Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

LİMİTED ŞİRKETLERDE PAY DEVRİ

Kemal Çağrı DEREKAYA

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2021

LİMİTED ŞİRKETLERDE PAY DEVRİ

Kemal Çağrı DEREKAYA

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Tezli Yüksek Lisans

Ankara, 2021

KABUL VE ONAY

Kemal Çağrı DEREKAYA tarafından hazırlanan "Limited Şirketlerde Pay Devri" başlıklı bu çalışma, 09.04.2021 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

[İ m z a]

Dr. Öğr. Üyesi Elif Cemre HAZIROĞLU (Başkan)

[İ m z a]

Dr. Öğr. Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR (Danışman)

[İ m z a]

Dr. Öğr. Üyesi Damla Gülseren SONGUR HACIGÜZELLER (Üye)

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Uğur ÖMÜRGÖNÜLŞEN

Enstitü Müdürü

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kağıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Hacettepe Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinleri yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayınlanan ***"Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge"*** kapsamında tezim aşağıda belirtilen koşullar haricince YÖK Ulusal Tez Merkezi / H.Ü. Kütüphaneleri Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

- Enstitü / Fakülte yönetim kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir. (1)
- Enstitü / Fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ….. ay ertelenmiştir. (2)
- Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir. (3)

……/…./…..

Kemal Çağrı DEREKAYA

[1] *"Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge"*

*(1) Madde 6. 1. Lisansüstü tezle ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez **danışmanının** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.*

*(2) Madde 6. 2. Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez **danışmanının** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulunun** gerekçeli kararı ile altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.*

*(3) Madde 7. 1. Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik, sağlık vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, **tezin yapıldığı kurum** tarafından verilir *. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, **ilgili kurum ve kuruluşun önerisi** ile **enstitü** veya **fakültenin** uygun görüşü üzerine **üniversite yönetim kurulu** tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.*
Madde 7.2. Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.

****** Tez **danışmanının** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu tarafından karar verilir.***

ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında özgün olduğunu, Dr. Öğretim Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR danışmanlığında tarafımdan üretildiğini ve Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.

Kemal Çağrı DEREKAYA

TEŞEKKÜR

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı'nda, yüksek lisans tezi olarak hazırladığım "Limited Şirketlerde Pay Devri" başlıklı çalışmam 09.04.2021 tarihinde oy birliği ile kabul edilmiştir.

Öncelikle, yüksek lisans çalışmamı tamamlayarak tezimin sonunda bu noktaya gelmiş olmaktan dolayı duyduğum mutluluğu ifade etmek isterim. Bugüne kadar üzerimde emekleri olan ve hayatıma dokunan Ankara Tevfik İleri İlköğretim Okulu ve Ankara Atatürk Anadolu Lisesi'ndeki bütün öğretmenlerime teşekkür etmeyi bir borç bilirim. Yüksek lisans süreci boyunca hukuka farklı perspektiflerden bakmamı ve kendimi geliştirmemi sağlayan Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ndeki bütün hocalarıma da ayrı ayrı teşekkürlerimi sunarım.

Tez çalışmam esnasında desteklerini esirgemeyen, bilgi ve tecrübesiyle her zaman bana yol gösteren tez danışmanım, ayrıca kendisinden ders almış olmaktan ötürü kendimi şanslı hissettiğim hocam Dr. Öğr. Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR'e en içten teşekkürlerimi sunarım.

Tez jürime katılarak değerli görüşlerini paylaşan, çalışmama katkı sağlayan ve zaman ayıran hocalarım Dr. Öğr. Üyesi Elif Cemre HAZIROĞLU'na ve Dr. Öğr. Üyesi Damla Gülseren SONGUR HACIGÜZELLER'e teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisans eğitimime başlamamdaki teşvik ve sonrasındaki desteklerinden dolayı hukukçu Gökhan METİN'e teşekkür ederim.

Her zaman beni destekleyen ve değerli görüşleriyle tezime katkı sağlayan değerli hukukçu Naz Sena ÖKTEM'e teşekkür ederim.

Son olarak beni bugünlere kadar getiren, hayattaki en büyük destekçilerim olan annem Ayten DEREKAYA'ya ve babam Ahmet Suha DEREKAYA'ya her şey için çok teşekkür ederim.

ÖZET

DEREKAYA, Kemal Çağrı, *Limited Şirketlerde Pay Devri,* Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2021.

"Limited Şirketlerde Pay Devri" işlemi, kişisel ögelerin daha yoğun olduğu ve ülkemizde kurulması en çok tercih edilen bir sermaye şirketi türü olan limited şirketlerin mevzuatta pay devri ile ilgili olan hükümleri, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesi sonucu birçok yönden önemli değişikliğe uğramıştır. Kanun koyucu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda limited şirketin kendine özgü yapısını, her ne kadar anonim şirketin yapısına yakınlaştırsa da yine de söz konusu bu özgün yapıyı korumak istemiş, bu anlayış limited şirkette pay devri konusuna da aynı ölçüde etki etmiştir.

Çalışmamın ilk bölümünde limited şirketlerde pay kavramı ve payın temel özellikleri açıklanmıştır. İkinci bölümde ise taahhüt işlemi ve bu işlem özelinde uygulamada sık rastlanılmayan bir sözleşme türü olarak pay devri vaadi sözleşmesi birçok yönden ele alınmıştır. Son bölümde ise; tasarruf işlemi, pay devri sözleşmesi ve ortaklığın pay devri ile kazanılması süreci değerlendirilmiştir. Bölümleri ve içeriklerini oluştururken doktrinde tartışmalı noktalara değinilmiş, karşıt görüşlere de yer verilmiştir. Aynı zamanda Yargıtay'ın da limited şirketlerde pay devri konusunda vermiş olduğu çeşitli kararlara vurgu yapılmıştır.

Çalışmada, konuların birbiriyle olan sıkı bağı ve ihtimaller üzerine ortaya çıkabilecek farklı sonuçlar irdelenmiştir. Özellikle limited şirketlerde pay devrine dair getirilen şekil şartı, esas sözleşmeye eklenebilecek hükümler ile ilgili devrin sınırlandırılması, şirket genel kurulunun devir işlemindeki rolü ve devrin onaylanmaması halinde ilgili ortağın hakları gibi pay devri işlemini direkt etkileyen konular üzerinde ayrıntılı bir şekilde durulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Limited Şirket, Pay, Devir

ABSTRACT

DEREKAYA, Kemal Çağrı, *Transfers Of Shares In Limited Companies,* Master's Thesis, Ankara, 2021.

The procedure of "*Transfers Of Shares In Limited Companies"* underwent significant changes in many aspects as a result of inurement of Turkish Commercial code numbered 6102 and provisions specified in the legal legislation related to the limited liability companies being the most preferred stock corporation established in our country and personal factors are more effective. In spite of the fact that the law maker approximated the unique structure of a limited liability company to the structure of a joint-stock company in Turkish Commercial Code numbered 6102, he tried to maintain the unique structure and this perception affected the issue of share transfer in a limited liability company, in the same way.

Concept of share in limited liability companies and basic characteristics of the share were explained in the first chapter of my study. Promissory transaction and share transfer promissory contract, being a non-common contract applied as specific to this transaction were discussed in many aspects in the second section. Controversial points in the doctrine were mentioned while forming the chapters and contents and opposing views were emphasized. At the same time, a number of decisions of the Supreme Court made about the share transfer in the limited liabilities companies were underlined.

Close relations of the issues with each other and different outcomes to occur by the possibilities were examined in this study. Especially, issues affecting the share transfer directly such as rights of the partner if the transfer is not approved and the role of general assembly of the company in the transfer, limitation of the transfer by the provisions to be incorporated into the articles of incorporation and provision of form stipulated for the share transfer in limited liability companies were addressed in detail.

Keywords: Limited Company, Share, Transfer

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AATUK	: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Dergisi
Bkz	: Bakınız
C	: Cilt
Çev	: Çeviri
Dn	: Dipnot
eTTK	: Eski Türk Ticaret Kanunu
eBK	: Eski Borçlar Kanunu
E	: Esas
EPK	: Elektrik Piyasası Kanunu
EPDK	: Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
E.T	: Erişim Tarihi
F	: Fıkra
Gerekçe	: Türk Ticaret Kanunu Gerekçesi
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

İSV BK : İsviçre Borçlar Kanunu

K : Karar

KHASÜHFD : Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

m : Madde

MÜHFHAD : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

NK : Noterlik Kanunu

RG : Resmî Gazete

s : Sayfa

S : Sayı

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TBK : Türk Borçlar Kanunu

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TMK : Türk Medeni Kanunu

TL : Türk Lirası

TTK : Türk Ticaret Kanunu

TTSG : Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi

vb : Ve Benzeri

vd : Ve Devamı

VDDK : Vergi Dava Daireleri Kurulu

Y : Yargıtay

Yuk : Yukarıda

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY i

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI ii

ETİK BEYAN iii

TEŞEKKÜR iv

ÖZET v

ABSTRACT vi

KISALTMALAR vii

GİRİŞ 1

1.BÖLÜM: LİMİTED ŞİRKETLERDE ESAS SERMAYE PAYI KAVRAMI 3

1.1. ESAS SERMAYE KAVRAMI 3

1.1.1. Genel Olarak 3

1.1.2. Kavram Olarak Esas Sermaye 6

1.1.3. Esas Sermayenin En Az Tutarı 8

1.2. ESAS SERMAYE PAYI 10

1.2.1. Kavramsal Olarak Payın Tanımı 10

1.2.2. Esas Sermaye Payının İtibari Değeri ve Primli Paylar 11

1.2.3. Bir Ortağın Birden Fazla Esas Sermaye Payına Sahip Olması 15

1.2.4. Esas Sermaye Payının Senede Bağlanması 18

1.2.4.1.Senet Düzenleme Zorunluluğunun Bulunmaması 18

1.2.4.2. İspat Aracı Olarak Esas Sermaye Pay Senedi 19

1.2.4.3. Nama Yazılı Esas Sermaye Pay Senedi Ve Hukuki Niteliği Meselesi ... 20

1.2.4.3.1. Nama Yazılı Esas Sermaye Pay Senedinin Kıymetli Evrak Vasfını Haiz Olduğu Yönündeki Görüşler ... 22

1.2.4.3.2. Nama Yazılı Esas Sermaye Pay Senedinin Kıymetli Evrak Vasfını Haiz Olmadığı Yönündeki Görüşler ... 25

1.3. ESAS SERMAYE PAYININ ÖZELLİKLERİ ... 28

1.3.1. Esas Sermaye Payının İşlemlere Konu Olması ... 28

1.3.1.1. Esas Sermaye Payının Rehin Hakkına Konu Olması ... 29

1.3.1.2. Esas Sermaye Payının İntifa Hakkına Konu Olması ... 31

1.3.2. Esas Sermaye Payının Haczedilebilirliği ... 33

1.3.3. Limited Şirketlerdeki Esas Sermaye Payı ile Anonim Şirketlerdeki Payın Karşılaştırılması ... 35

1.3.4. Esas Sermaye Paylarının Şirket Yönetiminde ve Mali Hakların Kullanılmasında Etkisi ... 37

1.3.5. Esas Sermaye Paylarında İmtiyaz ... 39

2. BÖLÜM: TAAHHÜT İŞLEMİ OLARAK PAY DEVRİ VAADİ SÖZLEŞMESİ ... 42

2.1. KAVRAM OLARAK TAAHHÜT VE TASARRUF İŞLEMLERİ ... 42

2.1.1. Genel Olarak Hukuki İşlem ... 42

2.1.2. Malvarlığına Yaptığı Etkiye Göre Hukuki İşlem Çeşitleri ... 43

2.1.2.1. Taahhüt İşlemi ... 43

2.1.2.2. Tasarruf İşlemi ... 45

2.1.3. Limited Şirketlerde Taahhüt ve Tasarruf İşlem Ayrımı ... 47

2.2. LİMİTED ŞİRKETLERDE ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİNDE TAAHÜT İŞLEMİ ... 51

2.2.1. Taahhüt İşleminin Şekli ... 51

2.2.2. Taahhüt İşleminin İçeriği ... 52

2.2.3. Taahhüt İşleminin Hukuki Niteliği 53

2.2.4. Taahhüt İşleminin Hüküm ve Sonuçları 54

2.3. DEVİR VAADİ SÖZLEŞMESİ 55

2.3.1. Devir Vaadi Sözleşmesinin Unsurları 55

2.3.1.1. Esaslı Unsurlar 55

2.3.1.2. Yan Unsurlar 57

2.3.2. Devir Vaadi Sözleşmesinde Taraf Ehliyetleri 58

2.3.2.1. Hak Ehliyeti 58

2.3.2.2. Fiil Ehliyeti 59

2.3.3. Devir Vaadi Sözleşmesinde Temsil 62

2.3.3.1. Kanuni Temsil 62

2.3.3.2. İradi Temsil 67

2.3.4. Devir Vaadi Sözleşmesinde Şekil 71

2.3.4.1. Şeklin Niteliği 71

2.3.4.2. Şeklin Unsurları 74

2.3.4.2.1. Metin Aşaması 74

2.3.4.2.2. İmza Aşaması 75

2.3.4.2.3. Onay Aşaması 76

2.3.4.3. Şekle Aykırılık 76

2.3.5. Pay Devri Vaadi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 78

2.3.6. Pay Devri Vaadi Sözleşmesinin Hüküm ve Sonuçları 79

3.BÖLÜM: TASARRUF İŞLEMİ OLARAK ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİ SÖZLEŞMESİ VE ORTAKLIK SIFATININ PAY DEVRİ İLE KAZANILMASI 82

3.1. LİMİTED ŞİRKETLERDE ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİNDE TASARRUF İŞLEMİ 82

3.1.1. Tasarruf İşleminin Şekli.....82

3.1.1.1. Tasarruf İşleminin Şeklinin Geçersizliğinin TMK m. 2/2 Karşısında Değerlendirilmesi.....85

3.1.1.2. Tasarruf İşleminde İmzanın Geçersizliği.....86

3.1.2. Tasarruf İşleminin İçeriği.....88

3.1.3. Tasarruf İşleminin Yapılma Şekli.....88

3.1.3.1. Tek Taraflı Tasarruf İşlemi.....88

3.1.3.2. Tasarruf Sözleşmesi.....88

3.1.3. Tasarruf İşleminin Hukuki Niteliği.....89

3.1.4. Tasarruf İşleminin Hüküm ve Sonuçları.....90

3.2. ESAS SERMAYE PAYI DEVRİ SÖZLEŞMESİ.....90

3.2.1. Devir Sözleşmesinin Unsurları.....90

3.2.2. Devir Sözleşmesinde Taraf Ehliyetleri ve Temsil.....93

3.2.3. Devir Sözleşmesinde Şekil ve Şekle Aykırılığın Hukuki Sonuçları.....94

3.2.4. Devir Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....98

3.2.5. Devir Sözleşmesinin Hüküm ve Sonuçları.....99

3.3. ESAS SERMAYE PAYI DEVRİ İÇİN ŞİRKETE BAŞVURU.....101

3.3.1. Başvurunun Gerekliliği.....101

3.3.2. Başvurunun Unsurları.....103

3.3.3. Esas Sermaye Payının İktisabı ile Buna Bağlı İlkeler ve Bağlam.....105

3.4. ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİNDE ONAY AŞAMASI.....107

3.4.1. Onayın Hukuki Niteliği.....107

3.4.2. Onaya Karar Verecek Organ ve İstisnası.....108

3.4.3. Onay Kararının Alınması.....112

3.4.3.1. Genel Kurulun Toplantıya Çağrılması.....112

3.4.3.2. Onay Kararında Nisap.....113

3.4.3.3. Onay Kararında Oy Kullanamayacaklar 115

3.4.4. Genel Kurulun Olası Kararlarının Değerlendirilmesi 116

3.4.4.1. Esas Sermaye Payının Devrine Onay Verilmesi Durumu 116

3.4.4.2. Esas Sermaye Payının Devrinin Reddedilmesi Durumu 118

3.4.5. Pay Defterine Kayıt 121

3.4.5.1. Pay Defterinde Yer Alması Gereken Hususlar 121

3.4.5.2. Pay Defterinin Hukuki Niteliği 123

3.4.5.3. Ortakların Pay Defterini İnceleme Hakkı ve Pay Defterine İbraz İçin Gerekli Olan Belgeler 124

3.4.5.4. Onay Kararının Pay Defterine Kaydedilmesi 124

3.4.6. Esas Sermaye Payının Devrinin Ticaret Sicile Tescil Ettirilmesi 126

3.4.7. Esas Sermaye Payının Devrinin Tespiti Davası 129

3.5. DEVRE İLİŞKİN DİĞER YASAL DÜZENLEMELER 130

3.5.1. Esas Sermaye Payının Miras, Eşler Arası Mal Rejimi veya İcra Yoluyla İktisap Edilmesi 130

3.5.2. Şirket Sözleşmesinde Esas Sermaye Payı Devrinin Yasaklanması 134

3.5.3. Şirket Sözleşmesinde Ek Ödeme ve Yan Edim Yükümlülüğünün Bulunması Hâlinde Onay 135

SONUÇ 138

KAYNAKÇA 148

EK 1. ORİJİNALLİK RAPORU 158

EK 2. ETİK KOMİSYON MUAFİYET FORMU 160

GİRİŞ

Limited şirketler ile ilgili hükümler 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile birlikte önemli değişiklikler geçirmiştir. Ülkemizde son yıllarda kurulması en çok tercih edilen sermaye şirketlerinden birinin limited şirket olduğu bir ortamda, bu yeni düzenlemeler ve getirmiş olduğu kurumlar iyi irdelenmelidir. Çalışmanın konusunu oluşturan "Limited Şirketlerde Pay Devri" ile ilgili birçok hüküm mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre değişmiş, ayrıca yeni maddeler ihdas edilmiş ve bazı kurallar da tamamen kaldırılmıştır. Ticari hayatın gerekliliklerini de göz önünde bulundurduğumuz zaman payın sahip olduğu maddi değer, bir payın devre konu olabilmesinin temel nedeni olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmada kanun koyucunun limited şirket ile ilgili çizmiş olduğu sınırları irdeleyip, bu sınırlar içerisinde payın devrini inceleyeceğiz.

Günümüzde limited şirketi ve bu şirket özelinde pay devrini doğru nitelendirebilmek için limited şirketin tarihçesi ve çıkış noktası da bilinmelidir. Seneler içerisinde kendi mevzuatlarında limited şirketlere yer veren ülkelerde ortaya çıkan tabloda en önemli ortak nokta, bu şirket türünün daha çok ticaret içerisinde orta ölçekli veya sermayeli olarak nitelendirilmesidir. Limited şirketin bu yapısı, kendisinin değişen özellikleriyle birlikte farklı hukuk sistemlerinde yer alması sonucunu doğurmaktadır.

Kanun koyucu, mevzuatta limited şirkete ilk kez yer verdiği 1926 yılından itibaren son kapsamlı değişikliğin yapıldığı 2012 yılına kadar birçok noktada limited şirketin sistematiğinde ve ilgili hükümlerinde ayrıntılı değişikliğe gitmiştir. Çalışmada zaman zaman mülga kanunlarda yer verilen hükümler de değerlendirilecek olup, asıl amaç son değişiklik sonrası limited şirketlerde pay devri konusunu bütün yönleriyle ele almaktır.

Çalışmanın her bölümünde 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun esas sermaye payının devri sürecine etkisi ayrı ayrı değerlendirilecektir. Üç bölümden oluşan çalışmanın temelinde limited şirkette pay kavramı yer almaktadır. Çalışmanın ilk bölümünde pay kavramı bütün yönleriyle incelenecektir. Bu sebeple öncelikle devre konu olan payın

tam olarak neyi ifade ettiği, nasıl ifade edilmesi gerektiği, hukuki niteliği ve esas sermayenin bir parçası olarak payın temel özellikleri irdelenecektir. Bu bölümde özellikle yeni getirilen bir hüküm olarak limited şirkette payın nama yazılı senede bağlanıyor olması üzerinde doktrinde yer alan farklı görüşlere yer verilecektir.

İkinci bölüm ise, pay devrine ilişkin Kanun'da da belirtilen; fakat uygulamada pek tercih edilmeyen pay devir vaadini konu almaktadır. Kanun koyucunun şekil şartını belirlerken, devir işlemleri ile devir vaadi işlemlerini aynı şekle tabi tutarak bir nevi iki işleme de aynı önemi verdiği söylenebilir. Pay devri vaadi sözleşmesi ile pay devri sözleşmesinin temel farkı, dayandıkları hukuki işlemden kaynaklanmaktadır. Zira malvarlığına yaptığı etkiye göre hukuki işlemler, taahhüt ve tasarruf işlemleri olarak ayrılmaktadır. Pay devri vaadi sözleşmesinin temelini taahhüt işlemi; pay devri sözleşmesinin temelini ise tasarruf işlemi oluşturmaktadır. Bu bölümde limited şirketlerde taahhüt ve tasarruf işleminin farklarından bahsedilerek, taahhüt işleminin hukuki niteliği ve sonuçları üzerinde durulacak, ayrıca pay devri vaadi sözleşmesi bütün unsurlarıyla ele alınacaktır.

Üçüncü bölüme ise tasarruf işlemi incelenerek başlanıp, devamında pay devri sözleşmesi ve devir işleminin sonuçlanabilmesi için zorunlu olan onay mekanizması olarak limited şirketlerde genel kurula başvuru ile onay aşamaları ayrıntılı olarak incelenecektir. 6102 sayılı Kanun ile anonim şirkete daha çok yaklaştırılan limited şirkette, pay devrinin birçok aşaması da önemli değişikliğe uğramış ve daha serbest bir hal almıştır. Bu çerçevede getirilen yeni hükümlerin limited şirkette pay devrine etkisi ayrıntılı olarak incelenecektir.

1.BÖLÜM: LİMİTED ŞİRKETLERDE ESAS SERMAYE PAYI KAVRAMI

1.1. ESAS SERMAYE KAVRAMI

1.1.1. Genel Olarak

İngilizcede sınırlı anlamına gelen limited sözcüğü, uluslararası hukuk sistemlerinde ortakların sınırlı sorumluluğunun bulunduğu şirket türlerini belirtmek için kullanılmaktadır[1]. Sınırlı sorumluluk anlayışının şirketler hukukunda karşılık bulması Roma devletinden itibaren gelen bir sürecin sonucudur; çünkü bu dönemde hukuk ve ticaret alanında Roma hukuk metinlerine bağlı kalınarak tüzel kişilik kavramı oluşmaya başlamıştır[2]. Bu terim zaman içerisinde gelişerek bir sistematiğe bağlanmış ve tüzel kişilik kavramına ait yeni kurumlar ortaya çıkmıştır[3]. Sonraki dönemlerde hem ticaret anlayışı hem de şirket kavramı şirket türleri evrilmiş ve yeni düzenlemeleri de beraberinde getirmiştir[4].

Sermaye şirketi olarak limited şirketler, diğer şirket türlerinden farklı olarak uygulamadan doğup büyüyen bir şirket tipi olmayıp, Almanya'nın sömürgecilik faaliyetleri sonucu önce Alman hukukunda daha sonra evrensel olarak uygulanmaya başlanan bir şirket türüdür[5]. Limited şirket, Almanya'nın sömürgeleriyle olan

---

[1] Alışkan, Murat: Limited Şirket (Tarihçe Niteliği), İstanbul, 2013, s. 2; Çamoğlu, Ersin: İsviçre, Alman ve Türk Hukuklarında Limited Ortaklığın Sınırlı Sorumluluğu İlkesinin Anlamı ve Nitelikleri, İÜHFM, 1973, Cilt 1-4, s. 516, dn. 72.

[2] Umur, Ziya: Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1987, s. 179.

[3] Karadeniz Çelibican, Özcan: Roma Hukuku, Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış 15. Baskı, Ankara, 2012, s. 172.

[4] Akıncı, Elif: "Tarihsel Perspektifte Limited Şirket Kavramı", İstanbul Hukuk Mecmuası, 76/2, 2018, 481-502, s. 486.

[5] Alışkan, s. 6; Arslanlı, Halil: Limited Şirketler Hukukuna Genel Bakış, Batider, Haziran 1962, C. I, S. 4, s. 433; Cerrahoğlu, M. Fadlullah: Türk Ticaret Kanuna ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Limited Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 1976, s.1; Çamoğlu, Ersin: Cumhuriyet Döneminde Limited Ortaklıklarda Gelişmeler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 50.Yıl Armağanı Cumhuriyet Döneminde Hukuku, İstanbul, 1973, s. 736.

ticaretinde, ucuz ve kolay bir şekilde kurulabilecek, sorumluluk bakımından kişileri tehlikeye atmayacak, faaliyet gösterdiği sömürge ülkesinin piyasa koşullarına uyum sağlayacak ve kişisel niteliklere sahip bir şirket türü ihtiyacına cevap vermiştir[6]. Limited şirketler Almanya'nın sömürgeleri ile yaptığı ticaretin ortaya çıkardığı gereksinimler sonucunda, Alman kanun koyucusu tarafından 1892 tarihli Kanun ile yaratılmıştır[7]. Almanya'da limited şirket türünün kanun koyucu tarafından yaratılmasında hem ekonomik sebepler hem de salt hukuki düşünce rol oynamıştır[8]. Bu durumun ekonomik sebebi, aile işletmelerinin özellikle anonim şirketlerin yavaş ve masraflı işleyişlerine katlanmak istemeyişleridir[9]. Hukuki sebebi ise, anonim şirketlere özgü sınırlı sorumluluk ilkesi ile şahıs şirketlerinde somutlaştırılmış sermaye ile işletmenin yönetimi arasındaki sıkı bağlılık ilkesinin aynı şirket içinde geçekleştirilmesi amacıdır[10]. Limited şirket zamanla diğer ülkeler tarafından da benimsenerek önce 1901 yılında Portekiz, 1906'da Avusturya, 1908'de İngiltere, 1925'de Fransa, 1935'de Belçika, 1936'da İsviçre ve 1942'de İtalyan hukuklarının kanuni düzenlemelerinde yer bulmuş ve bu ülke piyasalarında kendisine yer edinmeye başlamıştır[11].

Türk hukukunda ise limited şirket ilk defa 1926 tarihli Ticaret Kanunu'nda (m.503-m.516) düzenlenmiştir[12]. Bu dönemde düzenlemenin alındığı ülke ise limited şirket türünü yaratan Almanya olmayıp, 1925 yılında savaş sonucunda Alsas-Loren'in Fransa'ya katılması sonucu[13], bölgedeki limited şirketlere ilişkin düzenleme yapmak durumunda kalan Fransız hukuku oluşturmuştur[14]. Doktrinde Fransız hukukunun mehaz

---

[6] Alışkan, s. 5-6; Arslanlı, Genel Bakış, s. 433; Cerrahoğlu, Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 1-2; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 736.
[7] Poroy, Reha/ Tekinalp, Ünal/ Çamoğlu, Ersin: Ortaklıklar Hukuku II, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 14. Baskı, İstanbul, 2019, s. 395.
[8] Çağa, Barbaros: Limited Şirketlerde Ortaklık Payının Devri, Batider, C. VII, 1973, s. 582.
[9] Çağa, s. 582.
[10] Bu yönde ayrıntılı açıklama için bkz. Çağa, s. 582-583.
[11] Çağa, s. 583, dn. 11; İmregün, Oğuz: Kara Ticaret Hukuku Dersleri, 13. Baskı, İstanbul, 2005, s. 498; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 395.
[12] Baştuğ, İrfan: Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İstanbul, 1974, s. 161; Cerrahoğlu, Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 1; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 736; Deryal, Yahya: Ticaret Hukuku, Güncellenmiş B. 7, Trabzon, 2004, s. 224; Yıldız, Şükrü: Limited Şirketler Hukuku, İstanbul, 2007, s. 45.
[13] İmregün, s. 498.
[14] Çağa, s. 583; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 737; Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku II, Şirketler Hukuku, Ankara, 1973, s. 338; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 395; Yıldız, s. 46.

olarak kabul edilmesi eleştirilmiştir[15]. Çünkü Fransızlar kendi mevzuatında limited şirkete yer verirken Alman hukukundan kanun iktisap etmiş ve bu işlemi Türk hukukundan sadece bir yıl önce yapmışlardır[16]. Dolayısıyla Alman hukukundan kanun iktisap etmek yerine, Fransız hukukunun tercih edilmesi dolaylı yol olarak nitelendirilmiş olup, ayrıca limited şirkete ilişkin olarak Türk hukuk mevzuatına konulan on dört maddenin ticari hayatta karşılaşılan problemleri çözmeye yeterli olamayacağı belirtilmiştir[17].

Doktrinin eleştirel tutumu ve ticari hayattaki ihtiyaçları karşılamakta yetersiz kalması üzerine yeni düzenleme 29.06.1956 tarihinde kabul edilip, 01.01.1957 tarihinde 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu olarak yürürlüğe girmiştir[18]. 6762 sayılı TTK'da limited şirketler m. 503 ile m. 556 hükümleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerde yapılan değişikliğin esas itibariyle kaynağı İsviçre Borçlar Kanunu'dur[19]. 1926 tarihli Ticaret Kanunu'ndaki bazı hükümler, 1956 tarihli yeni Kanun'da aynen korunmuş veyahut bunlardan esinlenilmiştir[20]. Getirilen yeni sistemin de tam anlamıyla uyuşmazlıkları gidereememesi düşüncesi ve özellikle, doktrinde getirilen limited şirketin çıkış yeri olan Alman hukukunun neden mehaz kanun olarak kabul görmediği yönündeki eleştiriler devam etmiştir[21]. 1956 yılında kabul edilen 6762 sayılı TTK'da; limited şirket esas sözleşmesinde asgari miktarda sermaye gösterme zorunluluğunun bulunması ve ortakların sorumluluklarının sınırlı olması nedeniyle anonim şirkete benzemesi[22], şirketin yönetim biçimini bakımından ise kollektif şirkete benzemesi[23] sebebiyle niteliği bakımından doktrinde karma yapılı[24] olarak kabul edilmiştir.

---

[15] Çağa, s. 583, dn. 12; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 739; Sayın Önal, Buket: Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu, Ankara, 2007, s. 86; Yıldız, s. 49, dn. 136.
[16] Akıncı, s. 497.
[17] Alışkan, s. 66- 67; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 396.
[18] Alışkan, s. 67; Arslanlı, Genel Bakış, s. 434-436; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 738; Karayalçın, s. 339; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 396; Yıldız, s. 48-49.
[19] Arslanlı, Genel Bakış, s. 434; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 738.
[20] Cerrahoğlu, Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 2; Çağa, s. 583; Karayalçın, s. 339; Yıldız, s. 49.
[21]Alışkan, s. 69; Arslanlı, Genel Bakış, s. 435; Çağa, s. 583; Çamoğlu, Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler, s. 739; Karayalçın, s. 339; Yıldız, s. 49, dn. 136.
[22] Arslanlı, Genel Bakış, s. 435; Çağa, s. 586.
[23] Arslanlı, Genel Bakış, s. 434; Çağa, s.586.
[24] Alışkan, s. 76; Arslanlı, Genel Bakış, s. 448; Arslanlı Halil/Domaniç Hayri: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. III, Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması Hisseli Komandit Şirketler, İstanbul, 1989, s. 42; Çağa,

2012 senesine gelindiğinde kabul edilen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile artık limited şirket sermaye şirketlerinden sayılıp, anonim şirkete yaklaşmış[25] ve köklü birçok değişikliğe uğramıştır[26]. Limited şirketlerde pay devri ve ilgili maddeler de 6102 sayılı TTK kapsamında önemli değişim geçirmiştir.

Limited şirket, TTK m. 573'de, bir veya birden çok gerçek ya da tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulan, esas sermayesi belirli olan ve bu sermayenin esas sermaye paylarının toplamından oluşan şirket olarak tanımlanmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise ortakların şirket borçlarından dolayı sorumlu olmayacağı, yalnızca şirketin kurulumunda taahhüt ettikleri esas sermaye miktarını ödemekle ve şirket sözleşmesinde belirlenen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini ifa etmekle sorumlu oldukları ifade edilmiştir (TTK m. 573/2). Limited şirketin sermaye şirketi olmasından dolayı kuruluş aşamasında şirket sözleşmesinde yer alması gereken unsurlardan bir tanesi de "*esas sermayenin itibari tutarı, esas sermaye paylarının sayısı ve itibari değerleri"*dir (TTK m. 576/1-c).

1.1.2. Kavram Olarak Esas Sermaye

Esas sermaye, ortak ya da ortaklarca taahhüt edilen sermaye paylarının tamamından oluşmaktadır[27]. "*Esas sermaye"* ifadesindeki "*esas"* kelimesi şirket sözleşmesinde taahhüt edilmiş anlamındadır[28]. Esas sermaye anonim şirketlerde olduğu gibi belirli ve sabit bir rakamı ifade etmektedir; ayrıca bu rakam limited şirketlerin yaptığı işlemlerde de kredi itibarının temellerinden birini teşkil etmektedir[29]. Esas sermaye, şirket alacaklıları lehine güvence oluşturduğu gibi, aynı zamanda limited şirketin olası bir kredi alma noktasında krediyi verenler tarafından değerlendirilmesi aşamasında

---

s. 586-587; Çevik, Orhan Nuri: Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Açıklama – Yargı Kararları – İlgili Mevzuat, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Ankara, 2003, s. 66-67; Yıldız, s. 55.

[25] Bu yönde yapılan ayrıntılı açıklamalar için bkz. Tekinalp, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul, 2011, s. 333; Yıldız, s. 52,56, 63-65.

[26] Akıncı, s. 498.

[27] Öz, Turgut: Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri, İÜHFM, S. 1-4, C. 52, 1986-1987, Ord. Prof. Sulhi Dönmezer'e Armağan, s. 346; Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, II, III, B. 3, Ankara, 2018, s. 2723.

[28] Alışkan, s. 124; Ayrıca bkz. TTK m. 332.

[29] Pulaşlı, s. 2723.

kredibiliteyi belirleyen faktörlerdendir[30]. Nitekim, TTK m. 576/1-c hükmü uyarınca şirket sözleşmesinde esas sermayenin itibari tutarı, esas sermaye paylarının sayısı, itibari değerleri, varsa imtiyazları ve esas sermaye pay grupları belirtilmesi gereklidir. Esas sermaye tutarının itibari değeri tescil ve ilan olunur (TTK m. 587/1-d).

