup> Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 254.

## C. Şirket Alacaklılarının Muhatabı

Şirket alacaklılarının muhatabı ifadesi ile anlatılmak istenilen şirketten alacaklı olan bir kimsenin bu alacak hakkını kime karşı ileri sürebileceğidir. Bilindiği gibi şirketler tüzel kişiliği olan ve olmayan şirketler, şahıs ve sermaye şirketleri (TTK m. 124/II) gibi çeşitli ayrımlara tabi tutulmaktadır. Bu ayrımların sonucunda şirket alacaklılarının alacak haklarını kimlere karşı ileri sürebileceği değişiklik göstermektedir.

### 1. Şahıs Şirketlerinde

Şahıs şirketleri, sermaye şirketlerinden farklı olarak, kural olarak, ortaklarının şirket alacaklılarına sorumluluklarının sınırlandırılmamış olduğu şirketlerdir. Şahıs şirketlerinde ortaklar kural olarak<sup>192</sup> şirket alacaklılarına karşı tüm malvarlıkları ile sorumludurlar (TBK m. 638; TTK m. 211, m. 304/I). Şahıs şirketleri de kendi aralarında tüzel kişiliği bulunmayan adi şirket ve tüzel kişilikleri bulunan kollektif ve komandit şirket şeklinde bir sınıflandırmaya tabi tutulabilir.

#### a. Tüzel Kişiliği Olmayan

Hukuk sistemimizde tüzel kişiliği bulunmayan tek şahıs şirketi tipi adi şirkettir<sup>193</sup>. Adi şirkette ortaklar şirket borçlarından dolayı birinci derecede ve sınırsız olarak, tüm malvarlıkları ile sorumludurlar (TBK m. 638). Adi şirketin tüzel kişiliği olmadığı için, şirket işlemlerinden doğan borçlar da, şirketin değil tüm ortakların borcudur<sup>194</sup>.

Adi şirkette yönetim yetkisine sahip olanlar, kural olarak şirketi temsil yetkisini de haiz sayılırlar (TBK m. 637/III). Madde de temsil yetkisi ile ilgili olarak

---

<sup>192</sup> Bu kuralın istisnasını komandit şirketteki komanditer ortaklar oluşturur. Komanditer ortakların şirket alacaklılarına karşı sorumluluğu şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlıdır (TTK m. 304/I-II).

<sup>193</sup> Adi şirketin tüzel kişiliğinin bulunmaması adi şirketin üçüncü kişilerle ilişkilerine “*damgasını vuran husus*” olarak nitelendirilmektedir. Bkz. Şener, Adi Ortaklık s. 397.

<sup>194</sup> Bkz. Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), s. 67; Şener, Ortaklıklar, s. 8.

her ne kadar “ortak” ifadesi kullanılmışsa da, bunun ortak olmayan yöneticileri de kapsayacak şekilde anlaşılması gerekmektedir<sup>195</sup>. Adi ortaklıkta temsil dolaylı temsil ve doğrudan temsil olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu ayırımı bağı olarak alacaklının muhatabı da farklılık gösterecektir.

### 1° Dolaylı Temsilde

Dolaylı temsilde ortak, kendi adına ancak ortaklık hesabına bir üçüncü kişi ile işlemde bulunur (TBK m. 637/I) ve bu durumda ortak işlemde bulunduğu üçüncü kişiye karşı yalnızca kendisi alacaklı ve borçlu olur (TBK m. 637/I)<sup>196</sup>. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre genel hükümlerde düzenlenen dolaylı temsil hükmünden farklı olarak, üçüncü kişinin, kendi adına işlemlere girişen ortağın, diğer ortaklar hesabına hareket ettiğini bilmesi veya bilebilecek durumda bulunması da diğer ortakların, üçüncü kişiye karşı sorumlu olmasına yol açmaz<sup>197</sup>. Dolayısıyla bu işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişi, bu işlemde doğan alacağını yalnızca işlemi yapan ortağa karşı ileri sürebilir, diğer ortaklara başvuramaz. Ancak Yargıtay uygulaması bu görüşü doğrular nitelikte değildir<sup>198</sup>.

### 2° Doğrudan Temsil

Adi şirkette temsil ifadesi ile genellikle doğrudan temsil kastedilmektedir.

Doğrudan temsilde, adi şirketi temsile yetkili olan ortaklar ve üçüncü kişiler, şirket

<sup>195</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 410 – 412; **Domanıç**, Şerh I, s. 415;.

<sup>196</sup> Bu hüküm genel hüküm niteliğindeki TBK m. 40/II ilk cümlesinin tekrarı niteliğindedir.

<sup>197</sup> Çünkü burada TBK m. 637/I’de, m. 40/II’nin ilk cümlesi tekrar edilmiş olmasına rağmen ikinci cümlesine yer verilmemiştir. “Kanunun mevcut bir hükmü tekrarlayıp istisnaya yer vermemesi, istisnayı bertaraf ettiği anlamına gelir. Buna göre, AdO ortağı ile akdi yapan kimse, bir temsil münasebetinin varlığını istidlâl ettiğini ileri sürerek ve kanıtlayarak tüm ortakların sorumlu olmasını sağlayamaz.” **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu**, s. 63. Bu yönde ayrıca bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 416.

<sup>198</sup> 13. HD, 5.11.1982 tarih ve E. 1982/5924 ve K. 1982/6583 sayılı Kararı’nda bu durumu şu ifadelerle hükme bağlamıştır: “...Davacı tuğlaları davalıya kendisinin satmış bulunduğunu iddia ederek dava açmıştır. Satılan tuğlaların adi ortaklığın malı olması davacının tek başına bu davayı açmasına engel değildir. Çünkü BK’nun 533. maddesi [TBK m.637]ne göre şirket hesabına ve kendi namına bir üçüncü kişi ile muameleye girişen şirket, bu üçüncü kişiye karşı yalnız kendisi alacaklı ve borçlu olur. Davalı, tuğlaların ortaklık namına satıldığını iddia ve ispat etmiş değildir. Bu durumda sözleşmeden doğan hak ve borçlar sözleşmenin tarafları olan davacı ile davalıya ait olur. Davada şirketin temsiline veya diğer ortağın muvafakatini almaya bu nedenle gerek yoktur. Bu durumda davalı kendisine satılan tuğlaların adi ortaklığın malı olduğunu ileri sürerek davanın reddini isteyemez...”(**Şener**, Adi Ortaklık, s. 398).

yani bütün ortaklar adına işlem yapmaktadırlar. Bu durumda Türk Borçlar Kanunu'nun 637. maddesinin II. fıkrası temsile ilişkin genel hükme gönderme yapmak suretiyle söz konusu işlem dolayısıyla tüm ortakların sorumlu olacağını belirtmiştir (TBK m. 40/I). Yani doğrudan temsil ile bir yapılan bir işlem var olduğunda bu işlemin karşı tarafını oluşturan üçüncü kişi bu işlemde doğan alacak hakkını tüm ortaklara karşı ileri sürebilecektir<sup>199</sup>.

Adi şirkette ortaklar, üçüncü kişilere karşı müteselsilen sorumludurlar (TBK m. 638/III)<sup>200</sup>. Ortakların üçüncü kişilerle yaptıkları işlemlerde müteselsil sorumluluk ilkesini bertaraf etmeleri mümkündür. Müteselsil sorumluluğa ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 638. maddesinin son fıkrasında yer alan hüküm emredici nitelikte değildir. Ancak müteselsil sorumluluğun şirket sözleşmesi ile mi, yoksa üçüncü kişi ile yapılacak bir anlaşma ile mi kaldırılacağı konusunda öğretide tartışma mevcuttur<sup>201</sup>. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre şirket sözleşmesine konulacak bir hükümle ortakların müteselsil sorumluluğunu ortadan kaldırmak mümkündür<sup>202</sup>. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, ortakların müteselsil sorumluluğu ancak, üçüncü kişi ile yapacakları anlaşma ile kaldırılabilir, şirket sözleşmesinde yer alan bu yönde hükmün üçüncü kişiler bakımından hüküm ve sonuç doğurması bu hükmün

---

<sup>199</sup> Yargıtay 11. HD, 28.12.1976 tarih ve E. 5670 ve K. 5671 sayılı Kararı'nda bu durumu şu şekilde ifade etmiştir: "...BK'nun 533. maddesinin 2. cümlesi [TBK m.637/II] hükmü gereğince, adi şirket namına 3. şahıs ile şeriklerden biri muameleye giriştiği takdirde, diğer şerikler aynı kanunun 534. maddesinin son cümlesi [TBK m.638/son] hükmü uyarınca bir mümessil vasıtasıyla üçüncü şahsa karşı deruhte ettikleri borçlardan müteselsilen sorumlu olurlar. Sürat Ofset Basımevi adi ortaklığının Yako ile birlikte ortağı bulunan Robert Levili dava konusu emre muharrer senetleri şirketin adına yazarak ve onun namına imzalamıştır. Mahkemenin kabul ettiği gibi borç altına girmesi kendi namına vuku bulmamıştır..." (Şener, Adi Ortaklık, s. 408)

<sup>200</sup> Adi şirkette ortakların ticarî nitelikte bir iş (TTK m. 3) yapmaları durumunda zaten Türk Ticaret Kanunu'nun 7. maddesinde düzenlenen teselsül karinesinin sonucu olarak müteselsilen sorumlu olacaklardır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Arkan**, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, 15. bası, Ankara 2011, s. 67 – 70; **Poroy**, Reha/**Yasaman**, Hamdi: Ticarî İşletme Hukuku, 12. bası, İstanbul 2010, s. 78; **Ayhan**, Rıza/**Özdamar**, Mehmet/**Çağlar**, Hayrettin: Ticarî İşletme Hukuku Genel Esaslar, 4. bası, Ankara 2011, s. 16 -17; **Bahtiyar**, Mehmet: Ticarî İşletme Hukuku, 11. bası, İstanbul 2011, s. 53 – 55; **Ağca Toplandı**, Pınar: Teselsül Karinesi, TBBD 2010, S. 90, s. 382 – 383.

<sup>201</sup> Bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 425 – 426; **Domaniç**, Şerh I, s. 415 – 416; **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 66 – 67; **Barlas**, s. 91 – 92.

<sup>202</sup> Bkz. **Baştuğ**, s. 38, dn. 52.

üçüncü kişi tarafından bilindiği veya bilinmesi gerektiği durumlarda söz konusu olur<sup>203</sup>.

Adi şirketin tüzel kişiliği bulunmadığından “şirket alacaklısı” ifadesinin kullanılması yerinde olmamakla birlikte, üçüncü kişilerin şirket işlemlerinden doğan alacak haklarını kural olarak müteselsil sorumluluğun sonucu olarak tüm ortaklara ileri sürebilmeleri mümkündür<sup>204</sup>. Ancak şirket sözleşmesinde yapılan işlemde yalnızca belli ortakların sorumlu tutulacakları belirtilmişse ve üçüncü kişi bunu biliyor veya bilebilecek durumda ise ya da üçüncü kişi ile bu konuda bir anlaşmaya varılmışsa, üçüncü kişi alacak hakkını yalnız bu kimselere karşı ileri sürebilecektir.

## b. Tüzel Kişiliği Olanlar

Hukuk sistemimizde adi şirket dışındaki şahıs şirketlerinin tüzel kişiliği mevcuttur (TTK m.125/I). Şirketin tüzel kişiliğinin bulunması, başka bir ifadeyle ortaklarından bağımsız bir kişiliğe sahip olmasının sonucu olarak, şirket alacaklılarının karşısında alacak haklarını yöneltebilecekleri şirket tüzel kişiliği bulunacaktır. Aşağıda tüzel kişiliği haiz olan şahıs şirketleri kolektif ve komandit şirket açısından ayrı ayrı konuyu incelemeye çalışacağız.

### 1° Kolektif Şirket

Kolektif şirket ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır (TTK m. 215, 216). Kolektif şirketin tüzel kişiliği olmasına rağmen şirket işlerinden dolayı

---

<sup>203</sup> Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 67; **Şener**, Adi Ortaklık, s. 426; **Barlas**, s. 91 – 92. Nitekim bu yönde TD, 13.6.1966 tarih ve E. 5060, K. 2959 sayılı Kararı’nda yer alan ifadeler: “...Davacı, davalının da ortağı bulunduğu şirket adına yapılan mübayaadan dolayı alacağının tahsilini dava etmiştir. Davalı adi şirketin kendisiyle davaya dahil olmayan ortağı arasında mevcut bulunduğunu ve şirket mukavelesine göre temsil yetkisinin diğer ortağa ait olup şirket borçları ile de onun mülzem bulunduğu savunmuştur. Mahkeme davalının savunmasını kabul ederek husumet yönünden davayı reddetmiştir. Bu duruma göre şirket adına yapılan mübayaanın kimin tarafından yapıldığının incelenmesi ve davacının duruşma sırasında iddia ettiği gibi bizzat davalının da mübayaada bulunduğu tespit olunduğu takdirde BK nun 533. [TBK m.637] maddesinin nazara alınması gerekir. Her ne kadar şirket mukavelesinde temsil yetkisinin ve şirketin borçlarının diğer ortağa ait olacağı kararlaştırılmış ise de mukavele, akitlerine raci olup bu mukavelelerin tarafını teşkil etmeyen davacıyı ilzam etmeyeceği şüphesizdir...” (**Şener**, Adi Ortaklık, s. 426).

<sup>204</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 163 – 168.

ortakların üçüncü kişilere karşı sorumlulukları da belirli koşullar altında devam etmektedir. Aşağıda şirket alacaklılarının muhatabı olarak önce şirket tüzel kişiliği, daha sonra da ortaklar incelenecektir.

#### **aa) Şirket Tüzel Kişiliği**

Kollektif şirketi temsile yetkili olan kişi işletme konusuna giren her türlü işi ve hukukî işlemleri şirket adına yapmak ve şirketin unvanını kullanmak yetkisine sahiptir. Şirketi temsil yetkisine sahip olan kimsenin bu yetkisi sadece birlikte imza ile sınırlanabilir. Bunun dışındaki sınırlamalar üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmez (TTK m. 233). Şirketi temsil yetkisine sahip kişiler tarafından açık veya örtülü olarak şirket adına yapılan işlemlerden dolayı şirket alacaklı ve borçlu olur. Şirket borç ve taahhütlerinden dolayı birinci derecede sorumlu olan kollektif şirketin kendisidir. Dolayısıyla kollektif şirket ile hukukî ilişkiye giren kimse, bu ilişkiden doğan alacak hakkını öncelikle şirkete karşı yönelmelidir (TTK m.237/I). Başka bir ifadeyle, söz konusu işlem nedeniyle ortaya çıkan hak ve borçlar şirket tüzel kişisi için doğar<sup>205</sup>. Bir ortağın şirkete ait görevini yerine getirirken işlediği haksız fiillerden de şirket tüzel kişiliği de sorumludur (TTK m. 234/II).

#### **bb) Ortaklar**

Kollektif şirket ortaklarının şirketin borç ve taahhütlerinden dolayı müteselsilen ve bütün malvarlıkları ile sorumlu oldukları da hükme bağlanmıştır (TTK m. 236/I). Kollektif şirketin tüzel kişiliğinin bulunması, ortaklarının sorumluluğu yönünden bu şirket türünü adi şirketten ayırmaktadır. Şöyle ki, kollektif şirkette de ortaklar adi şirkette olduğu gibi şirket borç ve taahhütlerinden dolayı müteselsilen ve sınırsız olarak sorumludurlar, ancak adi şirketten farklı olarak bu sorumlulukları şirket tüzel kişiliğinden sonra, yani ikinci derecededir<sup>206</sup>. Alacaklı,

<sup>205</sup> Bkz. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 155.

<sup>206</sup> Bu konuda bkz. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 156; Pulaşlı, Şerh I, s. 358.

şirketten doğan alacağı için ancak iki durumdan birinin gerçekleşmiş olması halinde ortaklara başvurulabilir. Bunlar:

- şirkete karşı yapılan icra takibinin semeresiz kalması,
- şirketin herhangi bir nedenle sona ermesidir (TTK m. 237/I, m. 238/I).

Bu iki durumdan herhangi biri gerçekleşmiş ise alacaklının kollektif şirket ortaklarının kişisel malvarlıklarına başvurabilmeleri söz konusudur. Eğer bu iki durumdan bir gerçekleşmeden şirket alacaklısı doğrudan ortağa başvurursa, ortağın önce şirketin takip edilmesi yolunda bir defa hakkı vardır<sup>207</sup>. Şirkete karşı yapılan bir icra takibinin semeresiz kalmış olmasından anlaşılması gereken, herhangi bir alacaklı tarafından şirket aleyhine yapılan takip sonucunda kesin aciz belgesi (İİK m. 143/I) ya da geçici (muvakkat) aciz belgesi (İİK m. 105/II) alınmış olması; aynı şekilde rehinin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan takipte rehin açığı belgesinin (İİK m. 152) alınmış olmasıdır<sup>208</sup>. Şirketin sona ermesi ile ifade edilmek istenen ise, şirket tüzel kişiliğinin sona ermiş olması değil, faaliyet amacının tasfiye amacına dönüşmesi, başka bir deyişle şirketin tasfiye aşamasına girmiş olmasıdır<sup>209</sup>.

Bu iki koşul kümülatif olmayıp, herhangi birinin gerçekleşmesi, alacaklının alacağını kollektif şirket ortaklarından talep edebilmesi için yeterlidir. Dolayısıyla da

<sup>207</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 358. Bu konuya ilişkin olarak Yargıtay'ın bir Kararı'nda şu ifadeler yer verilmiştir: "...Şirket borçlarından dolayı birinci derecede şirketin sorumlu olmasına, olayda kollektif şirket halen faaliyette bulunmasına göre, davacıların şirket aleyhine dava açması gerekir..." 11. HD. 3.3.1983, E. 884, K. 1022 (**Pulaşlı**, Şerh I, s. 358, dn. 231).

<sup>208</sup> Bu konuda bkz. **Gürdoğan**, Burhan: Kollektif Şirket ve Ortaklarının İflâsı, AÜHFD 1960, C. XVII, S. 1-4, s. 395 – 396. **Uyar**, Talih: Ticaret Şirketleri İle Kooperatiflerde ve Adi Şirketlerde; Şirketten ve Ortaktan Alacaklı Olan Üçüncü Şahısların Şirketi ve Ortağı Takip Hakkının Kapsamı, ABD 1978/V, s. 782 – 783.

<sup>209</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 157; **Uyar**, s. 782; **Gürdoğan** s. 396 – 397. Bu kapsamda kollektif şirketin sona ermesinden ne anlaşılması gereği, uygulamada da tartışmalara yol açmıştır. 14.5.1947 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda kollektif şirket ortaklarına başvurulabilmesi için tasfiye sonunun beklenmesine gerek olmadığı görüşü benimsenmiştir. Ticaret Dairesi'nin de yerleşik içtihadı bu yönde iken İcra ve İflâs Dairesi "sona erme" yi, tasfiyenin bitirilmesi olarak yorumlamaktaydı. Bu görüş ayrılığı 6.11.1971 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı ile kesin çözüme bağlanmış ve bu kararda 1947 tarihli Karar gibi, kollektif şirkette şirket borçlarından dolayı ortaklara başvurabilmek için tasfiyenin sonuçlanmasına ve şirketin sicilden silinmesini beklemeye gerek olmadığı sonucuna varılmıştır. Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 157 – 158; RG. 16.2.1972, No.14101 <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14101.pdf&main=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14101.pdf> s. 9 – 10.

bu koşullardan herhangi biri gerçekleşmediği sürece, kollektif şirket ortaklarının şirket alacaklısının muhatabı olmaları mümkün değildir.

## **2° Komandit şirkette**

Komandit şirket de tıpkı kollektif şirket gibi ticaret siciline tescili ile tüzel kişilik kazanır (TTK m.125/I). Dolayısıyla, komandit şirkette de şirket alacaklılarının ilk muhatabı şirketin tüzel kişiliğidir. Komandit şirkette de, şirket tüzel kişiliğinin ardından, ikinci derecede, ortakların sorumlulukları söz konusudur. Komandit şirkette komandite ve komanditer ortak olmak üzere iki farklı ortak tipi mevcuttur. Komandite ortaklar gerçek kişi olmalıdırlar; buna karşın, komanditerler hem gerçek hem de tüzel kişi olabilirler (TTK m. 304/III). Komandit şirketi temsil yetkisi kural olarak komandite ortaklara aittir; komanditer ortaklar, ortak sıfatıyla şirketi temsil edemezler (TTK m. 318/II)<sup>210</sup>.

Komandit şirkette ikinci derecede söz konusu olan ortakların sorumluluğunu iki ortak tipi için ayrı ayrı ele almanın isabetli olacağını düşünmekteyiz:

### **aa) Komandite Ortakların Sorumluluğu**

Komandit şirkette, komandite ortağın sorumluluğu kollektif şirket ortağının sorumluluğu gibidir. Komandit şirkette, komandit ortak da şirket alacaklılarına karşı tüm malvarlığı ile ikinci derecede sınırsız sorumlu konumundadır. Türk Ticaret Kanunu'nun 317. maddesinde yapılan yollama gereğince kollektif şirket ortağının şirket alacaklılarına karşı sorumluluğu ile ilgili olarak yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir<sup>211</sup>.

---

<sup>210</sup> TTK m. 318 (6762 sayılı TTK m.257)'de yer alan bu düzenleme emredici niteliktedir. Dolayısıyla sözleşme ile aksinin kararlaştırılması mümkün değildir. Bu hükmün varlığına rağmen şirket sözleşmesinde bir komanditere şirketi temsil yetkisi verilmiş ise, bu sözleşme hükmü geçerli olmayacaktır. Bu yönde bkz. **amoğlu (Poroy/Tekinalp)** s. 198; **şener**, Ortaklıklar, s. 61; **Arslanlı, Halil**: Kollektif ve Komandit şirketler, 2. Baskı, İstanbul 1960, s. 619.

<sup>211</sup> Bu konuda bkz **Pulaşlı**, şerh I, s. 411; **amoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 199.



## bb) Komanditer Ortakların Sorumluluğu

Komanditer ortaklar da, aynen komandite ortaklar gibi şirket alacaklılarına karşı, şirket tüzel kişiliğinin ardından ikinci derecede sorumludurlar. Komandite ortakların şirket alacaklılarının muhatabı olabilmeleri için şirketin sona ermiş olması veya şirket aleyhine yapılan icra takibinin semeresiz kalmış olması gerekmektedir (TTK m. 322/I, son cümle). Ancak, komanditer ortakların sorumluluğunu komandite ortaklardan ayıran nokta kural olarak sınırlı sorumlu olmalarıdır<sup>212</sup>. Komanditer ortağın sorumluluğunun sınırını, şirkete getirmeyi taahhüt ettiği sermaye payının henüz ödenmeyen kısmı oluşturur (TTK m. 322/I)<sup>213</sup>. Komanditer ortak, şirkete getirmeyi taahhüt ettiği sermaye payının tamamını şirkete karşı ifa etmiş ise, artık kural olarak şirket alacaklılarına karşı herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmayacaktır<sup>214</sup>.

Komanditer ortağın sorumluluğu kural olarak yukarıda belirtildiği şekilde sınırlı olmakla birlikte bazı hallerde genişleyebilmekte, bazı hallerde ise sınırsız hale gelebilmektedir.

Komanditer ortağın sorumluluğunun genişlemesi sözleşme serbestisi çerçevesinde kendi iradesiyle sorumluluğunu arttırması durumunda karşımıza çıkar. Buna göre; komanditer ortak, şirkete koymayı taahhüt ettiği sermayeyi aşan bir tutar

---

<sup>212</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 411.

<sup>213</sup> “12. HD. 18.2.1986 tarih ve E. 1985/8290, K. 1986/1838: “...maddesine göre komandit şirket mevcudu alacaklılara yetmeyecek olursa bakiyesi için ortakların şahsi mallarına müraaat edilebilir. Anca, bir komanditerin mesuliyeti, koyduğu veya taahhüt eylediği sermaye miktarını aşamaz. TTK'nun 256. [TTK 317] maddesi uyarınca, şirketin ve ortakların 3. kişilerle olan ilişkilerinde kollektif şirkete ait 179. [TTK 237] madde hükmünün uygulanabileceğini kabul etmiştir. Anılan madde hükmüne göre asıl borçlunun şirketin acze düşmesi halinde ortağa yönelme imkanı vardır...” (Kazancı).