Esas sermaye her şeyden önce bir miktar paradan ibarettir, çünkü esas sermaye ayni bir mal ile karşılanmış olsa bile sonuç bu şekildedir[31]. Ayni mala biçilen değerden bağımsız olarak, söz konusu mal itibari değeri tutarıyla (TL) esas sermayeye dahil olur[32]. Belirli olan bu esas sermayenin değiştirilmesi ancak şirket sözleşmesinin değiştirilmesi ile mümkündür (TTK m. 590, m. 592). Üzerlerinde sınırlı ayni bir hak, haciz veya tedbir bulunmayan; nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikri mülkiyet hakları ile sanal ortamlar ve adlar da dahil, malvarlığı unsurları ayni sermaye olarak konulabilir; ancak kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar ise sermaye olamamaktadır (TTK m. 581/1-2). Şirkete ayın olarak getirilen sermayenin değerlerinin de şirket sözleşmesinde gösterilmesi gerekmektedir[33]. Bu değerler şirket kurucuları tarafından değil, mahkemeler tarafından atanacak bilirkişiler aracılığıyla tespit edilip, şirket sözleşmesinde gösterilecektir (TTK m. 578 atfı ile TTK m. 343). Bu hükme göre bilirkişinin tespitine şirket kurucuları ve menfaat sahiplerince itiraz edilebilir, fakat mahkemenin onayladığı bilirkişi kararı kesindir.

TTK m. 585 hükmü uyarınca limited şirket, kurucuların kanuna uygun şekilde düzenlenen sermayenin tamamını ödemeyi şartsız olarak taahhüt ettikleri, ticaret sicili müdürlüğünde yetkilendirilmiş personelin huzurunda imzaladığı şirket sözleşmesinde limited şirket kurma iradelerini açıklamasıyla kurulmaktadır. Ayrıca esas sermaye pay bedellerinin ödenmesi, ödeme yeri, ifa borcu, ifa etmemenin sonuçları ve bedelleri tamamen ödenmemiş payların devri konularında Kanun'un anonim şirket hükümlerinin (TTK m. 344-345) limited şirketler için de kıyasen uygulanabileceği kabul edilmiştir. Sermayenin nakit kısmını, hemen ve tamamen ödemeyi öngören 6102 sayılı TTK m. 585 hükmünün ilk hali, iş çevreleri tarafından eleştirilmiş; zira bu durumun limited

[30] Alışkan, s. 125; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 402.
[31] Alışkan, s. 124; Öz, s. 346.
[32] Alışkan, s. 124; Öz, s. 346.
[33] Şener, Oruç Hami: Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara, 2017, s. 116.

şirketlerin kuruluşunu anonim şirketlere göre zorlaştırdığı iddia edilmiştir[34]. Bunun üzerine limited şirketlerde de anonim şirketlerde olduğu gibi nakdi sermayenin taksitler halinde ödenmesi olanağı sağlamak amacıyla 6335 sayılı Kanun[35] ile m. 585 değiştirilerek, sermayenin dörtte birinin kuruluş aşamasında, kalan kısmının da yirmi dört ay içinde ödenmesi olanağı tanınmıştır. Kanun koyucu bu düzenleme ile de yetinmeyip, 15.02.2018 tarihinde kabul edilen 7099 sayılı Kanun[36] ile bu maddeye ek düzenleme getirerek, nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin en az %25'nin tescilden önce ödenmesi şartının limited şirketler bakımından uygulanmayacağını kabul etmiştir. Dolayısıyla mevcut durumda limited şirketler bakımından nakdi sermayenin kuruluştan önce ödenmesi zorunluluğu olmaksızın kuruluş aşamasının tamamlanabilmesi söz konusu olabilecektir; ancak her halde TTK m. 344 hükmü gereğince nakdi sermaye şirketin tescilinden itibaren 24 ay içerisinde ödenecektir[37]. Ayrıca getirilen bu düzenlemenin müteşebbisleri limited şirket kurmaya teşvik edeceği de söylenebilir[38].

1.1.3. Esas Sermayenin En Az Tutarı

Kanun koyucu limited şirketler bakımından esas sermayenin en az 10.000 TL olmasını ve bu tutarın Cumhurbaşkanı'nca on katına kadar artırılabileceğini ifade etmiştir (TTK m. 580). TTK tasarı halindeyken esas sermaye miktarı için önce 50.000 TL belirlenmiştir; ama bu miktarın anonim şirketlerin esas sermaye tutarı ile aynı olması sebebiyle öğretide eleştirilmesi üzerine[39] ilgili komisyonda tasarı halinde iken bu tutar 25.000 TL'ye indirilmiştir. Tasarının yasalaşma sürecinde ise TBMM'de verilen bir önergenin kabulü ile bu 25.000 TL'lik en az sermaye tutarı, 10.000 TL'ye indirilmiş ve

---

[34] Alışkan, s. 125; Altaş, Soner: Yeni TTK'ya Göre Şirketler Hukukunda Neler Değişti?, Temmuz 2012 Değişiklikleriyle Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. B., Ankara, 2012, s. 334.

[35] Bkz. 6335 sayılı *"Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik"* m. 31.

[36] Bkz. 7099 sayılı *"Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"* m. 25.

[37] Kendigelen, Abuzer: Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2016, s. 490.

[38] Kendigelen, s. 490.

[39] Alışkan, s. 128- 129; Kendigelen, s. 485; Kortunay, Ayhan: Alman Limited Şirketler Hukukundaki Yeni Gelişmeler ve Türk Hukukuna Yönelik Bazı Tespitler, Batider, Eylül 2009, C. XXXV, S. 3, s. 335-336; Sayın Önal, s. 204; Yıldız, s. 56 dn. 151.

kenar başlık "*en az tutar"* şeklinde düzenlenmiştir[40]. Kanun koyucu esas sermayenin üst sınırı konusunda ise herhangi bir düzenleme getirmemiştir. Türk hukuk sisteminde sermaye miktarları bakımından getirilen eleştiride, limited şirketlerin asgari sermayesinin 10.000 TL, anonim şirketin ise 50.000 TL olmasının ekonomik işlev farkı sebebiyle yeterli olamayacağı, anonim şirketler açısından asgari esas sermaye miktarının 100.000 TL'ye doğru artırılması gerektiği ifade edilmiştir[41].

Günümüz Avrupası'nda limited şirketlerin daha az sermeyeli kurulabilmesi için eğilimin asgari sermaye miktarının düşürülmesi yönünde olduğu doktrinde ifade edilmiştir[42]. Örneğin; Almanya'da yürürlüğe konulan "Limited Şirketler Hukukunun Yenileştirilmesi ve Kötüye Kullanımıyla Mücadele Kanunu" (*Das gesetz zur Modernisierung des GmBHRechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen=MoMiG*) yasasına göre iki farklı tip limited şirket kurulabilmektedir[43]. Bunlardan ilki *"Unternehmergesellschaft" (Girişimci Şirket)* adı verilen, esas sermayesi 1 ila 24999 Euro arasında değişen limited şirket tipidir. İkinci tip şirket ise, klasik limited şirket olup esas sermaye miktarı 25.000 Euro'dur. Kanaatimizce Almanya'da 1 Euro karşılığı kurulabilen limited şirket türünün karşılığı olarak Türkiye'de yasal mevzuatta değişikliğe gidilerek 1 TL karşılığında bir limited şirketin kurulabilmesi anlayışının getirilmesi yakın zamanda mümkün gözükmemektedir. Zira Türkiye ekonomisinde ve ticari anlayışında böyle bir durum şirketin itibarını ve dolayısıyla ticarette karşılıklı tesis edilen güveni zedeleyecektir.

[40] Alışkan, s. 130; Altaş, Şirketler Hukukunda Neler Değişti, s. 333; Pulaşlı s. 2724.
[41] Moroğlu, Erdoğan: Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler, B. 7, İstanbul, 2012, s. 356 vd.
[42] Kortunay, s. 323.
[43] Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. Aydoğan, Fatih: Federal Almanya'da Limited Şirketler Kanunu'nda (GmbHG) Yapılan Değişiklikler-Yenilikler (MoMİG), Batider, Eylül 2009, C. XXV, S. 3, s. 402; Pulaşlı, s. 2724.

1.2. ESAS SERMAYE PAYI

1.2.1. Kavramsal Olarak Payın Tanımı

Pay, birden fazla kişi arasında bölüşülmüş bir bütünden bu kişilerin her birine düşen bölümü[44], hisseyi veya bir bütünden yararlananlara düşen kısmı[45] ifade etmektedir. Bu haliyle genel bir anlam ifade eden pay kavramı, tezimizin konusunu oluşturan limited şirketlerde, ortak ile limited şirket arasında ortak olma sıfatından kaynaklanan tüm hak ve borçlardan oluşan bütün kavramı olarak karşımıza çıkmaktadır[46]. Doktrinde esas sermaye payı, bir ortağın taahhüt edebileceği en küçük pay olarak da tanımlanmıştır[47].

Kanun koyucu 6102 sayılı TTK m. 573'de limited şirketi tanımlarken, bir veya birden fazla gerçek veya tüzel kişinin esas sermayesi belirli olan bir ticaret unvanı altında esas sermaye paylarının toplamından oluşur diyerek, pay kavramı için "esas sermaye payı" ifadesini kullanmıştır. Aynı maddenin gerekçesinde de, önemli değişiklik olarak "esas sermaye payı" teriminin kullanılmış olması gösterilmiştir[48]. 6762 sayılı TTK döneminde limited şirketlerde pay kavramı için hangi terimin kullanılması gerektiği noktasında bir ortak anlayış, yeknesak bir uygulama bulunmamaktaydı[49]. 6762 sayılı TTK'da pay kavramı ile pay senedi kavramının birbirine karıştırıldığı, bazen bu iki ifadenin birbirleri yerine kullanıldığı, bazen de eşdeğerde kullanıldığı belirtilmiştir[50]. Bunun sebebi eTTK'ya kaynaklık eden İsviçre Borçlar Kanunu'nda hem pay kavramı hem de pay senedi kavramı için *"aktie"* ifadesinin, yani aynı ifadenin kullanılmış olmasıdır[51]. 6102 sayılı TTK ile bu durum düzeltilmiş ve pay senedi artık payın sadece senede bağlandığı durumlar için kullanılmaya başlanmıştır. Mülga 6762 sayılı TTK m. 520'de payın devri düzenlenirken sadece "*pay*" kavramı kullanmıştır. Yine mülga kanunda,

---

[44] Şafak, Ali:Hukuk Terimleri Sözlüğü, Ankara, 1992, s. 448.
[45] Yılmaz, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2012, s. 594.
[46] Bu yönde bkz. Arslanlı/Domaniç, s. 104 ve 214-215.
[47] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 403.
[48] Bu konuda ayrıca bkz. Gerekçe (TTK m. 573).
[49] Demirkapı, Ertan: Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre, Limited Ortaklıkta Payın Devri, İzmir, 2008, s. 15.
[50] Bozbel, Savaş: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Ortaklıkta Payın Devri", Anonim Şirketler ve Sermaye Piyasası Hukukunda Güncel Gelişmeler Türk Alman Uluslararası Sempozyumu, (25-26 Haziran 2010), İMKB Konferans ve Panel Serisi, N. 9, İstanbul, 2011, s. 199.
[51] Sevi, Ali Murat: Anonim Ortaklıkta Pay Devri, Ankara, 2012, s. 25. Ayrıca bkz. Gerekçe (TTK m. 573).

kanun koyucu pay ifadesinin karşılığı olarak "*ortağın sermayesi*" (m. 507), "*sermaye payı*" (m. 518), "*şirket payı*" (m. 532) gibi ifadeleri kullanmayı tercih etmiştir[52]. Doktrinde de Kanun'da olduğu gibi pay kavramının kullanımının yanı sıra "*ortaklık payı*"[53], "*sermaye payı*"[54] *ve "ortaklık(üyelik) hakkı"*[55] gibi terimler zaman içerisinde tercih edilmiştir. Doktrinde, "esas sermaye payı" için terim birliği sağlandığının ifade edilmesine rağmen, TTK m. 595/4'de olduğu gibi bazen "sermaye payı" ifadesinin halen kullanılması gerekli özenin gösterilmemesi sebebiyle eleştirilmiştir[56]. Kanaatimizce de kanun koyucunun bu konuda tercih etmiş olduğu "esas sermaye payı" ifadesi ile terim birliği sağlaması amacı isabetli olmuştur; ancak Kanun'da bu ifade kullanılırken gerekli dikkat gösterilerek, ifade birliğinin sağlanması gerekmektedir.

1.2.2. Esas Sermaye Payının İtibari Değeri ve Primli Paylar

Limited şirketlerin kuruluşu aşamasında şirket sözleşmesinde gösterilen ve ortaklar tarafından ödenmesi gereken miktar, şirketin esas sermayesini oluşturmaktadır[57]. Her ortak üzerine almış olduğu yükümlülük gereği sermeyenin ifası karşılığında bir veya birden fazla esas sermaye payına sahip olmak zorundadır. Çünkü bir veya daha fazla esas sermaye payına sahip olmaksızın limited şirkete katılmak ve ortak sıfatını elde etmek olanaksızdır. Buradan hareketle limited şirketlerde sermayenin özelliklerinden biri olarak esas sermayenin paylara bölünebilirliği gösterilebilir[58].

TTK m. 573/1 hükmüne göre, limited şirketlerde esas sermaye paylarının toplamı, esas sermayeye eşittir. Limited ortaklığın tek kişiye ait olması durumunda ise, ortak ya esas sermaye ile aynı değerde olan sadece bir esas sermaye payına sahip olmakta ya da birden fazla payın tek sahibi konumunda bulunmaktadır[59]. Limited şirket, kuruluş

---

[52] Ayrıca bu yönde bkz. 6762 sayılı mülga TTK'da pay ifadesinin karşılığı olarak kullanılan terimler; "*ortağın sermayesi*" (m. 507), "*sermaye payı*" (m. 518), "*şirket payı*" (m. 532).
[53] Karayalçın, s. 354.
[54] Arslanlı/Domaniç, s. 104 ve 212-214; Baştuğ, İrfan: Şirketler Hukuku, s. 191; Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. III, B. 3, Ankara, 2018, s. 2724.
[55] Pulaşlı, s. 2724.
[56] Kendigelen, s. 503.
[57] Alışkan, s. 140; Bahtiyar, Mehmet: Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 2019, s. 419; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 402.
[58] Bilgili Fatih/Demirkapı Ertan: Şirketler Hukuku, B. 9, Bursa, 2013, s. 624.
[59] Şener, s. 261.

aşamasından itibaren tek kişi ile kurulabilir; ayrıca bu tek kişi gerçek veya tüzel kişi olabilir[60]. Bu sebeple adi ortaklıkların[61] limited şirkette esas sermaye payına sahip olamayacağı; ancak birden fazla kişinin esas sermaye payına iştirak halinde malik olabilecekleri, ayrıca ortak seçecekleri bir temsilci vasıtasıyla haklarını kullanabilecekleri öğretide ifade edilmiştir[62]. Buna karşın bütün esas sermaye paylarının limited şirkette toplandığı, yani ortaksız limited şirket ise kurulamaz[63].

Limited ortaklığın, sermaye ortaklığı olmasından dolayı kuruluş aşamasında şirket sözleşmesinde yer alması gereken zorunlu unsurlardan birisi de TTK m. 576/1-c bendi uyarınca "*esas sermayenin itibari tutarı, esas sermaye paylarının sayısı, itibari değerleri, varsa imtiyazlar ve esas sermaye paylarının gruplarıdır."* TTK m. 583/1'e göre esas sermaye paylarının itibari değerleri en az 25 TL'dir. Ancak kanun koyucu belirtmiş olduğu istisnai bir durum sebebiyle, bir sermaye payının değerinin 25 TL altında olabileceğini de kabul etmiştir. TTK m. 583/1 hükmünde böyle bir istisnai durumun, ancak şirketin durumunun iyileştirilmesi amacıyla yapılabileceği şeklinde belirtilmiştir. Bu halde yani normal değerin altında çıkan paylar için, doktrinde "*iyileştirme esas sermeye payı*"[64] tanımından bahsedilmektedir. Şirketin mali durumunun iyileştirilmesi, zararların dışarı atılması ve eski payların itfa yani amorti edilmesi amacıyla bu şekilde paylar çıkartılabilmektedir[65]. Ancak kanun koyucu söz konusu 25 TL'nin hangi kıstasa göre ne kadar azaltılabileceği hususuna yönelik herhangi bir açıklama getirmemiştir[66].

TTK m. 583/2 hükmü uyarınca esas sermaye paylarının itibari değerleri farklı olabilmektedir. Bununla birlikte esas sermaye payının değerinin yirmi beş Türk Lirası veya bu miktarın katları olması zorunluluğu bulunmaktadır[67]. Yine bu hükme göre bir

---

[60] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 400.
[61] Adi ortaklık TBK m. 620/1 hükmünde *"İki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmesi"* şeklinde tanımlanmıştır.
[62] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 401.
[63] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 400.
[64] Şener, s. 264.
[65] Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 368.
[66] Türk hukukunda itibari değeri olmayan pay çıkartılamayacağından asgari esas sermaye payının itibari değerinin TTK m. 476/3 hükmüne kıyasen 1 kuruş olarak çıkartılabileceği yönündeki görüş ve açıklamalar için bkz. Şener, s. 264.
[67] Bu konuda Pulaşlı, s. 2725'de şöyle bir örnek vermiştir: *"Bir limited ortaklığın ortaklık sözleşmesinde esas sermaye paylarının itibari değeri 100 TL olarak kabul edilmiş ve bir ortak da 100 TL karşılığı bir*

esas sermaye payının temsil edeceği oy hakkının, TTK m. 618 hükmü uyarınca itibari değere göre hesaplanması esas sermaye payının bölünmesi anlamına gelmemektedir (TTK m. 583/2)[68].

Limited şirketlerde esas sermaye payı ile ortaklık hakkını ifade eden pay farklı anlamlardadır. Bu diğer yönüyle pay, ortak olmanın hak ve borçlarını bünyesinde toplayan bir kavramdır[69]. Doktrinde, ortağın sahip olduğu mevcut esas sermaye paylarından kaynaklanan ortaksal hak ve yükümlülüklerin bütünü ortaklık payı olarak nitelendirilmiştir[70]. Ortak olmadan kaynaklı hak ve borçlar, esas sermaye payına dayanmakta ve itibari değerine göre hesaplanmaktadır[71]. Limited şirketlerde esas sermaye payı, ortağın şirketin sermayesine katılımını nakitle açıklayan asgari miktarı ifade etmektedir.

Kanunda belirtildiği üzere esas sermaye payları itibari değerinden veya bu değeri aşan bir bedelle çıkartılabilir (TTK m. 583/4). İtibari değeri 25 TL'nin üzerinde bir değerle çıkartılan paylara primli paylar denilmekte ve uygulamada primli paylar daha çok mali yapısı sağlam şirketlerde görülmektedir[72]. Esas sermaye paylarının itibari değerleri 25 TL veya bunun katları şeklinde değilse ya da para birimi TL olarak gösterilmemişse veyahut esas sermaye paylarının toplamı esas sermayeye denk gelmiyorsa ticaret sicil müdürü şirket sözleşmesinin tescili istemini TTK m. 32 hükmü uyarınca reddedebilir[73]. Bahse konu aykırılıklara rağmen bir şekilde tescil edilip tüzel kişilik kazanmış şirket hakkında, TTK m. 644 hükmünde belirtildiği üzere anonim şirketler için öngörülmüş

---

paya sahip olmuşsa ortağın oy hakkı payların itibari değerlerine göre hesaplanacağı için, 100 TL tutarında bir payın karşılığı yine 1 oy olacaktır, zira yasada asgari itibari değerin 25 TL olarak belirlenmiş olması 100 TL'lik bir pay karşısında 4 tane oy hakkı olduğu anlamına gelmemektedir. Ortaklık esas sözleşmesinde esas sermaye payının itibari değerinin 100 TL olarak öngörülmüş olması sebebiyle, 100 TL bir oy hakkı vermektedir." (TTK m. 618/1).

[68] Bkz. TTK m. 583'ün gerekçesinde "*Limited ortaklıktaki itibari değer ile anonim ortaklıktakinin anlamı hem teorik olarak hem de dogmatik düzen yönünden farklıdır. Anonim ortaklıklarda itibari değer, gerçek anlamda paylara bölünmüşlüğün gereği olarak sermayenin serbestçe devredilebilen, hak kaynağı işlevi haiz, bağımsız bir birimi ifade ederken, limited ortaklıkta ise bir taraftan konulan sermayeyi gösterirken diğer taraftan bazı hesabi işlemlere temel oluşturmakta ancak diğer paylarla eşit olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Anonim ortaklıkta sermaye paylara bölünmüştür, limited ortaklıkta ise payın verdiği oy hakkının hesaplanabilmesi veya temettünün belirlenmesine ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin uygulanabilmesinde örneklerinde olduğu gibi hesabi olarak bölünmektedir."*

[69] Şener, s. 262.

[70] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 403.

[71] Alışkan, s. 140.

[72] Şener, s. 265.

[73] Arslanlı/Domaniç, s. 104.

olmakla birlikte limited şirket için de uygulanabileceği kanun koyucu tarafından kabul edilen fesih davası (TTK m. 353) gündeme gelebilir[74].

Primli paylar kuruluş esnasında şirket sözleşmesinde belirlenebileceği gibi, sermaye artırımı sırasında genel kurul kararıyla da belirlenebilmektedir[75]. Limited şirketlerde bir esas sermaye payının, itibari değerinin üzerinde satılmış veya devredilmiş olması o payın primli olduğu anlamına gelmemektedir[76]. Kanun koyucu, TTK m. 585 hükmü uyarınca limited şirketlerin kuruluş ile ilgili esas sermaye pay bedellerinin ödenmesi, ödeme yeri, ifa borcu, ifa etmemenin sonuçları, bedelleri tamamen ödenmemiş payların devri hususlarında Kanun'un anonim şirketlere dair hükümlerinin kıyasen uygulanacağını kabul etmiştir. Bu sebeple TTK m. 344 gereğince, payların çıkarma primlerinin tamamı tescilden önce ödenir ve aynı zamanda bu durum TTK m. 590 hükmü incelendiğinde limited şirketlerde sermaye artırımı söz konusu olduğunda da geçerlidir. TTK m. 610 hükmüne göre primler kanuni yedek akçeye eklenirler, dolayısıyla primler ortaklara dağıtılacak kâr veya bir kalem olarak değerlendirilemez[77].

Limited şirketlerde esas sermaye payının itibari değeri, anonim şirketlere benzer şekilde ortak olmaktan kaynaklı hak ve borçların, özellikle de mali nitelikli olanların belirlenmesinde temel bir unsurdur[78]. Örneğin; rüçhan hakkı bakımından esas sermayenin artırılmasına katılma noktasında, her ortak esas sermaye payı oranında iştirak edebilmektedir. Ancak limited şirkette bir ortağın haklarının esas sermaye payının itibari değerine göre hesaplanması kuralından ayrılarak, Kanun'un öngördüğü kurallar çerçevesinde şirket sözleşmesiyle farklı düzenlemeler yapılarak imtiyazlar tanınabileceği gibi hakların sınırlandırılması da söz konusu olabilir[79]. Bu duruma örnek olarak da rüçhan hakkı, oy hakkı, kâr payı hakkı gösterilebilir[80].

TTK m. 583/5 hükmü uyarınca; limited şirketlerde esas sermaye paylarının bedeli şirket sözleşmesinde öngörüldüğü şekilde, nakit olarak veya ayın olarak ya da bir alacağın

[74] Alışkan, s. 141.
[75] Şener, s. 266.
[76] Aytaç, Zühtü: Sermaye Piyasası Hukuku Ve Hisse Senetleri, Ankara, 1988, s. 186.
[77] Aytaç, s. 186.
[78] Alışkan, s. 141.
[79] Bilgili/Demirkapı, s. 633; Yıldız, s. 89.
[80] Bilgili/Demirkapı, s. 482, 722; Yıldız, s. 165.

takası yoluyla yahut sermaye artırımında olduğu gibi, serbestçe kullanılabilecek öz kaynakların esas sermayeye dönüştürülmesiyle de ödenebilmektedir.

1.2.3. Bir Ortağın Birden Fazla Esas Sermaye Payına Sahip Olması

6102 sayılı TTK ile limited şirketler konusunda getirilen en önemli değişikliklerden bir tanesi de *"bir ortak bir pay ilkesinden"*, diğer bir ifadeyle *"payların bütünlüğü ilkesinden"* vazgeçilerek, her bir ortağın birden fazla esas sermaye payına sahip olabileceği anlayışının (TTK m. 583/3) kabul edilmesidir[81]. Getirilen değişiklik ile artık ortaklığın kuruluşundan itibaren her ortak birden fazla esas sermaye payına sahip olabilmektedir. TTK m. 583/3 hükmü, limited şirketi, anonim şirkete yakınlaştırma çabası olarak kabul edilebilir[82]. Buna karşın anonim şirketten farklı olarak ortakların sahip oldukları payların itibari değerlerinin birbirleri ile aynı olması zorunlu değildir. Limited şirkette ortaklar birden fazla esas sermaye payına sahip olabildiği gibi, söz konusu bu payların itibari değerlerinin de birbirlerinden farklı olması imkân dahilindedir[83].

Esas sermaye paylarının sayısı, itibari değerleri, varsa imtiyazları ve esas sermaye paylarının gruplarının şirket sözleşmesinde muhakkak gösterilmesi gerekmektedir. (TTK m. 576/1-c) Bunun sebebi ise, kanun koyucu tarafından sermayenin belirliliğinin yanı sıra, şirket esas sermaye paylarına ilişkin belirliliğin de amaçlanmasıdır[84]. Bir ortağın birden çok paya sahip olabileceği anlayışı sermaye artırımına da etki etmiş, yani sermaye artırımında her bir ortağın birden çok esas sermaye payı taahhüdünde bulunabilmesinin önü açılmıştır. Keza bir ortak bir başka ortağın esas sermaye payını devraldığında, esas sermaye payları bağımsızlıklarını korur ve ortağın sahip bulunduğu esas sermaye payının sayısı, devraldıkları kadar artar[85].

---

[81] Alışkan, s. 149.
[82] Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, B. 3, İstanbul, 2013, s. 449.
[83] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 583).
[84] Yasan, Mustafa: Limited Şirkette Ortakların Genişletilmiş Sorumluluğu, Ankara, 2018, s. 353.
[85] Alışkan, s. 149.

6762 sayılı mülga TTK'da devir için bölme ve mirasın paylaştırılması halleri istisna olmak üzere, limited şirketlerde her bir ortak birbirinden farklı değerlerde olabilen sadece tek bir paya sahip olabiliyordu. Dolayısıyla merkezine payı değil ortağı esas alan bu anlayış, payların bütünlüğü ilkesi olarak değerlendirilmekteydi[86]. Eski TTK döneminde limited şirketin ortaklarından birisi, bir başka ortağın payını kısmen veya tamamen devraldığında devralan ortağın payının itibari değeri, devredenin payı kadar artmaktaydı. Kabul edilen bu ilkenin sebebi, kişi esaslı bir ortaklık yapısı oluşturarak, payın tedavülünü zorlaştırmaktı[87].

Kanun koyucu limited şirket için, ortak sayısına en fazla 50 ortaklı olabileceği yönünde sınırlama getirmiştir (TTK m. 574/1). Ancak ortak sayısına sınırlama getirilmesi, payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçildiği için pay sayısına yansımamaktadır. Bir veya iki ortakla kurulan bir limited şirkette esas sermaye pay sayısı 50'den çok fazla olabilmektedir. Yani şirkette en fazla 50 ortak olması koşuluyla bu sayıdan daha fazla payın olması mümkün hale gelmiştir[88]. Bu durum limited şirketin, anonim şirkete yakınlaşmasını sağlamış; ayrıca daha kuruluş aşamasından itibaren esas sermaye payının toplam sayısının ortak sayısından fazla olması ve bu payların misli hale gelmesi[89], payın devrini kolaylaştırmıştır[90]. Kabul edilen bu yeni ilke nedeniyle artık her ortak, birden fazla esas sermaye payına sahip olması halinde diğer paylarından bağımsız olarak bir veya birden fazla payı devredebilmektedir. Buna karşın, ortak sahip olduğu esas sermaye paylarının karşılığı olan oy hakkını bir bütün olarak kullanmak zorundadır[91].

Bir ortağın birden çok esas sermaye payına sahip olmasının en kapsamlı sonucu pay devrinde sağlamış olduğu kolaylıktır, çünkü eTTK'da pay bir bütün olduğundan ancak şirket sözleşmesinin değiştirilip payın bölünmesi sağlanarak payın kısmen devri sağlanabilmekteydi[92]. Kanun koyucu esas sermaye payının bütünlüğü ilkesinden

[86] Demirkapı, s. 24.
[87] Arslanlı/Domaniç, s. 214.
[88] Şener, s. 268.
[89] Bu konuda ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Demirkapı, s. 31.
[90] Şener, s. 268.
[91] Kendigelen, s. 487 vd.
[92] Demirkapı, s. 31-32.

vazgeçtiği için, payın devir için bölünmesi hükmüne (eTTK m. 524) 6102 sayılı Kanun'da yer vermemiştir[93].

Payda bütünlük ilkesinin kaldırılmasının getirmiş olduğu bir diğer özellik de eTTK'da payların bölünmesi konusunda, diğer ortakların sahip olduğu müdahale imkânını ortadan kaldırmasıdır[94]. Bütünlük ilkesinden vazgeçilmesinin doğal bir sonucu da ortaklığın karar almasında artık ortak sayısının değil, sermaye bağlantılı çoğunluğun dikkate alınacak olmasıdır[95]. Bir ortağın birden fazla paya sahip olmasının bir başka sonucu; haciz, rehin, intifa haklarının bir esas sermaye payına yüklenerek, tüm ortaklığın aynı sınırlamalara tabi olmasının önüne geçilebilmesidir[96]. Ayrıca bir esas sermaye payına ek ödeme ile yan edim yükümlülüğü özgülenebilmekte ve oyda imtiyaz sağlanabilmektedir[97].

Doktrinde Pulaşlı, esas sermaye payının bölünmezliği kuralının bir yararının olmadığını, aksine payın kısmen devrinde bölünme gibi güçlüklere yol açmasından ötürü, yeni getirilen düzenleme ile bir ortağın birden çok esas sermaye payına sahip olabilmesi ilkesinin getirilmesinin yerinde olduğunu ifade etmiştir[98]. Buna karşılık Demirkapı ise, 6102 sayılı TTK ile anonim ve limited şirket arasındaki birçok farkın ortadan kalktığını ve payın bölünmezliği ilkesinden vazgeçilmesinin de bunlardan biri olduğunu belirtmiştir[99]. Yazar, limited şirketin anonim şirkete yakınlaştığını dolayısıyla hukuk politikası yönünden kişi ortaklığı ağır basan ayrı bir şirket tipine ihtiyaç duyuluyorsa, genel olarak söz konusu yakınlaşmanın uygun olmadığını ifade ederek limited şirketin anonim şirkete yakınlaştırılmasını eleştirmiştir[100]. Kanaatimizce payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçilerek, birden fazla paya sahip olunabileceğinin kabul edilmesi özellikle esas sermaye payının devrinin gerçekleşeceği durumlarda ortaklara sağlayacağı özgürlük yönünden isabetli olmuştur.

---

[93] Demirkapı, s. 32.
[94] Demirkapı, s. 32.
[95] Demirkapı, s. 33.
[96] Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 338.
[97] Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 338.
[98] Pulaşlı, s. 2725.
[99] Demirkapı, s. 33.
[100] Demirkapı, s. 33.

1.2.4. Esas Sermaye Payının Senede Bağlanması

1.2.4.1.Senet Düzenleme Zorunluluğunun Bulunmaması

6102 sayılı TTK m. 593/2 hükmü ile limited şirketin esas sermaye pay senetlerini ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenebileceğini kabul etmiştir. Kanun koyucu bu hükümde her ne kadar kanunun lafzında "*düzenlenir*" ifadesini kullansa da hükmün gerekçesinde " *Tasarının bir yenilik getirdiği esas sermaye payının ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine olanak tanınmaktadır*" diyerek, esas sermaye payının bir senede bağlanmasının zorunluluk olmadığının altını çizmiştir[101]. Doktrinde bu konuda Kanun'un nitelendirmesinin "*düzenlenir"* yerine "*düzenlenebilir"* şeklinde olması gerektiği; ancak mevcut ifade yani "*düzenlenir*" kelimesinden de emredici hüküm anlamı çıkartılmaması gerektiği ifade edilmiştir[102]. Buna ek olarak TTK m. 593/2 hükmünün vermiş olduğu imkân neticesinde, ispat aracı olarak esas sermaye pay senedi veya nama yazılı esas sermaye pay senedi çıkartılması hâlinde ortağın ortaklık payı için tek bir senet düzenlemesinin zorunlu olmadığı, esas sermaye payları ve grupları için birden fazla senet çıkartılabileceği doktrinde belirtilmiştir[103]. Bu hususta dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta ise; kanun koyucunun burada anonim şirket hükümlerine atıf yapmadığından ötürü TTK m. 486/3 hükmünün yani azınlığın talep etmesi hâlinde nama yazılı pay senedi bastırılıp tüm nama yazılı pay senedi sahiplerine dağıtılır maddesinin uygulanma alanına sahip olmamasıdır[104]. eTTK m. 503 ve m. 518 hükümlerinde, anonim şirketlerden farklı olarak kanun koyucu limited şirketlerin kıymetli evrak niteliği haiz senetler çıkartamayacağı, çıkarılan senetlerin ise hukuki ilişki bakımından ispat aracı olarak kullanabileceğini belirtmişti.

Limited şirketlerde payların senede hangi organ tarafından bağlanabileceği hususunda Kanun'da açık bir ifade kullanılmamıştır. Bu nedenle ister ispat amaçlı pay senedi

---

[101] Alışkan, s. 155; Şener, s. 269.
[102] Pulaşlı, s. 2727.
[103] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 403.
[104] Çapa, Mehmet Sadık: Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisap Etmesi, İstanbul, 2013, s.16; Şener, Oruç Hami: Ortaklıklar Hukuku, B. 1, Ankara, 2012, s. 646.

isterse de nama yazılı pay senedi olsun iki tür için de çıkartma yetkisinin yönetimi yürütme yetkisine sahip olan müdür veya müdürlere ait olduğu[105], ancak şirket genel kurulunda payların senede bağlanması yönünde bir karar alınırsa şirket yönetimi olarak müdürlerin bu kararı yerine getirmekle yükümlü olduğu kabul edilmektedir[106]. Esas sermaye payının ispat aracı niteliğinde senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesi için şirket sözleşmesinde mutlaka bu yönde bir hüküm bulunması da şart değildir[107].

1.2.4.2. İspat Aracı Olarak Esas Sermaye Pay Senedi

Türk Ticaret Kanunu, m. 593/2'de mülga Kanun'da olmayan yeni bir kural getirerek limited şirketlerde pay senetlerinin türünü açıkça belirtmiş ve pay senetlerinin içerisinde bulunması gereken hususları göstermiştir[108]. Hükme göre, esas sermaye pay senetlerinin ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenebileceği kabul edilmiştir. Ayrıca ek ödeme veya yan edim yükümlülüklerinin, ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsayacak biçimde düzenlenmiş rekabet yasağının ve şirket sözleşmesinde öngörülmüş önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım haklarının, bu senetlerde açıkça gösterileceği ifade edilmiştir. Buna karşın eTTK m. 518/3'de pay senetlerinin kıymetli evrak vasfında olmadığı, sadece ispat fonksiyonu olduğu belirtilmişti. Çünkü kanun koyucu o dönemde payın kıymetli evraka bağlanmak suretiyle kolayca dolaşımını engelleme anlayışını kabul etmiştir[109].

Limited şirkette, bir ortağın esas sermaye payını ispat vasıtası niteliğindeki pay senedine bağlanabileceğini kanun koyucu yeni TTK'ya eklemiş olduğu hüküm ile birlikte sağlamıştır. Bu şekilde limited şirketlerde ispat senedinin çıkartılmasının en önemli sonucu kimlik tespitini kolaylaştırmasıdır[110]. İspat vasıtası niteliğindeki senetlerde ortaklığın ticaret unvanı, ortaklığın sermayesinin miktarı, ortağın adı ve

[105] Alışkan, s. 155; Pulaşlı, s. 2727; Şener, s. 269
[106] Pulaşlı, s. 2727; Sezgin Huysal, Ayşegül: Limited Şirketlerde Nama Yazılı Pay Senedinin Hukuki Niteliği, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. XXII, S. 1, s. 325.
[107] Bilgili/Demirkapı, s. 720; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 369.
[108] Ercan, Tayfun: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu ile Şirketler Hukukuna Getirilen Yeniliklerin Mali Hukuka Yansıması, İBD, C.LXXXV, S. 5, Y. 2011, s. 223.
[109] Arslanlı/Domaniç, s. 41-42, 73, 220-222; Cerrahoğlu, M. Fadlullah: Limited Şirkette Pay ve Payın Devri, İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi, 1973, S. 2, s. 444; Karayalçın, s. 342-346; Yıldız, s. 57-58.
[110] Arslanlı/Domaniç, s. 220-222; Şener, s. 270; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 370.

soyadı, ikametgahı, sahip olduğu esas sermaye payının miktarı, bu payların itibari değerleri ve tarih yer almalıdır[111]. İspat aracı olarak düzenlenen senedin, esas sermaye payının devri bakımından herhangi bir etkisi söz konusu olmamakla birlikte, kıymetli evrak vasfını da haiz değildir[112].

1.2.4.3. Nama Yazılı Esas Sermaye Pay Senedi Ve Hukuki Niteliği Meselesi

Kanun'da limited şirketlerde esas sermaye paylarının işlemlere konu olması bölümünde, pay senetlerinin nama yazılı veya ispat aracı şeklinde düzenlenebileceğini ifade edilmiştir (TTK m. 593/2). Dolayısıyla bu hüküm karşısında limited şirketlerde esas sermaye payının emre veya hamiline senet şeklinde düzenlenme olanağının bulunmadığı açıktır[113]. Esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkartılmasına Kanun'un izin vermesi, paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamayacaktır, çünkü Kanun'un m. 595 ile başlayan pay devri maddeleri aynen geçerliliğini devam ettirecek ve kanuni bağlam varlığını aynı şekilde sürdürecektir. Bu durumda limited şirketteki esas sermaye payını anonim şirketteki pay ile karşılaştırdığımızda söz konusu payı anonim şirket payına dönüştürmeyeceği gibi yaklaştırmayacaktır. Yalnızca ispat ve gereğinde limited şirket ile ilgili hükümlerde payın devri işlemlerinde birtakım kolaylıklar sağlayabilecektir[114]. Oysa limited şirketlerdeki bu duruma karşın, anonim şirketlerde pay senetleri ile ilgili olarak TTK m. 484/1'de hamiline ve nama yazılı olarak düzenlenebileceği belirtilmiştir.

TTK m. 645'e göre," *Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez"* denilerek kıymetli evrakın tanımı yapılmıştır. Bu tanımdan yola çıkarak kıymetli evraka ait unsurların; senet, devredilebilir bir hak ve bu senet ile söz konusu hakkın kaynaşması olduğu söylenebilecektir[115]. Kanun koyucu nama yazılı senetleri ise TTK m. 654'de "*Belli bir kişinin adına yazılı olup da onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de*

[111] Şener, s. 271.
[112] Çapa, s. 16.
[113] Şener, s. 271.
[114] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 593).
[115] Poroy, Reha/ Tekinalp, Ünal: Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul, 2018, s. 27; Pulaşlı, Hasan: Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Ankara, 2018, s. 2.

emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır." şeklinde tanımlamıştır. Kanunda verilen bu tanıma göre nama yazılı bir senedin, bir kişinin adına düzenlenme, emrine kaydını içermeme ve kanunen emre yazılı senetlerden olmama şeklinde unsurları bulunmak zorundadır[116]. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki, esas sermaye pay senedinin nama yazılı olmasıyla, nama yazılı pay senetlerine benzer bir hukuki durum yaratılmamaktadır. Çünkü nama yazılı pay senetleri bu isimle anılmasına karşın, kanunen emre yazılı senetler olup; TTK m. 490/2 hükmü uyarınca hukuki işlemle devir, ciro ve zilyetliğin devri ile gerçekleşmektedir. Oysa ki, nama yazılı limited şirket pay senetleri, kanunen emre yazılı değildir, aksine gerçek anlamda nama yazılı senetlerdir[117].

Hâl böyle iken, 6102 sayılı TTK'da getirilen hüküm, limited şirketlere ait nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak vasfına sahip olup olmadığı konusunda soru işaretlerine ve dolayısıyla doktrinde tartışmalara yol açmıştır. Çünkü eTTK'da ilgili hükümde, açıkça pay hakkında tanzim edilecek senetlerin kıymetli evrak vasfında olmadığı belirtiliyorken, mevcut Kanun'da bu yönde bir açıklamaya yer verilmemiştir. Zira bu şekildeki pay senetlerinin vasfının ne olduğu sadece ticaret hukuku için değil, aynı zamanda vergi hukuku ve icra iflas hukuku açısından da önem arz etmektedir[118]. Hukuki nitelik olarak söz konusu bu pay senetlerinin kıymetli evrak kabul edilmesi hâlinde, pay senetlerinin devrinde iki yıllık menkul kıymetler için kabul edilen vergi istisnası geçerlilik kazanabilecek ve ayrıca hisse senetlerinin olası bir icraya konulması durumunda payın haczi noktasında alacaklısı lehine artı bir imkân sağlayabilecektir[119]. Ancak İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 9.6.2011 tarih ve 176300-226 sayılı Özelgesi'nde[120], anonim şirket hisse senetleri *"menkul kıymet"* başlığı altında düzenlenirken; limited şirket hisse senedi bu başlık içerisinde değerlendirilmeyip, *"ortakların hak ve borçları"* başlığında değerlendirilmiştir. Özelge'de yapılan bu

[116] Poroy/Tekinalp, Kıymetli Evrak, s. 78; Pulaşlı, Kıymetli Evrak, s. 44.
[117] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Şener, s. 270; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 646.
[118] Yasan, s. 367.
[119] Bu yöndeki ayrıntılı açıklamalar ve Gelir Vergisi Kanunu mükerrer 80/1 maddesi kapsamında yapılan değerlendirme için ayrıca bkz. Kızılot, Şükrü: Limited Şirkette Pay Senedinin Menkul Kıymet Olup Olmadığı ve Değer Artışı Kazancı, Yaklaşım Dergisi, S. 239, Y. 20, Kasım, 2012, s. 18-19; Sezgin Huysal, s. 338.
[120] İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 9.6.2011 tarih ve 176300-226 Sayılı Özelgesi. http://www.ticaretkanunu.net/izmir-vergi-dairesi-baskanliginin-9-6-2011-tarih-ve-176300-226-sayili-ozelgesi/ E.T.: 11.12.2020.

değerlendirme, Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 80. maddesinde pay senetleri için belirlenen iki yıllık elinde bulundurma süresinin limited şirket hisse senetleri için geçerli olmadığı sonucuna varılmasıdır[121]. Limited şirkette pay senedinin söz konusu vergi istisnasından yararlanabilmesi, doğrudan nama yazılı pay senedinin hukuki niteliği meselesi ile ilgilidir[122].

6102 sayılı TTK m. 593'de her ne kadar nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak vasfını sahip olup olmadıkları konusunda bir açıklama yapmamış olsa da, aynı maddenin gerekçesinde "*ayrıca nama yazılı pay senetleri basit kıymetli evrak kaydını içerdiği için, ortaklığın bu senetle ileri sürülmesinin ortaktan isteme hakkını şirkete vermektedir."* şeklinde açıklama yaparak, limited şirkette nama yazılı senetlerin basit kıymetli evrak kaydı içerdiğini kabul etmiştir[123].

Yapılan bu açıklamalardan sonra mevcut durum karşısında, TTK m. 593/2 hükmünün yorumlanması ve limited şirketlerde çıkartılan nama yazılı pay senetlerinin hukuki niteliği konusunda Türk hukuk doktrininde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Limited şirkette çıkartılan nama yazılı pay senedinin kıymetli evrak vasfını haiz olup olmadığı meselesi birçok yazar tarafından ele alınmıştır.

1.2.4.3.1. Nama Yazılı Esas Sermaye Pay Senedinin Kıymetli Evrak Vasfını Haiz Olduğu Yönündeki Görüşler

Tekinalp, esas sermaye payları için çıkartılan nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğine gerekçe olarak, kıymetli evrakın zorunlu unsurlarından çift taraflı ibraz kaydının nama yazılı pay senetleri için de geçerlilik kazandığını ifade etmiştir[124]. Ayrıca buna ek olarak, esas sermaye payları için çıkartılan nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğinde olması sayesinde, limited şirketin senedi ibraz etmeyen kişiyi isterse pay defterine kaydetmeyebileceğini ve esas sermaye payının nama yazılı senede

[121] Bu konuda yapılan diğer açıklamalar ve tartışmalar için ayrıca bkz. Sezgin Huysal, s. 338 vd.
[122] Bu tartışma için bkz. 1.2.4.3.1 ve 1.2.4.3.2.
[123] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 593).
[124] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 481.

bağlanabilmesinin payın devrinde genel kurul onayının kaldırılması sonucunu ortaya çıkaracağını belirtmiştir[125].

Sezgin Huysal, limited şirketlerde nama yazılı pay senetlerinin devredilebilmesi için genel kurul tarafından verilecek onayın ve devir sözleşmesinde taraflarca atılan imzaların noter tarafından onaylanmasının kanun koyucu tarafından aranmasının bu pay senetlerinin kıymetli evrak özelliğine sahip olmalarını engellemeyeceğini ifade etmiştir[126]. Yazar ayrıca limited şirketler için öngörülmüş pay senetlerinin, nama yazılı ve ispat senedi olacak şekilde ayrı ayrı düzenlendiğini, dolayısıyla farklı hukuki niteliklere sahip olduğunu, eğer ki nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğini haiz olmasaydı bu senetlerin ispat senetlerinden farkı kalmayacağını, yine kanun koyucunun ispat aracı olarak pay senedi kullanılabilmesinin bir seçenek olarak sunulduğunu vurgulamıştır[127]. Sonuç olarak yazar, belirtmiş olduğu bu sebeplerden ötürü bu iki tür pay senedinin hukuki niteliklerinin birbirinden farklı olacağı, ispat senetlerinin esas sermaye borcunun ödendiğine ilişkin bir makbuz ve ortağın ortaklık sıfatını kanıtlamasına yarayan bir belge olduğunu bununla birlikte kıymetli evrak niteliği bulanamayacağını; ancak nama yazılı pay senetlerinin ise kıymetli evrak niteliğini haiz olduğunu belirtmiştir[128].

Kendigelen, getirilen düzenleme ile pay senetlerinin eTTK'da olduğu gibi sadece ispat fonksiyonunun olmadığı, ayrıca nama yazılı pay senedi olarak da düzenlenebileceğini; fakat esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde nama yazılı bir senede bağlanmasının getireceği herhangi bir fayda bulunmadığı gibi, TTK m. 593/2'de belirtilen kayıtların ispat senedi veya nama yazılı pay senetlerinde bulunmasının sebeplerinin gerek kanun metninde gerekse de hükmün gerekçesinde açıklanmadığını belirtmiştir[129]. Yazar, eleştirisine rağmen esas sermaye payına bağlı nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğini sahip olduğunu kabul etmiştir[130]. Ayrıca nama yazılı şekilde düzenlenmiş de olsa, kıymetli evraka bağlanan esas sermaye payının devri

[125] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 481.
[126] Sezgin Huysal, s. 345.
[127] Sezgin Huysal, s. 322.
[128] Sezgin Huysal, s. 322.
[129] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Kendigelen, s. 498-499.
[130] Kendigelen, s. 498.

için gerekli koşullardan biri olarak noter onayı aranmasını bir çelişki olarak nitelendirmiştir[131].

Alışkan, esas sermaye payının bağlanabileceği belirlenen nama yazılı senetlerin kıymetli evrak vasfını haiz olduğunu, ancak esas sermaye payının devrinde şirket genel kurulunun onayının gerekmesini eleştirmiştir[132].

Biçer/Hamamcıoğlu, TTK m. 593/2'de esas sermaye pay senetleri ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenebilir ifadesinde bağlaç olarak "*veya"* kullanılmasının, nama yazılı senedin ispat aracı olarak kullanılamayacağını, kanun koyucunun burada eğer ki ispat aracı niteliğinde bir nama yazılı pay senedi isteseydi "veya" bağlacı yerine "*ve"* bağlacını kullanmayı tercih edeceğini, ya da sadece ispat aracı senetten bahsedebilecekken bu şekilde bir tercihte bulunulmasının sonucu olarak zayıflatılmış da olsa bir kıymetli evrakın düzenlenmek istediğini ifade etmiştir[133].

Bahtiyar, limited şirketlerdeki nama yazılı pay senetlerinin, anonim şirketlerdeki nama yazılı pay senetlerinden farklı olduğunu, fonksiyonlarının başkalaştığını, iki şirket türü karşılaştırıldığında pay devirleri için yapılması gerekenlerin farklı olduğunu belirtmiş; fakat yine de limited şirketlerde esas sermaye payları için çıkartılacak nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğini haiz olduğu vurgulanmıştır[134].

Doğrusöz Koşut, limited şirketlerin sermayesinin hesaben de olsa bölündüğünü, bu noktada nama yazılı senede bağlanmış sermaye payının çıkarılmasına ve devrin kolaylaştırılmasına yönelik kanun maddelerinin birlikte değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür[135]. Yazar özellikle limited şirketlerde pay devrinin genel kurul onayının kaldırıldığı durumlarda sadece devir sözleşmesi ile tedavülünün mümkün olduğunu, bu

---

[131] Kendigelen, s. 499.
[132] Alışkan, s. 153 vd.
[133] Biçer, Levent/ Hamamcıoğlu, Esra: Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payının Rehni, KHASÜHFD, C. II, 2013, s. 76.
[134] Bahtiyar, s. 421 vd.
[135] Doğrusöz Koşut, Hanife: Limited Şirkette Nama Yazılı Senede Bağlanmış Esas Sermaye Payının Devir Şartları, MÜHFHAD, C. 22, Sa. 1, https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/274353, s. 369.

durumun limited şirketin bir anlamda anonimleşmesi[136] sonucunu doğurmakla birlikte öbür taraftan nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak vasfına sahip olduğunu gösterdiğini belirtmiştir[137].

Şener, limited şirketlerde çıkartılacak esas sermaye payına bağlı nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğini sahip olduğunu ifade etmiştir[138]. Limited şirket payının nama yazılı senetlere bağlanmasıyla, anonim şirket pay senetlerinin nama yazılı düzenlenmesi arasında benzer bir hukuki durumun olmadığına yazar tarafından dikkat çekilmiştir[139]. Yazar limited şirkette ortaklığın nama yazılı pay senedi çıkartmış olsa bile, esas sermaye pay devrinin TTK m. 595'deki esaslara uygun olması gerektiğini belirtmiştir[140].

1.2.4.3.2. Nama Yazılı Esas Sermaye Pay Senedinin Kıymetli Evrak Vasfını Haiz Olmadığı Yönündeki Görüşler

Pulaşlı, limited şirkette çıkarılan nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğinde olmadığını belirterek, bu senetlerin esas sermaye payına devir ve tedavül kolaylığı sağlamadığını, limited şirket esas sermaye payını ne anonim şirket payına dönüştüreceğini ne de yaklaştıracağını ifade etmiştir[141]. Yazar, nama yazılı pay senetlerinin sadece ispatı ve gerekmesi hâlinde limited şirkete özgü hükümler çerçevesinde, esas sermaye payının devrinde devre konu payın devredilmesi ve adedinin pay defteri kayıtlarından teyit edilmeksizin sadece senetle kanıtlanması gibi bazı kolaylıklar sağlayabileceğini; ancak bunun için de senet çıkartılmasına gerek olmadığı görüşünü savunmuştur[142].

Yasan, olan hukuk açısından TTK m. 593/2'yi lafzına rağmen limited şirkette esas sermaye payları için çıkartılan nama yazılı pay senetlerinin, "nama yazılı" ibaresine ve

[136] Bu ifade için ayrıca bkz. Demirkapı, s. 23.
[137] Doğrusöz Koşut, s. 369-370.
[138] Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 646-647.
[139] Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için ayrıca bkz. 1.2.4.3.
[140] Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 647.
[141] Pulaşlı, s. 1697.
[142] Pulaşlı, s. 1698.

kaydına rağmen kıymetli evrak vasfını taşıyamayacağını belirtmiştir[143]. Yazar, meselenin ortaya çıkmasında kanun koyucunun TTK m. 593/2'yi düzenlerken tercih ettiği "veya" bağlacından kaynaklandığını, bunun yerine "ve" bağlacının kullanılarak, limited şirkette nama yazılı pay senetleri çıkartılacaksa bu senedin sadece ispat aracı fonksiyonuna haiz nama yazılı şekilde düzenlenmesi hâlinde tartışmanın açıklığa kavuşacağını savunmuştur[144]. Buna ek olarak, TTK'da bir yandan Alman hukukunun limited şirketleri anonim şirketlere yaklaştırma çabasının benimsenmiş olması, diğer yandan İsviçre hukukunun etkisini sürdürmesinin de meselenin ortaya çıkmasında etkili olduğu gerekçesiyle yazar tarafından eleştirilmiştir[145].

Öztan, bir sermaye şirketine ortak olmanın vermiş olduğu hak ile ilgili olarak hakkın senede dercinin mümkün olduğunu ve bu durumun pay senedi yerine çıkartılan ilmühaber ile sağlanabileceğini belirtmiştir[146]. Yazar, ilmühaberlerin kıymetli evrak niteliğini haiz olarak kabul edilirken, limited şirketlere ve kooperatiflerce çıkarılan pay senetlerinin ise kıymetli evrak niteliğini sahip olmadığını ifade etmiştir[147].

Yıldız, TTK m. 593/2'deki pay senetlerine ilişkin hükmün İşviçre hukuku etkisi altında kalınarak TTK'ya dahil edildiğini, ancak hangi ihtiyaca binaen bu madde hükmüne yer verildiğinin kanun koyucu tarafından açıklanmadığını, mevcut durumun nama yazılı kıymetli evraka dair kıymetli evrak hukukuna ait hâkim ilkeleri zedelediğini ifade etmiştir[148]. Yazar, kanun koyucunun bir yandan nama yazılı pay senetlerine kıymetli evrak vasfı kazandırması diğer yandan ise esas sermaye pay devrini ayrı hükümlerle düzenlemesinin gereksiz olduğunu ileri sürmüştür[149]. Şirket sözleşmesinde bazı hakların kullanılmasında pay senetlerinin ibrazının zorunlu kılınmadıkça bu pay senetlerinin sadece ispat fonksiyonuna sahip olacağı yazar tarafından belirtilmiştir[150].

---

[143] Yasan, s. 372-373.
[144] Yasan, s. 373.
[145] Yasan, s. 372.
[146] Öztan, Fırat: Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 2018, s. 33 vd.
[147] Öztan, Kıymetli Evrak, s. 34.
[148] Yıldız, s. 133-134.
[149] Yıldız, s. 134.
[150] Yıldız, s. 134.

Doktrinde nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak vasfına sahip olmadığı yönünde görüş bildirenlerin açıklamalarına ek olarak Moroğlu, TTK m. 593/2'deki ispat aracı senet veya nama yazılı senet ikileminin bir hukuki belirsizlik örneği kabul edilmesi gerektiğini, limited şirketlerde esas sermaye paylarının kıymetli evrak niteliğinde bir senede bağlanmasının sağlayacağı bir yarar bulunmadığından mütevellit esas sermaye paylarının ispat gücü olan adi senetlere bağlanmasının daha doğru olacağı yönünde görüş bildirmiştir[151].

Yargıtay ise tartışmalı olan bu konuyla ilgili vermiş olduğu kararlarda, istikrarlı bir şekilde olumsuz görüşü benimsemiştir. Örneğin; Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 2013/7955 Esas, 2013/17423 Karar sayılı ve 07.05.2013 tarihli kararı ile 12. Hukuk Dairesi'nin 2016/30527 Esas, 2016/23256 Karar ve 29.11.2016 tarihli kararında nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Her iki kararda da benzer gerekçelerle ve Kanun'un gerekçesine atıfta bulunarak, nama yazılı pay senedinin çıkartılmasının paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamadığı, payın devrine TTK m. 595'in uygulanacağı, limited şirketlerde pay senetlerinin ancak birer ispat aracı niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Yargıtay, pay senedinin teslimi ile ortaklık hakkının devir ve temlik edilemeyeceği, ortaklık haklarının üzerine rehin ve haciz uygulanamayacağı ve pay senetlerinin kazanılmasının TTK m. 595 hükmünün varlığı karşısında sermaye payının devrini gerçekleştirmeyeceğine hükmetmiştir[152].

Kanaatimizce de esas sermaye payının devri hükümlerinin varlığı karşısında nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğini haiz olduğundan bahsedilemez. Zira nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak olarak değerlendirilmesinin en önemli sonucu payın devrine etkisidir; ancak TTK m. 595'de esas sermaye payının devrine ilişkin genel kurulun onayının gerekliliği (TTK m. 595/2) karşısında limited şirkette çıkartılan nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak olarak değerlendirilmesinin bir anlamı bulunmamaktadır. Şirket sözleşmesi ile genel kurulun onayının kaldırıldığı hâller için,

[151] Moroğlu, Öneriler, s. 357.
[152] Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 2013/7955 Esas, 2013/17423 Karar, 07.05.2013 tarihli kararı ve 12. Hukuk Dairesi'nin 2016/30527 Esas, 2016/23256 Karar, 29.11.2016 tarihli kararı http://www.kazanci.com.tr, E.T. 01.10.2019.

nama yazılı pay senetlerine kanun koyucu tarafından kıymetli evrak niteliği verildiği değerlendirmesinin[153] mevcut hükümler karşısında isabetli bir yaklaşım değildir.

1.3. ESAS SERMAYE PAYININ ÖZELLİKLERİ

1.3.1. Esas Sermaye Payının İşlemlere Konu Olması

Kanun koyucu TTK m. 593 ve devamında getirmiş olduğu hükümlerde, limited şirketlerde esas sermaye payının konu olduğu işlemleri düzenlemiştir. Esas sermaye paylarından her birisi diğer paylardan bağımsız olarak hukuki işlemlere konu olabilmektedir, bu durum payların bölünebilirliği ilkesinin bir sonucudur. Bu hukuki işlemlerden en detaylı şekilde düzenleneni esas sermaye payının devridir. Esas sermaye payının devri, ortaklığın kendi paylarını kazanımı hâli haricinde TTK m. 593 vd. hükümlerine göre sözleşme ile gerçekleşebileceği gibi, miras, eşler arasında mal rejimi ve icra gibi; kanuni geçiş yollarıyla da gerçekleşebilmektedir[154]. Esas sermaye paylarının konu olabileceği hukuki işlemler arasında intifa ve rehin haklarının kurulmasını sağlayan işlemler de bulunmaktadır (TTK m. 600). Limited şirketlerde esas sermaye paylarının intifa ve rehin işlemlerine konu olabilmesi Kanun'da ilk kez 6102 sayılı TTK ile düzenlenmiştir. eTTK'da esas sermaye payları üzerinde intifa ve rehin haklarının kurulabilmesine engel teşkil eden bir düzenleme yer almamaktaydı. Buna karşın İsviçre hukukundan etkilenen kanun koyucu, 6102 sayılı TTK'da 600. madde ile açıkça esas sermaye payları üzerinde intifa ve rehin hakkı tesis edilebileceğini düzenlemiştir[155].

Limited şirkette esas sermaye payının devrinin yasaklanması hâlinde, esas sermaye payları üzerinde rehin ve intifa hakkı kurulamaz; çünkü Türk Medeni Kanunu m. 795/1 ve m. 954 hükümlerinin ön şartı olarak, intifa ve rehin haklarının kurulabilmesi için payın devredilebilir nitelikte olması gerekmektedir[156]. Esas sermaye payı devredilebilir

[153] Demirkapı, s. 43; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 370.
[154] Bahtiyar, s. 452. vd.; Bilgili/Demirkapı, s. 750 vd.; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 479; Yasan, s. 358.
[155] Yıldız, s. 151; Biçer/Hamamcıoğlu, s. 59-88.
[156] Gerekçe (TTK m. 600); Bu konudaki açıklamalar için ayrıca bkz. Kendigelen, s. 509; Yıldız, s. 152.

nitelikte değilse, TMK açısından engel bir durumun gerçekleştiği kabul edilmekte ve payın devrinin yasaklanmasının doğal bir sonucu olarak esas sermaye payları intifa ve rehin haklarına konu olamamaktadır[157]. Bunun yanı sıra şirket sözleşmesinde pay devrine izin verilmiş olsa bile, yine aynı şirket sözleşmesinde esas sermaye payı üzerinde intifa ve rehin hakkının kurulmasını yasaklayan bir hükme de yer verilmemiş olması gerekmektedir[158].

Hem intifa hakkı hem de rehin hakkı ile ilgili ortak nokta olarak özellikle belirtilmesi gereken husus, bu hakların esas sermaye payları üzerinde kurulmasının ortak sıfatının değişimine yol açmamasıdır. Esas sermaye payı üzerinde intifa ve rehin haklarının kurulması durumunda, ortaklık sıfatı esas sermaye payı malikinde kalmakla birlikte söz konusu ayni haklardan doğan yetkiler ortak olmayan bir üçüncü kişi tarafından kullanılabilecektir. Bu sebeple intifa ve rehin hakkının sınırladığı hak mülkiyet hakkı değil, teknik olarak ortaklık hakkı olarak açıklanabilir[159].

1.3.1.1. Esas Sermaye Payının Rehin Hakkına Konu Olması

TMK m. 954'de başkasına devredilebilen alacaklar ve diğer hakların rehnedilebileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla limited şirkette esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı düzenlenebilmektedir. Limited şirkette esas sermaye payı üzerinde tesis edilen intifa ve rehin haklarının kurulmasında, esas sermaye payının geçişine ilişkin TTK m. 595 vd. hükümler uygulanacaktır. Esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulması şirketin iç işlerine karışılması ihtimalini doğurmaktadır; çünkü rehin hakkının teminat niteliği gereği, borcun vadesinde ödenmemesi hâlinde rehnin konusunu oluşturan esas sermaye payının paraya çevrilmesi hâlinde üçüncü bir kişi tarafından alınması mümkündür[160]. TTK m. 600/2'de şirket tarafından, şirket sözleşmesiyle esas sermaye payı üzerinde rehin hakkı kurulmasının genel kurul onayına tabi tutulabileceği, ancak genel kurulun sadece haklı sebeplerin varlığı hâlinde esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı

[157] Biçer/Hamamcıoğlu, s. 59-88; Durgut, Ramazan: "Limited Şirket Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması", TBB Dergisi, S. 108, Y. 26, Eylül-Ekim 2013, s. 130-131; Pulaşlı, s. 2728.
[158] Yasan, s. 361.
[159] Durgut, s. 126.
[160] Pulaşlı, s. 2727.

kurulmasına onay vermekten kaçınabileceği belirtilmiştir. Genel kurulun onayına ihtiyaç duyulmadığı hâllerde TTK m. 595 hükmüne ek olarak TMK'da yer alan genel hükümlere göre rehin hakkı kurulabilir. Buna karşılık TTK m. 600/1 hükmü uyarınca şirket sözleşmesinde düzenlenerek genel kurulun onay kararı ile rehin hakkının kurulabilmesinin bir gereklilik unsuru olarak belirtilmesi hâlinde ise, esas sermaye payının devrine ilişkin hükümler (TTK m. 595-598) aynen rehin hakkı içinde uygulanacaktır[161].

TTK m. 379'da anonim şirketin kendi paylarını iktisap etmesi ve rehin olarak kabul etmesi düzenlenmiştir. Bu hükümde belirtilen koşullar gerçekleşmezse anonim şirketin tüzel kişiliği kendi paylarını iktisap edemez ve rehin olarak alamaz. Kanun koyucu tarafından anonim şirketler için getirilen bu maddenin limited şirketler için muadili olarak getirilmiş olan TTK m. 612'de ise sadece şirket tüzel kişiliğinin kendi paylarını iktisap etme hâli düzenlenmiştir. Dolayısıyla limited şirketin kendi paylarını rehin olarak alma durumuna Kanun'da yer verilmemiştir. Lafzi yorum yapıldığı zaman limited şirketin kendi esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı kazanmasını engelleyecek bir hükmün olmadığı yorumu yapılabilir. Ancak gai yorum yapıldığında bu noktada kanun koyucu tarafından anonim şirket ile limited şirket arasında düzenleme yapılırken bir ayrım yapılmış ve bununla birlikte limited şirketler için kendi esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı kazanılmasına dair bir serbestinin kabulünün haklı gerekçesi bulunmamaktadır[162]. Doktrinde Yasan, bu şekilde farklı durumun kanun koyucunun ihmalinden kaynaklanmış olabileceğini, esas sermaye payının şirket tüzel kişiliği tarafından kazanımında ayrım gözetilmediğini, aynı yaklaşımın rehin hakkı kullanılması noktasında da gösterilmesi gerektiğini ifade etmiştir[163].

Limited şirketlerde esas sermaye payının rehin hakkına konu olabilmesi için, rehin alan ve rehin veren arasında rehin sözleşmesinin TMK m. 955 hükmü uyarınca yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Ancak TMK m. 955/3 hükmü[164] uyarınca esas sermaye

[161] Biçer/Hamamcıoğlu, s. 59-88; Durgut, s. 126; Kendigelen, s. 509.
[162] Biçer/Hamamcıoğlu, s. 59-88; Durgut, s. 129-130.
[163] Yasan, s. 363.
[164] TMK m. 955/3: *"Diğer hakların rehninde, yazılı rehin sözleşmesiyle birlikte, bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması gerekir."* şeklinde tesis edilmiştir.

payının rehninin tamamlanabilmesi için yazılı sözleşmenin yanı sıra, taraf imzaları da noter tarafından onaylanmalıdır (TTK m. 595/1).

Rehin hakkı sahibi, esas sermaye payının cebri icra yoluyla satışını gerçekleştirerek alacağını elde etme imkânına sahiptir[165]. Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan bu satış sonucunda söz konusu esas sermaye payının yeni bir sahibi olacak, dolayısıyla pay sahibinde ve ortaklarda değişiklik olacaktır[166]. Şirket sözleşmesinde esas sermaye payları hakkında rehin hakkına konu olması engellenmediği veya esas sermaye payı üzerinde rehin hakkının tesis edilebilmesi için genel kurul kararı şart koşulmadığı takdirde, daha sonra bir esas sermaye payının cebri icra yoluyla satılmasının teorik olarak engellenemeyeceği ifade edilmiştir[167]. Ayrıca esas sermaye payının rehnedilmesi ile rehin hakkı sahibinin elde etmiş olduğu haklar kâr payı, tasfiye payı hakkı gibi mali karakterdeki haklar olup; oy hakkı, genel kurulu toplantıya çağırma hakkı gibi idari nitelikte haklar ise hâlen söz konusu esas sermaye payının sahibine yani payı rehne veren kişiye aittir[168].

1.3.1.2. Esas Sermaye Payının İntifa Hakkına Konu Olması

İntifa hakkı; başkasına ait taşınırlar, taşınmazlar, haklar veya bir malvarlığı üzerinde kurulan; aksine düzenleme olmadıkça sahibine söz konusu haktan tam yararlanma yetkisi sağlayan bir irtifak hakkıdır (TMK m. 794). Limited şirket, kişisel ögelerin egemen olduğu bir şirket türü olduğundan esas sermaye payları bağlamlıdır, dolayısıyla pay intifa hakkı sahibi tarafından temsil edilmektedir; ayrıca TTK m. 600/3 hükmünde bir esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı bulunması durumunda, payın intifa hakkı sahibi tarafından temsil edileceği ve bu hâlde intifa hakkını haiz kişinin, esas sermaye payı sahibinin menfaatlerini hakkaniyete uygun bir şekilde gözetmezse tazminat ödemeye mahkûm olacağı belirtilmiştir. Bu durum şirketin işlerine şirket dışından istenmeyen kişilerin karışmasına sebep olabileceğinden ötürü, TTK m. 600/1 hükmü

---

[165] Yasan, s. 364.
[166] Durgut, s. 126.
[167] Durgut, s. 127; bu konuda şirketin diğer ortaklarına ve şirket tüzel kişiliğine öncelik tanınması yönündeki görüş için ayrıca bkz. Yasan, s. 365.
[168] Erdem H. Ercüment/Göksoy Y. Can: "Limited Şirkette Payın Rehni", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir, 2000, s. 591-592.

uyarınca esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı kurulması, esas sermaye payının devrinde uygulanan kurallara tabi tutulmuştur[169]. Bu şekilde limited şirket esas sermaye paylarına intifa hakkı uygulayarak, istenmeyen veya yabancı kişilerin şirkete ortak olarak iç ilişkilerine karışmasının önüne geçmiş olmaktadır[170]. Limited şirketlerde esas sermaye payı karşılığında bir senet çıkartılmasından bağımsız olarak pay üzerinde intifa ve rehin hakkı kurulabilmektedir.