<sup>214</sup> İİD. 31.1.1969, E. 10856, K. 10164: “...Komanditerler TTK.nun 261.[ TTK m.322] madde de belirtildiği gibi, ancak koymayı üstlendiklerinin zimmetlerinde kalan kısmı kadar şahsen tutulabilirler. Şirketin infisahı veya şirket aleyhindeki icra takibinin semeresiz kalması halinde, ödenmeyen sermaye miktarı ile sınırlı olmak kaydı ile alacaklılar komanditer ortağı şahsen takip edebilirler...” (Eriş, Gönen: Açıklamalı – İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Ticari İşletme ve Şirketler, C. I, Ankara 1992, s. 804.) 11. HD, 23.1.1987, E.986/8203, K.1987/189 sayılı Kararı'nda komanditer ortağın koymayı taahhüt ettikleri sermayenin zimmetlerinde kalan kısmına kadar şirket alacaklılarına karşı sorumlu olduklarını belirtmiştir (Kazancı İçtihat Bankası).

ile sorumluluğu üzerine aldığı yazı ile bildirmiş veya ilan etmişse üçüncü kişilere veya bildirim muhatabına karşı bu tutar kadar sorumlu olur (TTK m. 322/III). Komanditer ortağın sorumluluğunu bu şekilde genişletmesi sadece dış ilişkiler bakımından olup, iç ilişkide komanditer zarara katılma payını aşan ödemeler için diğer ortaklara rücu edebilecektir<sup>215</sup>.

Komanditer ortağın şirket alacaklılarına karşı olan sorumluluğunun sınırsız hale gelmesi ise üç durumda söz konusudur: Bunlar; komanditerinin adının şirketin ticaret unvanına girmesi (TTK m. 320), komanditerin şirket adına işlemlere girişmesi (TTK m. 321/I) ve komanditerin şirketin tescilinden önce işlem yapmasıdır (TTK m. 321/II).

Komandit şirketin ticaret unvanında komanditer ortağın adı yer alamaz, sadece komandite ortağın adına yer verilmelidir (TTK m. 42/II). Komandit şirketin ticaret unvanında komanditer ortağın veya ortaklardan birinin adı yer alırsa sicil müdürünün tescilden kaçınması gerekir (TTK m. 32/I). Buna rağmen bir şekilde komanditerin adının yer aldığı ticaret unvanı ticaret siciline kaydedilirse bu durumda artık ticaret unvanında adı yer alan komanditer ortak, tıpkı komandite ortak gibi şirket borçlarından dolayı ikinci derecede kişisel olarak sınırsız sorumlu olur (TTK m. 320)<sup>216</sup>. Bu hükmün konuluş nedeni üçüncü kişilerin, komandit şirketin ticaret unvanında adı geçen ortağı komandite ortak olarak algılamalarından doğan güvenlerinin korunmasıdır<sup>217</sup>. Bunun yanında, komanditer ortağın sınırsız

---

<sup>215</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 412.

<sup>216</sup> Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 201; **Pulaşlı**, s. 167; **Domaniç**, Şerh I, s. 763

<sup>217</sup> Öğretide **Çamoğlu**, komandit şirketin ticaret unvanında komanditer ortaklardan birinin adının yer alması durumunda, üçüncü kişinin, o ortağın komanditer ortak olduğunu bildiği hallerde, o ortağın üçüncü kişiye karşı sınırlı sorumlu olduğunu kabul etmek gerekir şeklinde bir görüş ileri sürmüş ve iddiasını TMK m. 2'ye dayandırmıştır. Ancak bu görüş, "hukukî görünüşe güven ilkesi" ile birlikte değerlendirildiğinde tereddüte yol açar niteliktedir. Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 202; "*Bütün haklar bunların tanınmasındaki amaca uygun olarak kullanılmalıdır. Bir hakkın amacına aykırı olarak kullanılması dürüstlük kuralı ile bağdaşmaz ve böylece o hak kötüye kullanılmış olur.*" (**Oğuzman**, s. 138) İyi niyet karinesini hakkında bkz. **Aybay**, Rona: An Introduction To Law, İstanbul 2009, s. 46.

sorumluluğu, şirket ünvanında değişiklik yapıp adının çıkarılmasından sonra yapılacak işlemler için söz konusu olmaz<sup>218</sup>. Komanditerin ortağın tüzel kişi olması durumunda bu hükmün uygulama alanı bulup, bulamayacağı ise öğretide üzerinde durulmamış bir konudur. Kanımızca, bu durumda hüküm uygulama amacı bulmaması gerekir.

Komanditer ortağın şirket adına işleme girmesi durumunda da sınırsız sorumluluğu gündeme gelebilmektedir (TTK m. 321/I). Ancak, komanditer ortağın şirket sözleşmesinde aksine bir hüküm bulunmaması durumunda, ticarî temsilci, ticari vekil ve pazarlamacı olarak atanması mümkündür (TTK m. 318/II). Eğer komanditer böyle bir görevle şirket adına işlemlere girişmiş ise ve bu sıfatını yaptığı işlemlerde açıkça belirtmiş ise, sınırsız sorumluluğu gündeme gelmeyecektir<sup>219</sup>.

Nihayet, komanditer ortağın sınırsız sorumlu olacağı son durum ise, şirketin tescilinden önce işlemler yapmasıdır. Henüz komandit şirket ticaret siciline tescil edilmeden önce komandit ortak işlemlerde bulunursa, üçüncü kişilere karşı, sorumluluğunun sınırlı olduğunun onlar tarafından bilindiğini ispat etmediği takdirde, komandite ortak gibi sınırsız olarak sorumlu olacaktır (TTK m. 321/II).

## 2. Sermaye Şirketlerinde

Türk hukukunda anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler sermaye şirketleridir (TTK m. 124/II). Anonim şirket Türk Ticaret Kanunu'nun 329. maddesinin I. fıkrasında “Anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız malvarlığı ile sorumlu bulunan şirkettir.” olarak tanımlanmaktadır. Tüm sermaye şirketlerinin tüzel kişiliği bulunduğundan (TTK m. 125/I) sermaye şirketi alacaklıları alacak haklarını öncelikle şirketin tüzel kişiliğine yöneltmelidirler. Şahıs şirketleri sermaye

<sup>218</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 413.

<sup>219</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 199; **Pulaşlı**, Şerh I, s. 413.

şirketlerini ayıran en önemli farklardan biri burada karşımıza çıkmaktadır: Şahıs şirketlerinde doğrudan (adi şirkette) veya belirli koşulların gerçekleşmesi ile (kollektif ve komandit şirkette) şirket alacaklılarının ortaklara başvurabilmeleri olanakları bulunmakta iken, anonim ve limited şirkette şirket alacaklılarına böyle bir hak tanınmamıştır. Başka bir deyişle, anonim ve limited şirket tüzel kişilikleri şirket alacaklılarının alacak haklarını ileri sürebilecekleri ilk ve tek kişidir. Pay sahiplerinin ise şirket alacaklılarına karşı herhangi bir sorumlulukları bulunmamaktadır<sup>220</sup>. Pay sahiplerinin şirkete karşı olan sorumlulukları da sınırlı sorumluluk niteliğindedir. Pay sahipleri, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile sorumludurlar (TTK m. 329/II, 573/II)<sup>221, 222</sup>. Şirket ise, alacaklılarına karşı yalnızca malvarlığı ile sorumlu olacaktır<sup>223</sup>. Bu nedenle anonim ve limited şirketlere ilişkin olarak sermayenin korunmasını sağlayan hükümlere yer verilmiştir. Bu hükümler esas sermayeyi ve şirket malvarlığını pay sahipleri ve şirket alacaklıları yararına güvence altında tutmayı amaçlamaktadır<sup>224</sup>.

---

<sup>220</sup> 6762 sayılı TTK'da bu durum açıkça belirtilmemekteydi. TTK m.329/II'de ise "Pay sahipleri, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile ve şirkete karşı sorumludurlar." ifadesine yer verilmiştir. TTK m. 329/II'nin gerekçesinde sadece şirkete karşı sorumlu olduklarının belirtilmesinin hem teorik açıdan hem de uygulama açısından bir zorunluluk olduğuna dikkat çekilmiştir.

<sup>221</sup> Yargıtay 11. HD. 18.1.2007 tarih E. 2005/13363, K. 207/406 sayılı Kararı'nda şu ifadeler yer verilmiştir: "...*Davalı şirket TTK sistemine göre limited şirket nev'inden olup ortaklar şirkete karşı yasal istisnalar dışında yükümlü oldukları sermaye miktarı kadar borçlu bulunup, bu borcunu ödemekle sorumluluktan kurtulurlar. Bu ilkenin bir sonucu olarak limited şirketin borcundan dolayı ortaklar ve şirket müdürü sorumlu olmayıp, bunlar hakkında doğrudan doğruya takipte bulunulamaz...*" (Yaralı, Levent: Limited Şirketin Kamu Borçlarından Müdürlerin ve Ortakların Sorumluluğu, Ankara 2010, s. 364 – 366).

<sup>222</sup> Pay sahiplerinin sınırlı sorumlu olmaları girişimciliği teşvik ederek, daha fazla kimsenin ticaret hayatına girmesini sağlamaktadır. Sınırlı sorumluluk ilkesinin bulunmaması durumundan anonim şirkette yönetime katılmayacak, küçük sermaye ile şirkete katılan pay sahiplerinin şirkete yer almamasının beklenmesi zor bir ihtimaldir. Bu konuda bkz: **Kervankıran**, Emrullah: Sermaye Ortaklıklarında Sınırlı Sorumluluk İlkesine Karşı Önemli Bir İstisna: Tüzel Kişilik Perdesi'nin Kaldırılması, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S. 3-4, 2007, s. 453.

<sup>223</sup> Anonim şirketin malvarlığı ile esas sermayesi farklı kavramlardır. Anonim şirket kurulduğu günden itibaren kar elde etmiş, yedek akçeler ayırmış ise şirket malvarlığı şirket esas sermayesinden fazla olabileceği gibi, tersi söz konusu olduğunda yani şirketin istikrarlı bir şekilde zarar etmesi durumunda şirket malvarlığı şirket sermayesinden az da olabilir. Şirket malvarlığı ve esas sermaye kavramları için bkz: **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 211; **Arslanlı**, Halil: Anonim Şirketler C. 1, Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul 1960, s. 92 vd; **Pulaşlı**, Şerh I, s. 589.

<sup>224</sup> Bkz. **Tekinalp**, Tek Kişilik A.O., s. 70. Sermayenin korunmasını sağlayan hükümlere örnek olarak 6102 sayılı TTK m. 335, 337, 341, 342, 343, 344, 349, 351 verilebilir.

Anonim ve limited şirkette pay sahiplerinin sorumluluğunun sadece şirkete olduğunun istisnasını ise 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 25/5/1995 tarih ve 4108 sayılı Kanununun 11. maddesi ile eklenen mükerrer 35. maddesi oluşturmaktadır<sup>225</sup> Buna göre anonim ve limited şirkette yönetici ortakların kamu borçlarından dolayı kişisel sorumlulukları söz konusudur.

Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket de tüzel kişiliğe sahip olduğundan (TTK m. 125/I), şirketten alacaklı olanların, alacak haklarının ilk muhatabı şirket tüzel kişiliğinin kendisidir. Türk Hukuk uygulamasında en az karşılaşılan sermaye şirketi olan sermayesi paylara bölünmüş şirkette, tıpkı komandit şirkette olduğu gibi komandite ve komanditer olmak üzere iki tip ortak bulunmaktadır. Türk Ticaret Kanunu'nun 565. maddesinin I. fıkrasında yapılan açık yollama uyarınca sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin yönetimi ve temsili konusunda komandit şirket için öngörölmüş hükümler aynen geçerlidir; yani şirketin yönetimi ve temsili komandite ortaklara aittir<sup>226</sup>.

Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket için ise Türk Ticaret Kanunu'nun 564. maddesinin ilk cümlesinde yer alan tanımdan şirkette ortakların sorumluluk rejimlerine açıkça ulaşılabilmektedir: "Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket, sermayesi paylara bölünen ve ortaklarından bir veya birkaçı şirket alacaklılarına karşı bir kollektif şirket ortağı, diğerleri bir anonim şirkette pay sahibi gibi sorumlu olan şirkettir." Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirkette komandite ortaklar, tıpkı kollektif şirket ortağı gibi ikinci derecede sınırsız olarak sorumlu; komanditer ortaklar ise anonim şirketteki pay sahipleri gibi sadece getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye payı tutarında ve şirkete karşı

---

<sup>225</sup> Bu konu ile ilişkin açıklamalar Giriş Bölümüne "Sermaye Şirketi Açısından Sonuçlar" başlığı altında yapılmıştır.

<sup>226</sup> Bu konu ilişkin olarak komandit şirkete ilişkin yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

sorumludurlar. Şirket alacaklıları belli koşullar altında komandite ortaklara başvurabilirler iken, komanditer ortaklara başvurma olanakları bulunmamaktadır<sup>227</sup>.

## **II. Ortakların Kişisel Alacaklıları**

### **A. Tanımı**

Ortakların temsilci sıfatıyla şirket işleri nedeniyle bir borç ilişkisi içinde yer almaları durumunda, borç ilişkisinin karşı tarafının şirket alacaklısı/borçlusunu sıfatını kazandığını ve bu alacak hakkını kimlere karşı ileri sürebileceğini yukarıda ele almaya çalışmış ve her şirket tipine ilişkin özel hükümlerde, şirket ortakların niteliklerinin, gerçek veya tüzel kişi olmalarının, hükme bağlandığına değinmiştik. İşte şirket ortağı olan gerçek ve tüzel kişiler, şirket işleri dışında sosyal ve ekonomik hayatta rol almaları kaçınılmazdır. Sosyal ve ekonomik hayata yer alan kişilerin çeşitli borç ilişkilerinde rol alması da olağan bir durumdur. İşte şirket ortaklarının şirket işleri dışında herhangi bir nedenle üçüncü kişilerle borç ilişkisine girmesi şirketi kural olarak şirketi ilgilendirmeyen bir durum olarak karşımıza çıkar. Bu ilişkilerden dolayı, borç ilişkisinin taraflarını şirketten bağımsız olarak ortak ve hukukî ilişkiye girdiği kimse oluşturur. Başka bir deyişle, bu ilişkinin şirket ortağı karşısındaki diğer tarafı “ortağın kişisel alacaklısı/borçlusunu” olarak adlandırılır. Ortağın şirket ilişkisi dışında herhangi bir nedenle, verme, yapma, yapmama ve kaçınma şeklinde her türlü edimi üstlenmeleri durumunda, bu edimi kime karşı yerine getirmeyi üstlenmişlerse o, ortağın kişisel alacaklısı sıfatını kazanacaktır. Şirket alacaklıları doğrudan, ortakların kişisel alacaklıları ise dolaylı olarak şirketler hukukunun konusuna girmektedirler<sup>228</sup>.

---

<sup>227</sup> Bu konuda bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 769; **Pulaşlı Şerh I**, s. 420.

<sup>228</sup> Bkz. **Yongalık**, Ortak Davası, s. 12.

## B. Kapsamı

Ortağın kişisel alacaklıları kavramının kapsamına, bir şirkete ortak olan kişinin şirket işleri dışında dahil olduğu tüm borç ilişkileri nedeniyle doğan hakların sahipleri girer. Bu kapsamda ortağın kişisel alacaklısı bir gerçek kişi veya bir tüzel kişi olarak karşımıza çıkabilir. Bu kapsamda ortağın kişisel alacaklısının bir şirket olması da mümkündür. Örneğin temizlik sektöründe faaliyet gösteren bir kollektif şirket ortağının, bir anonim şirket bünyesinde yer alan galeriden kendisine otomobil alması durumunda böyle bir durum söz konusu olur. Bu durumda anonim şirkete karşı sorumlu olan kollektif şirket değil, sadece kollektif şirketin otomobili satın alan ortağıdır. Çünkü burada ortağın şirket ilişkisinden bağımsız olarak giriştiği bir borç ilişkisi söz konusu olduğu için, bu borç ilişkisinden doğan borç hakkında sorumluluğun, bir şirket ortağı olması sebebiyle sınırlanması veya ortadan kalkması hakkaniyete ters düşer niteliktedir. Ortağın kişisel alacaklısı kavramının kişi bakımından ve konu bakımından herhangi bir sınırlaması söz konusu değildir. Ortağın kişisel alacaklısına karşı borcu çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilir.

## C. Ortakların Kişisel Alacaklılarının Muhatabı

Ortakların kişisel alacaklılarının alacak hakkını kendisine karşı ileri sürebilecekleri kimse, sadece kendisi ile borç ilişkisi içine girdikleri ortaktır. Ortakların kişisel alacaklılarının, bu alacak haklarını ortağın mensubu bulunduğu şirkete karşı ileri sürebilmeleri mümkün değildir. Ancak, aşağıda ayrıntılı bir şekilde incelenmeye çalışılacağı şekilde, ortağın kişisel alacaklısı ortağın şirketteki mali nitelikteki haklarına başvurabilme<sup>229</sup>, bazı şirket tiplerinde şirketin feshini isteme<sup>230</sup>, şirketin süresinin uzatılması durumunda itiraz etme<sup>231</sup> gibi haklara sahiptir. Bu hakların nitelikleri incelendiğinde de anlaşılacağı gibi, bunların hiçbiri ortağın kişisel

<sup>229</sup> Şener, Adi Ortaklık, s. 451.

<sup>230</sup> Bkz. Pulaşlı, Şerh I, s. 373.

<sup>231</sup> Bkz. Pulaşlı, Şerh I, s. 374.

alacaklısının doğrudan şirket tarafından tatmin edilmesine olanak sağlayacak nitelikte değildir. Ortağın kişisel alacaklısının sahip olduğu alacak hakkını yöneltebileceği kimse, kendisinden alacaklı olduğu ortak olup, bunun yanında şirkete karşı ileri sürülebilecek haklar da tamamen borçlu ortağın durumuna ilişkin olup, ne diğer ortaklara ne de tüzel kişiliği bulunan şirketlerde şirket tüzel kişiliğine ek bir yükümlülük getirmemektedir. Oysa yukarıda belirttiğimiz gibi şirket alacaklılarına karşı, şirket tiplerine göre farklılık arz etmekle birlikte, şirketin yanında ortakların da sorumluluğundan bahsedilebilmektedir. Şirket ortağının kişisel alacaklılarına karşı, diğer ortakların ve şirket tüzel kişiliğinin sorumlu tutulamaması da hakkaniyete uygun bir düzenlemedir. Aksinin mümkün olduğu halde, o ortakla birlikte şirket çatısı altında birleşen diğer ortaklar ve şirket tüzel kişiliği hiçbir şekilde kendilerini ilgilendirmeyen bir borç ilişkisi nedeniyle sorumlu tutulmuş olacaktırlar.



## İKİNCİ BÖLÜM

### KİŞİSEL ALACAKLILARIN ALACAKLARINI TAHSİL OLANAKLARI

Ortakların kişisel alacaklılarının hakları, ticaret şirketlerine ilişkin olarak Türk Ticaret Kanunu'nun ticaret şirketlerinin genel hükümlerine ilişkin kısmında 133. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin I. fıkrası şahıs şirketlerine; II. fıkrası ise, sermaye şirketlerine ilişkin<sup>232</sup> olup, son iki fıkra ise her iki tür için de ortak hükümlerdir. Bunun yanında aşağıda ayrıntılı bir şekilde değinmeye çalışıldığı üzere, şirket türlerine ilişkin özel hükümlerde de konumuzla ilgili düzenlemeler mevcuttur (TTK m. 242, m. 248, m. 249)<sup>233</sup>. Adi şirkete ilişkin hükümlerde, ortakların kişisel alacaklılarının başvurabilecekleri tek olanak olarak ortağın tasfiyedeki payına başvuru hakkı kabul edilmiş ve buna ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir (TBK m. 633, m. 638/II, m.639/I-b.3). Ticaret şirketlerine ilişkin getirilen hükümlerin, adi şirket açısından da uygulanıp uygulanamayacağı konusu da aşağıda ayrıca ele alınmıştır<sup>234</sup>.

### § 5 – DOĞRUDAN ALACAĞIN TAHSİLİNE İLİŞKİN OLANAKLAR

#### I. Ortağın Kâr Payına Başvuru Hakkı

Bir ticaret şirketi ortağının kişisel alacaklısı, alacağını tahsil edebilmek adına borçlu ortağın şirketten alacağı kâr payına başvurma hakkına sahiptir (TTK m.133/I).

---

<sup>232</sup> 6762 sayılı TTK'nın bu hükme karşılık gelen 145. Maddesinde bu şekilde bir ayırım yoktu. TTK'da şahıs ve sermaye şirketi ayırımına yer verilmesi nedeniyle böyle bir sınıflandırma Kanun'un bütünlüğü açısından kanımızca isabetlidir.

<sup>233</sup> Bu konulara ilişkin olarak bkz. § 5 – III, § 5 – IV.

<sup>234</sup> Bu konuya ilişkin olarak bkz. § 8.

Şahıs şirketlerinden kollektif ve komandit şirketler açısından, ortağın kişisel alacaklısı şirket devam ettiği sürece, alacağının tahsili için ortağın tasfiye payına başvuramayacaktır. Ortağın kişisel alacaklısının, ortağın tasfiye payına başvurabilmesi, şirketin fesholunmasına bağlanmıştır (TTK m. 133/I). Yani, şirket devam ettiği sürece alacaklı borçlu ortağın kâr payına başvuracak ancak, alacağını bu yolla tahsil edemez ise koşullarını yerine getirerek tasfiye payına başvurabilecektir (TTK m. 249/I)<sup>235</sup>.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 145. maddesinin I. fıkrasında, henüz şirketin bilançosu düzenlenmemiş ise ortağın kişisel alacaklısının borçlu ortağın kâr payına "ihtiyati haciz" koydurabileceği belirtilmiştir. Bu hükmün amacı, 3. kişilerle bilanço düzenlenmeden önce yapılacak sözleşmeleri engelleyebilmektir<sup>236</sup>. Türk Ticaret Kanunu'nda ise, ihtiyati haciz ifadesi yerine "haciz" ifadesi kullanılmıştır. İhtiyati haciz, "alacaklının bir para alacağının zamanında ödenmesini garanti altına almak için, mahkeme kararı ile, borçlunun mallarına önceden geçici olarak el konulmasıdır."<sup>237</sup>, borçlunun ihtiyati haciz yoluna başvurabilmesi için belirli koşullar öngörülmüştür. İhtiyati haciz için alacağın muaccel olması ve rehin ile temin edilmemiş olması gerekmektedir. Eğer alacak müaccel ise de, borçlunun belirli bir yerleşim yerinin olmaması ile borçlunun taahhütlerinden kurtulmak amacıyla mallarını gizlemeye, kaçırmaya veya kendisinin kaçmaya hazırlanması yahut kaçması veya bu amaçla alacaklının haklarını ihlal eden davranışlarda bulunması ihtiyati haciz için aranan koşullardır<sup>238</sup> (İİK m. 257). Bu koşullardan biri gerçekleştiği takdirde alacaklı, borçlunun aleyhine ihtiyati haciz talep edebilecektir.

---

<sup>235</sup> Bu konuda bkz. § 5 – III.

<sup>236</sup> Bkz. **Taşpolat Tuğsavul**, Melis: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Ticaret Şirketlerinde Şirket Ortaklarının Şahsi Alacaklılarının Durumu, DEÜHFD 2009, C. XI, s. 1323 – 1386, s. 1325.

<sup>237</sup> Tanım için bkz. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 432.

<sup>238</sup> Bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 880 vd.

İhtiyati haciz kararının tatbikinden itibaren yedi gün içinde de alacaklının takip talebinde bulunması gerekir, aksi takdirde ihtiyati haciz ortadan kalkar<sup>239</sup>.

Türk Ticaret Kanunu'nda "ihtiyati haciz" yerine "haciz" teriminin kullanımı ile alacaklı, eğer koşulları mevcut ise ihtiyati hacze başvuracak; koşullar mevcut değil ise, takip yaparak, bu takibi kesinleştirip haciz yapabilmesi yönünde bir seçim hakkına sahip olacaktır<sup>240</sup>.

Kollektif ve komandit şirket ortaklarının kişisel alacaklıları için, ortağın kâr payına başvuru hakkı açıkça öngörülmeyle birlikte, adi şirket ortağının kişisel alacaklısı için böyle bir hak yasal olarak mevcut değildir. Adi şirket ortağının kişisel alacaklısının ortağın kâr payına başvurup başvuramayacağı öğretide tartışılmış ve iki görüş ortaya çıkmıştır:

Bunlardan ilki adi ortaklıkta kural olarak elbirliği mülkiyeti esasları söz konusu olduğu için, ortağın kişisel alacaklısının sadece ortağın tasfiyedeki payına başvurabileceğini ileri sürmektedir (TBK m. 638/II)<sup>241</sup>. Ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nun 639. maddesinin I. fıkrasının 3. bendinde bu durumun adi şirketi sona erdiren bir neden olduğu düzenlenmiştir:

*“Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa, bir ortağın kısıtlanması, iflâsı veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesiyle.”*

Diğer görüş ise, ortağın kişisel alacaklısı sadece ortağın tasfiye payına değil, ortağın şirketten alacağı ücret, kâr payı, faiz - masraf ve avans alacaklarına yani, malî nitelikteki haklarına da başvurabileceklerini savunmaktadır<sup>242</sup>.