Limited şirkette esas sermaye payının devrinin yasaklanması hâlinde bu durumun doğal sonucu olarak esas sermaye payları üzerinde intifa ve rehin hakkı da tesis edilemez. Çünkü TMK m. 795/1 hükmü ile m. 954 ve devamındaki maddelerde belirtildiği üzere intifa ve rehin haklarının kurulabilmesi için öncelikli olarak alacağın devredilebilir nitelikte olması gerekmektedir[171].

Esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı tesis edilmesi ile rehin hakkı tesis edilmesi arasındaki en önemli fark temsil noktasındadır; zira intifa hakkı sahibinin temsil yetkisinin kapsamına limited şirket ortağının sahip olduğu, mali nitelikteki ve idari nitelikteki hakların tamamı girmektedir[172]. Buna ek olarak intifa hakkı sahibinin oy hakkı ve bu hak ile yakın ilişki içerisinde olan diğer malvarlığı ve idari hakları müktesep hak niteliğindedir. Bu nedenle ne şirket genel kurul kararıyla ne de müdür veya müdürlerin vereceği kararlar ile bu hakkın kaldırılması ya da sınırlandırılması mümkündür[173]. Ancak esas sermaye payı üzerinde her ne kadar mali ve idari hakların kullanımının intifa hakkı sahibine ait olduğu belirtilse de, intifa hak sahibi esas sermaye payının kaybına neden olacak payın devri veya şirketin feshi gibi işlemleri gerçekleştiremeyecektir[174].

---

[169] Pulaşlı, s. 2727.
[170] Bu yöndeki açıklamalar için ayrıca bkz. Pulaşlı, s. 2727.
[171] Bu konuda bkz. dn. 157.
[172] Berzek, Ayşe Nur:"Anonim Ortaklıkta Pay Üzerinde İntifa Hakkı Sahibinin Oy Hakkı ve Oy Hakkına Bağlı Diğer Haklar", AÜEHFD, C. VI, S. 1-4(2002), s. 224.
[173] Berzek, s. 224-225.
[174] Yıldız, s. 152.

1.3.2. Esas Sermaye Payının Haczedilebilirliği

Kanun koyucu 6102 sayılı TTK m. 133/2 ile getirmiş olduğu düzenlemede ortakların kişisel alacaklıları başlıklı bölümde[175] eTTK'dan (m. 145) farklı olarak, hükmün uygulama alanını *"paylara bölünmüş komandit şirketler ve anonim şirketler"* yerine "*sermaye şirketleri"* olarak düzenlenmiştir. Bu sayede limited şirketlerde esas sermaye payı sahiplerinin alacaklıları, ilgili ortağa düşen kâr ya da tasfiye payından alacaklarını tahsil edebileceği gibi; yine kendisine borçlu olan esas sermaye pay sahibine ait olan senede bağlanmış veya bağlanmamış payların, İcra ve İflas Kanunu'nun taşınırlar için uygulanan hükümlerine göre haczedip, gerektiğinde paraya çevrilmesini talep edebileceklerdir (TTK m. 133/2). Yine bu hükümde söz konusu haczin talep üzerine pay defterine kaydedilebileceği belirtilmiştir. Pay defterine işlenen haciz işlemi ise, kurucu nitelikte olmayıp ihtiyari niteliktedir[176]. Aynı maddenin gerekçesinde, *"sermaye şirketleri"* ibaresinin kullanımı ile söz konusu maddenin limited şirketleri ve senede bağlanmamış payları da içerisine alacak şekilde genişletildiği, ayrıca haczedilecek veya paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait olması ya da senede bağlanmış olup olmamasının hâlinin, herhangi bir hüküm farkı yaratmayacağı ifade edilmiştir[177]. Başka bir ifadeyle hem çıplak payların hem de pay senetlerinin haczi taşınırların haczine ilişkin hükümlere göre yapılacaktır[178]. TTK m. 133/3 hükmü alacaklıların şirket payının haczi haricinde alacaklarını, borçlu ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırma yetkisine tüm ticaret şirketlerin sahip oldukları belirtilmiştir[179].

6102 sayılı TTK ile yapılan yeni düzenlemelerden bir tanesi de senede bağlanmış veya bağlanmamış payların taşınırlara dair hükümler uyarınca haczedilecek veya paraya çevrilecek olmasıdır. Kendigelen, çıplak payların haczine taşınır haczine ait hükümlerin

---

[175] Şahıs şirketleri hakkında yapılan düzenleme için TTK m. 133/1: *"Bir şahıs şirketi devam ettiği sürece ortaklardan birinin kişisel alacaklısı, hakkını şirketin bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payından alabilir. Henüz bilanço düzenlenmemişse alacaklı bilançonun düzenlenmesi sonucunda borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine haciz koydurabilir."*

[176] Sezgin Huysal, s. 332.

[177] Gerekçe (TTK m. 133).

[178] Sezgin Huysal, s. 332.

[179] Kendigelen, Abuzer: Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi, İÜHFM, C. LXII, S. 1-2, 2004, s. 387.

uygulanmasını eleştirmiş, taşınır mallara ilişkin hükümlerin senede bağlanmamış paylar hakkında direkt olarak değil, kıyasen uygulanabileceğini ifade etmiştir[180]. Yazar ayrıca İİK. m. 88 hükmü uyarınca taşınır malın haczedilmesinde icra dairesinin mallara el koyabilme imkânına sahip olunduğunu, buna karşın senede bağlanmamış paylara ilişkin bu şekilde bir el koymanın mümkün olmadığı gerekçesiyle çıplak payların haczine ilişkin taşınır haczi hükümlerinin uygulanmasının doğru bir yaklaşım olmadığını belirtmiştir.

6102 sayılı TTK m. 593'de esas sermaye pay senetlerinin nama yazılı olarak düzenlenebileceği belirtilmiştir. TTK m. 133 hükmü ise, limited şirketlerde nama yazılı payların olduğu kadar nama yazılı pay senetlerinin de haczini mümkün kılmaktadır[181]. Nama yazılı pay senedi çıkartılmış bir limited şirkette, alacaklı bu payı haczetmek istediğinde TTK m. 133'ün atfıyla taşınır malların haczinde uygulanan İcra ve İflas Kanunu hükümleri gündeme gelecektir. Bununla birlikte, taşınır malların haczine ilişkin İİK m. 88/1'de sayılan ve icra dairesince muhafaza edilecek taşınır mallar arasında nama yazılı pay senetleri bulunmamaktadır. İİK m. 88/1'de sayılan taşınır malların icra dairesi tarafından muhafaza edilmesinin nedeni, borçluların mal kaçırma veya iyiniyetli üçüncü kişi tarafından bu malların iktisabının önlenmek istenmesidir[182]. Nama yazılı senetlerin devri ise, alacağın temliki ve senedin zilyetliğinin devri ile söz konusu olacağından ve dolayısıyla üçüncü kişilerin iyiniyetli kazanımı mümkün olmadığından İİK m. 88/1'de belirtilen hâller içerisinde sayılmamıştır[183]. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında[184] böyle bir durumun varlığı karşısında icra müdürlüğü tarafından şirkete haciz müzekkeresi tebliğ ederek borçlunun payının haczedilebileceğini veya ilgili icra memurunun fiili hacze çıkar gibi şirket merkezine bizzat giderek söz konusu pay haczini şirkete tebliğ edip, pay defterine işletmek ve tutanak altına almak suretiyle çıplak pay haczi yapılabileceğini belirtmiştir. Aynı kararda, pay senedinin haczedilmesi ile payın haczedilemeyeceğini, çünkü limited şirketlerde esas sermaye payının devrinin senedin zilyetliğinin el değiştirmesiyle gerçekleşmeyeceği ifade edilmiştir. Yargıtay tarafından

[180] Kendigelen, Çıplak Payların Haczi, s. 387.
[181] Sezgin Huysal, s. 333.
[182] Kendigelen, Çıplak Payların Haczi, s. 387.
[183] Kendigelen, Çıplak Payların Haczi, s. 396.
[184] Ayrıntılı Yargıtay kararı için ayrıca bkz.: (Y. 12. HD. 30.09.2013 tarih, 2013/22119 E. 2013/30474 K.) https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T.: 12.12.2019.

verilen bir başka kararda[185] ise, İİK m. 94/1 hükmüne göre, anonim şirkette çıplak payların haczi için uygulanan yöntemin, limited şirketler için de uygulanabileceği vurgulanmıştır[186].

1.3.3. Limited Şirketlerdeki Esas Sermaye Payı ile Anonim Şirketlerdeki Payın Karşılaştırılması

Limited şirketlerde esas sermaye payı, pay devrinin kanunda düzenlenmiş olması bakımından, anonim şirket payına (TTK m. 486 vd. hükümler) ve komandit şirkette komanditer ortak payına (TTK m. 315) benzemektedir[187]. Çünkü bu iki şirket türünün de paylarının devri Kanun'da düzenlenmiştir. Kollektif şirkette ve komandit şirkette komandite ortak bakımından payın devri değil, söz konusu ortağın şirketten çıkması ve yeni ortağın şirkete girmesi düzenlenmiştir[188]. Bu şirketlerde payın devri şirkete ilişkin maddeler içerisinde düzenlenmediğinden, TTK m. 126'nın atfıyla adi şirket sözleşmesine ilişkin TBK m. 632 hükmü uygulanmaktadır[189].

TTK m. 576'da limited şirketin şirket sözleşmesinde zorunlu olarak bulunması gereken unsurlar sayılmıştır. Limited şirketlerde esas sermaye payının sayısının ve itibari değerinin şirket sözleşmesinde belirtilmesi zorunluluğunun (TTK m. 576/1-c), aynı hükmün gerekçesinde esas sermaye payını, anonim şirket payına ne özdeş yapacağı ne de yaklaştıracağı ifade edilmiştir[190]. Bununla birlikte Kanun'a göre limited şirketlerde nama yazılı pay senedi ve ispat senedinin düzenlenebiliyor olması, paya devir ve dolayısıyla dolaşım kolaylığı sağlamadığı gibi; TTK m. 595/2'de kanuni bağlam hükmünün varlığına rağmen, limited şirketteki esas sermaye payını ne anonim şirket

---

[185] Karar için bkz. (Y. 12.HD. 07.05.2013 tarih, 2013/7955 E. 2013/17423 K.) http://www.kazanci.com.tr/ E.T.: 12.12.2019.

[186] İİK m. 94/1 hükmünün ilgili kısmı *"...Anonim şirketlerde paylar için pay senedi veya pay ilmühaberi çıkarılmamışsa, borçlunun şirketteki payı icra dairesi tarafından şirkete tebliğ olunarak haczedilir. Bu haczin şirket pay defterine işlenmesi zorunludur; ancak haciz, şirket pay defterine işlenmemiş olsa bile şirkete tebliğ tarihinde yapılmış sayılır. Haciz, icra dairesi tarafından tescil edilmek üzere Ticaret Siciline bildirilir. Bu durumda haczedilen payların devri, alacaklının haklarını ihlâl ettiği oranda batıldır. Haczedilen payların satışı, taşınır malların satışı usulüne tâbidir. Diğer taşınırlarda icra dairesi başkasına devre mâni tedbirleri alır."* şeklinde ifade edilmiştir.

[187] Demirkapı, s. 23.

[188] Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. Pulaşlı, s. 421 vd.

[189] Demirkapı, s. 23.

[190] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 576).

payına dönüştürmekte ne de yaklaştırmaktadır[191]. Yalnızca ispat konusunda ve limited şirket ile ilgili maddeler çerçevesinde gerekli olması hâlinde payın devrinde muhtemel bazı kolaylıklar sağlamaktadır[192]. Anonim şirketlerde ise, pay senetleri hamiline veya nama yazılı şekilde olabilir (TTK m. 484/1). Ayrıca anonim şirketlerde bedeli tamamen ödenmemiş olan nama yazılı pay senetleri ancak şirketin onayı ile devrolunabilir; meğerki, devir miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebri icra yoluyla gerçekleşmişse, payların bedellerinin tümü ödenmemiş bile olsa şirketin onayına gerek yoktur (TTK m. 491/1).

Limited şirketteki itibari değer kavramı ile anonim şirketteki itibari değer kavramı arasında hem teorik hem de dogmatik düzen bakımından farklılıklar bulunmaktadır. Anonim şirkette itibari değer, gerçek manada esas sermayenin paylara bölünmüşlüğünün gereği olarak söz konusu şirket sermayesinin serbestçe devredilebilen, hak kaynağı özelliğine sahip ve bağımsız birimini oluşturmasına karşılık; limited şirkette esas sermaye payı bir yandan konulan sermayeyi gösterip, diğer taraftan bazı hesabi işlemlerin öznesini belirtmekte ve diğer paylarla arasında eşitlik bulunması zorunlu olmayan esas sermayenin bir parçasını oluşturmaktadır[193]. Limited şirketlerde esas sermaye miktarının itibari değeri, şirket ortağının taahhüt ettiği sermaye borcunun sınırlarını belirler; ancak anonim şirketlerde olduğu gibi hakların tespitinde ortağın koyduğu sermaye miktarından farklı düzenlemelerin şirket sözleşmesi ile sağlanması mümkündür[194].

Anonim şirkette esas sermaye paylara bölünmüşken, limited şirkette bundan farklı olarak esas sermaye payının bazı hakların belirlenmesi ve kullanılmasında hesaplama yapılabilmesi amacıyla bölünmektedir. Limited şirket için ifade edilen bu duruma; esas sermaye payının vermiş olduğu oy haklarının hesaplanması, kâr payının belirlenmesi, rüçhan hakkı oranının hesaplanması, ayrıca tasfiyede ya da senelik kâr payında ortak başına düşen oranın hesaplanması, ek ödeme ve yan ödeme yükümlülüklerinin

[191] Pulaşlı, s. 2726.
[192] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 593).
[193] Alışkan, s. 150; Kendigelen, Abuzer: Gerekçeli- Karşılaştırmalı Yeni Türk Ticaret Kanunu İle Türk Ticaret Kanunun Yürürlüğü Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu, İstanbul, 2011, s. 691; Pulaşlı, s. 2726; Yıldız, s. 80.
[194] Pulaşlı, s. 2726.

uygulanması gibi bazı pay sahipliği haklarının kullanılması örnek gösterilebilir[195]. Yukarıda yapılan açıklamalarda her ne kadar anonim ve limited şirketlerin birbirinden farklı olduğunu belirtmişsek de kanun koyucu bazı noktalarda getirmiş olduğu hükümler ile bu iki şirket türünü belirli noktalarda birbirine yakınlaştırmıştır[196].

Anonim şirketlerde sermaye taahhüdünün tescilden önce devrinin geçersiz olduğuna ilişkin TTK m. 352'de açık bir hüküm bulunmaktadır. Buna karşın limited şirkette TTK m. 352'ye benzer bir hüküm bulunmadığı gibi, anonim şirket hükmüne atıfta da bulunulmamıştır. Öğretide, limited şirketlerde tescilden önce ön şirket aşamasında bir ortağın sermaye taahhüdünü diğer tüm kurucu ortakların muvafakati olmadan devredemeyeceği belirtilmiştir[197].

1.3.4. Esas Sermaye Paylarının Şirket Yönetiminde ve Mali Hakların Kullanılmasında Etkisi

Limited şirkette ortakların taahhüt ettikleri sermaye miktarları, esas sermaye payının nominal değerinin ve esas sermaye pay oranının belirlenmesinde temel etkendir. Bu etken sahip olunan esas sermaye pay oranına etki ederek şirket yönetiminde oy hakkının kullanılmasında, ortak olunmasının sonucunda ortaya çıkan mali haklardan yararlanılmasında ve borçların yerine getirilmesinde kendisini göstermektedir[198]. Başka bir ifadeyle, limited şirkette esas sermaye payı hem konulması taahhüt edilen sermayeyi göstermekte hem de şirkette ortak olmaktan kaynaklanan ortaklık hakkı ve ortaklık borçlarının hesaplanmasında önem arz etmektedir[199].

Esas sermaye pay oranının ortaklık haklarının kullanılmasında ve yine şirketten kaynaklanan borçların yerine getirilmesindeki etkisi bir kural olarak kabul edilmekte ve bu kurala da nispetlilik veya orantılılık denilmektedir[200]. Bu etki esas sermaye payına bağlı olmadan ortaklara tanınmış olan şirkete bağlılık yükümlülüğü, genel kurula

[195] Pulaşlı, s. 2726.
[196] Bu konudaki açıklamalar için ayrıca bkz. Alışkan, s. 150; Bilgili/Demirkapı, s. 624.
[197] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 411.
[198] Çağa, s. 588; Yıldız, s. 57.
[199] Cerrahoğlu, Limited Şirkette Payın Devri, s. 440; Yıldız, s. 81.
[200] Yasan, s. 375.

katılma hakkı, genel kurul kararlarının butlanının ya da yokluğunun tespiti ile genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkı, limited ortaklığın haklı sebeple feshi davası açma hakkı, bilgi alma ve inceleme hakkı gibi hak ve borçlarda söz konusu değildir. Çünkü bu haklardan yararlanılabilmesi için esas sermaye payının nominal değerinden bağımsız olarak ortaklık sıfatına sahip olunması gerekli ve yeterlidir[201].

TTK m. 618 hükmüne göre, limited şirkette oy hakkının hesaplanmasında esas sermaye paylarının itibari değerlerinin dikkate alınacağı düzenlenmiştir. Yine aynı maddeye göre şirket sözleşmesinde daha yüksek bir miktar öngörülmediği sürece her yirmi beş TL bir oy hakkı vermektedir. Sahip olunan oy hakkının büyüklüğü ile ortağın şirket yönetimindeki etkisi arasında da kanunda veya şirket sözleşmesinde öngörülemeyen doğal bir ilişki bulunmaktadır; çünkü TTK m. 620'de kanunda ve şirket sözleşmesinde aksi öngörülmediği sürece genel kurul kararları dahil olmak üzere kararlar toplantıda temsil edilen salt çoğunlukla alınmakta, bu durum da pay hakkının önemini ortaya koymaktadır[202].

Sahip olunan esas sermaye payları ile şirketin yönetimi arasındaki ilişki olağan kararların yanı sıra TTK m. 621'de sayılan ve önemli kararlar başlığı altında verilen şirket işletme konusunun değiştirilmesi veyahut esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılması gibi durumlarda hem temsil edilen oyların üçte ikisinin hem de oy hakkı haiz olan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun aynı anda bir arada bulunması ile alınmaktadır.

Genel kurul kararlarının aksine, müdür ya da müdürler kurulunun karar alma sürecinde ortakların sahip oldukları esas sermaye paylarının büyüklükleri veya oranları doğrudan etkili olmamakta; fakat, müdürlerin tabi oldukları eşit işlem yapma yükümlülüğünün yerine getirilmesindeki esas kriterin ortakların sahip oldukları esas sermaye paylarının büyüklüğü ve dolayısıyla oranları olduğu göz önünde bulundurulmalıdır[203].

[201] Yasan, s. 375.
[202] Sayın Önal, s. 57.
[203] Yasan, s. 377.

Limited şirkette ortakların mali haklarının kullanımında ve borçlarının yerine getirilmesinde de esas sermaye payının sayısı ve dolayısıyla getirilen sermayenin oranı, temel unsuru oluşturmaktadır. TTK m. 591/1'de şirket sözleşmesinde veya artırma kararında aksi bir hükme yer verilmemişse her ortak kendi sahip olduğu esas sermaye payı oranında esas sermayenin artırılmasına katılma hakkına başka bir ifadeyle rüçhan hakkına sahiptir[204]. Limited şirkette kâr payının hesaplanmasında, tasfiye sonucu ortak başına dağıtılacak miktarın belirlenmesinde, ayrılma akçesinde ortağın sahip olduğu hakkın hesabında ve ek ödeme yükümlülüğünde ortak başına düşen miktarın bulunmasında ortakların sahip oldukları esas sermaye payı dikkate alınmaktadır.

1.3.5. Esas Sermaye Paylarında İmtiyaz

TTK m. 576/1-c maddesine göre şirket sözleşmesinde esas sermayenin itibari tutarı, esas sermaye paylarının sayısı, itibari değerleri, esas sermaye paylarının grupları ile birlikte mutlaka yer alması gereken kayıtlardan bir tanesi de bulunması hâlinde imtiyazlardır. Bir başka ifadeyle limited şirkette şirket sözleşmesinde yer alması kaydıyla imtiyazlı esas sermaye paylarına geçerlilik kazandırılabilir[205]. Limited şirketlerde imtiyazlı payların ihdası şirketin kuruluş aşamasında şirket sözleşmesine eklenerek veya sonradan genel kurul kararıyla şirket sözleşmesinde değişikliğe gidilerek mümkün olabilmektedir[206]. İmtiyazların, herhâlde ortağın kişiliğine değil, esas sermaye paylarına bağlanması gerekmektedir; aksi takdirde ortağın kendisine veyahut şirket içerisinde üstlenmiş olduğu göreve bağlanan hakların imtiyaz olarak kabulü mümkün değildir[207].

Limited şirketlerde esas sermaye paylarına imtiyaz bağlanabilmesine ilişkin olarak getirilen bir diğer düzenleme, TTK m. 36/1'in geçerlik kazanabileceği durumların gösterildiği TTK m. 587/1-f maddesidir. Bu düzenlemeye göre, limited ortaklığın tescili

---

[204] Tekil, Fahiman: "Anonim Şirketlerde Pay Sahipliğinden Doğan Hakların Esas Sermayeye Katılım ile Nisbetliliği İlkesi", Argumentum, C. II, S. 21, Nisan 1992, s. 318.
[205] Sertoğlu, Burak: Türk Ticaret Kanunundaki İmtiyaz Sistemi ve Kurumsal Yönetim Açısından Değerlendirilmesi, İBD, C. LXXXVIII, S. 1, 2014, s. 286.
[206] Yasan, s. 378.
[207] Sertoğlu, s. 290.

hâlinde şirket sözleşmesi ile kabul edilen esas sermaye paylarının imtiyazı hakkında da tescilin olumlu etkisi gerçekleşebilmektedir[208].

Esas sermaye paylarında imtiyaza ilişkin olarak getirilen bir başka düzenleme TTK m. 621/1-b'de açıklanan oyda imtiyazdır. Limited şirkette genel kurulun önemli kararları başlıklı bölümde bulunan bu hükme göre, oyda imtiyazlı payların öngörülebilmesi için temsil edilen oyların üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması gerekmektedir. TTK m. 621/1-b, TTK m. 576/1-c ve m. 587/1-j'den farklı olarak sadece esas sermaye payının oy hakkındaki imtiyazından bahsetmiştir. Dolayısıyla bu düzenleme oy hakkındaki imtiyazın dışında kalan imtiyazlar hakkında genel kurul karar alırken hangi nisabın uygulanacağı sorusunu da beraberinde getirmektedir. Bu konuda lafzi ve sistematik yoruma birlikte başvurularak şirket sözleşmesi ile oy hakkından başka bir konuda imtiyaz tanınmak isteniyorsa, TTK m. 621/1-b de belirtilen oy hakkındaki imtiyaza ilişkin ağırlaştırılmış yeter sayısının değil, TTK m. 589/1'de yer alan şirket sözleşmelerinde değişiklik için aranan yeter sayısına ilişkin kural uygulanacaktır[209]. TTK m. 589/1'de yer alan hükme bakıldığında, şirket sözleşmesinde aksi belirtilmemiş ise şirket sözleşmesi esas sermayenin üçte ikisini temsil edebilen hak sahiplerinin vereceği karar ile değiştirilebilmektedir. Sonuç olarak olan hukuk açısından dar yorumlanarak TTK m. 621/1-b'de oy hakkında imtiyazın dışındaki imtiyazlar için geçerli olmayacağı ve dolayısıyla oy hakkındaki imtiyazın dışındaki imtiyazlar hakkında ise şirket sözleşme değişikliği için genel kurul kararı alınmasındaki nisabın yani TTK m. 589/1'in uygulanması gerekmektedir[210].

Limited şirketlerde esas sermaye paylarına tanınabilen imtiyazlarla ilgili olarak bir diğer soru işareti barındıran konu, oyda imtiyaz haricinde tam olarak hangi konularda esas sermaye payına imtiyaz tanınabileceğine ve bu imtiyazların içerik, zaman ile nisap açısından hangi hükümlere tabi olacağına ilişkindir. Kanun koyucunun TTK m. 576/1 ve 587/1-j gereğince limited şirkette oy hakkının haricinde de esas sermaye paylarına

[208] Yasan, s. 379.
[209] Yasan, s. 379.
[210] Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. Coştan, Hülya: Limited Şirkette Oyda İmtiyazlı(!) Paylar ve İmtiyazlı Paylar, ABD, 2012, S. 4, s. 88; Yasan, s. 379-380.

imtiyaz tanınabileceğini üstü örtülü bir şekilde kabul ettiği doktrinde ifade edilmiştir[211]. Bu görüşe göre; limited şirketin sermaye şirketi vasfına zarar vermemek ve şirket sözleşmesinde açıkça belirtilmek koşuluyla kâr payında, tasfiye payında veya rüçhan hakkı gibi haklarda paya tanınan üstün bir hak ya da yeni bir pay sahipliği hakkı imtiyaz olarak değerlendirilmektedir[212]. Benzer yönde bir başka görüşe göre, limited şirket mevzuatında esas sermaye paylarına tanınan imtiyazların şüpheye yer verilmeyecek şekilde, imtiyazların etkinlik kazanabilmesi için imtiyazların konusu ve gerekli koşullar, diğer ortakların müktesap haklarını ihlal etmeyecek şekilde açıklanmalıdır[213]. TTK m. 644'te limited şirket hakkına uygulanabilecek olan anonim şirket hükümlerini göstermiş olmasına rağmen, bu hükümde de esas sermaye paylarında imtiyaz bağlanabileceğine yönelik hüküm bulunmamaktadır. Mevcut düzenlemeler açısından incelendiğinde limited şirkette esas sermaye payına, anonim şirketlerdeki payda imtiyazla ilgili TTK m. 454 ve 478'in uygulanması mümkün görünmemekle birlikte; yapılması gereken ise, TTK m. 644'te anonim şirkette esas sermaye paylarında imtiyaza ilişkin TTK m. 454 ve 478'in limited şirket için de açıkça gösterilmesidir[214].

[211] Sertoğlu, s. 285.
[212] Yasan, s. 380.
[213] Sertoğlu, s. 285.
[214] Coştan, s. 88; Yasan, s. 381.

2. BÖLÜM: TAAHHÜT İŞLEMİ OLARAK PAY DEVRİ VAADİ SÖZLEŞMESİ

2.1. KAVRAM OLARAK TAAHHÜT VE TASARRUF İŞLEMLERİ

2.1.1. Genel Olarak Hukuki İşlem

Hukuki işlem, bir ya da birden fazla kişinin hukukun öngördüğü sınırlar çerçevesinde gerektiğinde diğer unsurlarla birlikte hukuksal sonuca yönelik irade açıklamasıdır[215]. Bir sosyal ilişkinin hukuksal bir işlemden doğan borç ilişkisi olarak kabul edilebilmesi için öncelikli olarak bir irade beyanın varlığı, bu iradenin açıklanması ve irade açıklamasının hüküm ya da sonuç doğurması gerekmektedir[216]. Hukuki işlemin temel kurucu unsuru irade beyanlarıdır, zira içeriğinde en az bir irade beyanını bulundurmayan bir işlem hukuki işlem niteliğine sahip değildir[217]. İrade açıklaması bazen hukuki işlemin kurucu tek unsuru, bazen de en önemli kurucu unsuru olarak ortaya çıkar[218].

İrade, bir işi yapma azmi ve gücü olarak tanımlanmaktadır[219]. İrade açıklaması ise; hukuki bir sonuca yönelik işlem iradesini dış dünyaya, özellikle karşı tarafa bildirmeye veya bu iradeyi doğrudan doğruya yerine getirmektir[220]. Bir faaliyetin borç doğurabilmesi için öncelikle sağlıklı bir şekilde oluşması ve bunun da oluşabilmesi için kişinin hukuksal işlem ehliyeti gerekmektedir[221]. İrade açıklaması, hukuki işlemin temel unsurunu oluşturur ve hukuk düzeninin sınırları içerisinde bazen tek başına, bazen de diğer unsurlarla birlikte arzu edilen hukuki sonuçları meydana getirilmesini sağlar[222].

---

[215] Antalya, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul, 2015, s.85; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2017, s. 119; Kılıçoğlu, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B. 16, Ankara, 2012, s. 41; Reisoğlu, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B. 23, İstanbul, 2012, s. 50.
[216] Antalya, C. I, s. 85; Kılıçoğlu s. 41.
[217] Antalya, C. I, s. 87; Kılıçoğlu, s. 41.
[218] Eren, s. 119.
[219] Yılmaz, s. 359.
[220] Eren, s. 127. İrade açıklamasının, irade beyanına göre daha geniş bir kavramı ifade ettiği ve irade beyanı ile irade faaliyeti hakkında ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Eren, s. 127 vd.
[221] Kılıçoğlu, s. 41.
[222] Eren, s. 127.

Ayrıca kişi iradesini açıklarken kendi özgür zihinsel faaliyetinin ürünü olarak bu iradeyi ortaya koymalıdır. İrade açıklanmadığı veyahut beyan edilmediği sürece hukuksal olarak bir değer taşımaz, çünkü borçlar hukuku kişinin açıklanmamış iradesiyle uğraşmaz ve böyle bir iradeye de değer vermez[223]. Bir başka ifadeyle, hukuk düzeninin tanımadığı irade beyanları hukuki sonuç doğurmaz, dolayısıyla irade beyanlarının sonuç doğurabilmesi için unsurlarının tam olması gerekir[224]. İrade açıklaması açık veya zımni yapılabildiği gibi, açıklanış şekli olarak sözlü, yazılı veya resmi yazılı şekilde yapılabilmektedir. İradenin sonuç doğurması açısından ise; iradenin açıklandığı ana, ulaştığı veya öğrenildiği ana göre irade hüküm ve sonuç doğuracaktır.

Hukuki işlemler; gerekli irade beyanına, varmış olduğu hukuki sonuca, hukuki sebebine, illi olup olmamasına ve malvarlığına yapmış olduğu etkiye göre değişik açılardan gruplandırılabilmektedir[225]. Hukuki işlemler malvarlığına yapmış olduğu etkiye göre; taahhüt işlemleri ve tasarruf işlemleri olacak şekilde ayrıma tabi tutulmaktadır[226].

2.1.2. Malvarlığına Yaptığı Etkiye Göre Hukuki İşlem Çeşitleri

2.1.2.1. Taahhüt İşlemi

Taahhüt kelime anlamı olarak, gerçek kişiye veya tüzel kişiye karşı sözleşmeli veya sözleşmesiz bir işin yapılmasının veya bir şeyin yapılmasının ya da bir şeyin tesliminin yüklenilmesi, üstlenilmesidir[227]. Borçlandırıcı işlem, borçlanma işlemi veyahut iltizami muamele olarak da nitelendirilen taahhüt işlemleri, kişilerin sahip oldukları malvarlığında pasif artışlara neden olmaktadır[228]. Taahhüt işlemi, kişinin malvarlığını doğrudan etkilemeyen, malvarlığında herhangi bir sarfa yol açmayan, malvarlığının

[223] Kılıçoğlu, s. 41.
[224] Antalya, C. I, s. 86.
[225] Öztan, Bilge: Medeni Hukuk'un Temel Kavramları, Ankara, 2012, s. 90.
[226] Kılıçoğlu, s. 48; Reisoğlu. s. 53. Hukuki işlemleri; kazandırma işlemleri, borçtan kurtarma işlemleri, taahhüt yani borçlandırıcı işlemler ve tasarruf işlemleri olmak üzere dörde ayıran açıklamalar için ayrıca bkz. Antalya, C. I, s. 107 vd.; Eren, s. 170-171.
[227] Yılmaz, s. 711.
[228] Eren; s. 171; Öztan, s. 91; Tunçomağ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku I, Genel Hükümler, İstanbul, 1976, s. 138.

aktifini değil pasifini etkileyen, malvarlığının aktif kısmında yer alan kalemlere dokunmaksızın kişinin sadece borçlarını artıran işlemler olarak açıklanmaktadır[229].

Taahhüt işlemlerinin meydana getirdikleri ilk ve en önemli hukuki sonuç, asli edim yükümlülüğü barındıran bir borç ilişkisi kurmaktır[230]. Yapılan bir hukuk işlemin taahhüt işlemi mi yoksa tasarruf işlemi mi olduğunu anlamak için malvarlığı üzerindeki yapmış olduğu etkiye bakılmalıdır[231]. Örneğin bir satım sözleşmesinde malını anlaştığı ücret karşılığı satmaya karar veren kişi ifa borcu altına girmekte; ancak malını teslim etmediği sürece işlem tasarruf aşamasına geçmediğinden karşılıklı yapılan irade uyuşması sadece taahhüt aşamasında kalmaktadır[232].

Bir sözleşme veya tek taraflı bir hukuki işlemle borç altına giren kişi için bahse konu işlem bir borçlandırıcı işlem iken, alacak hakkı elde eden kişi yönünden ise kazandırma işlemi söz konusudur[233]. Taahhüt işleminin konusunu teşkil eden edimin konusu şeyin mülkiyetine etki etmediğinden, malikin tasarruf hak ve yetkisini sınırlamadığından, aynı şey birden fazla işlemin konusunu oluşturabilmektedir[234]. Ayrıca edimin konusunu oluşturan şeyin, taahhüdün verildiği anda taahhütte bulunan kişinin malvarlığında bulunmasına da gerek yoktur[235]. Taahhüt işlemi sonucunda hak sahibi; hakkı devir, sınırlama, değişim veya ortadan kaldırma taahhüdünün altına girmiş olabilmektedir[236]. Ancak taahhüt işlemi sonrasında ortaya çıkan edim borcu yerine getirilmediği sürece, hak sahibinin üçüncü bir kişiyle tasarruf işlemini gerçekleştirmesi hâlinde, artık yapılan bu son işlem geçerli olmaktadır[237]. Zira taahhüt işlemi hak sahibinin tasarruf yapma iradesini engellememektedir[238].

---

[229] Antalya, C. I, s. 114; Eren, 171; Kılıçoğlu, s. 48.
[230] Eren, s. 171.
[231] Schwarz, Andreas B.: Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul, 1948 (Çev.: Bülent Davran), s. 162.
[232] Antalya, C. I, s. 114; Eren, s. 172.
[233] Antalya, C. I, s. 114; Eren, s. 172.
[234] Antalya, C. I, s. 114; Eren, s. 172.
[235] Antalya, C. I, s. 114.
[236] Demirkapı, s. 65.
[237] Taahhüt işlemlerinde borçlanılan edimin sübjektif değil, objektif imkânsızlık konusu olduğu zaman TBK m. 27 hükmü uyarınca hukuki işlemin kesin olarak hükümsüz olacağı yönündeki açıklamalar için bkz. Eren; s. 172.
[238] Ayiter, Kudret: Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri, Ankara, 1953, s. 91.

2.1.2.2. Tasarruf İşlemi

Tasarruf, kelime anlamı olarak; egenim, bir şeyden yararlanabilme ve o şey üzerinde istenilen hukuksal veya eylemsel hukuki işlemleri yapabilme kudretine sahip olmak şeklinde açıklanmaktadır[239]. Tasarruf işlemi ise kişinin kendi uhdesinde bulunan malvarlığı üzerindeki bir hakka doğrudan doğruya etki yapan, o hakkı başkasına nakleden veya sınırlayan, yükümlülük yükleyen, değiştiren ya da bu hakkı sona erdiren hukuki işlemlere denilmektedir[240]. Doktrinde yapılan bir diğer tanıma göre ise kişinin sahip olduğu malvarlığını direkt etkileyen, sarfa yol açan ve malvarlığının aktifinde değişim yaratan işlemlerdir[241]. Sözleşme olarak düzenlenen tasarruf işlemlerine tasarruf sözleşmesi denilmektedir[242]. Mülkiyetin nakli, alacağın temliki veya bir irtifak hakkı tesisi bu işlemlere örnek olarak verilebilir[243]. Tasarruf işlemleri sözleşme şeklinde olabileceği gibi tek taraflı bir hukuki işlemde olabilmektedir[244]. Tek taraflı yapılan tasarruf işlemlerine örnek olarak, tescil talebi ile mülkiyet hakkından feragat yani terk işlemi gösterilebilir[245].

Bir kişinin bir hakka doğrudan doğruya etki edebilme, bir hak üzerinde tasarruf etme yetkisine tasarruf yetkisi denilmektedir[246]. Tasarruf işlemi yapabilmek için tasarruf eden kişinin tasarruf yapma yetkisine sahip olması gerekir, çünkü tasarruf yetkisi tasarrufa konu olan hakkın bir parçasıdır[247]. Tasarruf yetkisi fiil ehliyeti gibi ancak kanuni bir hükümle kısıtlanabilir veya ortadan kaldırabilir[248]. Hukuki bir işlem ile tasarruf yetkisinin sınırlandırılması mümkün değildir[249]. Söz konusu bu yetki fiili yönden bir malın kullanılması, değiştirilmesi, tahrip edilmesi hâllerinde; hukuki yönden ise bir malın satılması, bağışlanması, kullanılmasının bir başkasına bırakılması hâllerinde

[239] Yılmaz, s. 730.
[240] Antalya, C. I, s.114; Hamamcıoğlu, Gülşah Vardar: Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı, İstanbul, 2014, s. 1 vd.
[241] Kılıçoğlu, s. 48.
[242] Dural, Mustafa/ Sarı, Yusuf: Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, İstanbul, 2013, s. 211.
[243] Antalya, C. I, s. 115; Ayiter, s. 13.
[244] Eren, s. 173; Hamamcıoğlu, s. 105 vd.
[245] Bu konuda ayrıntılı açıklama için ayrıca bkz. Eren, s. 173.
[246] Hamamcıoğlu, s. 54-55, s. 175.
[247] Antalya, C. I, s. 115; Eren, s. 175; Tekinay, Selahattin Sulhi/ Akman, Sermet/ Burcuoğlu, Haluk/ Altop, Atilla: Tekinay Borçlar Hukuku, B. 7, İstanbul, 1993, s. 46-47; Tunçomağ, s. 139; Öztan, s. 92.
[248] Eren, s. 176.
[249] Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. Eren, s. 176.

kullanılabilmektedir[250]. Tasarruf işleminde, tasarruf anında tasarruf edenin tasarruf yetkisine sahip olması gerekirken, taahhüt işleminde böyle bir yetkinin bulunmasına gerek yoktur[251].

Bir hukuki işlemin tasarruf işlemi olarak kabul edilebilmesi için; tasarruf işleminden önce mevcut bir malvarlığı hakkı olmalı ve tasarruf işleminden sonra hakta meydana gelmiş bir sonuç bulunmalıdır[252]. Tasarruf işleminin konusunu haklar ile birlikte, zilyetlik ve hukuki ilişkiler de oluşturur[253].

Taahhüt ve tasarruf işlemleri bazen bir işlem olarak tek seferde gerçekleşebilir; ancak bazen de bu iki işlem arasına zaman da girebilmektedir[254]. Örneğin bir alım satım sözleşmesinde para karşılığı malın hemen teslim edilmesi anında bu iki işlemin birlikte yani aynı anda gerçekleştiği, malın daha sonra teslim edilmesi hâlinde ise araya zaman girdiği kabul edilmektedir[255].

Tasarruf işlemleri hukuki işlemler olduğu için, maddi fiiller ile bir şeyin dış görüntüsünün veyahut fiziki yapısının değiştirilmesi teknik anlamda tasarruf işlemi olarak kabul edilmemektedir[256]. Aynı şekilde hizmet edimleri de maddi fiil olarak kabul gördüğünden tasarruf işlemi olarak kabul edilmemektedir[257].

Tasarruf işleminin geçerliliğinin kendisine temel teşkil eden taahhüt işlemine bağlı olup olmadığı, söz konusu tasarruf işleminin sebebe bağlı (illi) veya sebepten bağımsız (mücerret, soyut) olmasına göre şekillenmektedir[258]. Eğer ki tasarruf işlemi sebebe bağlı ise bu işlemin yapılmasına temel teşkil eden taahhüt işleminin geçersiz olması durumunda söz konusu geçersizlik tasarruf işlemini de hükümsüz kılacaktır[259]. Örneğin;

---

[250] Öztan, s. 92.
[251] Antalya, C. I, s.117; Eren, s. 176.
[252] Antalya, C. I, s. 116.
[253] Ayiter, s. 18.
[254] Kılıçoğlu, s. 48.
[255] Antalya, C. I, s. 117.
[256] Eren, s. 174.
[257] Eren, s. 174.
[258] Antalya, C. I, s. 118 vd.; Eren, s. 179-180; Kılıçoğlu, s. 49-51.
[259] Antalya, C. I, s. 120; Eren, s. 179; Kılıçoğlu, s. 48.

satış sözleşmesinin şekle aykırılık veyahut ehliyetsizlik gibi geçersizlik unsurlarından birisinin batıl olması durumunda yapılan tasarruf işlemi de geçersiz olacaktır[260]. Böyle bir durumda alıcıya mülkiyetin geçmesi engellenecek, alıcı satılanı teslim aldığı hâlde malik olamayacaktır. Fakat satıcı, satılanı mülkiyet hakkının kendisine tanıdığı istihkak davasını (TMK m. 683/2) açarak geri alma imkânına sahip olacaktır[261]. Tasarruf işlemi illetten mücerret olma hâlinde ise; bu sefer taahhüt işleminin hükümsüz olması tasarruf işlemine etki etmeyecektir[262]. Yukarıda belirtilen örneğin aksine satış sözleşmesinin kesin geçersizliğine karşın, satılanın mülkiyeti alıcıya geçecek, fakat alıcının kazanımı sebepten yoksun olacaktır[263]. Ancak böyle bir durumun varlığı karşısında ise, temelinde geçerli bir hukuki ilişki olmadan tasarruf sonucu bir hak kazanan kişinin kazanımı sebepsiz zenginleşmeye örnek teşkil edecektir[264]. Bu iki durum arasındaki en önemli fark, hakkın niteliğinde ortaya çıkmaktadır. Zira soyutluk ilkesinin sonucu olarak, sebepsiz zenginleşme borç ilişkisi doğuran nisbi bir hak olduğundan sadece sebepsiz zenginleşen tarafa karşı ileri sürülebilirken; sebebe bağlık ilkesinde ayni hak sahibi olan devreden mülkiyet üçüncü kişiye devredilmiş olsa bile, üçüncü kişinin iyi niyetli olduğu hâller saklı olmak üzere üçüncü kişiye karşı ileri sürebilir[265].

2.1.3. Limited Şirketlerde Taahhüt ve Tasarruf İşlem Ayrımı

Esas sermaye payı, hakların niteliğinden ötürü taahhüt ve tasarruf işlemlerine konu olabilmektedir. Payı konu alan taahhüt ve tasarruf işlemleri bu anlamda, bir diğer ifadeyle hakların niteliğinden dolayı birbirlerinden kesin hatlarla ayrılmaktadır[266]. Limited şirketlerde esas sermaye payının devrinde taahhüt ve tasarruf işlemlerinin ayrımı yasal düzenlemeye dayanmaktadır. TTK m. 595/1'de ilk cümlede "*Esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların*

[260] Eren, s. 179; Kılıçoğlu s. 49.
[261] Antalya, C. I, s. 120.
[262] Antalya, C. I, s. 120; Kılıçoğlu, s. 48.
[263] Antalya, C. I, s. 120.
[264] Şener, s. 284.
[265] Antalya, C. I, s. 120-121.
[266] Arslanlı, Halil: Türk Ticaret Kanunu'nun Limited Şirketlere Dair 520'nci Maddesi Hükümleri, Batider, C. II, S. 1, s. 163-201, s. 170; Çağa, s. 594.

imzaları noterce onanır." denilerek devir işlemi ile devir borcunu doğuran işlemler birbirinden net bir şekilde ayrılmıştır[267].

Mülga 6762 sayılı TTK döneminde limited şirketlerde payların intikali başlıklı m. 520/5 hükmünde, payın devri veya devir vaadi hakkındaki "*mukavele*" 'nin yazılı şekilde yapılması ve imzaların noterce onaylı olması gerekir ifadesi kullanılmıştır. Mülga kanunda da pay devri ve devir vaadi birbirinden kesin olarak ayrılmış; ancak kullanılan mukavele kelimesi, belirtilen işlem açısından doktrinde tartışmalara neden olmuştur. Zira buradaki ifadenin tam olarak hangi işlemi belirttiği hususunda görüş birliği oluşmamıştır. Öz, "*payın devri ya da devir vaadi hakkındaki mukavele"* ifadesinin taraflar arasında şekil koşuluna uyularak borç doğurucu işlemin yanı sıra, tasarruf işleminin de yapılabileceği şeklinde anlaşılmaya elverdiğinden ötürü eleştirmiştir[268]. Yazara göre; payı devralan ve devreden arasında noterden imzaları onaylı şekilde yazılı olarak yapılan devir sözleşmesinin taahhüt işlemi niteliğinde; devrin şirkete bildirilerek pay defterine yapılan kayıtın ise tasarruf işlemi niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir[269]. Hatta yazar pay devrini taşınmaz devrine benzeterek; tapu sicil memuru önünde tarafların iradelerini beyan etmesi taahhüt işlemini, tarafların tapu sicil memuruna yönelttikleri tescil talebi ve sicil memurunun tescil işlemini gerçekleştirmesinin ise tasarruf işlemini oluşturduğunu ifade etmiştir[270]. Yani bu durumu limited şirketlerde pay devrine uygulayacak olursak, payı devreden ve devralan arasında yazılı yapılan ve imzaları noterce onaylanan devir sözleşmesi taahhüt işlemini, devrin şirkete bildirilmesi, onay verilmesi ve pay defterine kayıt işlemleri ise tasarruf işlemlerini oluşturmaktadır. Öz, devir vaadi sözleşmesinin ancak ön sözleşme olarak nitelendirilebileceğini belirtmiştir[271]. Doktrinde "*mukavele"* kelimesinden ötürü pay devri vaadi sözleşmesinin ön sözleşme olarak nitelendiren görüşe karşın Demirkapı; devir vaadinin borçlandırıcı sözleşme olduğunu, TBK m. 29 hükmünde açıklanan ön sözleşme olarak kabul edilemeyeceğini, taşınmaz üzerinde tasarruf işlemine ilişkin ilkelerin payın devrine ve devir vaadine uygulanmasının mümkün olmadığını ifade

[267] Arslanlı/Domaniç, s. 241; Demirkapı, s. 68. Ayrıca benzer bir düzenleme TBK m. 184'de alacağın devri bakımından da öngörülmüştür. Hükme göre, alacağın devri ve devir vaadi işlemleri birbirinden ayrılmıştır.
[268] Öz, s. 363.
[269] Öz, s. 363-364.
[270] Yazarın bu konuda yapmış olduğu ayrıntılı açıklama için ayrıca bkz. Öz, s. 365, dn. 25.
[271] Öz, s. 366.

etmiştir[272]. Ön sözleşme, taraflar arasında ileride taahhüt sözleşmesi kurulması amacıyla gerçekleştirilen ve kendisi de bir çeşit taahhüt sözleşmesi olan hukuki işlemler olarak açıklanmaktadır[273]. Ön sözleşmeler her zaman için taahhüt işlemlerini konu alır, ancak tasarruf işlemleri ön sözleşmelerin konusunu oluşturmaz[274].

Nitekim TTK m. 595'in gerekçesinde bu konuya değinilmiş hem esas sermaye payının devri hem de bu devir borcunu yaratan işlemlerin yazılı şekle bağlandığı ifade edilerek, *"devir vaadi"*, *"ön sözleşme"* ve *"borçlanma işlemi"* gibi nitelendirmelerden dolayı doktrinde tartışmaya yol açan "*mukavele"* kelimesi 6102 sayılı TTK'da yapılan değişiklik sonucu kaldırılmıştır[275].

TTK m. 595/1'de *"Esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemler yazılı şekilde yapılır ve tarafların imzaları noterce onanır."* cümlesinde geçen "*işlem"* ifadesi yine aynı maddenin gerekçesinde açıklanmıştır. Yapılan açıklamaya göre söz konusu işlemin bir sözleşme olabileceği gibi tek taraflı bir işlem olarak taahhütname de olabileceği, ayrıca tek taraflı işlem olarak taahhütnamenin de aynı şekle tabi olduğu ifade edilmiştir[276]. TTK m. 595'in gerekçesinde pay devri vaadi ile ilgili bu açıklamayı getiren kanun koyucu, pay devrinin ise ancak sözleşme ile gerçekleştirilebileceğini belirtmiştir.

Doktrinde Demirkapı, tek taraflı bir taahhüt işlemi ile yani taahhütname ile pay devri borcunu doğuran işlemlerin yapılabileceğine yönelik eleştiri getirmiştir[277]. Eleştiride; limited şirkette esas sermaye payının niteliğinin, pay devrinin borçlanılması işleminin tek taraflı bir hukuki işlem olmasını engellediği, ayrıca tek taraflı devir taahhüdünün sadece icap olarak kabul edilebileceği ve söz konusu payı devralan kişinin yani muhatabın kabul beyanı olmadan payın devir borcunun ortaya çıktığının

[272] Bu konuda yapılan açıklamalar için ayrıca bkz. Demirkapı, s. 71-72.
[273] Doğan, Gül: Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi), İstanbul, 2006, s. 51.
[274] Doğan, s. 51; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 142.
[275] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 595).
[276] Bu konuda bkz. Gerekçe (TTK m. 595).
[277] Demirkapı, s. 73. Benzer yönde eleştiri için bkz. Camcı, Sinem: Limited Şirketlerde Pay Devri, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 163, Mart 2020, s. 536.

söylenemeyeceğini belirtmiştir[278]. Yazar, payın devrinin borçlanılması hâlinde sadece esas sermaye payını devredenin değil, payı devralanın da sorumluluk altına gireceğini dolayısıyla hükmün gerekçesinde açıklanan tek taraflı işleme örnek olarak vasiyetnamenin kastedildiği düşünülse bile, esas sermaye payının devredilebileceği düşüncesinin de açıklanan bu fikri uygun olmayacağını ifade etmiştir[279]. Çünkü vasiyetname ölüme bağlı bir hukuki işlemdir ve yükümlülüğünü miras bırakan üzerinde değil, aksine mirasçıları üzerine yüklemektedir[280]. Zaten 6102 sayılı TTK'da esas sermaye payının miras ile geçmesi hâline ilişkin olarak ayrı bir madde ile düzenleme yapılmıştır (TTK m. 596).

Kanaatimizce de kanun koyucuya bu noktada katılmak olanaksızdır, çünkü pay devri vaadi için tarafların iradelerinin uyuşması gerekmektedir. Dolayısıyla TTK m. 595'in gerekçesinde tek taraflı hukuki işleme örnek gösterilen taahhütnamede, irade uyuşması söz konusu olmayacağından ötürü esas sermaye payının devir vaadinin tek taraflı bir işlem ile tesisi mümkün değildir. Bu noktada üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise, bağışlamadır. Ancak bağışlama, TBK m. 285'de ve devamında sözleşme olarak düzenlenmiştir; yani iki taraflı bir hukuki ilişki söz konusu olup, sadece tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Dolayısıyla bağışlama da, TTK m. 595'in gerekçesinde belirtilen tek taraflı işlem ifadesinin karşılığı değildir. Dolayısıyla hükmün gerekçesinde devir vaadi için belirtilen tek taraflı işlem kavramının içeriği doldurulamamaktadır. Yargıtay da bir kararında limited şirketteki ortağın payının devrinin şekle bağlı olduğu gibi, taahhütname ile de devrin mümkün olmadığına, geçersiz sözleşme nedeniyle tarafların ancak verdiklerini geri isteyebileceklerine hükmetmiştir[281].

---

[278] Demirkapı, s. 73.
[279] Demirkapı, s. 73.
[280] Demirkapı, s. 73.
[281] Eriş, Gönen: 6335 sayılı Kanunla Güncellenmiş Yeni TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, Ticaret Sicil Yönetmeliği ve İlgili Tebliğler, C. 3, Ankara, 2013, s. 3752, İlgili kararda Yargıtay; "*... Dava konusu uyuşmazlıkta, davaya dayanak yapılan taahhütname TTK'nın 520'nci maddesine uygun bir sözleşme olmadığı gibi, sonradan ayrıca devir işlemleri de yapılmış değildir. Dayanılan taahhütname pay devrine bağlı bir taahhütname olup, geçersiz bulunduğundan bu taahhütnameye dayanılarak hak iddia edilmesi mümkün olmayıp, geçersiz sözleşme nedeniyle ancak taraflar verdiklerini geri isteyebilir. Bu itibarla, mahkemece davanın reddi gerekirken, kabulü doğru görülmemiş ve yerel mahkeme kararının bozulması gerekmiştir."* (Y. 11. HD. 02.07.2012- E. 5355/K. 11698).

2.2. LİMİTED ŞİRKETLERDE ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİNDE TAAHÜT İŞLEMİ

2.2.1. Taahhüt İşleminin Şekli

Limited şirketlerde esas sermaye payının devri taahhüdüne ilişkin kanun koyucu TTK m. 595/1'de devir ve devir borcunu meydana getiren işlemlerin yazılı şekilde yapılması gerektiğini belirterek, taahhüt işlemlerinin de yazılı şekle tabi olduğunu özellikle ve ayrıca belirtmiştir. Kanun koyucu taahhüt işlemleri açısından sadece yazılı şekli öngörerek kalmamış aynı zamanda borçlandırıcı işleme atılan imzaların noter onaylı olması gerektiğini de ifade etmiştir.

6102 sayılı TTK, pay devri vaadi işleminde yazılı şekle ek olarak imzaların noter onaylı olması koşulunu getirerek, mehaz kanun niteliğinde olan İsviçre Borçlar Kanunu'nun aksine esas sermaye payının devri açısından daha ileri bir şekil öngörmüştür. Çünkü mehaz kanun limited şirketlerde pay devrinde sadece yazılı şekli yeterli bulmaktadır[282]. Limited şirketler mevzuatında kanun koyucunun getirmiş olduğu şekil şartı; şeklin uyarı, ispat ve açıklama gibi fonksiyonlarının tamamını içermektedir[283]. Ülkemizde şirket türleri bakımından incelendiğinde ve son olarak 2019 yılı ele alındığında kişilerin sermaye şirketleri içerisinde daha çok limited şirket kurmayı tercih ettiğini, sadece 2019 yılında ülkemizde kurulan 85.263 şirket ve kooperatifin içinde limited şirket sayısının 72.641 olduğunu görmekteyiz[284]. Kanaatimizce kanun koyucunun, kurulması bu kadar çok tercih edilen bir sermaye şirketi türüne yönelik yapılacak olan işlemlerde de mümkün oldukça sıkı ve ayrıntılı düzenlemeler öngörmesi bu sayısal durumun doğal bir sonucudur. Ayrıca hem pay devri ve hem de devir vaadi işlemlerinin, aynı anda yazılı şekle bağlanması ve taraf imzalarında noterce onay aranması da bu yöndeki kanaatimizi desteklemektedir.

---

[282] Şener, s. 282.
[283] Şener, s. 283.
[284] İlgili istatistiki bilgi için ayrıca bkz.
http://tobb.org.tr/BilgiErisimMudurlugu/Sayfalar/KurulanKapananSirketistatistikleri.php
E.T.:07.06.2020.

TBK m. 12'de sözleşmelerin kanunda aksi öngörülmedikçe hiçbir şekle uyulması gerekmediği, bir başka ifadeyle şekil serbestisi ilkesi kabul edilmiştir. Ancak kanun koyucu TTK m. 595/1 ile bu hükme aksi yönde durum teşkil eden bir düzenleme öngörerek yazılı şekil şartı getirmiştir. Yargıtay ise bu konuda vermiş olduğu bir kararında, hisse devir vaadindeki imzaların noter tarafından onaylanmadığı gerekçesiyle TTK'nın ilgili hükümleri uyarınca sözleşmenin tarafları bakımından geçerli olmayacağına hükmetmiştir (11. HD. 13.12.2004, 3310 E.-12190 K.)[285].

Limited şirkette esas sermaye payının devri vaadi, kanunda belirtildiği şekilde yapılmaz ise geçerli olmayacağından, devralan da geçersiz sözleşmeye dayanarak payın devrinde bulunamayacaktır ve devir taahhüdünde bulunan kişi karşı tarafa eğer ki bir şey vermiş ise verdiklerini TBK m. 77 kapsamında sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri isteyebilecektir[286]. Nitekim Yargıtay da bu şekilde bir uyuşmazlık hâlinde benzer yönde karar vermiştir[287].

2.2.2. Taahhüt İşleminin İçeriği

Limited şirketlerde pay devri vaadi sözleşmesinin zorunlu şekli olarak yazılı yapılması ve taraf imzalarının noterce tasdik edilmesi gerektiğini yukarıda belirtmiştik. İşte bu şekilde yapılan taahhüt işleminin hem objektif hem de sübjektif esaslı noktalarının da belirtilen şekle uygun olması gerekmektedir. Objektif noktalardan kasıt, sözleşmelerin kurulması için tarafların asgari olarak üzerinde uyuşması gereken ve sözleşmenin çeşidini belirleyen unsurlar iken;[288] subjektif esaslı noktalar ise, üzerinde uyuşma veya

---

[285] Bu karar için bkz. Eriş, s. 3770-3771. (11.HD. 13.12.2004 3310 E., 12190 K.)
[286] Şener, s. 284.
[287] Eriş, s. 3772-3773: İlgili kararda Yargıtay "…*Dava, TTK'nın 520'nci maddesi* (6120 sayılı TTK'da 595. madde) *uyarınca limited şirket hisse devri vaadi sözleşmesinden kaynaklanan alacağın tahsili istemine ilişkindir. Dairemiz'e ait son bozma ilamında, taraflar arasındaki sözleşmenin TTK'nın 520'nci maddesinde düzenlenen şekil şartlarına uymaması nedeniyle geçersiz olduğunu ve davacı tarafın sözleşmenin geçersiz olması nedeniyle, BK'nın 61'inci maddesi uyarınca* (6098 sayılı TBK m. 77), *sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre verdiklerini geri isteyebileceği belirtilmiştir. O hâlde, davacı tarafın geçersiz sözleşmeye dayalı olarak davalıya intikal ettirdiği şeyler ne ise, ancak bunların iadesi yönünde hüküm oluşturulması düşünülmek gerekirken, mahkemece dairemiz bozmasına yanlış anlam verilerek sanki sözleşme geçerliymiş de, davacı tarafın devrettiği şeyler karşılığında davalıdan bakiye alacağı kalmış gibi hüküm kurulması doğru olmamış ve yerel mahkeme kararının bozulması gerekmiştir*…" (11. HD. 4.10.2004, 14178 E.-9285 K.) şeklinde karar vermiştir.
[288] Şener, s. 285-286.

anlaşma olmadığı takdirde taraflardan birisinin sözleşme yapmayacağı kabul edilmesi gereken hususlardır[289].

Noterde imzaları onaylanarak yazılı şekilde hazırlanmış bir pay devri vaadi sözleşmesinde, tarafların adları, eğer devredenin birden fazla payı varsa hangisini veyahut kaç adedini devrettiği, devre konu olan payın karşılığı, limited ortaklığın ticaret unvanı gibi temel noktalarının belirtilmesi gerekmektedir[290]. Bu unsurlar örnek olarak sayılmış olup, kanun koyucu tarafından herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmamıştır. Dolayısıyla sözleşmenin sübjektif unsurlarına, taraflarca kararlaştırılmış hukuka ve dolayısıyla devre uygun başka temel unsurlar da eklenebilecektir.

2.2.3. Taahhüt İşleminin Hukuki Niteliği

Taahhüt işlemi TTK m. 595'in gerekçesinde bir sözleşme veyahut taahhütname gibi tek taraflı bir işlem şeklinde olabileceği kabul edilmiştir. Ancak yukarıda yaptığımız açıklamalarda[291] belirtildiği üzere tek taraflı bir işlem ile taahhüt işleminin gerçekleşmesi mümkün gözükmemektedir. Dolayısıyla taahhüt işleminin hukuki niteliği incelenirken sadece sözleşme ile bu işlemin gerçekleşebileceğinden yola çıkılarak açıklama yapılacaktır.

Taahhüt işlemi olarak devir vaadi kanunda belirtildiği gibi bir sözleşmedir ve bu sözleşme taraflara borç yükleyen niteliğinden ötürü şahsın aile, miras ve eşya hukukuna giren diğer sözleşmelerden ayrılan bir borçlar hukuku sözleşmesidir[292]. Borç ilişkisi sadece sözleşmenin taraflarını ilgilendirdiği için, bu ilişkiden doğan haklar nisbi haklar olarak nitelendirilirler ve sadece bu ilişkinin tarafları arasında hüküm ve sonuç doğururlar[293]. Borç ilişkisinin üçüncü kişileri etkileyebilmesi için kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan istisnalarının söz konusu olması gerekmektedir[294]. Ayrıca

[289] Tandoğan, Haluk: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. I/1, Kendine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış ve Çeşitleri, Trampa, Bağışlama, 4. Baskı, Ankara, 1985, s. 226.
[290] Şener, s. 286.
[291] Bkz. yuk. s. 52-53-54.
[292] Demirkapı, s. 76.
[293] Kılıçoğlu, s. 10.
[294] Kılıçoğlu, s. 11.

devir vaadi sözleşmesi, diğer borçlar hukuku sözleşmeleri olan tasarruf ve statü sözleşmelerinden de konusunun borç olması sebebiyle ayrılmaktadır[295].

Devir vaadi sözleşmesi, payı devretmeye taahhüt eden kişi ile payı devralmayı taahhüt eden kişi arasında borç doğurmaktadır. Özellikle şirket tüzel kişiliğinin ve dolayısıyla şirket organı olarak genel kurulun bu işlem ile ilgisi bulunmamaktadır[296]. Bu noktada karıştırılmaması gereken husus, TTK m. 595/2'de bahsedilen aksi öngörülmediği takdirde şirket genel kurulunun onayının gerektiği durumun temelini, esas sermaye payının devri sözleşmesi oluşturmasıdır. Kanun koyucu devir ve devir borcunu doğuran işlemleri ayırmış olmasına rağmen, şirketin devre onay vermesi noktasında bu işlemler özelinde herhangi bir ayrıma gitmemiştir. Dolayısıyla pay devri vaadi sözleşmesi, pay devri sözleşmesinden farklı bir aşama olması niteliğinden ötürü bu şekilde bir genel kurul onayına kanun koyucu tarafından tabi tutulmamıştır.

2.2.4. Taahhüt İşleminin Hüküm ve Sonuçları

Taahhüt işlemi; bir hakkı devretme konusunda borç doğurması nedeniyle, bir hak veya hukuki durum üzerinde değişiklik gerçekleştiren tasarruf işlemlerinden ayrılır[297]. Taahhüt ve tasarruf işlemleri birbirini takip eden işlemlerdir[298]. Her tasarruf işleminin mutlaka bir taahhüt işlemine dayanması gerektiği, hatta bu durumun elden işlem şeklinde gerçekleşen tasarruf işlemlerinde dahi var olduğu doktrinde ifade edilmiştir[299].

Pay devri vaadi sözleşmesinin yani taahhüt işleminin TTK m. 595/1'de belirtilen şekle uygun olarak yapılmaması halinde geçerli olamayacağı aşikârdır; ancak taahhüt işleminin geçerli olmadığı halde bile, payı devreden ve devralan tasarruf işlemini

[295] Demirkapı, s. 76.
[296] Demirkapı, s. 77.
[297] Demirkapı, Ertan: Limited Ortaklıkta Payın Devir Vaadi İşleminin Konusu ve Hukuki Niteliği, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 822-823.
[298] Demirkapı, Pay Devir Vaadi, s. 823.
[299] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 46; Tunçomağ, s. 138-139-140.

kanuna uygun şekilde yaparsa bu durumda taahhüt işlemi de geçerli olacaktır. Bu durum tasarruf işleminin taahhüt işlemini iyileştirici etkisi olarak kabul edilmektedir[300].

Taahhüt işleminin kurallara uygun bir şekilde yapılmış olması payın devri sonucunu doğurmayacaktır. Ancak pay devir taahhüdünün yapılması ile payın devir taahhüdünün muhatabı olan taraf taahhüdün ifasını isteyebileceği gibi, payı devretmesi gereken tarafın bu yükümlülüğünden kaçınması sonucunda dava yoluna da başvurabilecektir[301]. Kanun'da pay devri vaadini yerine getirmeyen ortağın sorumluluğuna dair herhangi bir düzenleme bulunmadığı için, genel hükümler geçerlidir.

2.3. DEVİR VAADİ SÖZLEŞMESİ

2.3.1. Devir Vaadi Sözleşmesinin Unsurları

2.3.1.1. Esaslı Unsurlar

Bir sözleşmenin kurulabilmesi için her şeyden önce sözleşme taraflarının karşılıklı olarak iradelerinin bulunması gerekmektedir (TBK m. 1). TBK m. 2'de tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmaları halinde, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır denilmiştir. TBK m. 2'de yapılan bu ayrım sözleşmenin içermiş olduğu unsurları, esaslı unsurlar ve ikinci derecede unsurlar yani yan unsurlar olmak üzere ikiye ayırmaktadır[302]. Bir sözleşmenin kurulabilmesi için, tarafların karşılıklı irade beyanları arasındaki uygunluğun kapsamında yer alması gereken noktalara, sözleşmenin esaslı noktaları denilmektedir[303].

Bir sözleşmedeki esaslı noktalar, objektif esaslı noktalar ve sübjektif esaslı noktalar olarak ikiye ayrılmaktadır. Objektif esaslı noktalar, sözleşmenin Kanun'da belirtilen tanımında yer alan asgari içeriğini oluşturan, sözleşmeye tipini veren ve bu noktalar

[300] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Şener, s. 286-287.
[301] Şener, s. 287.
[302] Kocaağa, Köksal: Sözleşmenin Kurulabilmesi İçin Tarafların İrade Beyanları Arasındaki Uygunluğun Kapsamında Yer Alması Gereken Noktalar, TBB Dergisi, S. 79, 2008, s. 79.
[303] Kocaağa, s. 80.

olmadan sözleşme kavramından bahsedilemeyecek olan zorunlu unsurlardır[304]. Kanun'da sözleşmenin kurulması için objektif esaslı noktaların sözleşmenin kuruluş aşamasında belirlenmiş veya belirlenebilir tarzda ifade edilmiş olmasının gerekli olduğuna dair bir hükme ya da açıklamaya yer verilmemiştir; dolayısıyla sadece tarafların sözleşmedeki esaslı unsurlar üzerinde anlaşmaları tarafların bağlanma iradesinin varlığı konusunda karine yaratacağı kabul edilmiştir[305]. Bir sözleşmede tarafların irade özerkliğinin doğal sonucu olarak bir yan unsur, sözleşmenin esaslı unsuru haline getirilebilir[306]. Bu şekilde sözleşmenin içeriğine taraflarca birlikte konulan başka bir ifadeyle diğer tarafın bilgisi dahilinde yalnız bir tarafça sözleşmeye mutlaka konulması istenerek esaslı nokta haline getirilen yan noktaya subjektif esaslı nokta denilmektedir[307]. Limited şirketlerde devir vaadi de sözleşme olarak yapıldığından esaslı noktalara sahip olması gerekmektedir, aksi takdirde sözleşme kavramından bahsedilemeyecektir.

Devir vaadi sözleşmesindeki esaslı noktalar ise, esas sermaye payının devir taahhüdü ve pay için kararlaştırılan ivazdır[308]. Devir taahhüdüne konu olan payın belirli olması gerekmektedir[309]. Limited şirketlerde TTK m. 583/3'e göre bir ortak birden fazla esas sermaye payına sahip olabilir denilmiştir. Dolayısıyla bir ortağın birden fazla paya sahip olduğu durumda, payların itibari değerlerinin de farklı olma ihtimaline binaen pay devri vaadi sözleşmesine konu olacak olan pay veya payların açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde devre konu payın hangi pay olduğu anlaşılamazsa, sözleşmenin esaslı noktası belirli olmadığından sözleşme de kurulamamış olacaktır. Devre konu esas sermaye payına ilişkin öncelikle, TTK m. 45 gereğince pay devri vaadinde söz konusu sermaye şirketi olarak ilgili limited şirketin ticaret unvanı belirtilmelidir. İkinci belirleme ise, devre konu paya ilişkin olan nitelemedir. Kanun'da, ortakların birden çok esas sermaye payını almasına izin verilmesinden ötürü birden çok

---

[304] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 75. Sözleşmelerin objektif esaslı noktaları ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Kocaağa, s. 80 vd.
[305] Nomer, Haluk Nami: "Sözleşmedeki Esaslı Bir Nokta, Özellikle Karşılıklı Borç Doğuran Akitlerde İvazın Miktarı Belirlenmeksizin Sözleşme Kurulabilir Mi?", Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. 8, s. 2053-2074, 2013, s. 2055.
[306] Kocaağa, s. 84.
[307] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 76. Sözleşmelerin subjektif esaslı noktaları ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Kocaağa, s. 84 vd.
[308] Demirkapı, s. 78.
[309] Demirkapı, s. 79 vd.

esas sermaye payını elinde bulunduran ortağın devre konu olacak payı belirtmesi gerekmektedir[310].