<sup>239</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için **Kuru**, El Kitabı, s. 905 vd.

<sup>240</sup> Bkz. **Yeniocak**, Umut: Anonim ve Limited Şirket Hisselerinin Haczi, Ankara 2009, s. 96.

<sup>241</sup> Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 68, **Barlas**, s. 87.

<sup>242</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 46; **Şener**, Adi Ortaklık s. 182 vd.; **Kuru**, Baki: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2004, s. 398; **Uyar**, s. 794; **Topuz**, Gökçen: Hisse Haczi ve Satışı, Ankara 2009, s. 76 vd.

Bu tartışmanın nedeni Türk Borçlar Kanunu ve İcra ve İflâs Kanunu düzenlemeleri arasındaki uyum sorunudur. Şöyle ki, İcra ve İflâs Kanunu'nun iştirak halinde tasarruf edilebilen malların haczini düzenleyen 94. maddesi'nde "... veya bir şirket...hissesi" ifadesi yer almaktadır. Başka bir anlatımla, burada sadece tasfiyedeki payın haczedilebileceği gibi bir düzenleme söz konusu olmadığından, ortağın, ortaklık ilişkisinden kaynaklanan tüm hak ve yükümlülüklerini ifade eden payın<sup>243</sup> haczedilebileceği anlaşılmaktadır ki, bunun kapsamına ortağın şirketten alacağı ücret, kâr payı, faiz – masraf ve avans alacakları da dahil olmaktadır<sup>244</sup>.

Yargıtay bu konuya ilişkin kararlarında ikinci görüşü benimsemiş ve ortağın tasfiye payının yanında kâr payının da, kişisel alacaklısı tarafından haczedilebileceği yönünde kararlar vermiştir<sup>245</sup>.

Aşağıda denileceği üzere ortağın kâr payına başvuru hakkı, şirketi sona erdirmeyen, başka bir ifade ile şirketin devamını engellemeyen bir haktır<sup>246</sup>.

#### A – Genel Olarak Kâr Kavramı

Kâr en genel anlamıyla "toplam gelir ile toplam maliyet arasındaki pozitif fark" olarak tanımlanmıştır<sup>247</sup>. Hukukî açıdan kârın ise, "bir işten elde edilen net

<sup>243</sup> Pay kavramı ile ilgili olarak bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 27 – 40.

<sup>244</sup> Bu konuda detaylı bilgi için bkz. **Topuz**, s. 79. Yazar, ayrıca bu uyum sorununun giderilmesi amacıyla Borçlar Kanunu'nda yer alan "şeriklerden birinin tasfiyedeki hissesi hakkında cebrî icra..." ifadesi yerine "ortaklardan birinin şirket hissesinin haczedilmesi halinde..." şeklinde değiştirilmesi gerektiğini savunmuştur (Bkz. s. 79).

<sup>245</sup> 12. HD. T.26.5.2008 E. 2008/8288, K. 2008/10535: "...BK'nun 522 [TBK 622] ve 523 [TBK 623] maddeleri gereğince her ortak, şirketin karına iştirak hakkına sahip olduğundan, ortağın kişisel alacaklıları, borçlu ortağın şirketteki kar payını İİK'nun 89. maddesine göre haciz ettirebilirler..." (Kazancı); 12. HD. T.15.4.1982, E. 1982/3014, K. 1982/3216: "...Adi ortaklığa mensup ortağın şahsi alacaklıları, bu ortağa ait ve tasfiye payı neticesi gerçekleşecek sermaye ve karı haczettirmek hakkına sahiptir..." (**Şener**, Adi Ortaklık, s. 185) Buradaki tasfiye kârı kavramı için bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 105 – 106; 12. HD. T.17.6.2003 E. 11642, K. 4344: "...Borçlar Kanunu'nun 522 ve 523. maddeleri gereğince adi ortaklıkta her ortak şirketin iştirak hakkına sahip olduğundan ortağın kişisel alacaklıları borçlu ortağın şirketteki kâr payını İİK'nun 89. maddesine göre haczettirebilirler. Ayrıca adi ortaklığın tasfiye edilmesi halinde borçluya isabet edecek tasfiye payının da haczi mümkündür..." (**Topuz**, s. 95).

<sup>246</sup> Bkz. § 5 – I. E.

<sup>247</sup> <http://www.tdkterim.gov.tr/?kelime=kar&kategori=terim&hng=md> (Erişim Tarihi: 16.06.2012).

kazanç”<sup>248</sup> olarak tanımladığını görmekteyiz. Kâr ve zarar kavramlarına ilişkin olarak Yargıtay ise bir Kararı’nda, “... Kâr veya zarar ortaklık yöneticilerinin ortak gaye uğruna giriştikleri uğraşların bir hesap dönemi (genellikle bir yıl) ortaklık malvarlığında yarattığı artma ya da azalmadır. Kâr ya da zarar, muhasebe kurallarına göre yapılacak bilançoda gözüktür...”<sup>249</sup> şeklinde tespitlerde bulunmuştur. Öğretide bu açıklamanın isabetinin tartışılabilir nitelikte olduğu ileri sürülerek bir alternatif de getirilmiştir<sup>250</sup>. Buna göre, kâr için, “Ortaklığın sermayesi ve borçlarını aşan, ortaklık mamelekindeki fazlalık” tanımının daha isabeti olduğu belirtilmiştir<sup>251</sup>. Yargıtay’ın bu açıklaması ışığında hesap dönemi sonunda şirketin amacına uygun olarak gerçekleştirilen faaliyetler ortaklık malvarlığından borçları aşan bir artmaya<sup>252</sup> neden olmuşsa kârdan söz etmek mümkündür. Kâr kavramı incelenirken dikkat edilmesi gereken noktalardan biri, “kâr” ve “gelir” kavramlarının birbirlerine karıştırılmamasıdır. Gerçekten, gelir, “her tür hak ve işlerle, taşınır ve durağan mallardan sağlanan yarar” olarak tanımlanmaktadır<sup>253</sup>. Dolayısıyla gelirden söz etmek için, maliyet ve sağlanan fayda arasında pozitif yönde bir farklılık olması gibi bir koşula ihtiyaç duyulmamaktadır. Bu niteliği itibariyle gelir, kârdan ayrılmaktadır.

## **B – Şirket Ortağının Kâr Payı Hakkı**

### **1. Adi Şirkette**

Adi şirket ortağının mali haklarının en önemlisini kâr payı hakkı oluşturmaktadır. Adi şirkette ortakların kâr payı alma hakkı sözleşme ile bertaraf

<sup>248</sup> Bkz. **Yılmaz**, Ejder: Hukuk Sözlüğü, 9. Baskı, Ankara 2005, s. 642.

<sup>249</sup> Bu ifadelerin geçtiği Karar için bkz. 13. HD. T. 16.10.1980, E. 4202, K. 5464 (**Şener**, Adi Ortaklık, s. 230).

<sup>250</sup> Bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 231.

<sup>251</sup> Bkz. Bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 231.

<sup>252</sup> Buradaki artışı, şirketin borçlarının ve sermayesinin ödenmesi durumunda arta kalan miktar olarak anlamak isabetli olur düşüncesindeyiz.

<sup>253</sup> <http://tdkterim.gov.tr/bts/> (Erişim Tarihi: 16.06.2012).

edilemeyecek nitelikte bir haktır<sup>254</sup>. Türk Borçlar Kanunu'nun 622. maddesi ortakları, şirkete ait olan bütün gelirleri paylaşmakla yükümlü kılmıştır. Yargıtay da, kâr payının ödenmemesi durumunu, bundan mağdur olan ortaklar açısından haklı nedenle fesih sebebi olarak kabul etmiştir<sup>255</sup>. Adi şirket sözleşmesinde kâr payının nasıl paylaşılacağına ilişkin bir hüküm yoksa “ortaklar arası eşitlik ilkesi”nin sonucu olarak kâr tüm ortaklar arasında eşit şekilde paylaşılmalıdır (TBK m. 623/I). Ancak, kârın eşit şekilde dağıtılacağına ilişkin hüküm, tamamlayıcı niteliktedir. Dolayısıyla taraflar anlaşma ile farklı oranlarda paylaşım esasını da öngörebilir. Bu anlaşma şirket sözleşmesi ile yapılabileceği gibi, ayrı bir sözleşme ile de yapılabilir<sup>256</sup>. Ayrı bir sözleşme yapılması halinde kâr payının dağıtımına ilişkin oranın oybirliği ile kabul edilmesi gereklidir. Kâr payının dağıtımına ilişkin anlaşma yapılırken, dikkat edilmesi gereken nokta her ortağın mutlaka kârdan pay alması gerekliliğidir. Kârın, ortaklardan birine veya birkaçına ödenmesine ilişkin sözleşme hükümleri geçerli değildir<sup>257</sup>. Oysa Kanun adi şirkete sermaye payı olarak emeğini getiren ortaklar bakımından bir istisna tanımış ve bu ortakların zarara katılmayacaklarına ilişkin sözleşme hükmünün geçerli sayılacağına hükmetmiştir

---

<sup>254</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Hasan: Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara 2012, s. 33.

<sup>255</sup> “... Dava kâr payı, fesih ve tasfiye isteğine ilişkindir. Davalının hesap vermemek ve kâr payı ödememek suretiyle sözleşmeye aykırı davrandığı sabit olduğu takdirde, davacıların haklı sebeplere dayanarak ortaklığın feshini ve tasfiyesini istemeye hakları olduğu kabul edilmelidir...” 13. HD. T. 3.6.1986, E. 1986/2472, K. 1986/3363 (**Şener**, Ortaklıklar, s.17, dn. 47).

<sup>256</sup> Bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 235.

<sup>257</sup> Kârın ortaklardan yalnız birine veya bir kaçına ödenmesi durumundan Roma Hukuku'nda “societas leonina” adı verilen durum oluşmaktadır. Bu terim dilimize “aslan payı ortaklığı olarak çevirilmiştir. Hemen hemen tüm çağdaş ülke hukuklarında aslan payı ortaklığı anılan bu yapılanmanın adının çıkış noktası konusunda çeşitli edebi yapıtlar (fabllar) mevcuttur. Bkz. **Jensen**, Brian Moller: Societas Leonina or The Lion's Share: An Analysis of Aesopica 149, Phaedrus I. 5 and Babrius I. 67, Institutional Repository of Stockholm University <http://su.dica-portal.org/smash/> (Erişim Tarihi: 09.02.2012). Roma Hukuku'ndan günümüze kadar düzenlemeler uyarınca aslan payı ortaklığı şeklindeki bir şirket yapılanması geçerli olmamakta, şirket sözleşmesinin buna ilişkin hükümleri geçersiz sayılmaktadır. Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 33; **Şener**, Adi Ortaklık, s. 239. Öğretide **Türker**, aslan payı ortaklığının söz konusu olması durumunda sadece sözleşmenin bu konuyu düzenleyen hükümlerinin değil, tüm şirket sözleşmesinin de batıl olması ihtimalinin varlığına da dikkat çekmiştir. Bkz. **Türker**, Kaya: Türk Hukukunda Kollektif Şirket, Ankara 1980, s. 39.

(TBK m. 623/III)<sup>258</sup>. Ancak kâra katılmaya ilişkin olarak ortaklar arasında herhangi bir ayırım yapılmaksızın tüm ortakların kârdan pay alması aranmaktadır. Bazı durumlarda şirket sözleşmesi veya daha sonra oybirliği ile alınan bir karar ile ortakların zarara katılmalarına ilişkin oran belirlenip, kâra katılmalarına veya tersine ilişkin oran belirlenmemiş olabilir. Bu durumda ortaklar, kâra da zarara katılma oranları çerçevesinde katılacaklardır (TBK m. 623/II).

## 2. Kollektif ve Komandit Şirketlerde

Kârdan pay almak, tıpkı adi şirkette olduğu gibi kollektif ve komandit şirketlerde de ortakların vazgeçilmez haklarından biridir. Komandit şirketlerde kâr payına ilişkin olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 308. maddesinde yapılan yollama gereğince kollektif şirkete ilişkin hükümler aynen uygulama alanı bulacaktır. Kollektif ve komandit şirketlerde ortaklardan her biri, şirketten faaliyet dönemi sonunda gerçekleşen kârdan kendisine düşen payı isteme hakkına sahiptir (TTK m. 228/I). Ortağın kâr payını isteme hakkını ortan kaldıran veya daraltan sözleşme koşulları geçersizdir (TTK m. 228/II). Kollektif ve komandit şirketlerde ortaklar kâr paylaşım oranları aralarında yapacakları sözleşme ile serbestçe tayin edebilirler (TTK m. 217, m. 308)<sup>259</sup>. Ancak tıpkı adi şirkette olduğu gibi, kollektif ve komandit şirketlerde de kârın tamamının ve büyük kısmının ortaklardan yalnızca biri veya birkaçı tarafından alınmasını öngören sözleşme hükümleri geçersiz sayılacaktır. Ortaklar, şirket sözleşmesine koyacakları bir hükümle veya daha sonra oy birliği ile alacakları bir kararla, kâr ve zararın ortaklardan biri veya ortak olmayan bir kimse tarafından tespit edilebileceğini de kararlaştırabilirler. Bu durumda kârı

---

<sup>258</sup> Bu durumun gerekçesi olarak, adi şirkete emeğini getiren ortağın şirketin zarar etmesi durumunda harcadığı emek karşısından herhangi bir ücret alamaması gösterilmektedir. Zaten ortağın emeği karşılığında ücret alamaması ile zarara katlanmış olduğu, bunun yanında zarara katılması için ayrıca para istenmesinin o ortağın durumunu diğer ortakların durumuna göre daha ağır hale getireceğine işaret edilmektedir. Bu duruma getirilen bir diğer gerekçe ise, emeğe sağlanan toplumsal korumadır. Bu gerekçeler için bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 50.

<sup>259</sup> Bu konuda ayrıca bkz. **Tekil**, s. 117.

paylaştırmakla görevlendirilen kişinin vereceği kararın hakkaniyete aykırı olmaması gerekir (TTK m. 227/II). Kârın paylaşımı konusunda ortaklar arasında bir sözleşme yoksa ve kârın paylaşılmasını sağlayacak bir paylaştırmacı da tayin edilmemişse kâr, ortakların koydukları sermaye paylarına bakılmaksızın her ortak arasında eşit olarak paylaşılacaktır (TTK m. 227/III, TBK m. 623/I).

### **C – Kâr Payının Hukukî Niteliği**

Şirket ortağının şirketten alacağı kâr payı, şirket ilişkisinden doğan münferit malvarlığı kapsamındadır. Münferit malvarlığı kapsamındaki haklar üzerinde ortağın serbestçe tasarruf yetkisi bulunmaktadır<sup>260</sup>. Ortağın şirket ilişkisinden doğan münferit malvarlığını üçüncü kişiye devretmesi durumu, ortağın şirketteki ortaklık sıfatı üzerinde herhangi bir etki doğurmayacaktır.

Ortağın şirket ilişkisinden kaynaklanan münferit malvarlığı hakları, şahsa bağlı olmayan, devredilebilir alacak hakkı niteliğindedir<sup>261</sup>. Kanımızca, bu haklar şirket malvarlığı dışında kalan haklar oldukları için İcra ve İflâs Kanunu'nun 94. maddesi bu hakların haczedilmesi bakımından uygulanması mümkün değildir. Yukarıdaki açıklamalar ışığında kâr payı, hukukî niteliği itibariyle ortağın şirketten talep olanağına sahip olduğu bir alacak hakkıdır.

### **D – Kâr Payının Haczi**

#### **1. Genel Olarak Haciz**

Haciz, sözlük anlamıyla, “bir alacağın ödenmesi için borçlunun parasına, aylığına veya malına icra dairesi tarafından el konulması”dır<sup>262</sup>. Niteliği itibariyle hukukî bir kurum olan haciz hakkında hukukçuların yaptığı tanımlar da vardır. Bu tanımlardan öğretilde öne çıkanları, “kesinleşmiş bir icra takibinin konusu olan belli

<sup>260</sup> Bkz. **Domanıç**, AKKŞ, s. 48.

<sup>261</sup> Bkz. **Topuz**, s. 95.

<sup>262</sup> Bkz. <http://tdkterim.gov.tr/bts/> (Erişim tarihi: 16.06.2012).



para alacağının ödenmesini sağlamak için, bu yolda talepte bulunan alacaklı lehine, söz konusu alacağı karşılayacak miktar ve değerdeki borçluya ait mal ve haklara, icra dairesi tarafından hukuken el konulmasıdır.”<sup>263</sup>; “haciz para alacaklarının ödenmesini sağlamak için borçluya ait mal ve haklara icra dairesi tarafından hukuken el konulmasıdır.”<sup>264</sup>

Bu tanımlardan haciz ile ilgili ulaşacağımız ortak sonuçlar, haczin sadece para alacaklarının tahsiline olanak sağlayan, kesinleşmiş bir icra takibinden sonra ve sadece Devletin bu konuda yetkili organı olan icra dairesi aracılığıyla gerçekleştirilebilen bir hukukî kurum olduğudur.

## 2. Kâr Payının Haczi Usûlü

Ortağın alacak hakkı niteliğinde olan kâr payının haczi İcra ve İflâs Kanunu’nda öngörülen usûle uygun olarak haczedilecektir. Henüz hesap döneminin sonuna gelinmediği için hesaplanmamış olsa dahi kâr payının haczi söz konusu olabilecektir. Çünkü, hukukumuzda takip borçlusunun üçüncü kişide bulunan müstakbel alacaklarının haczi olanaklıdır<sup>265</sup>. Bu şekilde bir haciz için aranan koşul takip borçlusu ile üçüncü kişi arasında bir hukukî ilişkinin bulunmasıdır. Bunun dışında alacağın miktarının belli olmaması veya alacağın doğmama ihtimali önem taşımamaktadır<sup>266</sup>. Ancak, hesap dönemi sonlanmadan önce ortağın payına düşecek kâr belli değildir; hatta o hesap döneminde zarar edilmiş olması da mümkün olabilir. Buna rağmen, ortağın kişisel alacaklısı ortağın kâr payını haczettirebilecektir (TTK m. 133/I son cümle).

<sup>263</sup> Tanım için bkz. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 228.

<sup>264</sup> **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 167.

<sup>265</sup> 19. HD. T. 239.1999, E. 4545, K. 5107: “...*Takip borçlusunun üçüncü kişideki müstakbel alacağının haczi mümkündür. Haciz sırasında alacağın doğmuş olması gerekmez, alacağın doğumunun ihtimal dahilinde bulunması yeterlidir...*” (Kuru, El Kitabı, s. 428).

<sup>266</sup> **Kuru**, El Kitabı, s. 428; **Topuz**, s. 96.

Ortağın kâr payının haczi ile ilgili olarak gündeme gelebilecek iki tartışmalı konu mevcuttur: Bunlarda ilki, ortağın kâr payının haczi talep edildiği sırada henüz ortağın kâr payı belirlenmiş değilse, ileride belirlenecek olan kâr payının haczinin mümkün olup olmadığıdır. Bu konuya ilişkin olarak İcra ve İflâs Dairesi'nin T. 19.11.1963 12886/12125 sayılı Kararı<sup>267</sup>,nda yer alan ifadeler şu şekildedir: “...*İİK m. 89, üçüncü kişi zimmetinde borçlunun gerçekleşmiş bir alacağı hakkında uygulanır. İleride gerçekleşmesi umulan alacaklar hakkında ise 83, 355, 356. maddeleri hükümleri uygulanır...*” Yüksek Mahkeme'nin içtihadı bu yönde olmakla birlikte öğretide baskın görüş İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesinin müstakbel alacaklar için de uygulama alanı bulabileceği yönündedir<sup>268</sup>. Bu görüşü savunanların haklı olarak dayanağı, Karar'da sayılan İcra ve İflas Kanunu'nun 83, 355 ve 356 maddelerinin metninde, bu maddelerin ancak “**maaş, ödenek, ücret, irad. vs.**” gibi alacakların haczinde uygulanabileceğidir. Biz de aynı gerekçe ile İcra ve İflâs Kanunu'nu 89. maddesinin burada uygulama alanı bulabileceği görüşündeyiz.

Bu konuda tartışmalı olan bir diğer nokta ise, “acaba birinci haciz ihbarnamesinde, borçlu şirket ortağının doğmuş olan ve üzerine haciz konulmak istenen kâr payı mutlak miktar olarak belirtilmeli midir?” Bu konuda ileri sürülen görüşler de ikiye ayrılmaktadır: İlk görüşe göre, haczedilmek istenen kâr payının belirtilmemesi durumunda haciz ihbarnamesindeki kayıtlar eksik olacağından, bu şekildeki bir haciz ihbarnamesine itiraz edilmediği takdirde İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesinde yer alan yaptırımlar uygulanamayacaktır<sup>269</sup>. İkinci ve öğretide baskın görüşe göre ise, kâr payı miktarının belirtilmesine gerek ve gerçekten olanak

---

<sup>267</sup> Karar için bkz. **Uyar**, s. 776.

<sup>268</sup> Bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 428; **Uyar**, s. 776; **Üstündağ**, s. 196.

<sup>269</sup> Bkz. **Üstündağ**, s. 197; **Postacıoğlu**, İlhan: İcra Hukuku Esasları, 4. bası, İstanbul 1982, s. 452 – 453.

yoktur<sup>270</sup>. Bu durumda alacaklının, ortağın şirketteki kâr payının miktarını bilmesi güçlük arz ettiğinden, borçlunun üçüncü kişideki haczedilen miktar olarak alacağın tamamının gösterilip, ortağın şirkette bulunan kâr payından kişisel alacaklının alacağı kadarının haczedildiği sonucuna varmak gereklidir<sup>271</sup>.

İcra ve İflâs Kanunu'nun, 89. maddesi borçlunun üçüncü kişilerde bulunan taşınır ve alacaklarının haczi için özel bir düzenleme getirmiştir<sup>272</sup>. Buna göre alacaklı, bu özel düzenlemeden yararlanarak veya genel hükümlere başvurarak haciz talep edebilir<sup>273</sup>. Hemen belirtelim ki, İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesinin uygulanabilmesi için ortağın kâr payının hamiline ait olmayan ve cirosu kabili bir senede ilişkin olmaması gerekmektedir (İİK m. 89/I ilk cümle). Eğer ortağın şirketteki kâr payı hamiline ait bir senede veya ciro kabiliyeti bulunan bir kıymetli evraka dayanmakta ise, bu kıymetli evrak taşınır gibi haczedilecektir<sup>274</sup>.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesine göre, alacaklının haciz istemiyle borçlu ortağın bilanço gereğince kendisine düşen kâr payı icra dairesi tarafından haczedilir ve tutanağa geçirilir. Kâr payının haczinden sonra icra müdürü, borçlunun ortağı olduğu şirkete *birinci haciz ihbarnamesini* gönderir. Birinci haciz ihbarnamesinde, borçlu ortağın kâr payına haciz konulduğu, bundan sonra borçlu ortağın kâr payının icra dairesine ödenmesi gerektiği, şayet şirket ortağın kâr payına

---

<sup>270</sup> Bkz. **Uyar**, s. 777.

<sup>271</sup> Bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 396 – 397; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 1334.

<sup>272</sup> Bkz. **Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/ Özekes**, Muhammet: İcra ve İflâs Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2005, s. 185.

<sup>273</sup> 12. HD. T.16.02.2001, 1313/2890 sayılı Kararı'nda şu ifadeler yer verilmiştir: "... Borçlunun 3. kişi bankadaki alacağı-mevduatı İİK.nun 196/2. maddesi gereğince menkul hükmündedir. Bu nedenle bankadaki mevduatın haczi menkul haczi gibi icra müdürlüğünce bankaya yazılacak yazı ile haczedilebilir (HGK. 1.2.1999 tarih 1999/12-1003/1017 sayılı kararı). İİK.nun 88. maddesinin üst başlığında da açıkça belirtildiği gibi bakaya haciz ihbarnamesi gönderilmesi bankadaki mevduatın borçluya ödenmesini önleyen muhafaza tedbiridir. Bu nedenle mevduatın haczi için haciz yazısı dışında bankaya ayrıca İİK.nun 89. maddesi gereğince haciz ihbarnamesi tebliği zorunluluk değilse de mevduatın üçüncü kişi nezdinde alacak niteliğini de arz etmesi sebebiyle söz edilen madde doğrultusunda haciz ihbarnamesi gönderilmesi suretiyle haczedilmesine de yasal bir engel bulunmamaktadır. Bu işlem yapıldığı takdirde İİK. 89. maddesindeki koşulları taşımayan haciz yazısı gönderilmemesi halinde ise anılan maddedeki sonuçlar doğmaz ve borç bankanın zimmetinde sayılmaz..." (**Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 185, dn. 163).