Pay devri vaadi sözleşmesinin diğer esaslı unsuru ise esas sermaye payının bedeli yani ivazdır[311]. Kanun koyucu pay devri vaadi veyahut pay devri sözleşmesinde neyin karşılığında bu devrin gerçekleşebileceği hususunda düzenleme yapmamıştır. Ayrıca Kanun'da, pay devri vaadi sözleşmesine yönelik olarak, devralanın borcu konusunda da herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak burada pay devri sözleşmesinin ya da pay devri vaadi sözleşmesinin para karşılığı olacağı öngörülebilir. Esas sermaye payının devri vaadi ivaz karşılığı olabileceği gibi, ivazsız olarak da gerçekleşebilmektedir[312]. Sözleşmenin tarafları para dışında başka bir şeyi de ivaz olarak kararlaştırabilirler; ancak bu kararlaştırdıkları şeyi sözleşmenin esaslı unsuru olarak sözleşmede açıkça belirtmeleri gerekmektedir[313]. İvaz kararlaştırılmadan esas sermaye payının devrinin taahhüdünde, genellikle ivaz yerine bağışlama iradesi söz konusu olmaktadır[314].

2.3.1.2. Yan Unsurlar

Bir sözleşmenin kurulabilmesi için zorunlu olmayan unsurlar veyahut yasada geçtiği şekliyle ikinci derecedeki noktalar sözleşmenin esaslı olmayan yani yan unsurları olarak nitelendirilir[315]. Örneğin; bir edimin ifa yeri, ifa zamanı, faiz miktarı sözleşmenin yan unsurlarıdır[316]. TBK, sözleşme taraflarının esaslı olmayan unsurları sözleşmede belirtmemelerini sözleşmenin kurulmasının önünde bir engel olarak kabul etmemiştir (TBK m. 2/1). Ancak kanun koyucu tarafların sözleşmenin esaslı olmayan unsurlarında uyuşamazlar ise sözleşmenin yine de kurulacağını kastetmemiştir; sadece bu unsurlar

---

[310] Bu yönde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Demirkapı, s. 79-80. Ayrıca limited şirketlerde ortaklık payının devrinin taahhüdünde tarafların anlaşması hâlinde payın hâli hazırda var olmasının zorunlu olmadığı, yani müstakbel payların devrinin taahhüdünün mümkün olup olmadığı yönünde tartışma için ayrıca bkz. Arslanlı/Domaniç, s. 264; Çağa, s. 595-596; Demirkapı, s. 80-81; Öz, s. 368-369.
[311] Demirkapı, s. 82-83.
[312] Demirkapı, s. 83.
[313] Doktrinde esas sermaye payının devri taahhüdünün ivazsız gerçekleştirilmesini bağış sözleşmesi olarak kabul eden görüşler bulunmaktadır. Bu yöndeki görüşler için bkz. Baştuğ, Şirketler Hukuku, s. 199; Arslanlı/Domaniç, s. 264, Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 189.
[314] Demirkapı, s. 83.
[315] Kılıçoğlu, s. 57; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 76. Esaslı unsurlar gibi yan unsurlar da sübjektif ve objektif olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu yöndeki açıklamalar için ayrıca bkz. Kocaağa, s. 88 vd.
[316] Kocaağa, s. 87.

sözleşmede belirtilmez ise sözleşmenin kuruluşuna engel olmayacağını ifade etmek istemiştir[317]. Pay devri vaadinde yan unsurlara örnek olarak noter masraflarının devralana ait olacağının kararlaştırılması gösterebilir. Pay devri vaadi sözleşmesinde esas unsurların haricinde sözleşme özgürlüğü ilkesi geçerlidir.

2.3.2. Devir Vaadi Sözleşmesinde Taraf Ehliyetleri

2.3.2.1. Hak Ehliyeti

Gerçek kişilerin ve tüzel kişilerin haklara ve borçlara sahip olabilmelerine imkân tanıyan ehliyete hak ehliyeti denilmektedir[318]. TMK m. 8 hükmü uyarınca da her insanın hak ehliyeti olduğu, ayrıca bütün insanların hukuk düzeninin sınırları içerisinde haklara ve borçlara sahip olma iktidarında eşit olduğu belirtilmiştir. TMK m. 48 hükmüne göre, tüzel kişiler yaradılışı gereği insana özgü olan cins, yaş, hısımlık gibi nitelikler haricindeki bütün haklara ve borçlara sahiptirler. Tüzel kişiler birer hukuk süjesi olarak, kişiliklerini kazandıkları anda hak ehliyetine sahip olurlar. Tüzel kişilerin hak ehliyetinin içeriğinde; malvarlığı hakları, kişilik hakları, kişiye bağlı haklar, taraf ehliyeti ve sadece tüzel kişilerin yararlanabileceği topluluk hakları sıralanabilir[319].

Limited şirketlerde pay devir vaadi sözleşmesinde taraf olma açısından hak ehliyetini sınırlandıran bir düzenleme bulunmamaktadır. Örneğin kanun koyucu TTK m. 304/3 hükmünde komondit şirkette komondite ortakların ancak gerçek kişi olabileceğini, tüzel kişilerin ise komonditer ortak olabileceğini belirterek hak ehliyetine sınırlama getirmiştir. Limited şirketler ise pay sahiplerinin tamamı tüzel kişilerden oluşacak şekilde bile kurulabilmektedir[320]. Zaten bu durum TTK m. 573/1 hükmünde bir ya da birden çok gerçek veya tüzel kişi tarafından ticaret unvanı çatısı altında limited şirketin kurulabileceği şeklinde ifade edilmiştir. Tüzel kişilerin limited şirketlerde pay sahibi

---

[317] Kılıçoğlu, s. 57.
[318] Akipek, Jale/ Akıntürk, Turgut/ Ateş K., Derya: Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, B. 8, İstanbul, 2011, s. 267; Serozan, Rona: Medeni Hukuk, Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, B. 4, İstanbul, 2013, s. 201.
[319] Bu konuda ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Velidedeoğllu, Hıfzı Veldet/Ataay, Aytekin: Türk Cemiyetler Hukuku, İstanbul, 1956, s .51 vd.
[320] Karayalçın, s. 340.

olabilmeleri, pay devir vaadi sözleşmesinde de taraf olarak hak ehliyetine sahip olabilmeleri sonucunu doğuracaktır[321].

Esas sermaye payının devredeni, devir vaadi sözleşmesini yaptığı esnada sözleşmeye konu olan paya sahip olmak zorunda değildir; zira payın devreni vadeden kişi ifa zamanı esas sermaye payını elde ederek sözleşmedeki yükümlülüğünü yerine getirebilecektir[322].

Limited şirket, kendini payını TTK m. 612'de belirtilen koşullar altında iktisap edebilir. Bu durumun doğal sonucu olarak payı iktisap eden şirketin, aynı sermaye payını devretmesinde de herhangi bir engel yoktur. Başka bir ifadeyle limited şirket, devir vaadinin her iki tarafında da yer alabilmektedir[323].

2.3.2.2. Fiil Ehliyeti

Fiil ehliyeti, kişilerin kendi özgür iradeleriyle bizzat kendi fiilleriyle kendi lehine haklar yaratmak, bu hakları sınırlamak veya ortadan kaldırmak ve yine kendi fiilleriyle kendisini borç altına sokma iktidarı olarak tanımlanabilir[324]. Başka bir anlatımla fiil ehliyeti, kişinin bizzat yapacağı hukuki işlemler veya haksız fiiller sonucu kendi lehine hak ya da kendi aleyhine borçlar yaratma, ayrıca yapmış olduğu haksız fiillerden dolayı sorumlu olma iktidarıdır[325].

TMK m. 10'a göre ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan ergin kişilerin fiil ehliyetinin olduğu belirtilmiş ve tam ehliyetli olmanın unsurları sayılmıştır[326]. Tam ehliyetli kişilerin pay devir vaadi sözleşmesi yapmasında herhangi bir duraksama

[321] Demirkapı, s. 85.
[322] Aral, Fahrettin: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2003, s. 20.
[323] Demirkapı, s. 86.
[324] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 281; Öztan, s. 239.
[325] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 281. Doktrinde fiil ehliyetini, "medeni hakları kullanma ehliyeti" olarak tanımlayan görüş hakkında ayrıca bkz. Zevkliler, Aydın/Acabey, Beşir/Gökyayla, Emre: Medeni Hukuk, Ankara, 2000, s. 230 vd.
[326] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 303.

olmadığı gibi, aranması gereken de kişi veya kişilerin tam ehliyetli olup olmadığıdır[327]. Zira tam ehliyetli bir kişi pay devri vaadi sözleşmesinin her iki tarafı da olabilmektedir.

Tam ehliyetsizler, TMK m. 13 hükmünde sayılan sebeplerden dolayı, akla uygun davranma yeteneği olmayan yani ayırt etme gücünden yoksun olan kimselerdir[328]. Bu kişiler kendi fiilleriyle kendi leh veyahut aleyhlerine hiçbir zaman hak ve borç yaratamazlar[329]. Tam ehliyetsizlerin ne hukuki işlem ehliyeti ne de haksız fiil ehliyetleri bulunmaktadır. Tam ehliyetsiz kural olarak hiçbir hukuki işlem yapamayacağı için, bu kimseler adına işlemleri yasal temsilcileri yapmaktadır[330]. Öyle ki tam ehliyetsizin yapacağı herhangi bir işlemde, daha sonradan yasal temsilcisi onay verse bile yine de ilgili işlem geçerli hâle gelmeyecektir[331]. Her ne kadar yasal temsilci tam ehliyetsiz adına her türlü hukuki işlemi yapabilir denilmekteyse de, yasal temsilciler temsil ettikleri tam ehliyetsiz adına bağış yapamaz, vakıf kuramaz ve kefil olamazlar[332]. Dolayısıyla tam ehliyetsiz bir kişinin kendi başına pay devri vaadi sözleşmesinin tarafı olması söz konusu değildir; ancak TMK m. 448 hükmü uyarınca yasal temsilciye sahip olan tam ehliyetsizlerin temsilci yani vasileri aracılığı ile bu sözleşmeye taraf olma ihtimali söz konusu olabilir[333].

Sınırlı ehliyetsizler, ayırt etme gücüne sahip küçükler ile ayırt etme gücüne sahip kısıtlılardır (TMK m. 16/1). TMK m. 16/1 hükmüne göre sınırlı ehliyetsizler yasal temsilcilerinin izni olmadan kendi yapacakları işlemler ile kendilerini borç altına sokamazlar; ancak karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rıza gerekli değildir[334]. Bu düzenleme karşısında pay devri vaadi sözleşmesinde sınırlı ehliyetsiz bir kişinin devreden veya devralan sıfatıyla taraf olabilmesi için yasal

[327] Demirkapı, s. 87.
[328] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 303; Öztan, s. 258.
[329] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 304.
[330] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 305.
[331] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 306; Öztan, s. 258.
[332] Öztan, s. 263.
[333] Demirkapı, s. 87.
[334] Doktrinde Türk Medeni Kanunu'nun hükümlerine göre, sınırlı ehliyetsizlerin hukuki durumları; kendi başlarına yapabilecekleri işlemler, yasal temsilcileri vasıtasıyla yapabilecekleri işlemler, kendileri ve yasal temsilcileri tarafından yapılamayacak işlemler ve haksız fiil halinde sorumlulukları olarak ayrılmış ve incelenmiştir. Bu yönde açıklamalar için bkz. Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 322 vd.

temsilcisinin rızası aranmaktadır[335]. Vasinin ise böyle bir onayı verebilmesi için, onay verilecek işlemin kanunda vasi tarafından bizzat yapılabilecek işlemlerden birinin kapsamına dahil olması gerekmektedir[336]. Vasinin işlemi vesayet ve denetim makamlarının onayıyla yapabileceği hâller için bu makamların iznine ihtiyacı olacaktır[337]. Sonuç olarak ivaz karşılığında pay devri taahhüdü sözleşmesini devralan sıfatıyla sınırlı ehliyetsizin vasisinin onayı olmaksızın yapamamaktadır.

Sınırlı ehliyetliler, ergin olup ayırt etme gücüne de sahip bulunan ve aynı zamanda kısıtlı da olmayan kişileri ifade etmektedir[338]. Bu itibarla sınırlı ehliyetlilerin aslında fiil ehliyetine tam olarak sahip oldukları söylenebilir; fakat bu kişiler özel durumları gereği ya kendilerinin ya da rızası gereken kişinin korunması mantığından hareketle TMK m. 429'da sayılan işleri ancak yasal danışmanlarının izni ile yapabilmektedir. TTK m. 593/2'de getirmiş olduğu hükümle esas sermaye pay senetlerinin nama yazılı şekilde düzenlenebileceğini kabul etmiştir. Bu konunun doktrinde tartışmalı olduğunu yukarıda ifade edilmiştir[339]. Ancak Kanun'da belirtildiği gibi nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak özelliğine sahip olduğu kabul edildiğinde, TMK m. 429/1 hükmünde sayılan hâllerden kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehnedilmesi yasal danışmanın görüşü yani onayı aranacak hâllerden sayıldığından, iki Kanun maddesi yani TTK m. 593/2 ve TMK m. 429/1 birlikte yorumlandığında pay devri vaadi sözleşmesinde sınırlı ehliyetlilerin taraf olması durumunda yasal danışmanın izni aranacağı açıktır[340].

Tüzel kişiler TMK m. 49'da belirtildiği üzere, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olarak, fiil ehliyetini kazanmaktadırlar. Tüzel kişiler haklarını organları vasıtasıyla kullanarak, sözleşmelerin tarafı hâline gelmektedirler[341]. Hak ehliyeti ve fiil ehliyetine sahip olan bir tüzel kişi de TTK m. 583 gereğince pay devri vaadi sözleşmesinin hem devralanı hem de devredeni olabilmektedir.

---

[335] Demirkapı, s. 88.
[336] Aynı konuda bkz. aşağıda 2.3.3.1.
[337] Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 295.
[338] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 334; Öztan, s. 272.
[339] Yuk. bkz. 1.2.4.3.
[340] Demirkapı, s. 90.
[341] Akipek/Akıntürk/Ateş K., s. 549; Öztan, s. 333. Organ kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Öztan, Bilge: Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Haksız Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 1970.

2.3.3. Devir Vaadi Sözleşmesinde Temsil

Temsil, bir kişinin mümessil sıfatıyla hüküm ve sonuçları başka bir kişinin hukuk alanında doğmak üzere ilgili kişinin nam ve hesabına hukuki işlem yapmasıdır.[342] Temsil yetkisi ise, bu yetkiyi veren kişinin hukuki işlem yapma kudretinin bir parçasıdır[343]. Temsil ilişkisi temsil yetkisinin kaynağı olarak, kanuni temsil ve iradi temsil; kendilerine bağlanan hukuki sonuç yönünden doğrudan temsil ve dolaylı temsil olmak üzere ikiye ayrılmaktadır[344]. Doğrudan temsilde, temsilcinin yaptığı sözleşmeden doğan haklar ve borçlar temsil olunana ait olmakla birlikte, dolaylı temsilde temsilci kendi adına ancak temsil olunanın hesabına hukuksal işlemlerini gerçekleştirmektedir[345]. Pay devri vaadi sözleşmesi özelinde temsil yetkisinin kaynağı yönünden taraf temsilcilerinin durumu ayrıntılı incelenmelidir.

2.3.3.1. Kanuni Temsil

Kanuni temsilde yetki, yasadan kaynaklı doğmaktadır, dolayısıyla yasal temsilci temsil yetkisini temsil olunanın iradesinden almamaktadır[346]. Kanuni temsile örnek olarak; evlilik içerisinde doğan çocuğun anne ve babasının velayeti altına girmesi (TMK m. 335/1) ve yine vasi, kayyım ve miras şirketine mahkemece atanan temsilciler (TMK m. 403, 640) gösterilebilir[347].

Sözleşmenin taahhüt işlemi veya tasarruf işlemi niteliğinde olması temsile engel teşkil etmemektedir[348]. Ayrıca temsil yalnız sözleşmelerde değil, aynı zamanda tek taraflı hukuki işlemlerde de uygulama alanı bulabilir[349]. Kişiye sıkı sıkıya bağlı nişanlanma, evlenme, evlat edinme ve vasiyetname gibi haklarda temsil uygulanmaz[350]. Ayrıca

---

[342] Akyol, Şener: Türk Medeni Hukukunda Temsil, İstanbul, 2009, s. 4; Antalya, C. I, s. 499; Kılıçoğlu, s. 223; Reisoğlu, s. 148; Tunçomağ, s. 397.
[343] Akyol; s. 4; Ayrıca benzer yönde açıklamalar için bkz. Kılıçoğlu, s. 228 vd.; Reisoğlu, s. 151 vd.
[344] Antalya, C. I, s. 501 vd.; Kılıçoğlu, s. 225-227.
[345] Antalya, C. I, s. 507 vd.; Kılıçoğlu, s. 235; Reisoğlu, s. 149-151.
[346] Antalya, C. I, s. 501; Eren, s. 450; Kılıçoğlu, s. 225.
[347] Kanundan kaynaklı temsilci ve temsilci örnekleri için ayrıca bkz. Akyol, s. 45-46.
[348] Antalya, C. I, s. 503; Eren, s. 445.
[349] Eren, s. 445.
[350] Antalya, C. I, s. 503; Eren, s. 445.

temsilci vasıtasıyla haksız fiil de işlenemez[351]. Para ile ölçülebilir bir değerinin bulunması sebebiyle esas sermaye payı, malvarlığı haklarından bir tanesidir. Payın malvarlığı olması sebebiyle de pay devri vaadi sözleşmesinin temsilci aracılığıyla yapılmasında kanun koyucu herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Ancak tam ehliyetsizler, sınırlı ehliyetsizler ve sınırlı ehliyetliler açısından kanuni temsilcilerin pay devri vaadi sözleşmesinde taraf olabilmeleri irdelenmelidir[352].

Vesayet, kişisel ve mali menfaatleri korumak için iktidar ve ehliyetinden yoksun olan ve velayet altında bulunmayan küçükler ile reşit olup velayet altına konmayan ve fakat özel bakım isteyen kişilerin korunması amacıyla devletçe teşkilatlandırılmış kişinin bakımını üstlenip ayrıca temsilini gerçek kişilere tevdi eden bir müessesedir[353]. Vasi; vesayet altındaki küçüğün veyahut kısıtlının şahsi ve mali bütün menfaatlerini korumak, onu hukuki işlemlerde temsil etmek üzere vesayet makamı tarafından atanan vesayet organı sıfatına haiz olan kişilerdir (TMK m. 403/1)[354]. Aynı maddede kayyım ise, belirli işleri görmek ve malvarlığını yönetmek için atanan kişiler olarak tanımlanmıştır (TMK m. 403/2). Kanunda vasi ile ilgili hükümler aksi belirtilmedikçe kayyım hakkında da uygulanmaktadır (TMK m. 403/3). Vesayet organları; vesayet daireleri, vasi ve kayyımdan oluşmaktadır (TMK m. 396/1). Vesayet daireleri, kendi içerisinde kamu vesayeti ve özel vesayet olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kamu vesayeti ise vesayet makamı ve denetim makamından oluşan vesayet daireleri tarafından yürütülmektedir (TMK m. 397/1). Vesayet makamları Sulh Hukuk Mahkemeleri, denetim makamları ise Asliye Hukuk Mahkemeleri'dir (TMK m. 397/2). Vasinin kısıtlı adına işlem yapabilmesi bazı işlemler bakımından vesayet bazı işlemler bakımından ise vesayet makamının izninden sonra, denetim makamının da iznini gerektirmektedir (TMK m. 463). Ayrıca vasiliğe ait bazı hükümler kıyas yoluyla kayyımlığa da uygulanabilir[355].

Esas sermaye payı devir vaadi sözleşmesinin taraflarından birini kısıtlı kişi oluşturuyorsa, vasinin bu kimse adına işlem yapması veya yapılan işleme onay vermesi

---

[351] Antalya, C. I, s. 504.
[352] Bu yönde bkz. 2.3.2.3.
[353] Öztan, s. 519; Öztan, Bilge: Aile Hukuku, B. 6, Ankara, 2015, s. 1257.
[354] Tekinay, Selahattin: Türk Aile Hukuku, B. 7, İstanbul, 1987, s. 621; Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet: Türk Medeni Hukuku, C. II, Aile Hukuku, B. 5, İstanbul, 1965, s. 492.
[355] Oğuzman, Kemal/ Dural, Mustafa: Aile Hukuku, B.3, İstanbul, 2001, s. 511.

payın maddi değerine göre değişecektir; çünkü eğer pay devri vaadi sözleşmesinin esaslı unsurlarından biri olan ücret çok yüksek bir miktar ise bunun için denetim makamının izni gerekecektir[356]. Burada belirtilen para miktarının hangi kriterlere göre yüksek kabul edileceği hususunda ise kanun koyucu bir açıklama getirmemiştir. Ayrıca denetim makamının onayının gerekmediği şartların oluşması hâlinde yani devre konu payın karşılığında söz konusu olan ivazın düşük olması hâlinde, vesayet makamının izninin alınıp alınmayacağı hususunda da kanun koyucu net bir açıklama getirmemiştir[357]. Kanun'da olağan yönetim ve işletme ihtiyaçları dışında kalan taşınır ile diğer hak ve değerlerin alım satım işleri, devri ve rehnedilmesi gibi işlemlerin vesayet makamının oluruna ihtiyacı olduğu belirtilmiştir (TMK m. 462/2). Öğretide, kısıtlının limited şirkette esas sermaye payını devralarak şirket ortağı hâline gelmesinin, madde hükmünde belirtilen olağan işlerden olmadığı için vesayet makamının iznine ihtiyaç duyulduğu vurgulanmıştır[358]. TMK m. 463'de vesayet makamından sonra, denetim makamının da iznine tabi olan işlemler sınırlı olarak sayılmıştır[359]. TMK m. 463/3'de şirket sözleşmesini ilgilendiren bir hüküm olarak, bir işletmenin devralınması ya da tasfiyesi hâlinde, kişisel sorumluluğu gerektirecek bir ortaklığa girilmesi veyahut önemli bir sermaye ile bir şirkete ortak olunması durumu denetim makamının onayına tabi şeklinde ifade edilmiştir. Bir işletmeyi devralmak veya kurmak, böyle bir işletmeyi tasfiye etmek, bir ortaklığa veya diğer herhangi bir şirkete önemli miktarda sermaye koyarak ortak olmak ve benzeri bütün işlerin hep bu hükmün kapsamında değerlendirilmesi gerektiği doktrinde belirtilmiştir[360]. Dolayısıyla pay devri taahhüdü sözleşmesinin bir tarafını kısıtlı bir kişi oluşturuyorsa, yapılacak devir vesayet ve denetim makamının iznine tabidir. Devre konu payın ivazsız devredilmesi hâlinde ise, dikkat edilmesi gereken noktalar sermaye koyma borcu ve kamu borçlarıdır[361]. Çünkü pay her ne kadar ivazsız elde edilecekmiş gibi dursa bile bu iki borcun çıkma ihtimali değerlendirilmelidir[362].

[356] Demirkapı, s. 91.
[357] Demirkapı, s. 92.
[358] Demirkapı, s. 92.
[359] Öztan, Aile Hukuku, s. 1396.
[360] Tekinay, s. 616.
[361] Demirkapı, s. 92.
[362] Demirkapı, s. 92.

Kanuni temsilde incelenmesi gereken konulardan bir tanesi de velayet hâlinde pay devri vaadi sözleşmesinde velayet sahibi kişinin temsil noktasında sözleşmeye taraf olup olamayacağı hususudur. Velayet, küçüklerin ve istisnai bazı hâllerde kısıtlıların bakım ve korunmalarını sağlamak için, onların kişiliği ve malları üzerinde anne ve babanın sahip olduğu hak ve yetkiyi ifade etmektedir[363]. Velayete tabi olanlar, küçükler ile hakkında kısıtlılık kararı verilmiş ve kendilerine vasi tayin edilmeyip velayet altına konmuş kısıtlılardır (TMK m. 335/1,2; m. 419/3). TMK m. 342 ve m. 343 ana babanın sahip oldukları temsil yetkisinin, bu yetkinin sınırlarını, sonuçlarını kullanılmasını düzenlemektedir[364]. Ana babanın üçüncü kişilerle yaptıkları hukuki işlemler, üçüncü kişilerin korunması açısından, ana babanın kendi adına fakat çocuğun yararına yapılmış hukuki işlemler olarak yorumlanmaktadır[365]. Ana baba, temsil yetkilerine dayanarak, hukuki işlemleri velayet altındaki tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsiz çocuk adına yaparlar[366]. Çocuğun temsili, velayet hakkından kaynaklandığından, temsille ilgili hükümler genellikle velayet hakkındaki hükümlere tabidir[367]. Bununla birlikte çocuğun temsilinde, işin mahiyetine uygun düştüğü takdirde vesayete ilişkin hükümler de uygulama alanı bulabilir[368]. Nitekim TMK m. 342/3 hükmünde vesayet makamının iznine bağlı olan hususların dışında, kısıtlıların temsiline yönelik olan hükümlerin velayetteki temsilde de uygulanacağı belirtilmiştir[369]. Bu hükme göre veli velayetine sahip olduğu küçük adına pay devri vaadi sözleşmesi yapabilecektir. Ayrıca ana babadan birisi çocuğun adına bu şekilde bir hukuki işlem yaptığında, diğer eşin rızasının bulunduğu kabul edilir[370]. Bununla birlikte doktrinde gecikmede sakınca bulunmamak kaydıyla önemli konularda ve bu bağlamda özellikle sorumluluk gerektiren işlerde, bir taşınmazın satımında veyahut bir davayı yürütmede olduğu gibi hukuki işlemlerde ana baba tek başına çocuğu temsil edemez ve dolayısıyla diğer eşin bu tür işlemlere rıza

[363] Öztan, s. 506; Öztan, Aile Hukuku, s. 1074.
[364] Öztan, Aile Hukuku, s. 1119.
[365] Baygın, Cem: Soybağı Hukuku, İstanbul, 2010, s. 300.
[366] Baygın, s. 298.
[367] Öztan, Aile Hukuku, s. 1121.
[368] Öztan, Aile Hukuku, s. 1121.
[369] Vasinin temsil yetkisi ile velinin temsil yetkisi arasındaki farklar ile ilgili olarak yapılan açıklamalara bakmak için, Öztan, Aile Hukuku, s. 1121.
[370] Baygın, s. 302.

açıklamasında bulunması aranır[371]. Dolayısıyla TMK m. 342/2 hükmünde belirtilen karine, önemli hukuki olaylarda veya işlemlerde uygulanmaz[372].

Devir vaadi sözleşmesine taraf olup olamayacağının değerlendirilmesi gereken son kanuni temsilci ise, aile meclisidir. Vesayet dairelerinin kamu vesayeti ve özel vesayet olmak üzere ikiye ayrıldığını belirtmiştik. Özel vesayet organlarını vasi, aile meclisi ve denetim makamı oluşturur; özel vesayet organları arasında kayyım ve yasal danışman yer almaz[373]. TMK m. 398'de vesayet altındaki kişinin menfaatinin haklı gösterdiği, özellikle bir işletmenin, bir ortaklığın veya bunların bir benzerinin işlerinin sürdürülmesi gerektiği durumlarda vesayet, istisnai olarak bir aileye verilmesi hâli özel vesayeti oluşturmaktadır. Böyle bir durumda, TMK m. 398/2 hükmüne göre vesayet makamının görevleri aile meclisine verilmiştir. Bu durumda vesayet makamının hak ve görevleri ile bütün sorumlulukları, kurulacak olan ve üç hısımdan dört yıl için oluşturulan aile meclisine geçmektedir (TMK m. 400/1). Aile meclisi kısıtlı adına pay devri vaadi sözleşmesine taraf olarak imza koyabilmesi TMK m. 462/2 hükmünün varlığı karşısında mümkün gözükmemektedir, çünkü böyle bir durumda denetim makamın izni gerekecektir[374].

Kanuni temsili gerçek kişiler üzerinden inceledikten sonra tüzel kişilerin de temsil noktasında incelenmesi gerekmektedir. TMK m. 49'da tüzel kişilerin fiil ehliyetlerini, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmayla başlayacağı belirtilmiştir. Yine Kanun'a göre tüzel kişiler iradelerini organları aracılığıyla ifade etmektedirler (TMK m. 50). Bu durum doktrinde organların ait oldukları ortaklığın temsil görevini üstlendiklerinin kabulünü gerektirdiği yönünde ifade edilmiştir[375]. Tüzel kişilerin ortaklıklarının organı olarak görev yapmalarının kaynağı Kanun olduğundan, bunların yapabileceği her türlü işlem yönünden yetkili oldukları ve bu yetkilerin üçüncü kişiler bakımından kural olarak sınırlandırılamayacağı belirtilmiştir[376]. Bir tüzel kişiliğin limited şirkette esas sermaye payı sahibi olması mümkün olduğundan pay devri

[371] Baygın, s. 302-303.
[372] Öztan, Aile Hukuku, s. 1122.
[373] Öztan, Aile Hukuku, s. 1264, s. 1269.
[374] Demirkapı, s. 94.
[375] Öztan, Organ Kavramı, s. 53-54.
[376] Öztan, Organ Kavramı, s. 55 vd.

vaadi sözleşmesinin tarafı olması da mümkün olmaktadır. Tüzel kişiler bu devir işlemlerini veyahut diğer bir anlatımla devir vaadi sözleşmesine taraf olma işlemlerini organları aracılığıyla yapmaktadırlar. Limited şirketlerde şirket tüzel kişiliğini temsile yetkili olanlar ise, müdür veya müdürlerdir. Müdürlerin her iki tarafı da temsil etmeleri veya kendilerinin şirket ile işlem yapmaları hâlinde, iradi temsile ilişkin hükümler burada da uygulanacaktır[377]. Kanun koyucu TTK m. 644/1-b'de, 395. maddenin ikinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerine atıf yaparak, müdürlerin yakınlarının şirkete borçlanmalarına ilişkin durumların var olması hâlinde atıf yapılı anonim şirketler hükmünün yani TTK m. 395/2'nin ilk ve ikinci cümlesinin uygulama alanı bulacağını kabul etmiştir.

2.3.3.2. İradi Temsil

Hukuksal işlemlere dayanan temsilde temsil yetkisi, temsil olunan kişinin iradesinden doğmaktadır, bu sebepten ötürü bu temsil türüne rızai ya da iradi temsil de denilmektedir[378]. Türk Borçlar Kanunu'nun m. 40-48 arası düzenlemiş olduğu temsil, hukuksal işlemlere dayanan iradi temsildir[379]. Temsil yetkisinin verilmesi hukuksal niteliği itibariyle tek taraflı hukuksal bir işlem olarak kabul görmektedir[380]. Yetkinin sözleşme ile verilmiş olması, tek taraflı olma niteliğini ve bu niteliğe bağlı olan diğer sonuçları ortadan kaldırmamaktadır[381].

Pay devri vaadi sözleşmesinde taraflar çeşitli sebeplerden dolayı sadece Kanun'dan kaynaklı temsilciler ile değil, aynı zamanda iradi olarak temsilci atayarak da bu sözleşmeyi gerçekleştirebilirler. Temsil olunan kişi hukuksal işlem ehliyetine sahip olmalı, buna ek olarak temsil yetkisi verilmesi en temelinde hukuka ve ahlaka uygun olmalıdır[382]. Temsil yetkisinin geçerli olarak verilebilmesi için yetki veren kişinin tam ehliyetli olması gerekmektedir (TMK m. 10). Sınırlı ehliyetsiz grubuna giren ayırt etme

[377] Öztan, Organ Kavramı, s. 110.
[378] Akyol, s. 43; Antalya, C. I, s. 517; Eren, s. 450; Kılıçoğlu, s. 226.
[379] Kılıçoğlu, s. 226.
[380] Akyol, s. 165; Kılıçoğlu, s. 228; Reisoğlu, s. 151; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 172; Tunçomağ, s. 410.
[381] Antalya, C. I, s. 517.
[382] Eren, s. 454; Kılıçoğlu, s. 228; Reisoğlu, s. 152.

gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, kendilerinin serbestçe yapabilecekleri işlemler için yasal temsilcilerinin rızasına gerek olmaksızın bir başkasını temsilci olarak yetkilendirebilmektedirler[383]. Ayrıca temsil olunan kişi bu şartların varlığı hâlinde istediği kişiye kendisini temsil yetkisini verebilmektedir[384]. Temsilci olan kişinin ise doktrindeki hâkim görüşe göre, işlem ehliyetine sahip olması şart olmayıp; ayırt etme gücüne sahip olması yeterlidir[385]. Böylelikle kendi nam ve hesabına işlem ehliyetine sahip olmadığı için iki tarafa tam borç yükleyen sözleşme yapamayan temsilci, başkası nam ve hesabına temsilci sıfatıyla ilgili sözleşmeyi yapabilir[386]. Ancak doktrinde Antalya ve Eren, işlemi yapanın temsilci olması nedeniyle temsilci yönünden de fiil ehliyetinin aranması gerektiğini ifade etmişlerdir[387].

Kural olarak, temsil yetkisinin verilmesinde herhangi bir geçerlilik şartı yoktur; bir başka ifadeyle TBK m. 12'de belirtilen genel kural temsil yetkisinin verilmesinde de geçerlilik bulacaktır[388]. Bu görüşten hareketle pay devri vaadi sözleşmesi için de verilecek olan temsil yetkisinin şekle bağlı olmadan verilebileceği ifade edilmiştir[389]. Ancak öğretide temsil yetkisinin verilmesinin şekli ile ilgili olarak temsilcinin yapacağı işlemin kanunda geçerlilik şartına bağlı tutulması hâlinde, şeklin koruyucu amacının gerçekleşebilmesi için yetkilendirme işleminin de aynı şekle uyulmak suretiyle yapılması gerektiği yönünde aksi yönde görüş de belirtilmiştir[390]. Kanaatimizce; TTK m. 595/1 hükmü kapsamında devir ve devir borcunu meydana getiren işlemler yazılı şekilde yapılır denilmesinden ötürü gerek pay devir vaadi sözleşmesi gerekse pay devri sözleşmesinde taraflar temsilci ile işlem yaptıracaksa temsil yetkisinin yazılı şekilde verilmesi gerekmektedir.