<sup>274</sup> Bkz. **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 185.

sahip olmadığı, başka bir deyişle şirketin o yıl zarar ettiğini ileri sürüyor ise, bunun yedi gün içinde icra dairesine bildirilmesini, bildirilmediği takdirde ortağın kâr payının şirketin zimmetinde sayılacağı yer alır. Ortağın kâr payı haczedilmiş olduğu halde yukarıda sözü geçen ihbarname, şirkete gönderilmediği takdirde, kâr payı üzerine konulan haciz şirketi bağlamayacaktır<sup>275</sup>.

Şirket, birinci haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde, yazılı veya sözlü olarak itiraz edebilir. Bu süre içinde itiraz edilmediği takdirde ortağın kâr payı şirketin zimmetinde sayılır (İİK m. 89/III). Birinci haciz ihbarnamesine yedi gün içinde itiraz edilmediği takdirde icra dairesi şirkete *ikinci haciz ihbarnamesi* gönderir. İkinci haciz ihbarnamesinde, şirketin birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmemesi nedeniyle, ortağın kâr payının zimmetinde sayıldığı ve ikinci haciz ihbarnamesine yedi gün içinde itiraz ederek, şirketin ortağa borcu olmadığı itirazında bulunabileceği, bunu yapmadığı takdirde zimmetinde bulunan kâr payını icra dairesine ödemesi gerekeceği belirtilir. Şirket ikinci haciz ihbarnamesine de süresinde itiraz etmezse, icra dairesi şirkete *üçüncü haciz ihbarnamesini* gönderir. Üçüncü haciz ihbarnamesinde, on beş gün içinde haczedilen kâr payının icra dairesine ödenmesi gerektiği veya aynı süre içinde menfî tespit davası açılması gerektiği, aksi takdirde söz konusu kâr payının ödenmesine zorlanacağı belirtilir<sup>276</sup>.

### **3. Hacze İlişkin Tebligatın Kime/Kimlere Yapılacağı Sorunu**

Yukarıda açıklandığı üzere, ortağın kâr payının haczinde uygulanacak hüküm olan İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesi'nde şirkete gönderilecek olan üç haciz ihbarnamesinden söz edilmektedir. Tüzel kişiliği haiz olan kollektif ve komandit

<sup>275</sup> Bkz. **Üstündağ**, Saim: İcra Hukunun Esasları, 8. bası, İstanbul 2004, s. 197.

<sup>276</sup> Borçlunun üçüncü kişideki alacak ve mallarının haczi konusunda bkz. Kuru, El Kitabı, s. 403 – 435; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 251 – 263; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/ Özekes**, s. 185 – 189; **Yıldırım**, Kâmil/**Deren Yıldırım**, İcra Hukuku, 4. bası, İstanbul 2009, s. 161 – 172; **Korkusuz**, M. Refik, İcra Hukuku ve Uygulaması, Ankara 2004, s. 220 – 223; **Doğan**, Cahid: İcra ve İflâs Hukuku, Niğde 1998, s. 57 – 59.

şirketler açısından bu tebligatın kime yapılacağı konusunda herhangi bir tereddüt yaşanmayacak; tebligatın muhatabı şirket tüzel kişiliği olacaktır. Adi şirketin tüzel kişiliğinin bulunmaması bu noktada sıkıntı doğurmakta ve tebligatın kime/kimlere yapılması gerektiği konusunda tartışmalara yol açmaktadır. Adi şirkette ise, tüzel kişilikten söz etmek mümkün olmadığından, bildirim adi şirkete yapılması mümkün değildir. Ancak adi şirkette, ortakların tümünü temsil etmesi için ortaklardan birini veya ortak olmayan üçüncü bir kişiyi temsilci olarak seçebilirler<sup>277</sup>. Böyle bir durumda bildirim temsilciye yapılması yeterli kabul edilmektedir<sup>278</sup>. Böyle bir temsilcinin bulunmaması durumunda ise, durum şu şekilde açıklanmalıdır: Adi şirkette şirket sözleşmesi ile veya ortakların daha sonra alacakları bir karar ile şirketi yönetmek ve temsil etmek üzere ortak veya üçüncü kişi yetkilendirilmemişse, tüm ortaklar şirketi yönetme ve temsil etme yetkisine sahiptir (TBK m. 625/I). Bu nedenle bildirim ortaklardan herhangi birine yapılması yeterlidir<sup>279</sup>. Ancak bu durumun hukukî güvenlik açısından zafiyete neden olduğuna da öğretide dikkat çekilmektedir<sup>280</sup>. Bu şekilde yapılacak bildirim sonucunun ne olacağı düzenlenmemiştir. Öğretide kabul edilen görüşe göre ise, bu bildirim yapıldıktan sonra artık borçlu ortağa düşen kâr payının icra dairesine ödenmesi gerektiği, borçlu ortağa yapılan ödemelerin geçerli olmadığı ve borçlu ortağa ödeme yapılırsa bu ödememenin icra dairesine tekrar yapılması gerektiğidir<sup>281</sup>.

## **E – Kâr Payının Haczinin Şirket Üzerine Etkisi**

Şirket ortak veya ortaklarının kâr payının, kişisel alacaklıları tarafından haczedilmesinin, şirket üzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır. Yukarıda da

---

<sup>277</sup> **Moroğlu**, Erdoğan: “Şirketlerde Adli Tebligat Kimlere Yapılır?” Makaleler I, İstanbul 2001, s. 25.

<sup>278</sup> Bkz. **Moroğlu**, s.25; **Muşul**, Timuçin: Tebligat Hukuku, İstanbul 2005, s. 85.

<sup>279</sup> Bu görüş için bkz. **Moroğlu**, s. 25.

<sup>280</sup> **Topuz**, s. 93.

<sup>281</sup> Bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 397; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 242; **Üstündağ, Saim**: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004, s. 197.

belirttiğimiz üzere kâr payı hakkı, ortağın şirket ilişkisinden doğan münferit malvarlığı hakkı kapsamında değerlendirilmektedir<sup>282</sup>. Dolayısıyla kâr payının haczinin şirkete herhangi bir etkisi olmayıp, sadece kâr payının, kâr payı haczedilen ortak yerine icra dairesine ödenmesi gerekecektir. Adi şirkete ilişkin olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 639. maddesinin I. fıkrasının 3. bendinde sadece ortağın tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi durumunun şirketi sona erdiren nedenlerden biri olduğu düzenlenmiştir. Ortağın kâr payının haczedilmesinin şirketi sona erdireceği yönünde bir düzenleme ise bulunmamaktadır<sup>283</sup>. Bu nedenle ortağın şirketten alacağı kâr payının haczedilmesinin ne ortağın ortaklık sıfatı, ne de şirketin devamı üzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır, meğer ki bu durum şirket sözleşmesinde şirketi sona erdiren bir hal olarak düzenlenmiş olsun<sup>284</sup>.

Türk Ticaret Kanunu'nun 243. maddesinin I. fıkrasında ve 328. maddede yapılan yollamalar gereğince adi şirkete ilişkin olarak getirilen sona erme nedenleri kollektif ve komandit şirket için de aynen uygulama alanı bulacak; bu nedenle kâr payının haczine ilişkin yukarıdaki açıklamalar kollektif ve komandit şirket açısından da aynen geçerli olacaktır.

## II. Ortağın Şirketten Olan Diğer Alacaklarına Başvuru Hakkı

Ortağın şirketten olan alacakları sadece kârdan ibaret olmayabilir. Kârın yanında ortağın şirket ilişkisi nedeniyle şirketten talep edebileceği aşağıda ayrıntılı

---

<sup>282</sup> Bkz. § 5 – I. C.

<sup>283</sup> Bu görüşte bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 453 - 454; **Tekil**, s. 148; **Pulaşlı**, Şerh I, s. 87. Yargı içtihatlarında bu konuda bir görüş birliği sağlanamamıştır. İİD T. 22.12.1967, E. 11685, K. 12029 sayılı Kararı'nda ortağın kâr payının haczedilmesi durumunda şirketin tasfiye edeceğine hükmetmiştir: "...İ.İ.K. nun 94, B. Kanununun 535/3 [TBK 639/3] maddelerinde, ortaklardan birinin sermaye veya kâr hissesi hakkında cebri icra vukuu veya haciz tatbiki halinde şirketin nihayet bulup tasfiye olunacağı yazılıdır..." (Adi Ortaklık, s. 453). Bu Kararı'nda Yargıtay BK m.535/3 [TBK 639/3] hükmünü doğru bir şekilde dikkate almamıştır. İlgili hükümde açıkça "...tasfiyedeki hissesinin..." ifadesi yer almaktadır. Nitekim, daha yeni tarihli bir Kararı'nda Yargıtay, ortağın kâr payının haczinin şirketin tasfiyesi sonucu doğurmadığını hükme bağlamıştır: 12. HD. T. 15.4.1982 E. 1982/3014, K. 1982/3216: "...B. Kanunun 530. maddesi uyarınca en az yılda bir defa yapılacak hesap sonucu ortağa isabet edecek kâr payı üzerine, ortağın şahsi alacaklısı haciz koydurabilir. Bu ahvalde ortaklığın tasfiyesine gerek yoktur..." (Şener, Adi Ortaklık, s. 454).

<sup>284</sup> Şener, Adi Ortaklık, s. 433.

olarak ele alacağımız diğer alacakların da ortağın kişisel alacaklıları tarafından haczedilmesi mümkündür. Türk Ticaret Kanunu'nun ticaret şirketlerinin genel hükümlerinde, bir ticaret şirketi ortağının kişisel alacaklılarının haklarını düzenleyen 133. maddesi, aynı konuyu düzenleyen 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki düzenlemeye göre bir yeni fıkra içermektedir. Bu fıkra hükmü uyarınca, ticaret şirketi ortağının kişisel alacaklıları, alacaklarını ortağın, şirketten olan diğer alacaklarından alabilme ve bu alacaklar üzerinde haciz koydurabilme yetkisine sahiptir (TTK m. 133/III). 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun bu hükmü bünyesinde barındırmamış olması, öğretide eleştirilere yol açmıştır<sup>285</sup>. Bu açıdan yerinde bir düzenleme olarak nitelendirilmesi beklenirken Türk Ticaret Kanunu'nun bu yöndeki değişikliğinin de öğretide eleştirildiğini görmekteyiz<sup>286</sup>.

Öğretide Kendigelen, Türk Ticaret Kanunu'nun 133. maddesinin III. fıkrasını “malumun ilânı” olarak nitelemiştir<sup>287</sup>. Kanımızca da bu hükmün eklenmesi uygulamada herhangi bir yenilik getirir nitelikte değildir. Ortağın şirketten olan diğer alacakları, ortağın kişisel malvarlığının bir parçasını oluşturur niteliktedir ve ortağın kişisel alacaklısının, ortağın kişisel malvarlığına başvurma olanağının olduğu da tartışmasız bir gerçektir. Dolayısıyla, bu hüküm getirilmeseydi de ortağın kişisel malvarlığına başvurma hakkı kapsamında, ortağın şirketten olan diğer alacaklarına başvurabilme ve bunlar üzerinde haciz koydurabilme yetkisi ortağın kişisel alacaklısına tanınan bir hak olarak varlığını sürdürecekti.

---

<sup>285</sup> **Domaniç**, 6762 sayılı TTK m. 145'i bu nedenle “noksan” olarak nitelemiş, hükümde ortağın kişisel alacaklısının ortağın kâr ve tasfiye payını haczettirebilme yetkisine sahip olduğu belirtildiği halde, ücret, faiz ve diğer alacakların haciz kabiliyetlerinden bahsedilmemesini, hükmün lafzi yorumundan hareketle, bunların haczedilemeyeceğinin kabul edildiğini ileri sürmüştür. Bkz. Şerh I, s. 472.

<sup>286</sup> **Yongalık**, bu düzenlemenin maddeye eklenmesi ile maddenin daha sade bir şekilde formüle edilebilme olanağına sahip olduğunu, ancak bu olanağın kullanılmadığını belirtmiştir. Yazara göre, söz konusu madde “şahıs ve sermaye şirketlerinde ortakların kişisel alacaklıları kâr payı, tasfiye payı gibi ortakların şirketten olan her türlü alacaklarından alabilir ve bunun için haciz koydurabilirler.” şeklinde düzenlenebilirdi. Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, s. 91.

<sup>287</sup> **Kendigelen**, s. 106.

Ortağın kişisel alacaklısının, alacağını tahsil edebilmek amacıyla ortağın şirketten olan ücret, faiz gibi alacaklarına başvurması da, tıpkı ortağın kâr payına başvurulmasında olduğu gibi şirketin devamı üzerinde herhangi bir etki doğurmaz. Adi şirket için ise yasal olarak böyle bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte, gerek öğretide, gerekse yargı kararlarında, ortağın kişisel alacaklıları bakımından bu hakkın varlığından söz edilmektedir<sup>288</sup>.

## **A – Diğer Alacaklar Kavramı**

Diğer alacaklar kavramı ile ifade edilmek istenen, ortağın ücret, faiz, masraf ve avans alacağı gibi alacaklarıdır. Çalışmamızda bu hususların, kâr payına başvuru hakkından ayrı bir şekilde incelenmesinin nedeni, kâr payı hakkının şahıs şirketlerinde vazgeçilmez nitelikte mutlak bir hak olmasına rağmen, bu başlık altında incelenen hususların ancak belli koşullar altında ortak lehine bir alacak hakkı oluşturmasıdır. Başka bir ifadeyle, ortak şirket kâr ettiği sürece mutlaka kârdan pay alacak iken, ücret, faiz, masraf ve avans alacakları ancak belirli koşullar altında doğabilecektir.

### **2. Ücret Hakkı**

Adi şirkette kural olarak yönetim görevini üstlenen ortaklara ve sermaye olarak emeklerini getiren ortaklara şirket için harcadıkları emek karşılığında ayrıca bir ücret ödenmez (TBK m. 627). Ancak adi şirkette iç ilişkileri düzenleyen hükümlerin genel yapısına paralel olarak söz konusu hüküm emredici nitelikte değildir. Yani taraflar şirket sözleşmesinde veya ortakların sonradan alacakları bir karar ile bu durumun aksini kararlaştırarak yönetim görevini üstlenen ortak/ortaklar ve sermaye olarak

---

<sup>288</sup> Bu konuda bkz. § 8.



emeğini getiren ortakların emekleri karşılığında<sup>289</sup> kendilerine ücret ödenmesini kararlaştırabilirler<sup>290</sup>.

Tıpkı adi şirkette olduğu gibi, kolektif şirkette de kural olarak ortaklar, kişisel emekleri için şirketten ücret talep edemezler<sup>291</sup>. Kolektif şirkette şirketin yönetimi ve temsili ortaklar açısından bir hak olmasının yanında, aynı zamanda yükümlülüktür<sup>292</sup>. Kural, ortakların kişisel emekleri için şirketten ücret almayacakları olmakla birlikte, tüm ticaret şirketleri için genel hüküm niteliğinde olan Türk Ticaret Kanunu'nun 132. maddesinde bu konunun istisnası düzenlenmiştir. Maddeye göre, şirket sözleşmesi ile ortakların şirketteki hizmetleri nedeniyle kendilerine ücret ödenmesi kararlaştırılabilir; meğer ki, kanunlarda bunu engelleyen bir düzenleme olsun<sup>293</sup>.

Şirket sözleşmesinde bu yönde bir hüküm bulunması halinde ortağın şirketten alacağı ücretin, şirketin kârı ile hiçbir bağlantısı bulunmayacaktır. Diğer bir deyişle, ücret hakkı, kârdan bağımsızdır; şirket o faaliyet döneminde zarar etmiş olsa bile ortağın ücret alacağı doğacaktır.<sup>294</sup>

Komandit şirket açısından da Türk Ticaret Kanunu'nun 132. maddesi gereğince şirket sözleşmesinde kararlaştırılmış olmak kaydıyla, komandite ortağın ücret hakkı doğabilecektir. Komanditer ortakların ise, şirkete sermaye payı olarak emeklerini getirememeleri (TTK m. 307/II) ve kural olarak şirketin yönetiminde alamamaları (TTK m. 309/II) nedeniyle ücret hakları söz konusu olamayacaktır.

---

<sup>289</sup> Bu konuda bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 55.

<sup>290</sup> 13. HD. T.1.10.1984 E. 1984/4918, K. 1984/5871: "...O halde idareci ortağın ücret talep edebilmesi için ortaklık mukavelesinde veya sonradan ortakların kararıyla idareci ortağa çalışması için ücret verileceğinin kararlaştırılmış olması gerekir..."(**Şener**, Adi Ortaklık, s. 347).

<sup>291</sup> Bkz. **İmregün**, KKO, s. 63.

<sup>292</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 142.

<sup>293</sup> Aynı konuyu düzenleyen ve 6102 sayılı TTK m 132'ye karşılık gelen 6762 sayılı TTK m. 144'te ortağa ücret verilebilmesinin koşulu olarak "kanunda" aksine hüküm bulunmaması ifadesi yer alırken, 6102 sayılı TTK'da "kanunlarda" ifadesi tercih edilmiştir. Buna gerekçe olarak ise, 6762 sayılı TTK'da yer alan "kanunda" ifadesinin sınırlamayı TTK'ya özgülediği, ama burada sadece TTK değil tüm kanunların dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Bkz. 6102 sayılı TTK m. 132 Gerekçesi.

<sup>294</sup> Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 142.

### 3. Faiz, Masraf ve Avans Alacağı

Kollektif ve komandit şirketlerde kural olarak, ortakların şirkete koymuş oldukları sermaye payı için ayrıca faiz verilmez. Ancak bu durumun aksinin uygulama alanı bulabileceği Türk Ticaret Kanunu'nun 132. maddesinde düzenlenmiştir<sup>295</sup>. Buna göre, kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, şirket sözleşmesinde kararlaştırılması koşulu ile ortaklara şirkete koymuş oldukları sermayeler için faiz ödenebilir<sup>296</sup>. Bu düzenlemeye paralel olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 228. maddesinde de eğer şirket sözleşmesinde kararlaştırılmış ise, her ortağın koyduğu sermaye için işleyecek faizi talep edebilecekleri hükme bağlanmıştır. Türk Ticaret Kanunu'nun 308. maddesinde yapılan yollama gereğince aynı hüküm komandit şirket ortakları için de uygulama alanı bulacaktır. Ortağa şirkete koyduğu sermaye için faiz ödenmesinin de, tıpkı ücrette olduğu gibi, şirketin kârı ile hiçbir bağlantısı bulunmamaktadır. Şirket o faaliyet döneminde zarar etmiş olsa dahi, ortakların faiz hakkı doğacaktır<sup>297</sup>. Faizin ortağa ödenebilmesinin tek koşulu, ortağın sermaye payı hesabının aktif olması, yani ödenmiş olmasıdır. Çünkü faiz ortağın şirkette fiilen iş gören sermayesi üzerinden yürütülecektir<sup>298</sup>.

Bunun dışında Türk Borçlar Kanunu'nun 627. maddesinin II. fıkrası uyarınca ortaklar, şirket adına yaptıkları masraf ve şirkete verdikleri avanslar için faiz alırlar<sup>299</sup>. Bu durumda faiz, ortağın şirkete avansı verdiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Kollektif şirket açısından da, borçlu ortak, kollektif şirket için masraf yapmışsa, bunlar içinde faiz işleyecek ve yapılan masraf ortak tarafından faiziyle geri

<sup>295</sup> Bu hükmün 6762 sayılı TTK'da yer alan karşılığı 144. maddedir.

<sup>296</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 142.

<sup>297</sup> Bkz. **Uyar**, s. 777.

<sup>298</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 142; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 1336.

<sup>299</sup> **Şener**, bu düzenlemenin geniş yorumlanması gerektiğini savunmaktadır. **Şener**'e göre: "...sermaye koyma borcu dışında, bir ortağın mamelekinde azalmaya sebep olabilecek ortaklık işleri çerçevesinde her çeşit ödeme ve bütün mamelek kayıpları da faize tabi olmalıdır..." Bkz. **Adi Ortaklık**, s. 345 – 346. Ayrıca bu yönde bkz, **Karayalçın**, Yaşar: **Ticaret Hukuku II, Şirketler Hukuku**, 2. Baskı, Ankara 1973, s. 146.

talep edebilecektir. Çünkü, kollektif şirket tüzel kişi tacirdir (TTK m. 124/I, m. 16/I) ve tüzel kişi tacirlerin adi sahası bulunmamaktadır. Ticari olarak nitelendirilen işlerde, taraflar arasında faize ilişkin bir anlaşma olmasa dahi, alacağa faiz yürütülür. Bunun dayanağı Türk Borçlar Kanunu'nun 387. maddesinin II. fıkrasıdır. Şirket adına masrafta bulunan ortak yönetici ise Türk Borçlar Kanunu'nun 627. maddesi uyarınca, yönetici değilse vekaletsiz iş görme hükümlerine göre talepte bulunabilecektir<sup>300</sup>.

## **B – Hukukî Nitelikleri**

Diğer alacaklar başlığı altında incelenen, ücret, faiz, masraf ve avans alacakları, adından da anlaşılacağı üzere, ortağın şirketten talep edebileceği münferit malvarlığı haklarından olup, alacak hakkı niteliğindedir. Bu nedenle yukarıda kâr payının hukukî niteliğine ilişkin açıklamalar burada da aynen geçerlidir<sup>301</sup>.

## **C – Diğer Alacakların Haczi**

### **1. Ücret Haczi**

İcra ve İflâs Kanunu'nda ücret haczi özel olarak düzenlenmiştir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 83. maddesi “Kısmen Hacedilemeyen Mal ve Haklar” başlığı taşımaktadır. Bu başlık altında ücret de kısmen hacedilmeyecek haklar grubunda yer almaktadır. Bu doğrultuda, şirket ortağının kişisel alacaklısı ortağın, şirketten alacağı ücretini İcra ve İflâs Kanunu'nun 83, 355 ve 356. maddeleri uyarınca haczettirebilecektir. İcra ve İflâs Kanunu'nun 83. maddesine göre, borçlunun ücreti hacedilirken, borçlunun kendisinin ve ailesinin<sup>302</sup> geçimi için gerekli olan miktar, icra müdürünce saklı tutulmalıdır. İcra memuru, borçlu ve ailesinin geçimi için gerekli olan miktarı kendisi takdir edebileceği gibi, bu konuda bilirkişiye de

<sup>300</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 142; **İmregün**, s. 63.

<sup>301</sup> Bkz. § 5 – I C.

<sup>302</sup> Burada “aile” ifadesi ile anlatılmak istenen, medeni hukuktaki aile kavramından farklıdır. Burada “aile” ifadesi, borçlu ile bir çatı altında birlikte yaşayan insanların hepsini birden ifade eder. Bkz. **Kuru**, Baki: Haczi Caiz Olmayan Şeyler, AÜHFED 1962, C. 1 – 4, s. 277-326, s. 289.

başvurabilir<sup>303</sup>. Ancak, ülkemizde genelde ücretlerin tamamının bile borçlu ve ailesinin geçimini karşılamadaki güçlük göz önünde tutulduğunda, bu hüküm karşısında ücret haczinin uygulanabilmesi güç hale gelmesini engelleyebilmek adına, haczedilecek tutarın borçlunun ücretinin dörtte birinden az olamayacağı hükme bağlanmıştır. Eğer borçlunun ücreti üzerinde birden fazla haciz var ise, bu hacizler sıraya konacak ve sırada önde olan haczin kesintisi bitmedikçe, sonraki haciz için kesintiye gidilemeyecektir<sup>304</sup>, başka bir deyişle hacze iştirak kurumu bu durumda uygulama alanı bulamayacaktır. Borçlunun ücretinin haczedilebilecek olan asgari olan dörtte birdir (İİK m. 83/II). İcra memuru, borçlunun maaş ve durumuna göre borçlunun ücretinin dörtte birinden fazlasının kesilmesine de karar verebilecektir<sup>305</sup>. İcra ve İflâs Kanunu'nun 355. maddesine göre, ücreti haczedilen borçlunun, ücretini aldığı kollektif şirkete haciz kararı icra dairesince tebliğ edilecektir. Bu tebligatın muhatabı olan kollektif şirket, bir hafta içinde borçlunun ücretini bildirmeye ve borçlunun borcu bitinceye kadar ücretin haczolunan kısmını icra dairesine göndermeye mecburdur<sup>306</sup>. İcra ve İflâs Kanunu'nun 356. maddesinde ise 355. maddeye aykırı hareket etmenin yaptırımını düzenlenmiştir. Buna göre, borçlunun ücretinin haczedilen kısmını kesmeyen ve icra dairesine göndermeyen yetkililer, ayrıca bir hükme gerek olmaksızın haczedilen miktarı kendi maaşlarından veya mallarından ödemek durumunda kalacaklardır. Ayrıca, 355. ve 356. maddelere uymayanlar hakkında Cumhuriyet Savcılığınca takibat yapılacağı da hükme bağlanmıştır (İİK m. 357)<sup>307</sup>.

---

<sup>303</sup> **Kuru**, Haczi Caiz Olmayan, s. 320.

<sup>304</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Kuru**, El Kitabı, s. 453; **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 274; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 178; **Korkusuz**, s. 233; **Doğan**, s. 65.

<sup>305</sup> Bkz. **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 178.

<sup>306</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 257; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 178.

<sup>307</sup> Bkz. **Kuru/Arslan/Yılmaz**, s. 257.

#### **4. Faiz, Masraf ve Avans Alacaklarının Haczi**

İcra ve İflâs Kanunu'nda faiz, masraf ve avans alacaklarının haczine ilişkin olarak herhangi bir özel düzenleme öngörülmemiştir. Bu nedenle, hukukî nitelikleri aynı olduğundan kâr payının haczinde izlenecek olan usûl aynen burada da geçerlidir<sup>308</sup>.

### **III. Ortağın Tasfiye Payına Başvuru Hakkı**

#### **A – Genel Olarak Tasfiye Payı**

Ortağın kişisel alacaklıları ortağın şirketteki kâr payına, ücret alacağına, faiz, masraf ve avans alacağına başvurabilmeleri mümkün olmakla beraber, her zaman bu alacaklar, alacaklının alacağını karşılamaya yetmeyebilir. Hatta şirketin o hesap döneminde zarar etmesi veya o ortağın şirketten talep edebileceği ücret, faiz, masraf ve avans alacağının da bulunmaması söz konusu olabilir. İşte bu durumlarda, ortağın kişisel alacaklarının başvurabileceği bir diğer olanak, alacağını ortağın şirketteki tasfiye payından tahsil etmektir.

Ortakların şirketten talep edebilecekleri malî nitelikleri hakları kapsamında tasfiye sonucu kalan bakiyeden kendi hisselerine düşen miktarı talep etmek de bulunmaktadır (TBK m. 643/I; TTK m. 299, m. 300, m. 328). Sözlük anlamıyla “arıtım, ayıklama, temizleme”<sup>309</sup> olarak tanımlanan tasfiye, ticaret yaşamında “bir ticaret kuruluşunun batması, kapanması vb. nedenler yüzünden hesapların kesilmesi, alacaklılara, ortada kalan mal ve paradan paylarına düşen miktarın verilmesi”ni ifade etmektedir<sup>310</sup>. Şirketler hukukunda ise tasfiye, şirket sona erdikten sonra mevcudunun paraya çevrilerek bütün borçlarının ödenmesi sonucunda elde kalanın,

---

<sup>308</sup> Bkz. §5 – I. D- 2.

<sup>309</sup> <http://tdkterim.gov.tr/bts/> (Erişim tarihi: 16.06.2012).

<sup>310</sup> <http://tdkterim.gov.tr/bts/> (Erişim tarihi: 16.06.2012).

sözleşme veya sözleşmede hüküm yoksa ilgili kanun hükümleri uyarınca paylaştırılmasını ifade eder<sup>311</sup>.

Tasfiye payı kapsamına ortağın şirkete koymuş olduğu sermaye payının iadesi de girmektedir. Şirketi kuran ortakların her birinin şirkette sermayeleri mevcuttur (TBK m.620). Sermaye olarak şirkete nelerin getirilebileceği Türk Ticaret Kanunu'nun 127. maddesinde düzenlenmiştir<sup>312</sup>. Bu madde hükmüne uygun olan sermaye payının, ortaklara iadesi ise ancak şirketin sona erip tasfiye aşamasına girmesi durumunda söz konusu olur<sup>313</sup>. Tasfiye, “gerek ortaklar arasındaki, gerekse dış ilişkideki hukukî ve malî bağların çözülmesi için yapılması gereken işlemlerin tümünü kapsar”<sup>314</sup>. Tasfiye aşamasına giren şirkette öncelikle dış tasfiye işlemleri tamamlanır (TTK m. 297, m. 299, m. 300, m. 328). Dış tasfiyeden maksat, şirketin üçüncü kişilere olan borçlarının ödenmesi ve üçüncü kişilerden olan alacakların tahsil edilmesidir. Dış tasfiye tamamlandıktan sonra iç tasfiyeye geçilir. İç tasfiye ise, şirket ve ortaklar arasındaki alacakların tahsil edilmesi ve borçların ödenmesi aşamasıdır. Şirketin malvarlığı, borç ve taahhütleri karşılamaya yetiyorsa, şirkete koydukları sermaye ortaklara iade edilir. Şirket sözleşmesinde aksine hüküm yoksa veya bu konuda ortakların almış olduğu bir karar bulunmadıkça dağıtım para olarak yapılacaktır (TBK m. 642; TTK m. 300, m. 328). Ancak sermaye olarak bir malın mülkiyeti değil de intifa veya kullanma hakkı getirilmiş ise, ortağa sermaye payı olarak koyduğu mal geri verilir ve kural olarak malın kullanılmasının karşılığı olarak herhangi bir ödeme yapılmaz; meğer ki, sözleşmede aksi kararlaştırılmış olsun<sup>315</sup>.

---

<sup>311</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s.62; **Şener**, Adi Ortaklık, s. 510.

<sup>312</sup> Bu hükmün 6762 sayılı TTK'daki karşılığı 139. maddedir. 6102 sayılı TTK'nın 127. maddesine eklenen (j) bendi ile bu 6762 sayılı TTK döneminde yaşanan m. 139'da sayılan kalemlerin sınırlı sayı ilkesine tabi olup olmadığı tartışmasının önüne geçilmesi hedeflenmiştir. Bu konuda bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 44, dn. 138; **Yongalık**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, s. 89 – 90.

<sup>313</sup> **Uyar**, s.777; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 1336.

<sup>314</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 180. Ayrıca bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 390; **Çeker**, Mustafa: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, 3. Baskı, Adana 2012, s. 387 vd.

<sup>315</sup> Bkz. **Arslanlı**, KKŞ, s. 204 vd.

Sermaye payları da iade edildikten sonra da, bir miktar para kalmış ise, tasfiye kârı<sup>316</sup> olarak adlandırılan bu para, tarafların şirket sözleşmesinde belirledikleri esasa göre, sözleşmede hüküm yoksa eşit olarak ortaklara dağıtılır.

Ticaret şirketlerinin genel hükümlerinde yer alan Türk Ticaret Kanunu'nun 133. maddesi kapsamında ortağın kişisel alacaklısının alacağını tahsil edebilmesi için başvurabileceği son olanak da ortağın şirketteki tasfiye payıdır. Ortağın tasfiye payına haciz konulması ve paraya çevrilmesi, şahıs şirketlerinde diğer olanaklardan farklı olarak, şirketi sona erdiren bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle şahıs şirketlerinde ortakların şirketteki tasfiye payına başvurulabilmesi için bir ön koşul getirilmiştir. Ortağın kişisel alacaklısının, ortağın şirketteki tasfiye payına başvurabilmesi için öncelikle onun kâr payına başvurulması gerekmektedir. Ancak, ortağın şirketten alacağı kâr payı, borcunu ödemeye yetmez ise bu durumda kişisel alacaklı ortağın şirketteki tasfiye payına başvurabilecektir<sup>317</sup>. Başka bir deyişle, ortağın kişisel alacaklısının, ortağın kişisel malvarlığına ve ortağın kâr payına başvurmaksızın tasfiye payına başvurması söz konusu olamayacaktır<sup>318</sup>. Bu durum, ticaret şirketi ortağın kişisel alacaklısının, ortağın tasfiye payına başvurması ile adi şirket ortağının kişisel alacaklısının ortağın tasfiye payına başvurması konusundaki en büyük farkı oluşturmaktadır. Zira, adi şirket ortağının kişisel alacaklısının ortağın tasfiye payına başvurabileceğini düzenleyen Türk Ticaret Kanunu'nun 638. maddesinin II. fıkrasında aksine herhangi bir düzenleme olmadığı için adi şirket ortağının kişisel alacaklısının ortağın kâr payına başvurmaksızın doğrudan, tasfiye payına başvurabilecektir.

---

<sup>316</sup> Bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 35.

<sup>317</sup> Bkz. § 5 – I. Öğretide **Yongalık**, genel hükümlerde yer alan bu madde ile kolektif şirket (ve 6102 sayılı TTK m. 328 ve 6762 sayılı TTK m. 267'deki atıf gereğince komandit şirketlerde) ortağın kişisel alacaklısına şirketin feshini isteme hakkı veren 6102 sayılı TTK m. 249/I (6762 sayılı TTK m. 191/I) arasında bağlantı kurulması gerektiğini tavsiye etmiştir. Çünkü bu maddeler, kolektif ve komandit şirket ortağının kişisel alacaklısının, alacağını tahsil bakımından izleyeceği sırayı hükme bağlamışlardır. Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, s. 91.

<sup>318</sup> Bkz. **Topuz**, s. 95, dn. 186.

## B – Tasfiye Payının Haczi ve Etkileri

Tasfiye payının haczi konusunda izlenecek usûl adi ve kollektif, komandit şirkete göre farklılık göstermektedir.

### 1. Adi Şirkette

Kural olarak elbirliği mülkiyetinin geçerli olduğu adi şirkette, ortakların tasfiye payının haczi, İcra ve İflâs Kanunu'nun 94. maddesi uyarınca gerçekleştirilmektedir<sup>319</sup>. Bu hüküm uyarınca, ortağın tasfiyedeki payı, kişisel alacaklısı tarafından haczedildiğinde, icra dairesi haczi ilgili üçüncü kişilere bildirmelidir. Burada ilgili üçüncü kişiler ifadesinden anlaşılması gereken adi şirketin diğer ortaklar olacaktır..

Adi şirketi sona erdiren nedenler Kanun'da düzenlenmiştir. Bu nedenler arasında ortaklardan birinin tasfiyedeki payının haczi ile ilgili bir düzenleme de yer almaktadır. 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 535. maddesinin I. fıkrasının 3. bendinde ortaklardan birinin tasfiyedeki payı hakkında cebrî icranın gerçekleşmesi adi şirketi sona erdiren bir neden olarak sayılmıştır. Ancak bu düzenleme öğretide eleştiriye maruz kalan bir düzenlemedir. Düzenlemenin lafzından hareketle, ortaklardan birinin tasfiye payının haczedilmesi, adi şirketin sona ermesi için yeterli olarak görülmektedir. Yargı kararlarında da bu yönde görüş mevcuttur<sup>320</sup>. Öğretide savunulan görüş ise, adi şirketin ortağın tasfiye payının haczi anında değil, paraya çevrilme ile birlikte sona ermesi gerektiği yönündedir<sup>321</sup>. Buna gerekçe olarak ise, hacizden paraya çevirmeye kadar geçen süreçte, alacaklının alacağıнын ödenmesi

<sup>319</sup> Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 184.

<sup>320</sup> 12. HD. T.1.6.1967 E.1967/5295, K. 1967/5463: "...Borçlar Kanunu'nun 534 [TBK 638], 536/3 [TBK 640/3], 538 [TBK 642] ve ilgili diğer maddelerinde belirtildiği gibi, adi şirket şeriklerinden herhangi birinin alacaklıları haklarını o şirketin tasfiyedeki hissesi üzerinde kullanabilirler. Şerikin tasfiyedeki hissesi hakkında cebrî icra vukuu veya bunun haczedilmesiyle şirket infisah eder..."

<sup>321</sup> Bkz. Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), s. 73; Şener, Adi Ortaklık, s. 452.



suretiyle şirketin devam ettirilmesi olanağının bulunmasıdır<sup>322</sup>. Bu yaklaşım kanımızca “sözleşmelerin ayakta tutulması” ilkesi ile de bağdaşır niteliktedir<sup>323</sup>.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda ise öğretide bu eleştiriler ve mehz kanunun öngördüğü düzenleme dikkate alınarak, 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda yer alan “cebrî icra vukuu” yeterli görülmeyerek<sup>324</sup>, “cebrî icra yoluyla paraya çevrilmesiyle” şeklinde bir ifade kullanılarak, adi şirketin sona erme nedeni düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde öğreti tarafından benimsenen yaklaşım, tereddüte yer bırakmayacak bir şekilde hukuk düzenimizin bir parçası olmuştur. Bu durumda, adi şirkette ortaklardan birinin tasfiyedeki payının haczedilmesi adi şirketin sona ermesine neden olmayacak, sona erme haczedilen payın paraya çevrilmesi anında gerçekleşecektir (TBK m. 639/I, b.3).

Adi şirkette ortaklardan birinin tasfiyedeki payının haczedilip, paraya çevrilmesi ile şirketin sona ermesi kural olmakla birlikte, bu kuralın aksine sözleşmelerin yapılması da mümkündür. Nitekim Türk Borçlar Kanunu’nun 639. maddesinin I. fıkrasının 3. bendinde “sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa, bir ortağın “... tasfiyedeki payının cebrî icra yoluyla paraya çevrilmesiyle” adi şirketin sona ereceği düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca taraflar, sözleşme ile ortaklardan birinin tasfiyedeki payının cebrî icra yoluyla paraya

<sup>322</sup> Bu konuda bkz. **Seliçi**, Özer: Borçlar Kanunu’na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1976, s. 89 – 90. “Ayrıca bu düzenlemenin alındığı İsviçre Hukukunda OR 545/I, b. 3’de bir ortağın tasfiye payının zorunlu değerlendirmeye (Zwangsverwertung) ulaşması, yani tasfiye payının açık arttırma suretiyle satımı bir sona erme sebebi olarak kabul edilmiştir.” (**Şener**, Adi Ortaklık, s. 452).

<sup>323</sup> Karşıt görüş için bkz. **Topuz** s. 101: “*Adi şirketin tasfiyesi yapılmadan borçlu ortağa bir hissenin düşüp düşmeyeceği henüz belli değilken, hatta tasfiye sonucunda şirketin zarar ettiğinin ortaya çıkması halinde, borçlu ortağın bu zarara da katılma ihtimali söz konusu olacağı için, tasfiye yapılmadan bir adi şirket hissesinin satılabileceğini düşünmek çok iyimserlik olur. Şirketin sona ermesini hissenin cebrî olarak satılması şartına bağlamak, alacaklının alacağına kavuşmasını neredeyse imkansız hale getirdiği için, kanaatimizce yerinde bir düzenleme değildir. Bununla birlikte bir ortağın borcundan dolayı hissesinin haczedilmesi nedeniyle şirketin inşisah etmesi de ağır bir düzenlemedir. Ancak bu düzenleme İcra ve İflâs Kanunumuzun hisse haczi ve paraya çevrilmesine ilişkin düzenlemeleri ile birlikte değerlendirildiğinde yanlış bir çözüm de değildir.*”

<sup>324</sup> Bkz. TBK m. 639 Gerekeçe.

çevrilmesi durumunda şirketin devam edeceğine ilişkin bir sözleşme akdetmişlerse, adi şirket diğer ortaklar arasında devam edebilecektir. Ortağın tasfiye payı haczedildikten sonra, paraya çevrilmesine kadar geçen sürede başka bir ortak o ortağın borcunu öderse, şirketin borçlu ortak dışında kalan ortaklar arasında devam edeceğinin de kabulü gerekir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 818 sayılı Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak adi şirketten çıkma ve çıkarılma konularını da düzenlemiştir. Yukarıda da değindiğimiz gibi, eğer sözleşmede ortaklardan birinin tasfiyedeki payının cibrî icra yoluyla paraya çevrilmesi halinde, ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm varsa ve ortaklardan birinin tasfiye payı cibrî icra yoluyla paraya çevrilmiş ise, diğer ortaklar tarafından yapılacak yazılı bir bildirim ile borçlu ortağın şirketten çıkarılarak, şirketin diğer ortaklar arasında devam etmesine olanak tanınmıştır (TBK m. 633). Adi şirkete ilişkin düzenlemelerde kural olarak serbestlik ilkesinin geçerli olmasına rağmen, bu düzenlemede bu ilkedен ayrılmış ve borçlu ortağın şirketten çıkarılması için yapılacak bildirim yazılı şekilde yapılacak olması sağlık koşulu benimsenmiştir. Çıkarılma iç ilişkide ortaklar bakımından koşullar gerçekleştiğinde yazılı bildirim çıkarılacak ortağa yapılması ile başlar. Dış ilişkide ise çıkarılma etkisini iç ilişki ile aynı anda doğurmaz<sup>325</sup>. Çıkarılmanın dış ilişkide hüküm ifade edebilmesi için bu durumun derhal şirket ile işlem yapan kişilere bildirilmesi ve böylelikle üçüncü kişilerin iyi niyetinin ortadan kaldırılması gerekir<sup>326</sup>.

Aynı koşullar altında, şirketin kendisi olmadan da devam etmesini isteyen ortağa şirketten çıkma hakkı da tanınmıştır (TBK m. 633).

---

<sup>325</sup> Bkz. Şener, Adi Ortaklık, s. 391

<sup>326</sup> Bkz. Şener, Adi Ortaklık, s. 391

## 2. Kollektif ve Komandit Şirkette

Tasfiye payının haczi hakkında kollektif şirkete ilişkin olarak getirilen hükümler Türk Ticaret Kanunu'nun 328. maddesi uyarınca komandit şirket için de aynen uygulama alanı bulacaktır. Bu nedenle bu başlık altında kanunu esas alarak kollektif şirket üzerinden yaptığımız açıklamalar komandit şirket için de aynen geçerli olacaktır.

### a) Tasfiye Payına Başvuru ve Şirketin Feshinin İstenmesi

Kollektif şirket ortağının kişisel alacaklısının alacağını tahsil edebilmek amacıyla ortağın şirketteki tasfiye payına başvurabilmesine ilişkin düzenleme Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesinde yer almaktadır<sup>327</sup>. Hüküm uyarınca ortağın kişisel alacaklısı, tasfiye sonunda borçlu ortağa düşecek paya haciz koydurmak ile altı önceden ihbarda bulunmak ve hesap yılı sonu için hüküm ifade etmek üzere şirketin feshini isteme hakkına sahiptir. Maddede ortağın kişisel alacaklısının ortağın tasfiye payına başvuracağı belirtilmekle birlikte bu hakkın kullanılması için bir ön koşul getirilmiştir. Buna göre, kollektif şirket ortağının kişisel alacaklısının ortağın şirketteki tasfiye payına başvurabilmesi için öncelikle borçlu ortağın kişisel malvarlığına ve şirketteki kâr payına başvurması gerekecektir<sup>328</sup>. Madde metninde yalnızca ortağın kişisel malvarlığı ve şirketteki kâr payına başvurulması aranmıştır. Ortağın şirketteki kâr payı dışındaki mali haklarından olan ücret, faiz, masraf ve avans alacaklarına başvurulması olmasına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Kanımızca, ortağın kişisel alacaklısının ortağın sermaye ve tasfiye payına başvurabilmesi için ortağın kâr payının dışında kalan mali haklarına da başvurmuş olması gerekmektedir. Bu kapsamda maddeyi; ortağın kişisel malvarlığı, şirketteki kar

<sup>327</sup> Bu madde 6762 sayılı TTK'nın 191. maddesinin tekrarından ibaret olup, herhangi bir değişiklik veya yenilik içermemektedir. Bkz. 6012 sayılı TTK m. 249 Gereğesi.

<sup>328</sup> Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)** s. 176; **Topuz**, s. 95 dn. 186; **Uyar**, s. 779; **Taşpolat Tuğsavul**, s.1337.

payı ve eğer mevcutsa ücret, faiz, masraf ve avans gibi alacaklarına başvurulup alacağın elde edilmemesi durumunda ortağın sermaye ve tasfiye payına başvurulabileceği şeklinde anlamak gerekmektedir<sup>329</sup>. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, bu kalemlerden yalnız birine başvurulmuş olup, alacağını tahsil edememiş olmaması durumunda kişisel alacaklının ortağın sermaye ve tasfiye payına başvuramayacağıdır. Kişisel alacaklının ortağın sermaye ve tasfiye payına başvurabilmesi için tüm kalemlere başvurmuş, icra takibi yapmış ve borcun tahsilinin olanaksız olduğunu mahkeme veya icra dairesi gibi bir makama tespit ettirmiş olması gerekmektedir<sup>330</sup>. Tasfiye payının ödenmesi şirketin sona ermesini gerektireceği için, Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesinde getirilen bu koşul, şirketin varlığını devam ettirebilmesi açısından yerindedir.

Borçlu ortağın kişisel alacaklısının elinde bulunan aciz belgesi<sup>331</sup>, Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesinde yer alan tüketilmesi gereken yolların tüketilmiş olduğuna dair kuvvetli bir ispat aracı olarak kabul edilmektedir<sup>332</sup>.

Sonuç olarak, Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesinde belirtilen şekilde öncelikle borçlu ortağın kişisel malvarlığına, şirketten olan kâr payı, ücret, faiz, masraf ve avans alacaklarına başvuran alacaklı, bu şekilde alacağını elde

<sup>329</sup> Bu görüşte bkz. Uyar, s. 778; Taşpolat Tuğsavul, s. 1337.

<sup>330</sup> Bkz. Taşpolat Tuğsavul, s. 1337.

<sup>331</sup> Paraların paylaşılması sonucunda alacağını tamamen alamamış olan alacaklıya, ödenmeyen borç kısmı için verilen belgeye "aciz belgesi" adı verilir. Bu belgenin verilmesi ile alacaklının alacağı son bulmaz, alacak borçluya karşı mevcut olmaya devam eder ve alacaklının borçlu karşısındaki durumu güçlenir; örneğin alacağın zamanaşımı süresi belgenin düzenlendiği tarihten itibaren yirmi yıl olur. Aciz belgesi bir diğer önemli işlevi ise, ispat aracı olmasıdır. Alacaklı bu belgeyi aldıktan sonra artık alacağı ispatla yükümlü olmaz, sadece aciz belgesinin ibrazı alacağın varlığını ispat etmeye yetecektir. Borçlu, alacağın bulunmadığı iddiasında ise bu iddiasını kendisinin ispat etmesi gerekecektir. Bkz. Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 349; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 242. Ayrıca, Aciz belgesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Öztekin, Selçuk: İcra ve İflâs Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Vesikası, İstanbul 1994, s. 14 vd.

<sup>332</sup> 11. HD. T.31.02.2004 E. 2003/11865, K. 2004/6054 sayılı Kararı'nda "davalı şirket ortağının davacı bankaya olan borcundan dolayı şahsi malları üzerinde yapılan hacizlerin borcunu karşılamadığı, haciz tutanaklarının aciz belgesi niteliği taşıdığı, yani TTK m. 191 [6102 sayılı TTK m. 249]'deki yasal koşulların davacı lehine olduğu gerekçeleriyle davanın kabulü ile davalı şirketin fesih ve tasfiyesine, tasfiye memuru tayinine, tasfiye sonucunda borçluya düşecek tasfiye payının icra dosyasındaki alacak miktarı ile sınırlı olmak üzere icra dairesine ödenmesine karar vermiştir." (Taşpolat Tuğsavul, s. 1338, dn. 33).

edemediğini tespit ettirmiş ise, şirketin tasfiyesi sonucunda ortağa düşecek paya haciz koydurmaya ve altı ay önceden ihbarda bulunmak ve hesap yılı sonunda hüküm ifade etmek üzere, şirketin feshini istemeye yetkilidir. Sürelere ilişkin durumu bir örnekle açıklamak gerekirse: Hesap devresi olarak takvim yılının seçilmiş olduğu bir kollektif şirkette, ocak ayında yapılan haciz ve tasfiye ihbarı altı ay sonra, temmuz ayında değil, hesap devresi sonu olan aralık ayının sonunda hüküm ifade eder. Haciz ve tasfiye ihbarının temmuz ayında yapılması durumunda ise, ihbardan sonra geçmesi gereken altı aylık sürenin sonu, o yıl için yapılacak hesap dönemi sonunu aşacağından, sonraki hesap devresi sonunda bir sonraki yılın aralık ayının sonunda (on yedi ay sonra) hüküm ifade edecektir.

Uygulamada, şirketteki tasfiye payı haczedilen borçlunun ortağı bulunduğu kollektif şirkete, icra memuru tarafından, hem İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesi uyarınca haciz ihbarnamesi, hem de Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesi hükmü uyarınca borcun ödenmemesi halinde alacaklının şirketin feshini de isteyebileceğini belirten yazılı bir bildirim yapılmasının uygun olacağı ileri sürülmektedir<sup>333</sup>. Bizce de alacaklının bu hakkını kullanabileceğinin şirkete bildirilmesi yerinde olacaktır. Bunun yanında, borçlunun sermaye ve tasfiye payı haczedildikten sonra bu haczin İcra ve İflâs Kanunu'nun 94. maddesinin I. fıkrası uyarınca şirkete ve diğer ortaklara bildirim ve borçlu ortağa ödenmesi gereken sermaye ve tasfiye payının icra dairesine ödenmesi gerektiğinin de bildirilmesi mümkündür<sup>334</sup>.