Pay devri vaadi sözleşmesinde tarafların temsilcilerine özel bir yetki verilmesini gerektirecek herhangi bir düzenlemeye Kanun'da yer verilmemiştir. Ancak TBK m. 504

---

383 Antalya, C. I, s. 522.
384 Kılıçoğlu, s. 229.
385 Antalya, C. I, s. 522; Kılıçoğlu, s. 228.
386 Eren, s. 458.
387 Antalya, C. I, s. 523, Eren, s. 458.
388 Akyol, s.177; Eren,s. 457; Kılıçoğlu, s. 229; Reisoğlu, s. 153; Tanrıver, Süha: Noterlik Açısından Vekalet, Ankara, 2000, s. 66; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 173-174.
389 Arslanlı/Domaniç, s. 266; Çağa, s. 595.
390 Bu yönde açıklamalar için bkz. Antalya, C. I, s. 521; Oğuzman,Kemal/Öz,Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, B. 11, İstanbul, 2013, s. 231.

ve HMK m. 74 hükümleri bazı durumlarda genel temsil yetkisinin yeterli olamayacağını ve hangi hâllerde özel yetkinin gerekli olacağını belirtmiştir[391]. Burada sayılan hâller içinde gerek pay devri vaadi sözleşmesi gerekse pay devri sözleşmesi bulunmamaktadır. Fakat bu düzenlemelerin içeriğinde belirtilen hâllerin sınırlı sayılıp sayılamayacağı konusunda da doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu konuda genel kanının belirtilen hâllerin sınırlı olarak yorumlanamayacağı yönündedir[392]. Pay devri vaadi sözleşmesi her ne kadar belirtilen hükümlerde sayılan hâller içinde yer almıyor olsa bile devir işleminin özel yetkiye tabi tutulması yönündeki görüşün temel aldığı nokta, payı devredecek olanın sözleşmeden ayrılacak olup, bir malvarlığı değerini borçlanacak oluşu ve bu malvarlığından dolayı yükümlülükler altına girecek olmasıdır[393].

Türk Borçlar Kanunu'nda temsil yetkisiyle ilgili olarak ticari vekil ve ticari temsilci ile ilgili ayrıca düzenleme yapılmıştır. Ticari vekil, bir ticari işletme sahibinin, kendisine ticari temsilci yetkisi verilmeksizin, işletmesini yönetmek veya işletmenin bazı işlemlerini yürütmek için yetkilendirdiği kişidir (TBK m. 551/1). Tanımdan anlaşılacağı üzere işletmenin tüm işlerinin idaresi ya da belirli bazı işlerin idaresi ayrımı aslında genel yetkili ticari vekil ve özel yetkili ticari vekil ayrımıdır[394]. Nitekim, TBK m. 551/2'de ticari vekil ile ilgili olarak işletmenin alışılmış bütün işlemlerini yapmaya yetkili olduğu belirtilmiştir. Ticari vekil ancak bir ticari işletme için atanabilir; ticari işletme sayılmayan işletmelere atanan temsilcinin yetkileri TBK m. 551/1'e göre değil, temsil hakkındaki genel hükümlere (TBK m. 40) tabidir[395]. Ticari vekilin atanması, ticaret siciline tescil ve ilan olunamaz; olunsa bile hukuki sonuç doğurmamaktadır[396]. Ancak 6552 sayılı İş Kanunu Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması ile Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun'un[397] m. 131 ile m. 132 hükümlerine göre; TTK m. 371 hükmüne eklenen 7.

---

[391] Antalya, C. I, s. 522; Eren, s. 462; Reisoğlu, s. 155.
[392] Tanrıver, s. 574-575; Yavuz, Cevdet: Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, İstanbul, 2002, s. 47 vd. Aksi görüş için bkz. Tandoğan, Haluk: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. 2, İstisna(Eser) ve Vekalet Sözleşmeleri Vekaletsiz İş Görme Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri, Ankara, 1987, s. 397-398.
[393] Demirkapı, s. 96.
[394] Arkan, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2017, s. 192. Yazar; genel yetkili ticari vekile fabrika müdürünü; özel yetkili ticari vekile ise otel resepsiyonunda çalışan kişi ile satın alma işlerine bakan görevliyi örnek olarak göstermiştir.
[395] Arkan, s. 193.
[396] Arkan, s. 193.
[397] RG.: 11.09.2014, S. 29116.

fıkra ve aynı yönde TTK m. 629 hükmüne eklenen 3. Fıkra ile; anonim ve limited şirketlerde atanan ticari vekil ile diğer tacir yardımcılarının görev ve yetkilerinin kapsamları açıkça belirlenerek tescil ve ilan olunur. Böylelikle ticari vekillerin yetkilerine miktar, konu, şube işleri, birlikte temsil gibi herhangi bir yönden getirilen sınırlamalar ticaret siciline tescil ve ilan edilerek üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir[398]. Öğretide pay devri vaadi sözleşmesinin alışılmış bir işlem olmadığı açık olduğundan, ticari vekiller ayrıca bu konuda temsil yetkisine haiz değillerse pay devri vaadi sözleşmesini temsil ettikleri adına bu hükme dayanarak yapamayacakları ifade edilmiştir[399].

Ticari temsilcinin sahip olduğu temsil yetkisinin kapsamı geniş şekilde çizilmiş ve ticari temsilcilerin, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı işletmenin amacına dahil her türlü işlemi işletme sahibi adına yapmaya yetkili olduğu belirtilmiştir (TBK m. 548/1). TBK m. 548/2 hükmünde ise ticari temsilcinin açıkça izin almadan yapamayacağı işlemler olarak taşınmaz devri ve taşınmaz üzerine üçüncü kişiler lehine hak tesis etmek olarak sayılmıştır. Buna göre ticari temsilci başka bir kişinin borcu için, tacir adına kefalet verebilir[400]. Ayrıca ticari temsilciyi; sulh, tahkim ve davadan feragate de yetkili saymak gerektiği doktrinde ifade edilmiştir[401]. Temsil yetkisine ilişkin olarak TBK'da m. 548'de düzenlenen ticari temsilciyle ilgili hükme göre, işlemin olağan olup olmaması ile ilgili bir ayrım yapılmaması ve normalde özel yetki gerektiren kambiyo taahhüdünde bulunma gibi yetkilere ticari temsilcinin sahip olmasından yola çıkılarak, ticari temsilcinin pay devri vaadi sözleşmesini yapabilecek kadar yetkilendirildiği öğretide belirtilmiştir[402].

---

[398] Arkan, s. 193. Arkan bu durumu, anonim ve limited şirketlerde, ticari temsilci yerine; yetkisi istendiği kapsamda belirlenip, sınırlandırılabilen ve bu durumu tescil ve ilan edilebilen ticari vekillerin tercih edileceği yönünde görüş bildirmiştir.
[399] Demirkapı, s. 96.
[400] Birsel, Mahmut: Ticari Mümessil Tarifinde Şahsi Unsur, Batider, 1963, C. 2, S. 1, s. 3; Kırca, İsmail: Ticari Mümessillik, Ankara, 1996, s. 112-113.
[401] Domaniç, Hayri: Ticaret Hukukunun Genel Esasları, B. 4, İstanbul, 1988, s. 323-324.
[402] Bu konuda ayrıntılı açıklama için ayrıca bkz. Demirkapı, s. 96.

2.3.4. Devir Vaadi Sözleşmesinde Şekil

2.3.4.1. Şeklin Niteliği

TBK m. 12'de kural olarak sözleşmelerin şekil şartıyla ilgili olarak, Kanun'da aksi öngörülmedikçe şekil serbestisini benimsemiştir. Bu itibarla sözleşmenin tarafları Kanun'da aksine bir düzenleme bulunmadıkça sözleşmeyi sözlü, yazılı veya resmi şekillerden birini tercih ederek yapabilirler, bu durum ile kısaca şekil özgürlüğü kastedilir[403]. Bir sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için iradelerin açıklanış biçimi belirli bir şekle göre yapılması gerekiyorsa şekle bağlılıktan, yani şekil şartından söz edilir[404].

TTK m. 595/1'de esas sermaye payının devri ile devir borcunu ortaya çıkartan her türlü işlemin yazılı şekilde yapılacağı ve tarafların imzalarının noterce onanır şeklinde hüküm tesis edilmiştir. Yine aynı maddenin gerekçesinde; devir vaadi, ön sözleşme ve borçlanma işlemi gibi terimler arasındaki karışıklığa son vermek adına sadece *"işlem"* ifadesinin kullanıldığı, devir borcunu ortaya çıkartan işlemin bir sözleşme veya tek taraflı bir işlem de olabileceği, ancak böyle bile olsa yine de yazılı şekle tabi olacağı açıklanmıştır[405]. Dolayısıyla pay devri vaadi sözleşmesi de aynı pay devri sözleşmesinin tabi olduğu yazılı şekil şartına ve ayrıca taraf imzalarının noterce tasdikine tabidir. Bir sözleşmenin şekil yönünden eksik olmasını hâkim resen dikkate alır; fakat taraflardan her biri de sözleşmenin şekli şartının eksikliğini ileri sürme hakkına sahiptir[406].

Geçerlilik şartı olarak TBK m. 13/1'e göre, yazılı bir şekle bağlanması şartı getirilen sözleşmenin sonradan tamamen veya kısmen değiştirilmesi gündeme gelirse, böyle bir durumda yapılacak değişiklik de yazılı şekilde yani yazılı bir değiştirme sözleşmesiyle

[403] Eren, s. 279.
[404] Eren, s. 279.
[405] Bkz. Gerekçe (TTK m. 595).
[406] Reisoğlu, s. 82.

olacaktır; ancak sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümlerin bunun dışında tutulabileceği öngörülmüştür[407].

Esas sermaye payının devri ile ilgili olmasına rağmen bazı işlemlerde devir vaadinin şekline istisnai olarak uyulmayabilmektedir. Yazılı şekil şartı ve tarafların imzalarının noterce onaylanması esas sermaye payının devrini amaçlayan her türlü hukuki işlemde geçerli olmasına rağmen, limited şirketin ortağı olan bir ticaret ortaklığının tür değiştirmesi ya da başka bir şirket ile birleşmesi, şirket payının alımı, satımı veya benzer hukuki işlemler için vekaletname verilmesi, pay sahibi bir şirketin ortaklarındaki değişimler, şirket payında alt ortaklık ve miras gibi durumların söz konusu olmasında şekil şartına istisnai olarak uyulmayabilmektedir[408]. Çünkü bu işlemlerin hiçbiri esas sermaye payının devri niteliğinde değildir[409]. Buna karşın, limited şirkette ortaklardan biri tüzel kişiyse ve bu tüzel kişi fesih ve tasfiye edilirse, tasfiye gereği tüzel kişiye ait sermaye payının ortaklardan birine devrinde, TTK m. 595/1 gereği yazılı şekil ve imzalar yönünden noter onayı uygulanır[410].

Pay devir vaadi sözleşmesinin de aynen pay devir sözleşmesinde olduğu gibi şekle bağlanmasının temel amacı, kamunun ve üçüncü kişilerin korunmasının amaçlanarak, şekil kurallarının aleniyetinin teşkil edilmesi ve bu durumun sonucu olarak da hukuk güvenliği ile ispat kolaylığının sağlanmasıdır[411]. Borçlandırıcı işleminin şekle bağlı olduğu taşınmaz satışlarında dahi, şekil kurallarının getirilmiş olmasının temel sebebinin ispat kolaylığı ve tapu sicilindeki kayıtları geçerli anlaşmalara dayandırmak olduğu ifade edilmiştir[412].

Uygulamada pay devri vaadi sözleşmesi sık rastlanılan bir sözleşme türü değildir. Zira genelde limited şirketlerde pay devri sözleşmesi yapılarak, taahhüt ve tasarruf işlemleri

---

[407] Antalya, C. I, s. 478; Eren, s. 302-303.
[408] Arslanlı/Domaniç, s. 239; Çağa, s. 595; Pulaşlı, s. 2753.
[409] Pulaşlı, s. 2753.
[410] Arslanlı/Domaniç, s. 237, Pulaşlı, s. 2753.
[411] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 99; Tuğ, Adnan: Türk Özel Hukukunda Şekil, B. 2, Konya, 1994, s. 47.
[412] Tandoğan, s. 227; Yavuz, s. 161; Tunçomağ, Kenan: Borçlar Hukuku Dersleri, II Cilt, Özel Borç İlişkileri, İstanbul, 1967, s. 252-253.

tek bir işlem olarak yapılmaktadır[413]. Bununla birlikte, devir vaadi ve devir sözleşmeleri ayrı ayrı şekilde de yapılmaktadır. Özellikle ortağın esas sermaye payını yüksek kârlılık beklentisi sebebiyle devretmek istemeyip, ileride devrini amaçlaması gibi hâllerde bu şekilde iki ayrı sözleşme akdedilmesine rastlanmaktadır[414]. Kanun koyucunun gerek mülga TTK'da gerekse 6102 sayılı TTK'da limited şirketlerde pay devri vaadi ve pay devri sözleşmeleri konusunda noterlere taraf imzalarının noterce tasdiki görevini vermesi, sözleşme taraflarını noterlere yönlendirmektedir. Uygulamada meslek üst örgütü olarak Noterler Birliği tarafından noterlere ilgili kanun hükümleri belirtilerek, söz konusu genelge ile tekrar bir hatırlatma yapılmıştır. Noterler Birliği tarafından 27.11.2000 tarih ve 58 sayılı Genelge ile "*Limited Şirket Hisse Devir veya Devir Vaadi İşlemlerinin Vergi Dairesine Bildirilmesi Hakkında*" başlıklı bir yazı yayımlanmıştır[415]. Bu yazı ile noterlere gerek pay devri vaadi sözleşmesindeki gerekse pay devri sözleşmesindeki imza tasdiki ve vergi dairesine bildirim yükümlülükleri hatırlatılarak uygulamada birlik sağlamak istenmiştir.

Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2003/14178 E., 2004/9285 K., 04.10.2004 tarihli kararında mülga TTK m. 520 uyarınca kurulan pay devri vaadi sözleşmesinin şekli şartlara uymadığı gerekçesiyle geçersiz olduğu, davacı tarafın sözleşmenin geçersiz

---

[413] Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. Demirkapı, s. 74 vd.

[414] Demirkapı, s. 75.

[415] Genelge metni: *"Bilindiği üzere, Türk Ticaret Kanunu'na göre kurulan limited şirketler kurumlar vergisinin mükellefidir. Bu şirketlerin ilk kuruluşunda Ticaret Sicil Gazetesi veya şirket ana sözleşmesinin noterden tasdikli bir örneği alınarak mükellefiyet tesis edilmektedir. Sonraki aşamalarda şirket ortakları paylarını başka kişilere devredebilmektedir. Ancak, devir sözleşmelerinin vergi dairesine geç intikal etmesi nedeniyle gerek vergilendirme gerekse tahsilat açısından şirketin yeni ortağına ulaşılamamaktadır.*
Türk Ticaret Kanunu'nun 520 nci Maddesi hükmüne göre pay devirleri belli kurallara bağlanmıştır. Bunlar arasında pay devrinin şirkete bildirilmesi ve pay defterine kaydedilmesi ile payın devir veya devir vaadi hakkındaki mukavelenin yazılı yapılması ve imzanın noterce tasdik edilmiş olması gibi şartlar sayılmıştır.
Bu nedenle, noterde yapılacak pay devir veya devir vaadi sözleşmelerinde şirketin, devreden ve devralan ortağın vergi kimlik numarası ile bağlı bulunduğu vergi dairesi adının yer alması, söz konusu sözleşmenin bir nüshasının 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 148 ve 149 uncu Maddeleri ile Mükerrer 257 nci Maddesi gereğince ay içinde yapılan işlemlerin ertesi ayın 15 inci günü akşamına kadar onaylayan noterlikçe, şirketin bağlı bulunduğu vergi dairesine gönderilmesi, aksine hareket edenler hakkında aynı Kanunun Mükerrer 355 inci Maddesi hükümlerinin uygulanacağı konusunda teşkilatınıza duyuru yapılması gerekmektedir." https://portal.tnb.org.tr/Sayfalar/Genelgeler.aspx E.T.: 29.11.2019.

olması sebebiyle vermiş olduğu şeyleri sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri alabileceğine hükmetmiştir[416].

2.3.4.2. Şeklin Unsurları

TTK m. 595/1'e göre pay devri vaadi sözleşmesi yazılı olarak yapılmalı, imzalanmalı ve taraf imzaları noterce tasdik edilmelidir. Dolayısıyla bu maddeye göre şekil, esaslı unsurları içeren bir metin, taraf imzaları ve noter onayından oluşan üç temel aşamadan oluşmaktadır[417].

2.3.4.2.1. Metin Aşaması

Yazılı geçerlilik koşuluna bağlanmış olan herhangi bir sözleşmede, sözleşmelerin kurulması yani şeklin gerçekleşmesinde ilk aşama, taraf iradelerinin yazıya dökülmesi aşamasıdır ki bu aşamaya metin aşaması da denilmektedir[418].

Metin, sözleşme taraflarının hukuki sonuç iradelerini yansıtır[419]. Yazılı şekle bağlı bir sözleşme metninin el yazısıyla ya da makine ile yazılmış veyahut basılmış olması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır[420]. Metni kimin kaleme aldığının bir önemi bulunmamaktadır. Taraflardan herhangi biri veya bir üçüncü kişi metni hazırlamış olabilir[421]. Metnin yazılı olduğu yerin de herhangi bir önemi yoktur[422].

Metin ile ilgili en önemli nokta, sözleşmenin bütün esaslı noktaları kapsamasının gerekliliğidir. Doktrinde hakim olan görüşe göre; sadece objektif açıdan esaslı noktaların metinde yer alması yeterli olmayıp, sübjektif esaslı unsurların da metinde yer alması gerekmektedir; öyle ki bahse konu sözleşmenin mahiyetini ve konusunu

[416]Bu karar için ayrıca bakınız; http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=46767 E.T: 29.11.2019.
[417] Demirkapı, s. 111.
[418] Kılıçoğlu, s. 109.
[419] Kocayusufpaşaoğlu, Necip/ Hatemi, Hüseyin/ Serozan, Rona/ Arpacı, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul, 2008, s. 277.
[420] Reisoğlu, s. 89.
[421] Kılıçoğlu, s. 110.
[422] Nomer, Haluk Nami: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2013, s. 82.

göstermeye yeterli olacak şekildeki hususlar metinde yer almalıdır[423]. Pay devri vaadi sözleşmesi özelinde payı devredenin devir taahhüdü ve diğer tarafın payı devralma iradesi şekle uygun biçimde yer almalı, ayrıca payın devri taahhüdü ve bunun karşılığı olan ivaz da sözleşmenin esaslı unsurları olarak sözleşmede mutlaka bulunmalıdır[424].

2.3.4.2.2. İmza Aşaması

Hukuki işlemlerde bağlanma iradesi metnin imzalanmasıyla ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla yazılı şekil şartı getirilmiş bir sözleşmede borç ancak imza aşamasının tamamlanmasıyla doğabilmektedir[425]. İmza öyle bir işlemdir ki borçlunun borç altına girme veya hak devredenin devretme iradelerini kesin olarak ortaya koymaktadır[426].

TBK m. 15/1 hükmü uyarınca imzanın el yazısı ile atılması zorunludur; fakat 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu[427] uyarınca güvenli elektronik imza da el yazısıyla atılmış bir imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurmaktadır[428]. Dolayısıyla pay devri vaadi sözleşmesinde tarafların imza işlemini, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirmelerinde duraksama bulunmamaktadır. Doktrinde imzaların onaylamayı gerçekleştirecek noterin huzurunda atılması gerektiği veya ilgili kişinin belge üzerindeki imzanın kendisine ait olduğunu beyan etmesi gerektiği vurgulanmıştır[429]. Dolayısıyla bu işlemde noterin görevi, sözleşmenin taraflarının imzalarının onaylanmasından ibarettir; yoksa noter sözleşmenin içeriğine yönelik olarak bir inceleme yapmamaktadır[430]. Bu itibarla noter, sadece sözleşmede taraflarca atılan imzaları onayladığından, bu imzalar ve sözleşmede belirtilen tarih, sahteliği sabit oluncaya kadar doğru kabul edilmektedir (Noterlik Kanunu m. 82/3). Pay devri vaadi sözleşmesinde esas unsurlarından olan

[423] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 113; Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı s. 279, dn. 10.
[424] Demirkapı, s. 112-115.
[425] Kavak, Yalçın: Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil, İstanbul, 2015, s. 86.
[426] Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s. 280-281; Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.114, 117-118.
[427] RG.: 23.01.2002, S. 25355.
[428] Eren, s. 295-296.
[429] Tuğ, s. 75.
[430] Camcı, s. 519.

ivazın olmadığı yani ivaz karşılığı yapılmayan sözleşmelerde de tarafların her ikisinin de imzasının bulunması gerekmektedir[431].

2.3.4.2.3. Onay Aşaması

Devir vaadi sözleşmesinde şekle ilişkin kuralın üçüncü ve son aşamasını onay aşaması oluşturmaktadır. Kanun koyucu taraflara ait imzaların noter tarafından tasdik edilmesi gerekliliğini TTK m. 595/1'de belirtmiştir. Burada kanun tarafından bütün noterlerin bu işlemi yapabileceği kabul edilerek, herhangi bir ayrıma gidilmemiştir. Ayrıca mevzuata uygun olarak Türk Konsolosluklarının da onay işlemini yapacağı kabul edilmelidir (NK m. 191).

2.3.4.3. Şekle Aykırılık

TTK'da esas sermaye payı devir vaadinin düzenlendiği m. 595'de, hem devir vaadi sözleşmesinin hem de devir sözleşmesinin şekle aykırılık hâllerinde uygulanacak yaptırım konusunda bir düzenleme getirilmemiştir. Oysa ki, mülga 6762 sayılı TTK'nın m. 520/5 hükmünde *"payın devir veya devir vaadi hakkındaki mukavele yazılı şekilde yapılmış ve imzası noterce tasdik ettirilmiş olmadıkça ilgililer arasında dahi, hüküm ifade etmez."* şeklinde düzenlenmişti. Dolayısıyla 6102 sayılı TTK'da pay devrine yönelik olarak bu yönde bir düzenleme yer almadığından, TBK hükümlerine göre şekle aykırılık değerlendirilmelidir.

Geçerlilik şekline kısmen veya tamamen uyulmaması durumunda şekil eksikliğinden söz edilir[432]. Nitekim TBK m. 12/2'de öngörülen şekle uyulmamasının sonucunda kurulan sözleşmelerin hüküm doğurmayacağı belirtilmiştir[433]. Yine aynı maddeye göre kanunda sözleşmeler için belirlenen şeklin, kural olarak geçerlilik şekli olduğu ifade

[431] Arslanlı/Domaniç, s. 262; Demirkapı, s. 116-117.
[432] Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s. 307.
[433] TBK m. 12/2: "*Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz*." şeklinde madde tesis edilmiştir.

edilmiştir. Buna göre işlem şekle uygun gerçekleştirilmez ise geçersiz sayılacaktır[434]. Yargıtay bir kararında kanunda belirtilen yazılı şekle uyulmadan yapılan devir vaadi sözleşmesinin geçersiz sayılacağını belirtmiştir[435].

Şekle aykırılıktan kaynaklanan bu geçersizlik özel hukukun alanlarına göre farklılık göstermektedir; şöyle ki geçersizlik yokluk, hükümsüzlük veya iptal kabiliyeti şeklinde ortaya çıkabilmektedir[436]. Bir hukuki işlem veya sözleşmenin kurucu unsurlarının tam olmasına rağmen, geçerlilik şartlarından kamu düzenini ilgilendirecek şekilde önemli olanların gerçekleşmemesi hâlinde söz konusu işlem kesin hükümsüz yani batıldır[437]. Kanun koyucu şekil eksikliği ile ilgili olarak özel bir yaptırım öngörmediğinden ötürü şekil eksikliği durumunda yaptırım kesin hükümsüzlüktür[438]. Hukuki işlemlerin kesin hükümsüzlüğü sonucunu doğuran nedenler; iradesini açıklayan kişinin ayırt etme gücünün bulunmaması yani tam ehliyetsiz olması, hukuki işlemin konusunun emredici kurallara[439], kamu düzenine, genel ahlaka, kişilik haklarına aykırı veya imkânsız olması, hukuki işlemin muvazaalı olması, tasarruf işlemlerinde tasarruf yetkisinin bulunmaması,

---

[434] Eren, s.304 vd.; TBK m. 12/2'ye göre ortaya çıkan hükümsüzlüğün hukuki niteliğinin doktrinde tartışmalı olduğunu; konu hakkında butlan görüşü, kendine özgü geçersizlik görüşü, yokluk görüşü, eksik borç görüşü ve fiili sözleşme görüşü olmak üzere 5 farklı görüşün olduğunu ifade etmiş ve bu görüşleri açıklamıştır. Benzer şekilde Antalya, s. 479 ve devamında kuralın kesin hükümsüzlük olduğunu, doktrinde çoğunluk görüşün ve yargı uygulamasının da bu yönde olduğunu belirterek istisna görüşleri açıklamıştır.

[435] Y. 11.HD. 19.11.2001, 6037 E.-9147 K. "…..*Davacı limited şirkete ait taşınır ve taşınmaz malların davalıya satışına ve sonrasında şirket paylarının davalıya devrine ilişkin taahhütleri içeren dava konusu protokoller, taraflar arasında biri adi belge olarak düzenlenmiş olup, diğerinin ise sözlü olarak düzenlendiği iddia edilmiştir…. Bu protokoller içerikleri itibariyle payın devri vaadine ilişkin olup, TTK'nun emredici nitelikteki 520nci maddesinin son fıkrası uyarınca noterlikçe imzaları onanmadıkça, ilgililer arasında dahi hüküm ifade etmezler…"* Bu karar için ayrıca bkz. http://www.kazanci.com.tr/ E.T.: 02.12.2019.

[436] Kılıçoğlu, s. 139. Yazar, aile hukukunda resmi şekle uygun yapılmayan bir evliliğin yok hükmünde olduğunu; miras hukukunda ölüme bağlı yapılan tasarrufların şekle uygun yapılmamasının iptal edilmesi sonucunu doğuracağını ifade etmiştir. Benzer yönde bkz. Reisoğlu, s. 81 vd.

[437] Dural/ Sarı, s. 211 vd.; Oğuzman M. Kemal/ Barlas Nami: Medeni Hukuk, B. 18, İstanbul, 2012, s. 220 vd.; Reisoğlu, s. 81; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 102.

[438] Kavak, s. 224.

[439] Her yasaklayıcı hukuk kuralına aykırılık her zaman mutlaka sözleşmenin kesin hükümsüz yani geçersiz olma sonucunu doğurmamaktadır. Zira yasaklayıcı mahiyetteki bir hukuk kuralına aykırılığın kesin hükümsüzlük sonucunu doğurabilmesi için bu husus, kanunda açıkça belirtilmeli ve kesin hükümsüzlük yaptırımı yasaklama getiren hükmün anlam ve amacından açıkça anlaşılmalıdır. Emredici hükme aykırı hukuk işlemin kesin hükümsüz olacağı açıkça düzenlenmiyorsa veya hükmün anlam ve amacı da böyle bir yaptırımı desteklemiyorsa sözleşme, hukuka aykırı olmakla birlikte kesin hükümsüz değildir. Böyle bir durumun varlığı karşısında uygulanacak yaptırım, başka bir haktan yoksun kalma veya para cezası ödeme gibi biçimlerde görülebilmektedir. "*Düzen hükmü"* ismi verilen bu tür hükümler, genellikle Borçlar Hukuku dışında kalan, idari veya cezai yaptırımlar öngören kamu hukuku kurallarında görülür. (Bkz. Oğuzman/Barlas, s. 222)

sebebe bağlı tasarruf işlemlerinde tasarruf işleminin dayandığı borçlandırıcı işlemin geçersiz olması ve yasa tarafından şekle bağlanmış işlemlerde şekil eksikliği olarak kabul edilmektedir[440]. Bu nedenle payın devri ve devri borcunu meydana getiren işlemler TTK m. 595 hükmüne uygun yapılmamışsa, genel kurulun onayıyla dahi geçerlilik kazanamaz[441].

Doktrinde baskın olarak kabul edilen anlayış devir vaadi ve devir sözleşmelerinin şekline aykırılığın geçersizlik yaptırımına tabi olduğu yönünde olmasına rağmen, farklı yönde görüşler de bildirilmiştir. Çağa, pay devri vaadi sözleşmesi açısından uygulanacak yaptırımın yokluk müeyyidesine tabi olması gerektiğini ifade etmiştir[442]. Doğanay, şekle aykırı işleme rağmen tarafların mahkeme önünde bu işlemi yaptıklarını karşılıklı olarak ikrar etmeleri hâlinde, işlemin geçersizliğinin ileri sürülmesi ve şeklin mutlak geçerlilik şekli olduğunun kabul edilmesini dar bir yorum olacağı şeklinde görüş bildirmiştir[443]. TTK'da şekle aykırılık için düzenleme yapılmamasına karşın TBK m. 12/2 hükmü karşısında söz konusu iki görüşe de katılmak mümkün değildir. Doktrinde yaygın olarak kabul edilen görüş, yani hukuki işlemin geçerli olmaması durumunda uygulanacak yaptırımın kesin hükümsüzlük olması, pay devri vaadi sözleşmesi için de geçerlidir; zira kanun koyucu başka bir yaptırım belirlememiştir.

2.3.5. Pay Devri Vaadi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Pay devri vaadi sözleşmesinin, esas sermaye payının devrinin taahhüt edildiği bir sözleşme olduğunu yukarıda[444] ayrıntılı olarak ifade etmiştik. Kanunda ismen belirtilmiş olmasına rağmen, esas sermaye payı devri vaadine yönelik ayrıca bir düzenleme yapılmamış ve hüküm tesis edilmemiş olması, sözleşmenin isimli bir sözleşme olarak nitelendirilmesine engel teşkil etmektedir[445].

---

[440] Dural/Sarı, s.213; Oğuzman/Barlas, s. 221; Serozan, s. 372.
[441] Bahtiyar, s. 453.
[442] Bu yönde bkz. Çağa, s. 595.
[443] Bu yönde bkz. Doğanay, İsmail: TTK Şerhi, B. 3, Ankara, 1990, s. 2754.
[444] Bu konuda bkz. s. 51 vd.
[445] Feyzioğlu, Feyzi: Borçlar Hukuku İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri, C. I, İstanbul, 1980, s. 39.

Doktrinde pay devir vaadi sözleşmesinin hukuki niteliği, temlik borcu doğuran sözleşmeler üzerinden açıklanmakta, buna göre payın para karşılığı devri taahhüt ediliyorsa, sözleşmenin niteliğinin satım sözleşmesi olduğu kabul edilmesi yönünde görüş bildirilmektedir[446]. Bu görüşten farklı olarak hukuki nitelik ile ilgili bir diğer görüş ise, devir vaadi ivazsız gerçekleştiriliyorsa niteliğin bağış sözleşmesi olduğu yönündeki değerlendirmedir[447]. Bu iki görüşü de kabul etmeyen Demirkapı ise; satım ve bağışa yönelik düzenlemelerin mutlak bir hak olan mülkiyetin bir kişiden bir başka kişiye geçişine ilişkin düzenlemeler olduğunu, buna karşılık pay kavramının, içerisinde haklar ve yükümlülükleri birlikte barındırdığını ifade etmiştir[448]. Dolayısıyla yazar pay devri vaadi sözleşmesinde payı devralan kişinin sadece ortak olarak bu sıfatı haiz olmaktan kaynaklanan haklar üzerinde değil, aynı zamanda sözleşmeden doğan yükümlülükleri de yerine getirmeyi borçlandığı gerekçesiyle ve Kanun'da sözleşmenin hukuki niteliği düzenlenmemiş olmasından dolayı, pay devri vaadi sözleşmesinin *"kendisine özgü yapısı olan sözleşme"*[449] türü olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir[450].

Kendisine özgü yapısı olan sözleşmelerin dürüstlük kuralına ve teamüllere göre yorumlanacağı, benzer nitelikteki sözleşme tiplerine ilişkin kanun hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağı, boşluk olması durumunda TBK'nın genel hükümleriyle, bu durumda da boşluk olması durumunda TMK m. 1 gereğince doldurulacağı kabul edilmektedir[451].

2.3.6. Pay Devri Vaadi Sözleşmesinin Hüküm ve Sonuçları

Pay devri vaadi işleminin sözleşme ile yapılabilmesinin en önemli sonucu her iki tarafa da borç yüklemesidir. Sözleşmede payı devreden tarafın yükümlülüğü devir

---

[446] Çağa, s. 596; Öz, s. 368.
[447] Arslanlı/Domaniç, s. 264; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 189; Baştuğ, Şirketler Hukuku, s. 199.
[448] Demirkapı, s. 130 vd.
[449] Bu sözleşme türü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Feyzioğlu, s. 38 vd.; Tandoğan, s. 13 vd.; Tunçomağ, Özel Hükümler, s. 7-8; Yavuz, s. 23; Zevkliler, Aydın/Havutçu, Ayşe: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2007, s. 37 vd.
[450] Demirkapı, s. 134.
[451] Feyzioğlu, s. 38-39; Tandoğan, s. 13; Tunçomağ, Özel Hükümler, s. 7-8; Yavuz, s. 24; Zevkliler/Havutçu, s. 37.

sözleşmesini gerçekleştirerek, payı usulüne uygun şekilde karşı tarafa geçirmektir[452]. Devredenin ayrıca pay konusunda devralacak kişiyi bilgilendirme, pay senede bağlanmış ise senedi teslim etme ve devrin amacına ulaşmasını engellememe yükümlülüğü bulunmaktadır.

Sözleşmenin devralan tarafının ise temel yükümlülükleri payı devralma ve sözleşmede anlaşılan ivazı ödemektir. Ancak sözleşmenin mutlaka ivaz karşılığı yapılması gerekmemekte, sözleşme ivazsız da yapılabileceği gibi ivaz yerine başka hususlar da kararlaştırılabilmektedir. Özellikle payın bir mal karşılığı devredilmesinin taahhüt edilmesi durumunda mal değişim sözleşmesi hükümleri (TBK m. 283), alacak karşılığı devrinde ise alacağın temliki hükümleri uygulama alanı bulacaktır[453].