#### **b) Fesih Davasının Niteliği**

Şirketin feshi ve tasfiyesi kararını, ortağın kişisel alacaklısının istemi üzerine şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi verecektir. Ortağın kişisel alacaklısına tanınan fesih hakkı, Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesi

<sup>333</sup> Bkz. Uyar, s. 779; Taşpolat Tuğsavul, s. 1340.

<sup>334</sup> Bkz. Kuru, El Kitabı, s. 396 – 397.

gereğince mahkeme aracılığıyla kullanılabilir. Başka bir deyişle, ortağın kişisel alacaklısının şirketi doğrudan feshetme yetkisi yoktur. Ortağın kişisel alacaklısının şirketin feshini isteme hakkı hukukî niteliği bakımından bozucu yenilik doğuran bir haktır<sup>335</sup>. Çünkü bu hakkın kullanılmasıyla mevcut bir kollektif şirket sözleşmesi sona erecektir<sup>336</sup>. Ortağın kişisel alacaklısının bozucu yenilik doğuran bu hakkını kullanmak üzere mahkemeye başvurduğunda bu davanın niteliği konusu kanımızca bir konudur. Öğretide bir görüş, “alacaklının şirketin feshini hesap yılı sonunda hüküm ifade etmek üzere öncelikle ortaklara ihbar ettiği, koşullar mevcutsa şirketin hesap yılı sonunda fesholacağı ve mahkemenin fesih tarihini değiştirme yetkisi olmadığı gerekçeleri ile mahkemenin vereceği kararın inşai nitelikte olmayıp feshin o hesap yılı sonunda itibaren geçerli olmak kaydıyla tespitinden ibaret olduğu yönündedir<sup>337</sup>.”

Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’ndan farklı olarak dava çeşitlerini saymıştır<sup>338</sup>. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 108. maddesi “İnşai dava” başlığını taşımaktadır. Bu maddenin ikinci fıkrasında “Bir inşai hakkın, dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olduğu hallerde, inşai dava açılır.” hükmü yer almaktadır. Bu hüküm uyarınca, inşai hakka bağlanmış olan etkinin doğumu için, mahkeme aracılığıyla kullanılması maddi hukuk tarafından zorunlu kılınmışsa, bu durumda inşai hak sahibinin inşai dava açması gerekecektir<sup>339</sup>. Dolayısıyla kanımızca, burada ortağın kişisel alacaklısının, şirketin feshini talep

<sup>335</sup> Bkz. **Taşpolat Tuğsavul**, s. 1340.

<sup>336</sup> **Oğuzman**, s. 93; **Gözler**, Giriş, s. 363.

<sup>337</sup> Bkz. **Arslanlı**, KKŞ, s. 422 – 423; **Taşpolat Tuğsavul**, s. 1340 – 1341.

<sup>338</sup> Bu konuda bkz. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Genel Gerekçesi s. 12 (**Budak**, Ali Cem: Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 4. Baskı, İstanbul 2011); **Pekcanitez**, Hakan: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Genel Olarak Tanıtımı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Getirdiği Yenilikler ve Bu Yeniliklerin Değerlendirilmesi, İstanbul Barosu, İstanbul 2008, s. 25. Ayrıca detaylı bilgi için bkz. **Doğan**, Yusuf: Dava Çeşitleri, Dava Şartları ve İlk İtirazlar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Getirdiği Yenilikler ve Bu Yeniliklerin Değerlendirilmesi, İstanbul Barosu, İstanbul 2008, s. 115 - 116.

<sup>339</sup> Bkz. **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, **Oğuz/Özekes**, Muhammet: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre, Medenî Usûl Hukuku, 11. Bası, Ankara 2011, s. 311.

ederek mahkemeye başvurması durumunda açılacak olan dava, bir inşai dava olup, bu davanın sonucunda verilecek olan şirketin feshine ilişkin hükümde inşai nitelikte bir hüküm olacaktır

### **C - Tasfiye Payına Başvuru Hakkının Niteliği**

Şahıs şirketi ortağının kişisel alacaklısına tanınan ortağın sermaye ve tasfiye payına başvurma ve şirketin feshini isteme hakkı kanundan doğan bir hak olmakla birlikte, ortağın kişisel alacaklılarını korumak için getirilmiş bir hükümdür. Hükümün üçüncü kişileri korumak amacıyla getirilmesi amacı (ratio legis) ndan hareketle yapılacak yorumla<sup>340</sup> bu hakkın şirket sözleşmesine konulacak bir kayıtla veya ortakların kararı ile bertaraf edilmesi kanımızca mümkün olamayacaktır. Ancak, borçlu ortağın kişisel alacaklısının bu hakkını kullanması durumunda aşağıda açıklanacağı üzere, diğer ortakların borçlu ortağı şirketten çıkararak şirketi kendi aralarında devam ettirme şansı mevcuttur (TTK m 249/II).

### **D - Diğer Ortakların Şirketin Devamını Sağlama Olanığı**

Borçlu şirket ortağı alacaklısının alacağını tahsil edebilmek amacıyla ortağın tasfiye payına başvurması ve şirketin feshini istemesi halinde, Kanun'da diğer kollektif şirket ortaklarına bir olanak sunulmuştur: Buna göre, böyle bir durumda şirketin feshine asliye ticaret mahkemesi tarafından karar verilmeden önce, ya tüzel kişilik olarak şirket, ya da borçlu ortak dışındaki ortaklar, borcu öderlerse, fesih davası düşecektir (TTK m. 249/II). Bu olanağın kullanılabilmesinin tek koşulu, borcun asliye ticaret mahkemesi tarafından şirketin feshine karar verilmesinden önce ödenmiş olmasıdır. Mahkemece şirketin feshine karar verildikten sonra, bu hükmün uygulama alanı ortadan kalkmış olacaktır<sup>341</sup>.

<sup>340</sup> **Gözler**, Kemal: Hukukun Genel Teorisine Giriş, Ankara 1998, s. 171 – 172.

<sup>341</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 348; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 175.

Bunun yanında şirket ortaklarına tanınan bir diğer hak ise, kişisel alacaklısı fesih talebinde bulunmuş ortağı şirketten çıkarmaktır. Türk Ticaret Kanunu'nun 256. maddesinin II. fıkrası hükmüne göre, bir ortağın kişisel alacaklısı 249. madde uyarınca şirketin feshini istediği durumlarda diğer ortaklar feshi kabul etmeyerek, o ortağı şirketten çıkarıp şirketin kendi aralarında devam etmesine karar verebilirler<sup>342</sup>. Dolayısıyla burada kanundan doğan bir çıkarma nedeni mevcuttur<sup>343</sup>. Diğer ortakların bu haklarını kullanmak istemeleri durumunda, hakkında çıkarma kararı verilecek olan ortak dışındaki tüm ortakların oy birliği ile karar alıp<sup>344</sup>, bu kararı noter aracılığıyla hakkında çıkarma kararı verilen ortağa tebliğ etmeleri gerekecektir (m. 255/II)<sup>345</sup>. Ancak, şirket sözleşmesinde söz konusu kararın oy çokluğu ile alınabileceğine ilişkin bir hüküm varsa, oy çokluğu ile de borçlu ortak hakkında çıkarma kararı verilebilecektir (m.255/I). Borçlu ortak hakkında çıkarılıp, şirketin diğer ortaklar arasında devam edeceğine ilişkin karar alınması halinde, karar borçlu ortağın kişisel alacaklısına tebliğ edilecek ve borçlu ortak faaliyet dönemi sonunda şirketten çıkarılacaktır (m. 256/III). Kanun koyucu borçlu ortak hakkında çıkarma kararı verilmesi durumunda bunun üçüncü kişiler bakımından sonuç doğurabilmesini ticaret sicilinde yapılacak tescil ve ilan koşuluna bağlamıştır (m. 259/III). Hakkında çıkarma kararı verilen ortak bu durumun tescil ve ilan edildiği tarihe kadar yapılan şirket işlemlerinden ötürü üçüncü kişilere karşı sorumludur (m. 259/IV). İç ilişkide ise, çıkarılan ortağa, çıkarma kararının noter aracılığıyla tebliği anında doğacaktır<sup>346</sup>.

---

<sup>342</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 165; **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 272; **Çeker**, s. 378.

<sup>343</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 165.

<sup>344</sup> 11 HD. T. 30.11.1982, E. 82/4865, K. 82/5412 sayılı Kararı'nda bir ortak hakkında çıkarma kararı verilmesi yetkisinin ortaklara değil, mahkemeye ait olduğunu belirtmiştir. Ancak, T. 18.10.1985, E. 5281, K. 5420 sayılı Kararı'nda ise, bir ortağı şirketten çıkarma yetkisinin sözleşmede bu konuda hüküm bulunmasa dahi, diğer ortaklara ait olduğuna hükmetmiştir. Kanımızca, yasal düzenleme karşısında ilk karara katılmaya olanak yoktur.

<sup>345</sup> Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 165

<sup>346</sup> Bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 167.



Kişisel alacaklısı şirketin feshini isteyen ortağın, ortağı bulunduğu kolektif şirket yalnız iki ortakta oluşuyorsa, borçlu olmayan ortağın alacağı bir karar ile borçlu ortağı şirketten çıkarması mümkün olmayacaktır. Bu durumda, borçlu ortağın şirketten çıkarılması durumu, kolektif şirketin varlığı için gereken asgari iki kişi unsurunu da ortadan kaldıracığından konu kanun koyucu tarafından özel olarak düzenlenmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 258. maddesine göre iki kişilik bir kolektif şirkette, ortaklardan birinin kişisel alacaklısı şirketin feshi hakkını kullanmak isterse bu durumda 257. madde uygulama alanı bulacaktır. Hüküm uyarınca, borçlu olmayan ortak, mahkemeden şirketin feshi ve tasfiyeye karar verilmeksizin bütün iş ve işlemleri, varlıkları, alacak ve borçlarıyla istemde kendisine bırakılmasına ve diğer ortağın şirketten çıkarılmasına karar verilmesini isteyebilecektir.

Gerek ortaklar kararıyla, gerekse de iki kişilik kolektif şirkette mahkeme kararıyla şirketten çıkarılacak olan ortağın payı şirket sözleşmesinde gösterilen tarihte, şirket sözleşmesinde bu yönde hüküm bulunmaması halinde ise, çıkarılacak ilk bilanço tarihinde ödenecektir (m. 262/I). Çıkarılan ortağın ayrılma tarihinden önce girilen işletme tasfiye edilmedikçe şirketteki sermaye payını da alamayacaktır (m. 261/II).

#### **IV. Takas Hakkı**

##### **A – Genel Olarak Takas Kavramı**

Borcu sona erdiren nedenlerden biri olan takas<sup>347</sup> “karşılıklı, bir miktar para veya biri diğerine benzer ve muaccel olan iki alacak arasında yapılan azalma miktarında borcun sona ermesidir”<sup>348</sup>. Takasın söz konusu olabilmesi için dört koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir: Bunlar; takasta bulunacak olan iki kişi

<sup>347</sup> Bkz. Eren, s. 1225

<sup>348</sup> Bkz. İnan, Ali Naim: Bankacılar İçin Borçlar Hukuku Bilgisi, 5. bası, Ankara 2001, s. 146. Ayrıca tanım için bkz. Eren, s. 1225; Kılıçoğlu, s. 836.

birbirlerine karşı hem alacaklı hem de borçlu olmalı (TBK m. 139), karşılıklı olan borçlar aynı zamanda birbirine benzer nitelikte olmalı (TBK m. 139), karşılıklı ve birbirine benzer olan borçlar muaccel olmalı (TBK m. 139) ve borçlulardan biri takas açıklamasında bulunmuş olmalıdır (TBK m. 143/I)<sup>349</sup>. Bu koşulları taşıyan tüm alacaklar, kural olarak doğuş nedenlerine bakılmaksızın borçlunun tek taraflı irade beyanı ile takas edilebilir<sup>350</sup>. Ancak borçlunun iflâs etmesi durumunda alacaklılar muaccel olmasa bile alacaklarını müflisin kendilerinden olan alacakları ile takas edebilirler (TBK m. 142)<sup>351</sup>.

Takas, borçlu ve aynı zamanda alacaklı olan taraflardan birinin tek taraflı irade beyanını karşı tarafa bildirmesiyle gerçekleşir ve karşı tarafın kabulüne ihtiyaç yoktur (TBK m. 143/I). Bu niteliği itibariyle takas bozucu yenilik doğuran bir hak olup, kullanılması da herhangi bir şekle bağlı değildir<sup>352</sup>.

## **B – Takasın Olanaklı Olduğu Durumlar**

Kollektif şirkette şirketin alacaklısı olan kişi aynı zamanda şirketin de borçlusu ise yukarıda sayılan koşullar gerçekleştiği takdirde genel hükümler uyarınca takas mümkündür. Takas yasağı ile anlatılmak istenen ise, kural olarak şirket alacaklısı/borçlusu ile şirket ortağı arasında takas hakkının kullanılmayacağıdır.

Kollektif şirkete borçlu olan kimse bu borcunu ortaklardan birinden olan alacağı ile takas edemez (TTK m. 242/I). Bir ortak da kişisel alacaklısına olan borcunu şirketin aynı kişideki bir alacağı ile takas edemez (TTK m. 242/II). Kanımızca bu iki hüküm gereksizdir, zira yukarıda belirttiğimiz üzere takastan söz edilebilmesi, için borçların karşılıklı olması gereklidir; takasta bulunacak iki kişi

<sup>349</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: **Akıntürk**, Turgut/ **Ateş Karaman**, Derya: Borçlar Hukuku, 18. bası, İstanbul 2012, s. 191 – 192; **Eren**, s. 1226 – 1232; **Kılıçoğlu**, s. 837 – 844.

<sup>350</sup> Bkz. **Eren**, s. 1226; **Topuz**, Gökçen/**Topuz**, Seçkin: Takasın Davada İleri Sürülmesi, AÜHFĐ 2008, C. LVII, S. 3, s. 720.

<sup>351</sup> İİK m. 195 uyarınca iflâsın açılması anında müflisin tüm borçları muaccel olacağı için TBK m. 142 hükmü gerekliliği konusunda kanımızca eleştirilebilir niteliktedir.

<sup>352</sup> Bkz. **Eren**, s. 1225; **Aral**, Fahrettin: Türk Borçlar Hukukunda Takas, Ankara 1994, s. 17 vd.; **Topuz/Topuz**, s. 720.

birbirine karşı hem alacaklı hem de borçlu olmalıdır. Bu iki hükümde düzenlenen durumlarda ise, taraflardan biri şirket alacaklısı/borçlusunu iken, diğeri ortaktır. Kollektif şirket ortaklardan bağımsız bir kişiliğe sahip olduğu için, karşılıklılık koşulu bu durumlarda gerçekleşmemiştir.

Şirketin bir alacaklısı aynı zamanda ortaklardan birinin kişisel borçlusunu ile bu kişiler arasında takas olanağının bulunduğu bir ihtimal mevcuttur. Türk Ticaret Kanunu'nun 237. ve 240. maddeleri uyarınca ortaklar şirket borçlarından dolayı şahsen takip edilebilecek durumda iseler<sup>353</sup>, hem şirket alacaklısı hem de ortak takas hakkına sahiptirler (TTK m. 242/III). Ortağın kişisel sorumluluğunun doğduğu hallerde, şirket alacaklısı alacak hakkını doğrudan ortağa yöneltebileceğinden, kendisinin de ortağa karşı borçlu olması durumunda "karşılıklılık" koşulu gerçekleşmiş olacak ve takas kurumu işlerlik kazanabilecektir. Başka bir anlatımla, bu hüküm de genel hükümlerin tekrarı niteliğinden öteye gidememektedir<sup>354</sup>.

Ortağın kişisel alacaklısının takas hakkı sadece kollektif şirketlere ilişkin olarak düzenlenmekle birlikte, Türk Ticaret Kanunu'nun 317. maddesinde yapılan yollama gereğince komandit şirketler açısından da aynen uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte, yukarıda değindiğimiz gibi Türk Ticaret Kanunu'nun 242. maddesi, takasa ilişkin genel hükümlerin tekrarı niteliğinde olduğundan, kanımızca adi şirket ortağının kişisel alacaklısı da genel hükümler aracılığıyla aynı hakka sahip olacaktır.

## **V. Ortağın Kişisel Malvarlığına Başvuru Hakkı**

Ortağın kişisel malvarlığı ifadesi ile anlatılmak istenen, borçlunun şirket ortağı olması ile hiçbir bağlantısı olmayan kendisine ait para ile ölçülebilen değerlerin tümüdür. Şahıs şirketlerinde ortaklarının kişisel alacaklılarının, alacak haklarını yönelttikleri muhatabın ticaret şirketi ortağı olması nedeniyle yukarıda saydığımız

---

<sup>353</sup> Bkz. § 4 - I. C - 1. b.

<sup>354</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 365; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 158.

haklar, borçlu ortağın şirket dışındaki mallarına başvurulmasını engellemeyeceği Türk Ticaret Kanunu'nun 133 maddesinin IV. fıkrasında açıkça hükme bağlanmıştır. Söz konusu hükümde, bu ifade yer almasaydı da borçlar hukuku düzenlemeleri ışığında bu sonuca varmak kaçınılmazdır<sup>355</sup>. Ortağın kişisel alacaklısı, alacağını tahsil edebilmek amacıyla genel hükümler çerçevesinde ortağın kişisel malvarlığına başvurma hakkına tüm şirket tiplerinin ortakları açısından sahiptir. Burada alacaklıya seçim hakkı tanınmış durumdadır. Alacaklı isterse öncelikle borçlu ortağın ortaklık dışı mallarına, isterse de ortaklık ilişkisinden kaynaklanan, tasfiye payı dışındaki<sup>356</sup>, haklarına başvurabilecektir. Bu konuda herhangi bir öncelik sonralık ilişkisi kurulmamıştır. Ancak, alacaklının öncelikle borçlunun ortaklık dışı mallarına başvurması, alacağını daha kısa sürede tahsil edebilmesi açısından alacaklının çıkarına daha uygundur<sup>357</sup>. Bu yola başvuran alacaklı, ortağı, ilâmlı veya ilâmsız haciz yoluyla, eğer ortak iflâsa tabi kişilerden ise iflâs yoluyla takip edebilir. Ancak eğer alacak, rehin ile temin edilmiş ise öncelikli olarak rehlin paraya çevrilmesi yoluna başvurulmalıdır<sup>358</sup>.

## **§ 6 – DOLAYLI YOLDAN ALACAĞIN TAHSİLİNE İLİŞKİN OLANAK / ORTAĞIN KİŞİSEL ALACAKLISININ ŞİRKETİN SÜRESİNİN UZATILMASINA İTİRAZ HAKKI**

### **I. Hakkın Kullanılabileceği Durumlar**

Ortağın kişisel alacaklısının, şirketin süresinin uzatılmasına itiraz hakkı, şahıs şirketlerinden sadece kollektif ve komandit şirket için söz konusudur. Söz konusu itiraz hakkı Türk Ticaret Kanunu'nun 248. maddesinde kollektif şirket ortaklarının

<sup>355</sup> Bu nedenle söz konusu hükümler öğretide “fuzuli” olarak nitelendirilmektedir. Bkz. **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, s. 89.

<sup>356</sup> Bkz. § 5 – I.

<sup>357</sup> Bkz. **Uyar**, s. 775.

<sup>358</sup> Bkz. **Taşpolat Tuğsavul**, s. 1330.

kişisel alacaklıları hakkında düzenlenmiş olmakla birlikte 328. maddede yapılan yollama gereğince de komandit şirket açısından da uygulama alanı bulacaktır.

Bu hak ile, alacaklının, ortağın tasfiye payına başvurmak amacıyla şirketin feshini isteme hakkı arasında önemli farklar bulunmaktadır: Tasfiye payına başvurmak amacıyla ortağın kişisel alacaklısı şirketin feshini mahkeme aracılığıyla kullanabilirken, burada mahkemeye başvurma zorunluluğu olmaksızın alacaklının tek taraflı beyanı ile şirketin feshini talep edebilme olanağı tanınmıştır (TTK m. 248/I). Bunun yanında tasfiye payına başvurmak amacıyla şirketin feshini isteme hakkı ortağın tüm kişisel alacaklılarına tanınmış iken, şirket süresinin uzatılmasına itiraz hakkı sadece, alacağı mahkeme kararı veya o nitelikte belgeye ya da kesinleşmiş icra takibine dayanan kişisel alacaklılarına tanınmış bir haktır (TTK m.248/II).

Kollektif şirkette şirket süresinin uzatılması belirli süre için kurulmuş olan şirketlerde karşımıza çıkar. Şirket sözleşmesinde, şirket için belirli bir süre öngörülmüş ise, bu sürenin sona ermesi ile başkaca bir işleme gerek olmaksızın şirket kendiliğinden sona erer (infisah eder)<sup>359</sup>. Eğer ortaklar şirket sözleşmesinde öngörülen sürenin tamamlanmasından sonra da işlere devam etmek istiyorlarsa, şirket süresini uzatabilirler. Şirketin süresi iki şekilde uzatılabilir: Ortaklar, bu konuda bir ortaklık kararı alıp, şirket sözleşmesini değiştirebilirler. Alınacak bu kararda, şirketin devamı için belirli bir süre öngörülebileceği gibi, şirket belirsiz süreli hale de getirilebilir. Bir diğer yol ise, şirket süresinin tamamlanmış olmasına rağmen ortakların tamamının katılımıyla şirket işlerine devam edilmesi durumunda

---

<sup>359</sup> Bkz. **Çeker**, s. 386; YTD. 11.1.1972, E. 5050, K. 53 sayılı Kararı'nda şu ifadelerle yer verilmiştir: "...TTK.nun 185 [6102 sayılı TTK 243]'inci, Borçlar Kanununun 535 [TBK 639] ve 536 [TBK 640] maddelerinde sayılan hallerden birinin gerçekleşmesi takdirinde, kolektif şirketlerin infisah edeceği öngörülmüştür. Dava konusu şirket mukavelesinin 30.12.1970 tarihinde nihayete erdiği hususunda, taraflar arasında mahkemece halli gereken bir uyumsuzluk yoktur. Buna göre BK.nun 535/5 [TBK 639/5] maddesinin açıklığı karşısında ortaklık mukavelesinde belli edilen günün geçmesiyle mahkeme kararı almaya gerek olmaksızın dava dilekçesinde sözü geçen kolektif şirketin kendiliğinden infisah ettiği anlaşılmaktadır..." (**Pulaşlı**, Şerh I, s. 387, dn. 279).

da şirket belirsiz süreli hale gelmiş olacaktır (TTK m. 247)<sup>360</sup>. Bu durum, şirket süresinin zımnen (örtülü olarak) uzatılması olarak da adlandırılmaktadır<sup>361</sup>.

Yukarıda belirttiğimiz gibi, şirket süresinin uzatılmasına itiraz hakkını kullanabilecek olan ortağın kişisel alacaklıları Kanun'da belirtilmiştir. Hükümde alacağın “mahkeme kararı veya o nitelikte belge ya da kesinleşmiş icra takibi”ne dayanması gerektiği belirtilmiştir. Mahkeme kararı niteliğindeki belgelerin kapsamına İcra ve İflâs Kanunu'nun 38. maddesinde sayılan mahkeme huzurunda yapılan sulhler, kabuller ve para borcu ikrarını içeren re'sen düzenlenmiş noter senetleri ve noter senetleri, istinaf ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaretlar girmektedir<sup>362</sup>. Alacağı bakımından bu koşulları sağlayan alacaklı, uzatma kararının ilanı tarihinden itibaren on beş gün içinde şirket süresinin uzatılmasına olan itirazının tebliği için notere başvurmak zorundadır. Bu süre içinde notere başvurmayan alacaklı, itiraz hakkını kaybeder (TTK m. 248/II). Ancak, yukarıda değindiğimiz şirket süresinin zımnen uzaması halinde, herhangi bir uzatma kararı ve dolayısıyla bu kararın ilanı söz konusu olmayacağından ortağın kişisel alacaklısının itiraz hakkını herhangi bir süre sınırına tabi olmaksızın kullanabilecektir (TTK m. 248/III). Hükümde itiraz hakkının “her zaman” kullanılacağı belirtilmiş olmakla birlikte, kanımızca Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi “her zaman” ifadesini sınırlayacaktır<sup>363</sup>. Buna göre, ortağın kişisel alacaklısı şirketin süresinin uzatıldığını fiilen öğrendiği tarihten itibaren uygun bir süre içinde itiraz hakkını kullanmazsa, itiraz hakkını kaybetmelidir<sup>364</sup>.

---

<sup>360</sup> Bu konuda bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 387; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 178 – 179.

<sup>361</sup> Bkz. **Şener**, Adi Ortaklık, s. 462.

<sup>362</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 384; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 175.

<sup>363</sup> Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 166.

<sup>364</sup> Aynı yönde bkz. **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**, s. 175. TMK m.2'de yer alan dürüst davranma ilkesi bütün hakların kullanımında sınır çizen bir hükümdür. Bkz. “...dürüstlük kuralları kişilerin özel bir hukuki ilişkileri içinde bulunmalarını gerektirmeden “bütün hakların kullanımında” da sınır çizmektedir. O kadar ki, dolaylı ve tesadüfi bile olsa sosyal bir ilişki seviyesindeki kişiler arasında da uygulanma özelliğine sahiptir...” (Ateş, Derya: Sözleşme Özgürlüğü Yönünden Dürüstlük

## II. Diğer Ortakların Başvurabileceği Olanaklar

Ortaklardan birinin kişisel alacaklısının şirketinin süresinin uzatılmasına itiraz etmesi durumunda, tıpkı kişisel alacaklının şirketin feshini istemesi durumunda olduğu gibi diğer ortaklara şirketi devam ettirme olanağı tanınmıştır. Türk Ticaret Kanunu'nun 256. maddesinin II. fıkrası gereğince ortaklar, borçlu ortağı şirketten çıkarabileceklerdir. Eğer şirket sadece iki ortaklı ise, bu durumda da borçlu olmayan ortağa, mahkemeye başvurup, borçlu ortağın şirketten çıkarılmasına hükmedilmesini talep hakkı tanınmıştır. Yukarıda kişisel alacaklının şirketin feshi isteminde, diğer ortakların şirketi devam ettirme haklarına ilişkin açıklamalar burada da aynen geçerli olacaktır<sup>365</sup>.

## § 7 – ŞİRKETİN VE ORTAKLARIN İFLÂSİ HALİNDE ORTAĞIN KİŞİSEL ALACAKLILARININ ŞİRKET ALACAKLILARI KARŞISINDAKİ DURUMU

Şahıs şirketlerinden tüzel kişiliğe sahip olan kollektif ve komandit şirketin iflâsı halinde ortakların kişisel alacaklılarının şirket alacaklıları karşısındaki durumları Türk Ticaret Kanunu'nda kollektif ve komandit şirket için ayrı düzenlenmiştir. Tüzel kişiliği bulunmayan adi şirketin ise, iflâsı mümkün olmadığından bu başlık altında adi şirket ortaklarının kişisel alacaklılarına ilişkin açıklamalar yer almayacaktır.

---

Kuralları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 72, 2007, s. 87 – 88). Öğretide TMK m. 2'nin taraflar arasında yapılacak bir sözleşme ile “belirli bir olayda ve yalnız o olaya münhasır olmak üzere” uygulanmayacağına kararlaştırılabileceği ileri sürülmektedir. Bkz. Edis, Seyfullah: Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 5. Baskı, Ankara 1993, s. 299. Taraflar arasında böyle bir anlaşma varsa, kişisel alacaklı herhangi bir süre sınırlamasına tabi olmaksızın itiraz hakkını kullanabilecektir.

<sup>365</sup> Bkz. § 6 – I. B.

## I. Kollektif Şirkette

Türk Ticaret Kanunu'nun 239. maddesinde kollektif şirketin iflâsı halinde, şirket alacaklılarının öncelik hakkına yer verilmiştir. Buna göre, kollektif şirketin iflâsı halinde, şirket alacaklıları tatmin edilmedikçe, ortakların kişisel alacaklılarının şirket mallarına başvurması mümkün olmayacaktır.

Kollektif şirketin iflâsı ortakların iflâsını gerektirmez (TTK m.240/I). Ancak, depo kararına rağmen para yatırılmadığı takdirde alacaklı, depo kararının ortakların tümüne veya içlerinden birine veya birkaçına da tebliğini ve gereğini yerine getirmedikleri takdirde şirketle birlikte iflâslarına karar verilmesini mahkemeden istenebilir. Bu durumda, kendisine depo kararı tebliğ edilen ortak veya ortaklar, söz konusu borcu yedi gün içinde mahkeme veznesine yatırmazlarsa, şirketle birlikte tebligatın yapıldığı ortak veya ortakların da iflâsına karar verilir<sup>366</sup>. Eğer alacaklı bu hakkını kullanmamış ve iflâs masasından alacağını tamamen alamamış ise, tüm ortakları iflâs yoluyla ayrıca takip hakkına sahiptir (TTK m. 240/I).

Ortakların mallarına adi takip veya iflâs yoluyla başvurulduğunda, kişisel alacaklılar ile şirket alacaklıları arasında herhangi bir farklılık söz konusu olmayacak, ancak kişisel alacaklılar arasında kanunen rüçhan hakkı bulunanların diğer alacaklılara göre öncelikle tatmin edilecekleridir (TTK m. 240/II). Şirketin iflâsı halinde görülen şirket alacaklılarının öncelik hakkı, ortağın iflâsı halinde gündeme gelmeyecektir. Başka bir anlatımla, kollektif şirket alacaklılarının şirket malları üzerinde ortakların kişisel alacaklılarına karşı şirketin sona ermesinden sonra da devam eden bir rüçhan hakları varken (TTK m. 271), ortakların kişisel malvarlığı üzerinde böyle bir hakları bulunmamaktadır (TTK m. 240/II).

---

<sup>366</sup> Bkz. **Pulaşlı**, Şerh I, s. 363.



## II. Komandit Şirkette

Komandit şirkette, tıpkı kollektif şirkette de olduğu gibi, şirketin iflâsı halinde, şirket alacaklıları alacaklarını almadıkça, ortakların kişisel alacaklılarının şirket mallarına başvurma hakkı bulunmamaktadır (TTK m. 324). Şirketin varlığı, şirketin alacaklarının alacaklarını ödemeye yetmeyecek durumda ise, alacaklarına kavuşamayan şirket alacaklılarının bu alacakları için, komandite ortakların kişisel mallarına başvurma hakları vardır. Böyle bir durumda, şirket alacaklıları ile ortakların kişisel alacakları aynı konumda olup, şirket alacaklılarının herhangi bir öncelik hakkı bulunmamaktadır (TTK m. 325).

Bir komanditer ortağın iflâs etmesi durumunda şirket, eğer şirket de iflâs etmiş ise iflâs masası veya şirket alacaklıları, müflis komanditerin iflâs masasına başvururlarsa, bunlar müflis komanditerin kişisel alacaklıları ile aynı konumda olup, kişisel alacaklılara karşı herhangi bir öncelik hakkına sahip değildirler (TTK m. 326).

## **§ 8 – KOLLEKTİF ŞİRKETTE ORTAKLARIN KİŞİSEL ALACAKLILARINA TANINAN HAKLARIN ADİ ŞİRKET İÇİN DE UYGULANABİLİRLİĞİ SORUNU**

Hukuk düzenimizde şahıs şirketlerinden olan kollektif şirkete ilişkin ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiş ve bu hükümlerin birçoğunun komandit şirket için de uygulanacağı kanun içinde yapılan atıflar ile kabul edilmiştir (TTK m. 305, m. 308, m. 317, m. 328). Ancak adi şirket hakkında ayrıntılı düzenlemelere yer verilmemekle birlikte, herhangi bir ticaret şirketine ilişkin hükümlerin, adi şirket hakkında da

uygulanabileceğine için düzenlemeler de mevcut değildir<sup>367</sup>. Bu nedenle bazı konularda adi şirkete ilişkin hükümler somut hukuki olayların çözümünde yetersiz kalabilmektedir. Bu durumlardan biri de, adi şirket ortağının kişisel alacaklılarının durumudur. Bu noktada, kollektif şirket hakkında getirilen hükümlerin adi şirkete de kıyasen uygulanabilip uygulanamayacağına değinmek gerekmektedir.

## I. Kıyasın Koşulları

Kıyas, kanun tarafından düzenlenmemiş ve bu nedenle de çözüme bağlanmamış bir konuda, ona esaslı benzerlik gösteren farklı bir durum için öngörülen bir kuralın uygulanmasıdır<sup>368</sup>. Roma Hukuku kaynaklı olan kıyas yoluyla hukuk yaratma<sup>369</sup>, günümüz hukuk sistemimizde de özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde hakime yüklenmiş bir görevdir. Türk Medeni Kanunu'nun 1. maddesinin II. fıkrasında hakimin önüne gelen olaya ilişkin kanunda uygulanacak bir hüküm yoksa, hakim örf ve adet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verecektir. Bu kararında hakime yol gösterecek en önemli yöntemlerden biri de başka bir konuya ilişkin kuralı kıyasen uygulamaktır<sup>370</sup>.

Bu açıklamanın yardımıyla kıyasın koşullarını sıralayacak olursak:

---

<sup>367</sup> Bu durumun gerekçesi olarak Alman öğretilinde bazı yazarlar, adi şirketin hak edinebilen ve borç altına girebilen bir süje değil, ortaklar arasında salt bir borç ilişkisi olarak düzenlendiğini öne sürmüşlerdir. Bkz. **Yongalık**, Aynur: Adi Şirkete Yeni Giren Ortağın Eski Borçlardan Dolayı Sorumluluğu Hakkında Alman Federal Mahkemesi'nin 7.4.2003 Tarihli Kararı – Bir Metodoloji Sorunu, Prof. Dr. Tuğrul Ansay'a Armağan, Ankara 2006, s. 528, dn. 18.

<sup>368</sup> Bkz. **Yongalık**, Eski Boçlardan Sorumluluk, s. 529; **Edis**, s. 145; **Karayalçın**, Yaşar/**Yongalık**, Aynur: Hukukda Öğretim – Kaynaklar – Metod – Problem Çözme, 7. bası, Ankara 2008, s. 147; **Gözler**, Giriş, s. 280.

<sup>369</sup> "... Roma Oniki Levha Kanunu'nda (römischen Zwölftafelgesetz) dört ayaklıların (quadrupes) maliki vahşilikleri dolayısıyla bu hayvanın neden olduğu zararlardan dolayı sorumlu olurmuş. Pön Savaşı sonrasında İtalya'ya gelen iki ayaklı (bipes) Afrika deve kuşlarının vahşilikleri dolayısıyla verdiği zararlardan dolayı maliklerinin sorumlu olup olmayacağı problemi ile karşı karşıya kalmıştır. Bu çok eski örnekte "iki ayaklı tarafından ısırılmak, tıpkı dört ayaklı tarafından ısırılmak gibidir" denilmiş ve Roma Pratorları tarafından kıyas için bir kural ve dava oluşturulmuştur (actio utilis)..." **Yongalık**, Aynur: "İstisnalar Dar Yorumlanır" Kuralı ve Değerlendirmesi, AÜHFD 2011, C. LX, S. 1, s. 10.

<sup>370</sup> Bkz. **Edis**, 144 – 145; **Oğuzman**, s. 69.

## A. Kanun Boşluğu Bulunması

### 1. Tanımı

Kıyasın uygulanabilmesinin ilk koşulu hiç tereddütsüz, uyuşmazlık konusu olaya ilişkin bir kanun boşluğunun bulunmasıdır<sup>371</sup>.

Öğretide bir görüş kanun boşluğunu, “kanunda ve örf adet hukukunda uygulanacak hükmün bulunmaması” şeklinde tanımlanmıştır<sup>372</sup>. Ancak kanımızca bu tanımla ifade edilen kanun boşluğu değil, hukuk boşluğudur<sup>373</sup>. Öğretide baskın görüş ise, kanun boşluğunu gerekli kanuni düzenlemenin kanun koyucu tarafından yapılmamış olması şeklinde anlamlandırmaktadır<sup>374</sup>.

### 2. Boşluk Türleri

Kanun boşluğu, 3 farklı türde karşımıza çıkabilir. Bunlar; kural içi boşluk, örtülü boşluk ve açık boşluktur.

#### a) Kural İçi Boşluk

Kural içi boşluktan kasıt, şeklen bir hukukî düzenleme bulunmasına karşın, düzenlemede haklı neden, halin icabı gibi çerçeve kavramlara yer verilmiş olup, kuralın uygulanması konusunda hakime takdir yetkisi (TMK m. 4) tanınmıştır<sup>375</sup>.

Bu tanım ışığında adi şirkete ilişkin hükümlerde ortakların kişisel alacaklıları açısından kural içi boşluktan söz etmek olanaklı değildir.

#### b) Örtülü Boşluk

“Geniş kapsamlı bir kanun kuralı bulunduğu ve buna ait gerekli sınırlamanın bu kural veya kanunun diğer bir kuralı tarafından yapılmamış olması halinde”<sup>376</sup>

<sup>371</sup> Bkz. **Yongalık**, Eski Borçlardan Sorumluluk, s. 529; **Gözler**, Giriş, s. 282.

<sup>372</sup> Bkz. **Gözler**, Giriş, s. 309.

<sup>373</sup> Kanun boşluğu ve hukuk boşluğu ayırımı için bkz. **Yongalık**, Eski Borçlardan Sorumluluk, s. 529 – 530.

<sup>374</sup> Bkz. **Edis**, s. 123; **Karayalçın/Yongalık**, s. 142; **Oğuzman**, s. 59; **Kırca**, Çiğdem: Örtülü (Gizli) Boşluk Ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion), AÜHFD 2001, C. L, S. 1, s. 91 – 92.

<sup>375</sup> Bkz. **Edis**, s. 132; **Kırca**, s. 92 – 93;

örtülü kanun boşluğu söz konusu olmaktadır. Örtülü boşluk, kanunda çok geniş kapsamlı olarak düzenlenmiş kuralın, kelime anlamının, kanun amacı ve negatif eşitlik (eşit olmayana eşit davranmama) esas alındığından bir sınırlandırmayı gerektirmesi durumunda ortaya çıkan boşluktur<sup>377</sup>.

Örtülü boşluktan söz edebilmek için, her şeyden önce ortada kanuni bir düzenlemenin bulunması gerekir. Dolayısıyla adi şirkette ortakların kişisel alacaklıları bakımından örtülü boşluk da söz konusu değildir.

### c) Açık Boşluk

Hukuk tarafından düzenlenmesi gereken bir konuda uygulanabilir bir hüküm bulunmadığı açıkça belli olan durumlarda açık boşluk söz konusudur<sup>378</sup>. Yani, düzenlemenin amacına ve temel düşüncelerine göre cevap verilmesi gereken bir konuda kanunun suskun kalması durumunda açık boşluk söz konusu olacaktır<sup>379</sup>. Açık boşluğun söz konusu olduğu durumlarda, iki ihtimal karşımıza çıkar: Bunlardan ilki, kanun koyucunun bilinçli olarak suskun kalması, diğeri ise, boşluğun bilinçli olmadan meydana gelmiş olmasıdır. Kanun koyucunun bilinçli olarak suskun kalarak düzenlemeden kaçındığı hallerde kıyasen uygulamadan söz etmek mümkün olmayacaktır<sup>380</sup>.

Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen şahıs şirketlerinde ortakların kişisel alacaklılarının haklara gerek ticaret şirketlerinin genel hükümleri, gerekse de kollektif ve komandit şirkete ilişkin özel düzenlemelerde yer verilmiş olmakla birlikte, adi şirket ortağının kişisel alacaklısının sahip olduğu haklar konusunda kanun koyucu bu yönde herhangi bir düzenleme getirmemiştir. Dolayısıyla burada

---

<sup>376</sup> Bkz. **İmre**, Zahit: Medeni Hukuka Giriş, Temel Kavramlar, Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri ve Hakiki Şahıslar Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1980, s. 176.

<sup>377</sup> Bkz. **Kırca**, s. 96; **Edis**, s. 134; **Oğuzman**, s. 62.

<sup>378</sup> Bkz. **Kırca**, s. 94; **Edis**, s. 134; **Oğuzman**, s. 62.

<sup>379</sup> Bkz. **Kırca**, s. 94.

<sup>380</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Karayalçın/Yongalık**, s. 142 – 143; **Edis**, s. 133; **Oğuzman**, s. 71.

açık kanun boşluğu söz konusudur. Ayrıca kanun koyucunun bu boşluğu bilinçli bir şekilde bıraktığına ilişkin bir izlenim de oluşmamaktadır. Hakim, kanun boşluğu olması nedeniyle davayı karara bağlamaktan çekinemeyecektir<sup>381</sup>. Bu durumda hakime düşen görev diğer hukuk kaynaklarına başvurmaktadır (TMK m. 1/II). Bu konuya ilişkin örf adet kuralı da bulunmadığı göz önünde tutulursa, hakim kendi koyacağı kurala göre hüküm vermek durumunda kalacaktır (TMK m. 1/II)<sup>382</sup>. Hakim açık boşluğu doldururken başvurabileceği en önemli aracın ise kıyas olduğuna yukarıda değinmiştik.

### **B – Kıyaslanan Hükümün Düzenlediği Durum İle Kıyaslanılan Durum Arasında Benzerlik Bulunması**

Hakimin kıyas yoluyla hüküm kurabilmesi için, her iki durum arasında esaslı noktalarda benzerlik bulunması gerekmektedir. Ancak bu benzerlik iki durumun birbirinin “aynı” derecesinde olmamalıdır. Çünkü böyle bir durumda kıyasa gerek kalmayacaktır<sup>383</sup>. Ayrıca buradaki benzerlik ile anlatılmak istenen sadece şekli bir benzerlik olmayıp, konu bakımından da, önemli sayılan noktalar bakımından uygunluğun bulunmasıdır<sup>384</sup>.

Bizim konumuz bakımından, kollektif ve komandit şirket ortağının kişisel alacaklısı olmak ile, adi şirket ortağının kişisel alacaklısı olmak bakımından benzerlik mevcuttur. Zira, sayılan şirket tiplerinin hepsi şahıs şirketi özellikleri taşımakta ve ortaklarının sorumluluk yapıları birbiriyle yakın benzerlik içindedir. Ancak kollektif şirketin bir ticaret şirketi olması ve dolayısıyla tüzel kişiliği haiz olması, adi şirketin ise bu niteliğe sahip olmaması nedeniyle iki kurum birbirinin “aynı” olarak nitelendirmek de mümkün değildir.

---

<sup>381</sup> Bkz. **Karayalçın/Yongalık**, s. 144.

<sup>382</sup> Bkz. **Oğuzman**, s. 64.

<sup>383</sup> Bkz. **Gözler**, Giriş s. 281.

<sup>384</sup> Bkz. **Yongalık**, Eski Borçlardan Sorumluluk, s. 530; **Kırca**, s. 92.

## C – Kıyasen Uygulanacak Hükümün Kıyasa Elverişli Olması

Kıyasen uygulamanın bir diğer koşulu da, kıyasen uygulanacak olan hükümün kıyasa elverişli olmasıdır. Hukuk bütünü içinde yer alan hükümlerin tamamı kıyasa elverişli hükümler değildir. Örneğin, “istisnalar dar yorumlanır (singularia non sunt extanda)” kuralı çerçevesinde bir istisna hükmünün kural olarak kıyas yoluyla başka bir olaya uygulanması mümkün değildir<sup>385</sup>. Genel kural niteliğindeki hükümlerin ise, kıyas yoluyla uygulanması konusunda herhangi sorun oluşmamaktadır<sup>386</sup>.

Konumuz kapsamında incelediğimiz kollektif şirket ortağının kişisel alacaklısına tanınan hakları düzenleyen hükümler “sisteme yabancı unsurlar” içermeyen ve “ayrık durum kuralları” olmamaları nedeniyle<sup>387</sup> istisna hükümleri olarak karşımıza çıkmamaktadır<sup>388</sup>. Bu nedenle, bu hükümlerin adi şirket için de kıyasen uygulama alanı bulması konusunda herhangi bir engel mevcut değildir.

Kıyasen uygulamanın söz konusu olabilmesi için sıraladığımız bu koşulların, hepsinin bir arada bulunması gerekmektedir. Başka bir deyişle bu koşullar kümülatif koşullardır. Eğer bu koşullardan herhangi biri bulunmadan kıyas yolu ile hukuk yaratılırsa “kanuna aykırı hukuk yaratma” durumu ile karşı karşıya kalınması kuvvetle muhtemeldir<sup>389</sup>.

## II. Kıyasın Önemi

Kıyas, kanun koyucunun bir olay hakkında kural öngörüp, benzer durumlar hakkında sessiz kalması durumunda büyük önem taşır. Bu durumun kıyasın hakim tarafından benimsenmesi gerekir<sup>390</sup>. Adalet, kanun önünde eşitlik, hukuki

<sup>385</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Yongalık**, İstisna, s. 10 vd; krş. **Gözler**, Giriş, s. 283.

<sup>386</sup> Bkz. **Yongalık**, Eski Borçlardan Sorumluluk, s. 530.

<sup>387</sup> Bkz. **Yongalık**, İstisna, s. 7.

<sup>388</sup> İstisna hükümlerinin tespiti konusunda bkz. **Yongalık**, İstisna, s. 6 – 8.

<sup>389</sup> Bkz. **Yongalık**, Eski Borçlardan Sorumluluk, s. 530.

<sup>390</sup> **Edis**, bu durumda hakimin kıyasen o kuralı uygulamaz *zorunda* olduğunu belirtmiştir, s. 145.

düzenlemede güvenlik ilkeleri karşısında bu tutum büyük önem taşır. Böyle bir olayda hakim kıyastan kaçınırsa büyük ölçüde bu ilkeleri ihlal etmiş olacaktır<sup>391</sup>.

Konumuza ilişkin olarak da kollektif ve komandit şirketten alacaklı olanlara tanınan hakların, adi şirket ortağının kişisel alacaklılarına tanınmaması da adalet duygusu ile bağdaşmayacak niteliktedir. Bu nedenle adi şirket ortağının alacaklılarına ilişkin uyuşmazlıklarda karar veren hakimlerin yukarıda adı geçen ilkeler çerçevesinde değerlendirme yaparak kıyasa başvurularının isabetli olacağını düşünmekteyiz.

### **III. Konuya İlişkin Yargı Uygulaması**

Yukarıda da değindiğimiz üzere Türk Borçlar Kanunu'nda adi şirket ortaklarının kişisel alacaklılarına ticaret şirketleri ortaklarının kişisel alacaklılarının aksine ortağın şirketteki mali haklarına başvurma, şirketin süresinin uzatılmasına itiraz gibi haklar tanınmamakla birlikte, Yargıtay uygulamasında ortağın kişisel alacaklısının ortağın şirketteki mali haklarına başvurabileceği kabul edilmektedir.

*“...Adi ortaklıkta kazanılan veya ortaklığa devredilen şeyler, alacaklar ve aynı haklar şirket mukavelesinin devamınca ortaklara aittir. Aksine bir hüküm bulunmadıkça şerikin şahsi alacaklıları haklarını ancak o şerikin tasfiyedeki hissesi üzerinde kullanabilir. İ.İ.K. nun 94, B. Kanununun 535/3 [TBK m. 639/] maddelerinde ortaklardan birinin sermaye veya kâr hissesi hakkında cebri icra vukuu veya haciz tatbiki halinde şirketin nihayet bulup tasfiye olunacağı yazılıdır...”<sup>392</sup>*

Yargıtay İİD, T. 22.12.1967, E. 11685, K. 12029 sayılı yukarıdaki Kararı'nda Borçlar Kanunu'nun 534 [TBK m. 638/II] 535. [TBK m. 639] maddesinin I. fıkrasının 3. bendinde yer alan ortaklardan birinin kişisel alacaklısının hakkını ancak

<sup>391</sup> Bkz. Edis, s. 145.

<sup>392</sup> Karar için bkz. Şener, Adi Ortaklık, s. 453.

ortağın tasfiye payı üzerinde kullanabileceğini ve böyle bir durumda şirketin sona ereceğine ilişkin hükümleri geniş yorumlayarak, kişisel alacaklının ortağın kâr payına da başvurabileceğine ve bu durumda şirketi sona erdireceğine hükmetmiştir. Ortağın kişisel alacaklının ortağın kâr payına başvurabilmesi kanımızca da isabetli iken, kâr payının haczi durumunda şirketin sona ereceğine ilişkin karar eleştirilebilir niteliktedir<sup>393</sup>.

Yargıtay 12. HD, T. 15. 4. 1982, E. 1982/3014 ve K. 1982/3216 sayılı Kararı'nda<sup>394</sup> ise yine adi şirket ortağının kişisel alacaklısının ortağın kâr payına başvurabileceğini kabul etmiş ve bir önceki kararının aksine ortağın kâr payının haczinin şirketin sona ermesine neden olmayacağına hükmetmiştir. Hüküm bu aşamaya kadar bizce de isabetlidir. Ancak, haczedilen kâr payının ortağın kişisel alacaklısına ödenmesine ilişkin kısma katılmak olanaklı değildir<sup>395</sup>. Yukarıda açıkladığımız üzere bu durumda kâr payının icra müdürlüğüne ödenmesi gerekecektir (İİK m. 89/I)<sup>396</sup>.

*“...Davacıların ortak miras bırakanı ile davalı arasında yapılmış ortaklık sözleşmesi traktörün davalının borcundan dolayı haczedilmesiyle sona ermiştir...”<sup>397</sup>.*

Yargıtay 13. HD, T. 20.12.1974, E. 4238, K. 3775 sayılı Kararı'nda ise adi şirket ortağının kişisel alacaklısının alacağını tahsil edebilmek amacıyla ortaklık malvarlığı<sup>398</sup>na da başvurabileceğine de hükmetmiştir. Bu karara katılmak oldukça

<sup>393</sup> Bkz. Şener, Adi Ortaklık, s. 453 – 452.

<sup>394</sup> Karar için bkz. dn. 244

<sup>395</sup> Aynı görüşte bkz. Şener, Adi Ortaklık, s. 454.

<sup>396</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. § 5 - I. D.

<sup>397</sup> Karar için bkz. Şener, Adi Ortaklık, s. 455.

<sup>398</sup> Adi şirket, tüzel kişiliği haiz olmadığından teknik anlamda, mülkiyeti şirketin kendisine ait olan bir malvarlığından söz etmek mümkün değildir. Adi şirkette, “şirket malvarlığı” ifadesi ile anlatılmak istenen, ortakların kişisel malvarlıkları dışında kalan ve şirket ilişkisi nedeniyle ortakların getirdikleri değerler ile, şirketin sonradan edindiği değerleri ifade etmek üzere kullanılmaktadır. Bu konuda bkz. Barlas, s. 40, dn. 108. Şener de, adi şirketin ortaklarından bağımsız bir malvarlığı olduğunu belirtmekte ve TBK m. 638/II, ve m. 642’de yer alan ifadeleri de buna dayanak olarak göstermektedir.



güçtür, zira bu konuya ilişkin olarak kollektif şirkete ilişkin getirilen hükümlerde ortağın kişisel alacaklısının şirket malvarlığına başvurma hakkı mevcut değildir. Dolayısıyla kıyasen uygulama sonucunda dahi böyle bir sonuca ulaşamayacaktır.

---

Bkz. Adi Ortaklık, s. 179. Adi şirketin malvarlığı konusunda ayrıca bkz. **Yongalık**, Sermaye Payı, s. 41.

## SONUÇ

Uzun bir hazırlık döneminin ardından 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren Türk Ticaret Kanunu 124. maddesinin II. fıkrası hükmü ile, öğretilerde yerleşmiş bulunan ve bazı Kanun'larda da kullanılmakta olan şahıs – sermaye şirketi ayırımını bünyesine dahil etmiştir. Buna göre; kollektif ve komandit şirket şahıs şirketi; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi olarak sayılmıştır.

Ticaret şirketlerinde ortakların kişisel alacaklılarının haklarına ilişkin genel hüküm niteliğinde olan 133. madde de, şahıs – sermaye şirketi ayırımının kanuna dahil edilmesi ile birlikte yeniden formüle edilmiş ve maddenin I. fıkrası şahıs şirketi ortaklarının kişisel alacaklıları, II. fıkrası sermaye şirketi ortaklarının kişisel alacaklıları, III. ve IV. fıkraları ise her iki şirket türünde ortakların kişisel alacaklıları için ortak hükümler olarak düzenlenmiştir. Bunun yanında çalışmamız kapsamında değerlendirildiği üzere her şirket türü için de özel hükümler yer almıştır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 133. maddesinin I. fıkrasında şirket devam ettiği sürece ortakların kişisel alacaklılarının, borçlu ortağın kişisel malvarlığına ve şirketten alacağı kâr payına başvurabileceği belirtilmekle birlikte, III. fıkrada 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 145. maddesinden farklı olarak, kişisel alacaklının, borçlu ortağın şirketten olan diğer alacaklarına başvurabilecekleri de açıkça hükme bağlanmıştır. Buna göre, ortağın kişisel alacaklısı alacağını tahsil edebilmek için öncelikle borçlu ortağın kişisel malvarlığına ve kâr payı dahil olmak üzere şirketten olan diğer alacaklarına başvuracak, eğer bu yolla alacağını tahsil edemezse Türk Ticaret Kanunu'nun 249. maddesi uyarınca şirketin feshini isteyerek, ortağın payına düşen tasfiye kârından alacağını tahsil edecektir. Bu noktada Türk Ticaret

Kanunu'nun 133. maddesi ile 249. maddesi arasında bağlantı kurulmamış olmaması Kanun'un bütünlüğü açısından eleştirilebilir niteliktedir.

Ortaklardan birinin kişisel alacaklısının şirketin feshini istemesi durumunda şirket sözleşmesinde bu konuda çoğunlukla karar alınabileceğine ilişkin bir hüküm mevcutsa oyçokluğu ile, bu yönde bir hüküm yoksa diğer ortaklar oybirliği ile o ortağı şirketten çıkarma hakkına sahiptirler (TTK m. 255/I). Ortaklara sunulan bir diğer olanak ise, kişisel alacaklının talebi halinde, mahkeme henüz şirketin feshine karar vermeden önce borçlu ortağın borcunu ödeyerek şirketin feshini engelleme hakkıdır (TTK m. 249/II). Şirketin sadece iki ortaktan oluşması halinde, bir ortağın kişisel alacaklısının şirketin feshini talep etmesi halinde ise, diğer ortağın mahkemeye başvurarak şirketin tasfiyesine karar verilmeksizin, şirketin bütün iş ve işlemleri, varlıkları, alacak ve borçlarıyla kendisine bırakılıp, diğer ortağın şirketten çıkarılmasını isteme hakkı mevcuttur (TTK m. 257).

Bunun yanında dolaylı bir hak olarak nitelendirilebilecek olan, belirli süreli şirketlerde, şirket süresinin uzatılması durumunda ortağın kişisel alacaklısına itiraz hakkı tanınarak, belirli sürenin sonunda şirketin sona ermesi suretiyle ortağın tasfiye kârından alacağına kavuşmasına da olanak tanınmıştır (TTK m. 248).

Ticaret şirketi olmadığı için, şahıs – sermaye şirketi ayrımı kapsamında yer almayan, ancak öğretilerde şahıs şirketi olduğu konusunda görüş birliği olan adi şirkette ise, ortakların kişisel alacaklılarının haklarına ilişkin olarak, ticaret şirketlerine göre çok daha sınırlı bir düzenlemeye yer verilerek, ortağın kişisel alacaklısının sadece borçlu ortağın şirketteki tasfiye payına başvurabileceği düzenlenmiştir (TBK m. 638/II).

Ortaklarının kişisel alacaklıları bakımından birbirine büyük ölçüde benzerlik arz eden kollektif ve komandit şirket ile adi şirket arasında böyle bir düzenleme

farklılığı oluşması hakkaniyet ilkesi bakımından eleştirilebilir niteliktedir. Bu müesseseler arasında kıyasen uygulama koşulları mevcut olduğundan, kollektif ve komandit şirket için getirilen hükümleri niteliklerine uygun düştüğü ölçüde adi şirkette ortakların kişisel alacaklıları hakkında da uygulanması gerekecektir. Bu görüşün aksinin savunulması durumunda adi şirkette ortağın kişisel alacaklısı, alacağın tahsil edebilmek için adi şirketin sona ermesine neden olabilecektir. Zira, Türk Borçlar Kanunu'nun 639. maddesinin I. fıkrasının 3. bendi uyarınca, adi şirket sözleşmesinde aksine bir hüküm olmadıkça bir ortağın tasfiyedeki payının cibrî icra yoluyla paraya çevrilmesi halinde şirketin sona ereceği açıkça hükme bağlanmıştır. 818 sayılı Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 633. maddesinde şirket sözleşmesinde böyle bir durumda şirketin diğer ortaklarca devam edeceğine ilişkin bir hüküm bulunması durumunda, kişisel alacaklısı tasfiyedeki payın cibrî icra yoluyla paraya çevirten ortağın şirketten çıkması veya diğer ortaklar tarafından şirketten çıkarılması mümkün olabilecektir.

Bu düzenlemeler ışığında varılan sonuç, kanun koyucu şahıs şirketlerinde ortakların kişisel alacaklıları karşısında kural olarak şirketin devamına öncelik tanımış, şirketin sona erip, ortağın tasfiye kârına başvurulmasını ise son çare olarak görmüştür. Bu "son çare"ye başvurulduğu durumlarda dahi, şirketten çıkma ve çıkarılma kurumlarına işlerlik kazandırılarak, veya diğer ortakların borçlu ortağın borcunu ödemek suretiyle şirketi devam ettirmelerine de olanak sağlanmıştır.

## KAYNAKÇA \*

### I – GENEL ESERLER

Ansay, Tuğrul: Adi Şirket, Dernek ve Ticaret Şirketleri, Ankara 1967.

Ansay, Tuğrul/Yongalık, Aynur: Bankacılar İçin Şirketler Hukuku Bilgisi, Ankara 2010.

Aral, Fahrettin: Borçlar Hukuku – Özel Borç İlişkileri, 7. bası, Ankara 2007 (Anılış: Aral, Borçlar).

Arkan, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, 15. bası, Ankara 2011.

Arslan, İbrahim: Şirketler Hukuku Bilgisi, Konya 2003.

Arslanlı, Halil: Anonim Şirketler C. I, Umumi Hükümler, 3. bası, İstanbul 1960 (Anılış: Arslanlı, AŞ I).

Arslanlı, Halil: Kollektif ve Komandit Şirketler, 2. bası, İstanbul 1960 (Anılış: Arslanlı, KKŞ).

Aslan, Yılmaz: Rekabet Hukuku Dersleri, 3. bası, Bursa 2010.

Aybay, Rona: An Introduction to Law, İstanbul 2009.

---

\* Birden çok eserinden yararlanan yazarlara yapılan yollamalarda kullanılan kısaltmalar parantez içinde belirtilmiştir.

Ayhan, Rıza/Özdamar, Mehmet/Çağlar, Hayrettin: Ticarî İşletme Hukuku Genel Esaslar, 4. bası, Ankara 2010.

Bahtiyar, Mehmet: Ortaklıklar Hukuku, 3. bası, İstanbul 2007 (Anılış: Bahtiyar, Ortaklıklar).

Bahtiyar, Mehmet: Ticarî İşletme Hukuku, 11. bası, İstanbul 2012 (Anılış: Bahtiyar, Şirketler).

Baştuğ, İrfan: Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İzmir 1974.

Cansel, Erol: Hukuk Başlangıcı – Hukukun Temel İlkeleri, Gazimağusa 1997.

Çeker, Mustafa: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, 3. bası, Adana 2012.

Çevik, Orhan Nuri: Anonim Şirketler, Ankara 1988.

Doğan, Cahid: İcra ve İflâs Hukuku, Niğde 1998.

Doğanay, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, 4. Baskı, Ankara 1990.

Domaniç, Hayri: Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler, 3. bası, İstanbul 1970 (Anılış: Domaniç, AKKŞ).

Domaniç, Hayri: Türk Ticaret Kanunu Şerhi I – Adi Şirketler, Kollektif ve Komandit Şirketler, İstanbul 1988 (Anılış: Domaniç, Şerh I).

Edis, Seyfullah: Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 5. bası, Ankara 1993.

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. bası, İstanbul 2010.

Eriş, Gönen: Açıklamalı – İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Ticari İşletme ve Şirketler, C. I, Ankara 1992.

Gözler, Kemal: Hukuka Giriş, 8. bası, Bursa 2011 (Anılış: Gözler, Giriş).

Gözler, Kemal: Hukukun Genel Teorisine Giriş, Ankara 1998 (Anılış: Gözler, Genel Teori).

Güven, Kudret: General Principles of Turkish Law, Ankara 1996.

Güven, Pelin: Rekabet Hukuku – Ders Kitabı, Ankara 2009.

Hatemi, Hüseyin /Gökyayla, Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2011.

İmre, Zahit: Medeni Hukuka Giriş, Temel Kavramlar, Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri ve Hakiki Şahıslar Hukuku, 3. bası, İstanbul 1980.

İmregün, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 1974 (Anılış: İmregün, Ticaret).

İmregün, Oğuz: Kollektif, Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Ortaklıklar, İstanbul 1989 (Anılış: İmregün, KKO).

İnan, Ali Naim: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Ankara 1971.

Karayalçın, Yaşar/Yongalık, Aynur: Hukukda Öğretim – Kaynaklar – Metod – Problem Çözme, 7. bası, Ankara 2008.

Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku II, Şirketler Hukuku, 2. bası, Ankara 1973.

Kendigelen, Abuzer: Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2011.

Keyman, Selahattin: Hukuka Giriş, 4. bası, Ankara 2010.

Kılıçoğlu, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. bası, Ankara 2012 (Anılış: Kılıçoğlu, 15. bası).

Kılıçoğlu, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. bası, Ankara 2010 (Anılış: Kılıçoğlu, 13. bası).

Korkusuz, M. Refik: İcra Hukuku ve Uygulaması, Ankara 2004.



Kuru, Baki: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2004 (Anılış: Kuru, El Kitabı).

Kuru, Baki/ Arslan, Ramazan/ Yılmaz, Ejder: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 25. bası, Ankara 2011.

Muşul, Timuçin: Tebligat Hukuku, İstanbul 2005.

Oğuzman, Kemal: Medenî Hukuk Dersleri, Giriş – Kaynaklar – Temel Kavramlar, 7. bası, İstanbul 1994.

Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer/Oktay Özdemir, Saibe: Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 8. bası, İstanbul 2005.

Öz, Turgut: Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler, İstanbul 2011.

Özta, Bilge: Medenî Hukuk'un Temel Kavramları, 20. bası, Ankara 2005 (Anılış: Özta, Medenî Hukuk).

Özta, Bilge: Tüzel Kişiler – Ders Notları, Ankara 1994 (Anılış: Özta, Tüzel Kişiler).

Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre, Medenî Usûl Hukuku, 11. bası, Ankara 2011.

Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet:  
İcra ve İflâs Hukuku, 3. bası, Ankara 2005.

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 12.  
bası İstanbul 2010.

Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi: Ticarî İşletme Hukuku, 12. bası, İstanbul 2010.

Postacıoğlu, İlhan: İcra Hukuku Esasları, 4. bası, İstanbul 1982.

Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Ankara 2011 (Anılış: Pulaşlı, Şerh I).

Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, Ankara 2011 (Anılış: Pulaşlı, Şerh II).

Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Temel Esaslar, 9. bası, Ankara 2009 (Anılış:  
Pulaşlı, Temel Esaslar).

Pulaşlı, Hasan: Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara 2012 (Anılış: Pulaşlı,  
Genel Esaslar).

Rado, Türkan: Roma Hukuku Dersleri – Borçlar Hukuku, İstanbul 2006.

Reisoğlu, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. bası, İstanbul 2011.

Serozan, Rona (Kocayusufpaşaoğlu, Necip/Hatemi, Hüseyin/Arpacı, Abdülkadir):  
Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. III, İstanbul 1994.

Sungurtekin Özkan, Meral: Avukatlık Hukuku, İzmir 2006.

Şener, Oruç Hami: Adi Ortaklık, Ankara 2008 (Anılış: Şener, Adi Ortaklık).

Şener, Oruç Hami: Uygulamalı Ortaklık Hukuku, Ankara 2002 (Anılış: Şener,  
Ortaklıklar).

Tekil, Fahiman: Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler Hukuku, İstanbul 1996.

Tunçomağ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku – Genel Hükümler, C. I, İstanbul 1976.

Tekinalp, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi  
Ortaklığının Esasları, 2. bası, İstanbul 2012 (Anılış: Tekinalp, Yeni Ortaklıklar).

von Tuhr, Andreas (Çev. Edege, Cevat): Borçlar Hukuku C. I – II, 2. bası, Ankara  
1983.

Yıldırım, Kamil/Deren Yıldırım, Nevhis: İcra Hukuku, 4. bası, İstanbul 2009.

Zevkliler, Aydın: Borçlar Hukuku – Özel Borç İlişkileri, 8. bası, Ankara 2004.

## II – MONOGRAFİLER VE TEZLER

Aral, Fahrettin: Türk Borçlar Hukukunda Takas, Ankara 1994 (Anılış: Aral, Takas).

Ayhan, Rıza: Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu, İstanbul 1992.

Ayiter, Nuşin: Türk Medenî Kanunu ve Borçlar Kanununda Elbirliği Ortaklıkları, Ankara 1961.

Barlas, Nami: Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, 2. Bası, İstanbul 2008.

Caferov, Vügar: Karşılaştırmalı Olarak Azerbaycan ve Türk Hukukunda Anonim Şirketlerin Kuruluşu, Ankara 2002 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

Kuru, Baki: Şahıs Şirketleri ve Ortaklarının İflâsı, Ankara 1963 (Anılış: Kuru, İflâs).

Öztek, Selçuk: İcra ve İflâs Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Vesikası, İstanbul 1994.

Öztürk Dirikkan, Hanife: Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara 2005.

Seliçi, Özer: Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1976.

Taş Korkmaz, Hülya: İflâs Masası, Ankara 2010.

Tekinalp, Ünal: Tek Kişilik Ortaklık I, Tek Paysahipli Anonim Ortaklık, İstanbul 2011 (Anılış: Tekinalp, Tek Kişilik AO).

Tekinalp, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi Ortaklığının Esasları, 2. bası, İstanbul 2012 (Anılış: Tekinalp, Yeni Ortaklıklar).

Tiftik, Mustafa: Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural İle Düzenlenmesi Sorunu, 2. bası, Ankara 2005.

Topuz, Gökçen: Hisse Haczi ve Satışı, Ankara 2009.

Türker, Kaya: Türk Hukukunda Kollektif Şirket, Ankara 1980.

Yaralı, Levent: Limited Şirketin Kamu Borçlarından Müdürlerin ve Ortakların Sorumluluğu, Ankara 2010.

Yeniocak, Umut: Anonim ve Limited Şirket Hisselerinin Haczi, Ankara 2009.

Yongalık, Aynur: Adi Şirkette Sermaye Payı, Ankara 1990 (Anılış: Yongalık, Sermaye Payı).

Yongalık, Aynur: Şahıs Şirketlerinde Ortak Davası (Actio Pro Socio), Ankara 2010 (Anılış: Yongalık, Ortak Davası).

### III – MAKALELER - BİLDİRİLER

Ağca Toplandı, Pınar: “Teselsül Karinesi”, TBBD 2010, S. 90, s. 379 - 394.

Akkanat, Halil: “Adi Ortaklıkta Haklı Sebep İhraç Mümkün müdür?”, İÜHFİM 2004, C. LXII S. 1-2, s. 336 - 349.

Altaş, Soner: “Anonim Şirket Ortaklarının Vergi Borçlarından Doğan Sorumluluğu”, LHD 2011, s. 2765 – 2770.

Ansay, Tuğrul: “Adi Şirket Bir Tüzel Kişi Midir?”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s. 1 – 10.

Ateş, Derya: “Sözleşme Özgürlüğü Yönünden Dürüstlük Kuralları”, TBBD 2007, S. 72, s. 75 – 93.

Çevik, Orhan Nuri: “Kooperatifler Ortaklık (Şirket) Değildir.” THD 2006, S. 2, s. 7 – 10.

Doğan, Yusuf: “Dava Çeşitleri, Dava Şartları ve İlk İtirazlar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Getirdiği Yenilikler ve Bu Yeniliklerin Değerlendirilmesi” (Tebliğ), Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Getirdiği Yenilikler ve Bu Yeniliklerin Değerlendirilmesi, İstanbul 2008, s. 115 – 120.

Emiroğlu, Haluk: “Roma Hukuku’nda Eksik Borç (Obligatio Naturalis) Olarak Doğan Borçlar”, AÜHFİM 2002, C. LI, S. 4, s. 73 – 82.

Feenstra, Leyden (Çev. Karadeniz, Özcan): “Hukuk Tarihi Açısından Sebepsiz Zenginleşme Dogmatığı”, AÜHFD 1972, C. XXIV, S. I – II, s. 307 – 325.

Gürdoğan, Burhan: “Kollektif Şirket ve Ortaklarının İflâsı”, AÜHFD 1960, C. XVII, S. 1-4, s. 389 – 402.

Kervankıran, Emrullah: “Sermaye Ortaklıklarında Sınırlı Sorumluluk İlkesine Karşı Önemli Bir İstisna: Tüzel Kişilik Perdesi’nin Kaldırılması”, EÜHFD 2007, C. XI, S. 3 - 4, s. 453 – 472.

Kırca, Çiğdem: “Örtülü (Gizli) Boşluk Ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)”, AÜHFD 2001, C. L, S. 1, s. 91 – 119.

Kuru, Baki: “Haczi Caiz Olmayan Şeyler”, AÜHFD 1962, C. XIX, S. 1 – 4, s. 277 - 326 (Anılış: Kuru, Haczi Caiz Olmayan).

Moroğlu, Erdoğan: “Şirketlerde Adlî Tebligat Kimlere Yapılır?”, Makaler I, İstanbul 2001.

Öcal, Akar: “Kollektif Şirkete Sonradan Giren Ortağın Sorumluluğu”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2001, s. 419 – 434.

Pekcanitez, Hakan: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Genel Olarak Tanıtımı, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Getirdiği Yenilikler ve Bu

Yeniliklerin Değerlendirilmesi”, (Tebliğ), Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Getirdiği Yenilikler ve Bu Yeniliklerin Değerlendirilmesi, İstanbul 2008, s. 17 – 34.

Taşpolat Tuğsavul, Melis: “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Ticaret Şirketlerinde Şirket Ortaklarının Şahsi Alacaklılarının Durumu”, DEÜHFD 2009, C. XI, s. 1323 – 1386.

Topuz, Gökçen/Topuz, Seçkin: “Takasın Davada İleri Sürülmesi”, AÜHFD 2008, C. LVII, S. 3, s. 719 – 731.

Turanboy, Asuman: “Avukat Ortaklığı”, AÜHFD 2001, C. L, S. 1-4, s. 41 – 63.

Turanboy, Kürşad Nuri: “Sebepsiz Zenginleşme Davasının Asli ve Talî Niteliği”, GÜHFD 1997, C. I, S. 2, s. 94 – 104.

Uyar, Talih: “Ticaret Şirketleri İle Kooperatiflerde ve Adi Şirketlerde; Şirketten ve Ortaktan Alacaklı Olan Üçüncü Şahısların Şirketi ve Ortağı Takip Hakkının Kapsamı”, AnkBD 1978, S. 5, s. 775 – 800.

Yıldız, Bülent: “Limited Şirketlerden Tahsil İmkanı Bulunmayan Amme Alacaklarından Şirket Ortaklarının Sorumluluğu”, VD 1999, S. 212, s. 131 – 136.



Yıldız, Burçak: “TTK Tasarısı’nda Şirketlerin Ehliyeti ve Bu Bağlamda TTK m.137 Hükümündeki Ultra Vires Sınırlamasının Yerindeliğinin Değerlendirilmesi”, AÜHFD 2006, C. LV, S. 1, s. 321 – 351.

Yılmaz, Süleyman: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler”, AÜHFD 2004, C. LIV, S. 3, s. 551 – 578.

Yongalık, Aynur: “Adi Şirkete Yeni Giren Ortağın Eski Borçlardan Dolayı Sorumluluğu Hakkında Alman Federal Mahkemesi’nin 7.4.2003 Tarihli Kararı – Bir Metodoloji Sorunu”, Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan, Ankara 2006, s. 525 – 543 (Anılış: Yongalık, Eski Borçlardan Dolayı Sorumluluk).

Yongalık, Aynur: “İstisnalar Dar Yorumlanır Kuralı ve Değerlendirmesi”, AÜHFD 2011, C. LX, S. 1, s. 1 - 15 (Anılış: Yongalık, İstisna).

Yongalık, Aynur: “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na (m. 124 -133) Türk Ticaret Kanunu (m.136 – 145) İle Karşılaştırmalı Bakış ve Değerlendirme”, BATİDER 2010, C. XXVI, S. 1, s. 81 – 91 (Anılış: Yongalık, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı).

#### V – İNTERNET KAYNAKLARI

“[dejure.org/gesetze/BGB/241.html](http://dejure.org/gesetze/BGB/241.html)” (Erişim tarihi: 22.12.2011).

“[http://tr.wikipedia.org/wiki/Sebepsiz\\_zenginle%C5%9Fme](http://tr.wikipedia.org/wiki/Sebepsiz_zenginle%C5%9Fme)” (Erişim tarihi: 07.01.2012).

Jensen, Brian Moller: Societas Leonina or The Lion's Share: An Analysis of Aesopica 149, Phaedrus I. 5 and Babrius I. 67, Institutional Repository of Stockholm University <http://su.dica-portal.org/smash/> (Erişim Tarihi: 09.02.2012).