Pay devri vaadi sözleşmesi sonucu oluşan alacakların zamanaşımına uğramasına ilişkin bakımından da Türk borçlar hukukuna ait zamanaşımına hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Ancak zamanaşımı konusunda hangi hükmün uygulanacağı konusunda netlik bulunmamaktadır; zira Türk Ticaret Kanunu zamanaşımı hususuna bir hüküm ile açıklama getirmemiştir. Yargıtay bir kararında eBK m. 126/4 (TBK m. 147/4) hükmü uyarınca bir şirkette, şirket sözleşmesinden doğan ve ortakların birbirleri ile veya kendileri ile şirket arasında olan alacakların beş yıllık zamanaşımına tabi olduğu gerekçesiyle pay devri vaadi sözleşmesini de şirket sözleşmesi kabul ederek beş yıllık zamanaşımına tabi tutmuştur[454]. Demirkapı, Yargıtay'ın bu kararına devir vaadi sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen ve taraf menfaatlerinin birbirine zıt şekilde ortaya çıktığı kendine özgü yapısı olan bir sözleşme türü olduğundan bahisle şirket sözleşmesi ile ilgisi olmadığından, unsurları benzemediğinden dolayı beş yıllık zamanaşımına tabi tutulmasını eleştirmiş ve yanlış bulmuştur[455].

---

[452] Demirkapı, s. 141.
[453] Demirkapı, s. 149.
[454] Y. 11.HD., 15.02.2005, 3153 E.-1238 K. Bu karar için bkz. http://www.kazanci.com.tr/ E.T.: 02.12.2019.
[455] Demirkapı, s. 171. Yazar, olması gerekenin TBK m. 146 hükmü uyarınca ve Kanun'da aksi bir hüküm olmadıkça her alacağın on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olması gerektiği yönünde görüş bildirmiştir.

Devir vaadi sözleşmesi, konusu esas sermaye payı olan ve esas sermaye payının devir işleminin borçlanıldığı bir sözleşmedir[456]. Bundan sonra gerçekleşecek olan tasarruf işlemi olarak devir, devir vaadinin bir sonucudur[457]. Esas sermaye payının devrinin taahhüt edilmesi, ortak sıfatının bir başkasına geçirilmesinin taahhüt edilmesidir; bu sebeple pay devir vaadi sözleşmesi kendine özgü bir borçlandırıcı sözleşme niteliği taşır[458].

Kanaatimizce, Kanun'da limited şirketlerde esas sermaye payının devir taahhüdü işlemi; şekli, hukuki niteliği ve esas sermaye payının devri sözleşmesine etkisi yönünden ayrı bir madde hâlinde düzenlenmelidir. TTK m. 595 hükmünde yer verilen *"devir borcunu doğuran işlemler"* ifadesi her ne kadar esas sermaye payının devrinin taahhüdüne ilişkin olarak ayrıca bir hukuki işlem yapılabileceği sonucuna işaret etse dahi, yeterince açık değildir. Ayrıca TTK m. 595'in gerekçesinde belirtildiği üzere herhangi bir tek taraflı hukuki işlem ile esas sermaye payının devir taahhüdünün yapılması, her iki tarafa yüklediği borç niteliği sebebiyle mümkün değildir. Son olarak, şirket sözleşmesiyle esas sermaye payının devri işlemine genel kurul onayı ve sözleşmeyle devir yasağı yönünden getirilen sınırlandırmalar, devir taahhüdü içinde ayrıca düzenlenmeli; yapılacak düzenlemeler esas sermaye payının devri hükümleri ile uyumluluk arz etmelidir.

[456] Demirkapı, Pay Devir Vaadi, s. 848.
[457] Bu yönde bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 46; Tunçomağ, s. 138-139. Taahhüt işlemlerinin tasarruf işlemlerini hazırladığı hakkında ayrıca bkz. Ayiter, s. 87.
[458] Demirkapı, Pay Devir Vaadi, s. 848.

3.BÖLÜM: TASARRUF İŞLEMİ OLARAK ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİ SÖZLEŞMESİ VE ORTAKLIK SIFATININ PAY DEVRİ İLE KAZANILMASI

3.1. LİMİTED ŞİRKETLERDE ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİNDE TASARRUF İŞLEMİ

3.1.1. Tasarruf İşleminin Şekli

Tasarruf işlemini, hukuki işlem başlığı[459] altında açıklarken kişinin kendi uhdesinde bulunan malvarlığı üzerindeki bir hakka doğrudan doğruya etki yapan, o hakkı başkasına nakleden veya sınırlayan, yükümlülük yükleyen veya değiştiren ya da bu hakkı sona erdiren, kişinin sahip olduğu malvarlığına etki eden, sarfa yol açan ve kişinin sahip olduğu malvarlığının aktifinde değişim yaratan işlemlere denildiğini belirtmiştik[460]. Bir kişinin bir hakka doğrudan doğruya etki edebilme yetkisine, tasarruf yetkisi denilmektedir[461]. Tasarruf işlemi yapabilmek için tasarruf eden kişinin tasarruf yapma yetkisine sahip olması gerektiğini ve tasarruf yetkisinin fiil ehliyeti gibi ancak kanuni bir hükümle kısıtlanabileceğini veya ortadan kaldırabileceğini ifade etmiştik[462].

Kanun koyucu TTK m. 595/1 hükmünde, esas sermaye payının devri ve devir borcunu meydana getiren her türlü işlem yazılı şekle tabidir ve taraf imzaları noter tarafından tasdik edilir diyerek sadece taahhüt işlemini değil, aynı zamanda tasarruf işlemini de aynı şekle bağlamıştır. Bu şekil şartları geçerlilik şartıdır, dolayısıyla söz konusu şartlara uyulmaması durumunda mahkemece resen dikkate alınmalıdır[463]. Yargıtay bir kararında "*...Limited ortaklıklarda pay devri veya devir vaadi sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması ve imzaların da noterce tasdik edilmesi gerekir...Bu şekil koşulunun*

[459] Ayrıntılı açıklama için yuk. bkz. s. 46.
[460] Bu konuda bkz. dn. 262 ve dn. 263.
[461] Bu konuda bkz. dn. 268.
[462] Bu konuda bkz. dn. 270.
[463] Şener, s. 288.

mahkemece resen nazara alınması gerekir…"[464] diyerek mahkemenin yetkisine dikkat çekmiştir.

Ayrıca pay devri vaadi sözleşmesinin yazılı ve imzaları noterden tasdikli şekilde yapılmasına ek olarak, sözleşmenin tamamının da noter tarafından düzenlenmesi olanaklıdır. Zira bu şekilde noter tarafından düzenlenen sözleşmelere, noter tarafından imza tasdikli olan sözleşmelere göre daha ileri bir şekil uygulanmış olmaktadır[465]. Sadece tasarruf işleminin değil, aynı zamanda bu işlemi sonradan tamamlayan veyahut değiştiren anlaşmaların, geçerli olarak yapılan esas sermaye payı devri sözleşmesinin iptali isteniyorsa iptal sözleşmelerinin de aynı şekilde yazılı olarak yapılması ve taraf imzalarının noter tarafından tasdik edilmesi gerekmektedir[466]. Şener ayrıca, limited şirketlerde kanun koyucunun hem taahhüt hem de tasarruf işlemlerini şekle bağlamasının uyarı, ispat ve açıklama fonksiyonlarına ek olarak, şirket paylarının kolay ve spekülatif ticaretini engelleyici bir fonksiyona daha sahip olduğunu ve bu durumun amacının da sadece kişiyi değil aynı zamanda kamuyu da koruyarak kamu menfaatine hizmet olduğunu belirtmiştir[467].

Temelinde geçerli bir hukuki ilişki olmadan tasarruf sonucu bir hak kazanan kişinin kazanımı sebepsiz zenginleşmeye örnek teşkil edecektir. Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda şeklin geçerlilik şartı olduğuna dikkat çekmiştir[468].

---

[464] Bu karar için bkz. Başbuğoğlu, Tarık: Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, Açıklamalar-İçtihatlar, C. 1, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1988, s. 713.
[465] Şener, s. 289.
[466] Şener, s. 289.
[467] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Şener, s. 290.
[468] Eriş, s. 3778: İlgili Yargıtay kararında "*... Davacılar, pay devri nedeniyle alacaklı olduklarını ileri sürerek, icra takibine girişmişler ve davalılar da davacıların satış şartlarını yerini getirmedikleri gibi fatura düzenlenmediğinden, borcun muaccel olmadığını savunarak borca itiraz etmişlerdir. Mahkemece toplanan delillere göre borcun muaccel olmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiş ve kararı, davacılar vekili temyiz etmiştir. Dava, limited şirket hisse devri sözleşmesinden kaynaklanan alacağın tahsili amacıyla girişilen icra takibine vaki itirazın iptali istemine ilişkindir. TTK m.520/son maddesi uyarınca pay devri hakkındaki sözleşmeler yazılı şekilde yapılmış ve imzası noterce tasdik ettirilmiş olmadıkça, ilgililer arasında dahi hüküm ifade etmez. Bu durumda taraflar ancak birbirlerine verdiklerini, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri isteyebilirler. Somut olayda da 06.06.2001 tarihli protokol, noterce tasdik ettirilmediğinden mahkemece ilgililer arasında dahi hüküm ifade etmeyen bu protokol gereğince talepte bulunulamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmek gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın reddedilmesi doğru değilse de, sonucu itibariyle doğru olan kararın, gerekçe değiştirilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir"* (Y. 11. HD. 22.05.2003, 12809 E.- 5328 K.) şeklinde hüküm tesis etmiştir.

Yine Yargıtay'ın başka bir kararında pay devrinde noter onayı bulunmaması sebebiyle sadece pay devri sözleşmesinin değil, aynı zamanda cezai şart hükmü de geçersiz sayılmıştır[469].

Esas sermaye payının devri kanun koyucunun belirttiği hükümlere uygun şekilde yapılmadığı için geçersiz ise, bu durumda pay devredilmiş olmaz ve sözde payını devreden ortak, ortaklık sıfatını korumaya devam ederek, ortaklık haklarını da aynı şekilde kullanmayı sürdürebilecektir[470].

---

[469] Yargıtay ilgili kararda: *"Taraflar arasında görülen davada .... Asliye Hukuk Mahkemesi'nce verilen .../04/2015 tarih ve 2014/402-2015/260 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü: Davacı vekili; müvekkili şirket ile davalı arasında yapılan sözleşmede müvekkili şirkete ait payların tamamının davalı yada gösterdiği kişiye devredilmesi ve ödemelerin nasıl yapılacağının kararlaştırıldığını, ayrıca sözleşmeden cayma halinde 100.000 TL cayma akçesi ödeneceği konularında tarafların karşılıklı olarak mutabakata vardığını, davacı müvekkilinin işbu sözleşmeye dayanarak davalıya ihtarname gönderdiğini, tebliğ edilen ihtarnameye cevap vermeyen ve yerine getirilmesi gereken edimleri yerine getirmeyen davalının temerrüde düştüğünü, 100.000 TL cayma akçesini alacak göstererek davalı aleyhine ilamsız icra takibi yapıldığını, davalı adına vekilinin yasal süre içinde borca ve fer'ilerine itiraz ettiğini ileri sürerek davalının haksız itirazının iptali ile icra takibinin devamına, davalı aleyhine asıl alacağın %...'si oranında icra inkâr tazminatına hükmedilmesine, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı usulüne uygun tebligat yapılmasına rağmen cevap dilekçesi vermemiş, duruşmalar katılmamıştır. Mahkemece tüm dosya kapsamına göre; taraflar arasındaki sözleşmede açıkça anlaşmaya uymayan tarafın 100.000 TL cayma akçesi ödeyeceğinin kararlaştırıldığı, icra takibine itirazında davalının söz konusu protokoldeki imzasını inkâr etmemiş olduğu ve cayma tazminatından sorumlu olduğu gerekçesiyle davanın kabulü ile itirazın iptaline, takibin kaldığı yerden devamına ve asıl alacağın %...'si oranında ....000 TL icra inkâr tazminatının davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir. Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.*
Dava, limited şirket hisse devir sözleşmesine aykırılık nedeniyle cezai şart talebine ilişkin icra takibine itirazın iptali davası olup, mahkemece, davalı tarafın sözleşmedeki edimlerini yerine getirmediği ve sözleşmedeki imzasını da inkâr etmediği gerekçesiyle sözleşmede öngörülen cezai şartı davacının hak kazandığı kanaatiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Limited şirket hisse devir sözleşmeleri 6102 sayılı TTK'nın 595. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekilde yapılması ve tarafların imzalarının noterce onanması şart olduğu gibi, şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemişse, esas sermaye payının devri için, ortaklar genel kurulunun da onayı şarttır.
Somut olayda, hisse devir sözleşmesinde noter onayı bulunmadığı gibi, sözleşmede hisselerini devreden ortağın imzası değil şirket müdürünün imzası bulunmaktadır. O halde, TTK'nın 595. maddesindeki şartlara uygun düzenlenmeyen hisse devir sözleşmesinin geçersiz olduğu ve buna bağlı olarak da sözleşmede kararlaştırılan cezai şartın da geçersiz olduğu gözetilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın kabulüne karar verilmiş olması doğru olmamış, hükmün davalı yararına bozulması gerekmiştir." diyerek karar vermiştir. (Y. 11.HD. 2016/ 12116 E.- 2016/8775 K.) Karar metninin tamamı için bkz.: https://www.karartek.com.tr/#/anasayfa E.T.: 02.12.2019.

[470] Şener, s. 295.

3.1.1.1. Tasarruf İşleminin Şeklinin Geçersizliğinin TMK m. 2/2 Karşısında Değerlendirilmesi

Limited şirkette pay devri şekil eksikliği nedeniyle geçersiz olabilir. Bunun sonucu olarak da taraflar ifaya zorlanamazlar. TMK m. 2/1'de herkesin haklarını kullandıkları esnada ve borçlarını ifa ederlerken dürüstlük kuralına uymalarının zorunluk teşkil ettiği, yine TMK m. 2/2 hükmünde bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeninin korumayacağı ifade edilmiştir.

Esas sermaye payının devri, şekil eksikliği nedeniyle geçersiz olduğunda tarafların yapmış oldukları edimi sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri isteyebileceğini belirtmiştik[471]. Ancak bu noktada da TMK m. 2/2'deki hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması söz konusu olabilmekte ve böylece şekil eksikliğine rağmen esas sermaye payının devri geçerli olarak kabul edilebilmektedir[472]. Buradaki amaç şekil eksikliği nedeniyle pay devrini iptal etmenin hakkı kötüye kullanım olarak değerlendirilerek, devrin tarafları devir işlemini kabul ediyorlarsa sadece şekil eksikliğinin sebep gösterilmesinin önüne geçmektir. Örneğin pay devri sözleşmesinin şekil eksikliği sebebiyle geçersiz olmasına rağmen her iki taraf da sözleşmeyi tam olarak ifa etmişlerse veya tam ifa ile eşdeğer tutulabilecek borcun büyük bir bölümünün ifasını yerine getirmişlerse, bu noktada sözleşmenin geçerlilik kazandığı söylenebilir. Buradaki temel ayırım tarafların serbest iradeleriyle ve şekil eksikliğini bilerek sözleşmeyi ifa etmiş olmalarıdır; zira bu şekilde tam ifa gerçekleşmişse artık TMK m. 2/2 düzenlemesinden yararlanmak için başka bir koşula ihtiyaç kalmamıştır[473]. Buna karşılık taraflar borçlarını tam bir şekilde ifa etmelerine rağmen, ifayı bilerek ve isteyerek gerçekleştirmemişlerse bu hâlde TMK m. 2/2 hükmü uygulama alanı bulamaz[474].

Şekil eksikliği konusunda bir diğer nokta da ifanın üzerinden uzunca bir süre geçip geçmediğidir. Çünkü şekil eksikliği bilinmeden şayet sözleşme ifa edilirse bu durumu

[471] Bu konuda ayrıca bkz. dn. 286, 303, 488.
[472] Şener, s. 297.
[473] Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 315-316.
[474] Şener, s. 297.

öğrenen taraf ivedilikle harekete geçerek butlan iddia etmelidir; aksi takdirde aradan uzunca bir süre geçtikten sonra şekil eksikliğine dayanılması hâlinde TMK m. 2/2 hükmü anlam ifade etmeyecektir[475].

3.1.1.2. Tasarruf İşleminde İmzanın Geçersizliği

Limited şirketlerde esas sermaye payının devri sözleşmesinde şekle uygun olarak yapılmakla birlikte devredenin imzası sahteyse devir geçerli olmaz ve hiçbir şey devredilmemiş olur. Hatta sahte imzayla payı devraldığı görülen kişi, bu yolla elde ettiği payı sonradan bu durumu bilmeyen bir başka üçüncü kişiye devredilmiş olsa bile,

[475] Kocayusufpaşaoğlu, s. 317 vd. Bu konuyla ilgili Yargıtay bir kararında *" ...Dava, davacı şirketin %99 payının davalı G.A. tarafından davacı A.Ç.'ye devrine ilişkin 21.04.2000 tarihli ptotokol uyarınca davalıya verilen keşidecisi davacı şirket, cirantası A.Ç. ve hamili davalı olan 4.000.000 Amerikan doları bedelli çekten dolayı davalıya borçlu olunmadığının tespiti istemine ilişkindir. Somut olayda tarafların protokole uygun olarak 21.04.2000 tarihinde noterden şirkete ait %49 payın devrini gerçekleştirdikleri, kalan %50 payın ise halen davalı adına kayıtlı olduğu tartışma konusu değildir. TTK'nın 520'nci maddesi, limited ortaklıklarda pay devrinin nasıl olması gerektiğini düzenlemiştir. Bu maddenin 2'nci fıkrasına göre, ortaklardan en az dörtte üçünün hisse devrine muvafakat etmesi ve onların da esas sermayenin en az dörtte üçüne sahip olması şarttır. Aynı maddenin son fıkrasına görede, payın devri veya devir vaadi hakkındaki sözleşme yazılı şekilde yapılmış ve imzası noterce tasdik ettirilmiş olmadıkça, hisselerin devri anlaşması geçersiz olur.*
Açıklamaya çalışılan bu kurallara göre, taraflar arasında %49 paya ilişkin ve noterde yapılmış hisse devri geçerlidir. Geri kalan %50 payın devir vaadi ise şeklen geçersiz ise de, taraflar protokole uyarak karşılıklı edimleri ifa etmişler ise, artık salt şekil noksanlığının arkasına sığınılarak adi yazılı sözleşmenin hiçbir hüküm ifade etmeyeceğini ileri sürmek, MK'nın 2'nci maddesi karşısında iyiniyetle bağdaşmaz bir tutum olarak nitelendirilemez.
Taraflar arasındaki protokolün 5'inci maddesi uyarınca, hisse devri iki aşamalı olarak gerçekleştirilecek; %49 pay 21.04.2000 tarihinde davacı gerçek kişiye devredilecek, kalan %50 hisse ise satış bedelinin ödenmesi halinde devredilecektir. Taraflar protokole uygun olarak 21.04.2000 tarihinde noterde %49 payın devrini gerçekleştirmişler, davalıya %99 payın tamamının karşılığı olmak üzere 18.12.2000 keşide tarihli çek teslim edilmiştir.
Davacı tarafından %49 payın karşılığı olarak 21.04.2000 tarihli limited şirket hisse devri senedi içeriğinde de açıkça yer aldığı üzere 25.480 pay karşılığı ...TL'nin davalıya ödendiği iddia edildiyse de, taraflar arasındaki protokol uyarınca %99 şirket hissesinin değerinin 4.000.000 Amerikan doları karşılığı o günkü kurdan ...TL olarak kabul edilip, karşılığında çek verilmesi, şirkete ait fabrika binası ve teferruatının değerinin dahi 2001 yılı için 4,5 trilyon lira civarında olduğunun anlaşılması, davacı payı devralanın noter satış senedinde yazılı ...TL'yi ayrıca davalıya ödediğini kanıtlayan bir belge ibraz edememesi ve esasen %99 pay karşılığında davalıya çek verilmiş iken, aynı gün noterden yapılan devir esnasında ayrıca payın nominal değerinin ödenmiş olmasının hayatın olağan akışına da uygun olmaması karşısında, davayı konu çekin sadece %50 paya isabet edip, halen davalı adına gözüken hisseler için bedelsiz kaldığının kabulü gerekirken, taraflar arasındaki protokolün geçersiz olduğu, %49 pay bedelinin ise noterde yapılan hisse devir sözleşmesi kapsamına göre ödendiğinden bahisle tümüyle bedelsiz kaldığından bahisle yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş ve kararın açıklanan nedenle davalı yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir." (Y. 11.HD. 08.07.2008, 2088 E.-9191 K.) şeklinde karar vermiştir. Karar için bkz. Eriş, s. 3760-3761.

bu kişinin iyi niyeti korunmaz, çünkü kanun koyucu limited şirketlerde payın devrinde iyi niyetli kazanıma izin vermemiştir[476].

HMK m. 208/4'e göre, resmi bir senetteki imzayı ve yazıyı inkâr eden taraf, yalnızca bahsi geçen evraka resmiyet kazandıran kişiyi taraf olarak gösterip ayrı bir dava açması hâlinde iddiasının incelenip karara bağlanabileceğinin belirtildiği, ayrıca yine ilgili kanun maddesine göre asıl davaya bakan hâkimin imza ya da yazıyı inkâr eden tarafa bu konuda dava açabilmesi amacıyla iki haftalık kesin süre verir. Dolayısıyla payın devri sözleşmesinin sahte imzayla yapılmış olduğu iddiası hususunda ilgili hâkim, gerektiğinde uyuşmazlığın çözümü için imzayı veya yazıyı kendisine ait olmadığı gerekçesiyle inkâr eden tarafa, işleme katılan resmi makama dava açabilmesi amacıyla iki haftalık kesin süre verecektir. Öyle ki, pay devri sözleşmesinde bu makam işleme onay vererek imzaları tasdik eden noterin bizzat kendisidir (Y. 11. HD. 06.02.2007, 13301 E.- 1394 K.)[477].

---

[476] Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Şener, s. 298-299.

[477] Yargıtay böyle bir olayın söz konusu olduğu bir davada şöyle karar vermiştir: *"...Davacı N.Tunç vekili, davalılardan M. Yangın San. Ltd. şirketinin ortaklar kurulunda atılan imza ile noter de senet düzenlenmesine ilişkin vekaletteki imzanın müvekkiline ait olmadığını ileri sürerek, anılan şirketteki hisse alımına ilişkin toplantı tutanağındaki hisse devrinin ve yine aynı tarihli noterlikçe yapılan hisse devir senedinin ve bunlara bağlı tüm işlemlerin iptali ile müvekkilinin davalı şirketteki ortaklığının yok sayılmasına karar verilmesini istemiş ve davanın reddine ilişkin karar onanmıştır. Davacı vekili, karar düzeltme isteminde bulunmuştur. Davacı vekili, 29.03.1995 tarihli davalı şirket ortaklar kurulu kararı ile dava dışı noterlikçe düzenlenen şirket hisse devir sözleşmesinde adına imza atan O. Tunç'a verildiği iddia edilen vekalet yetkisinin düzenlendiği Ankara 26'ncı Noterliğinin 09.02.1981 tarih ve 3262 yevmiye sayılı işleminde yer alan davacıya atfen atılan imzaların davacı eli ürünü olmadığı iddiasını ileri sürmekle, bu imzaların sahteliğini iddia etmektedir. Zira, noterden tasdikli imzanın ve şirket ortaklar kurulu kararı altındaki imzanın inkârı nedeniyle açılan dava, aynı zamanda HUMK'un 314'üncü maddesi anlamında (davayı asliye) şeklinde açılmış bir sahtelik davasıdır.*
Öte yandan, HUMK'un 295/f.1 ve 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 82/f.3'üncü maddeleri hükümlerine göre, noterlikçe onaylanan imza sahteliği sabit oluncaya kadar geçerlidir. Böyle bir imzanın sahteliği iddiası ise, sözleşmenin diğer tarafına olduğu kadar vekaletnameyi düzenleyip imzayı onaylayan notere karşı da ileri sürülmüş bir iddia olup, hamen sabit görülmesi halinde noterin Noterlik Kanunu'nun 162'nci maddesi uyarınca, hukuki sorumluluğuna da yol açabileceği gibi noterin savunması bu davanın sonucunu etkileyebilir. Şu hâlde, onaylı imzanın sahteliği iddiasının bu imzayı onaylayan noterin taraf olmadığı bir davada incelenip hükme bağlanması usul hukuku ilkelerine uygun düşmemektedir.
Bu durumda, mahkemece davacı tarafa ilgili noter aleyhine dava açmak üzere mehil verilmesi ve dava açıldığı takdirde davanın işbu davayla birleştirilmesi halinde noterinde savunma ve delilleri incelemek suretiyle, gerek 29.03.2015 tarihli ortaklar kurulu kararı ve gerekse noter işlemi incelenerek hasıl olacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde noksan inceleme ve hatalı gerekçelerle davanın reddine karar verilmiş olması doğru görülmediğinden, davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile yerel mahkeme kararının bozulmasına gerekmiştir." Karar için ayrıca bkz. Eriş, s. 3766-3767.

3.1.2. Tasarruf İşleminin İçeriği

Taahhüt işleminin içeriği ile ilgili olarak yukarıda bahsettiğimiz hususlar tasarruf işleminin içeriği için de geçerlidir[478]. Pay devir sözleşmesinde; sözleşmenin tarafları, payı devredilen ortaklığın ticari unvanı, devredilecek esas sermaye payının itibari değeri ve eğer ki devreden kişinin birden fazla payı varsa hangi esas sermaye payını devrettiği, muhtemelen ileride ortaya çıkacak bir esas sermaye payı söz konusu ise bu durum belirtilerek ilgili payın, payı devredecek tarafların iradeleri yer alabilmektedir[479].

3.1.3. Tasarruf İşleminin Yapılma Şekli

3.1.3.1. Tek Taraflı Tasarruf İşlemi

Tek taraflı tasarruf işlemi, işlemi yapan tarafın malvarlığını doğrudan etkileyen işlemlerdir. Örneğin eksiltici tasarruf işlemi tek taraflı tasarruf işlemi olup, taşınır veya taşınmaz mülkiyetinden feragat edilmesi bu işleme örnek mahiyetindedir[480]. Her ne kadar tasarruf işleminde, işlemin karşı tarafı için bir kazanım söz konusu olsa bile, bu şekilde yapılan tek taraflı tasarruf işleminde yani eksiltici tasarruf işleminde sadece işlemi yapan tarafın malvarlığında bir azalma meydana gelmektedir ve hiç kimse için bir kazanım oluşmamaktadır[481].

3.1.3.2. Tasarruf Sözleşmesi

Kazandırıcı nitelikteki hukuki işlem ve bu nedenle kazandırıcı tasarruf işlemi her zaman bir sözleşme şeklinde oluşmaktadır[482]. Tasarruf sözleşmeleri, mutlak haklara ilişkin tasarruf sözleşmeleri diğer bir ifadeyle ayni sözleşme ve nisbi haklara ilişkin tasarruf sözleşmeleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır[483]. Mutlak haklar yönünden tasarruf

[478] Bu yöndeki açıklamalar için bkz. 2.2.2.
[479] Şener, s. 301.
[480] Hamamcıoğlu, s. 105.
[481] Eksiltici işlem ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. Hamamcıoğlu s. 48.
[482] Kazandırıcı işlem ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. Hamamcıoğlu s. 49 vd.
[483] Hamamcıoğlu, s. 105.

sözleşmelerinde ayni hakkı sınırlama, devretme ve hakkın içeriğini değiştirme amacıyla yapılan tasarruf sözleşmesine ayni sözleşme denilirken; alacak hakkının devri, hakkın sınırlandırılması, değiştirilmesi veya sona erdirilmesi amacıyla yapılan sözleşmeye tasarruf sözleşmesi denilmektedir[484].

Limited şirketlerde pay devri işlemi, iki aşamadan oluşmaktadır. Bunlardan ilki pay devri sözleşmesi, ikincisi devir işleminin şirket tarafından onaylanmasıdır. Pay devri sözleşmesi, esas sermaye payını devredenle devralan arasında gerçekleştirilir ve devir işleminin iki unsurundan birini oluşturmaktadır. Dolayısıyla pay devri sözleşmesi borçlandırıcı bir sözleşme olmadığı gibi, tek başına tasarruf sözleşmesi olarak da nitelendirilemez[485]. TTK m. 595'in gerekçesinde aksi sözleşmede kararlaştırılmadıysa geçişin ortaklar genel kurulunun onayı ile gerçekleşeceği ve onaya kadar sözleşmenin askıda kalacağı belirtilmiştir.

3.1.3. Tasarruf İşleminin Hukuki Niteliği

Limited şirketlerde esas sermaye payının devri ortaklık sıfatında değişiklik yaratmaktadır ve bir tasarruf işlemi olarak nitelendirilmektedir[486]. TTK m. 595'in gerekçesinde devrin sözleşme ile yapılabileceği, ancak aksine ilişkin sözleşmede bir ibare yer almıyorsa geçisin şirket genel kurulunun onayı ile gerçekleşeceği belirtilmiştir. Limited şirketlerde esas sermaye payının devri hukuki işlem olarak kabul görmektedir[487]. Ayrıca doktrinde payın devri, bir bütün oluşturan hukuksal bir ilişkinin devri[488] veya başka yakın bir açıklamayla hak ve borçlarıyla birlikte bir kül teşkil eden hukuki bir münasebetin devri şeklinde[489] ifade edilmiştir.

---

[484] Hamamcıoğlu, s. 108-109.
[485] Demirkapı, s. 213-214.
[486] Demirkapı, s. 201.
[487] Arslanlı/Domaniç, s. 237; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 166.
[488] Öz, s. 355; Yanlı, Veliye: "Limited Şirketlerde Payın Şirket Tarafından edinilmesinde Şekil", Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul, 2003, s. 673-693, s. 675; Yıldız, s. 132.
[489] Arslanlı/Domaniç, s. 219.

3.1.4. Tasarruf İşleminin Hüküm ve Sonuçları

Esas sermaye payının devri işleminde, devrin gerçekleşmesi için tasarruf sözleşmesinin taraflarının iradelerinin uyuşması ve payı devreden ile payı devralan kişinin sözleşmenin ivazı konusunda anlaşmış olmaları gerekmektedir. Ancak bu anlaşma bile tek başına TTK m. 595/2 hükmü karşısında esas sermaye pay devrinin gerçekleştiği anlamına gelmemektedir. Zira bu hükme göre şirket sözleşmesinde aksine ilişkin bir ibare kararlaştırılmadıkça devir ancak şirket genel kurulunun onayı ile gerçekleşmektedir. Dolayısıyla limited şirketlerde genel kurul onay vermez ise, pay devri sözleşmesinin bütün unsurları tam olsa bile pay devri bu hükümden ötürü geçersiz olabilmektedir. Ayrıca yine TTK m. 595/4'e göre, şirket sözleşmesiyle devir işlemi tamamen yasaklanabilmektedir.

3.2. ESAS SERMAYE PAYI DEVRİ SÖZLEŞMESİ

3.2.1. Devir Sözleşmesinin Unsurları

Pay devri vaadi sözleşmesinin esas unsurları ve yan unsurları hakkında yukarıda ifade edilenler, esas sermaye pay devri sözleşmesi içinde geçerlidir[490]. Esas sermaye payının devri sözleşmesinde bulunması gereken unsurlar; devre konu esas sermaye payı, tarafların devir iradesi ve ivazdır. Doktrinde devre konu pay ve devir iradesi dışında borçlandırıcı sözleşmenin içeriğinde yer alan ivaz gibi diğer hususların devir işleminde bulunmasının zorunlu olmadığı ifade edilmiştir[491]. Fakat kanaatimizce ivaz, pay devri vaadi sözleşmesinde olduğu gibi pay devri sözleşmesinde de bulunması gereken esas unsurlardan bir tanesidir. Ayrıca tarafların, sözleşmeye yansımış iradeleri açıkça anlaşılmalıdır. Devir sözleşmesi, payı devreden açısından eğer ki başka bir esas sermaye payı yoksa şirketten çıkma; devralan bakımından ise eğer daha önceden başka bir esas sermaye payına sahip değilse ortak sıfatının kazanılmasıdır[492].

---

[490] Yuk. ayrıntılı bkz. 2.3.1.1. ve 2.3.1.2.
[491] Arslanlı/Domaniç, s. 242; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 170.
[492] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 420.

Limited şirketlerde esas sermaye payının devrine ilişkin yapılan sözleşmeler, şirket sözleşmesiyle de doğrudan bağlantılıdır. Şöyle ki, TTK m. 577'de limited şirketlerde şirket sözleşmesinde öngörülmeleri şartıyla bağlayıcı olan hükümler sayılmıştır. Bu madde ile getirilen ve bağlayıcılığı şirket sözleşmesinde bulunmasına bağlı olan unsurlardan; esas sermaye paylarında devrinin sınırlandırılmasına yönelik kanuni hükümlerden ayrılan düzenlemeler (TTK m. 577/1-a), ortaklara ya da şirkete esas sermaye paylarına ilişkin önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları tanınması (TTK m. 577/1-b), ek ödeme yükümlülüklerinin öngörülmesi, bunların şekli ve kapsamı (TTK m. 577/1-c), yan edim yükümlülüklerinin öngörülmesi, bunların şekli ve kapsamı (TTK m. 577/1-d), kanunda veya şirket sözleşmesinde öngörülen yükümlülüklerin zamanında veyahut hiç yerine getirilmemesi hâlinde uygulanabilen sözleşme cezasına yönelik hükümleri (TTK m. 577/1-f), kanuni düzenlemeden ayrılan rekabet yasağına ilişkin düzenlemeler (TTK m. 577/1-g) aynı zamanda olası bir esas sermaye payı devri sözleşmesinde TTK m. 595/1'de belirtilen yazılı şekle ve taraf imzalarının noterce onaylanmasına tabi kılınmıştır[493].

TTK m. 595/1'de yapılan açıklamaya göre; ek ödeme ile yan edim yükümlülükleri, rekabet yasağı ağırlaştırılmış ya da bütün ortakları kapsayan şekilde genişletilmiş ise bu husus, önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları ile sözleşmede taraflarca belirlenen cezai şarta ilişkin koşullar da pay devri sözleşmesine eklenebilmektedir. Nitekim aynı hükmün gerekçesinde, tasarıda[494] sınırlı sayıda yani *"numerus clausus"* olarak öngörülmüş bulunan ve yükümlülük getirdiği için önemli gördüğü hususların, pay devri sözleşmesinde açıkça öngörülmesi emredilmiştir[495]. Buna karşın, TTK m. 595/1'deki bu koşulların pay devri sözleşmesinde yer almıyorsa veyahut Kanun'da bahsedildiği şekilde geçmiyorsa ne olacağına ilişkin bir düzenleme ise öngörülmemiştir. Örneğin devredilen paya bir şirket sözleşmesinde ek ödeme

[493] TTK m. 577'in gerekçesinde, şirket kurucuları ile ilgili olarak emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla istedikleri hükümleri şirket sözleşmesine koyabilecekleri belirtilmiştir. Bununla birlikte getirilen hükümlerin bağlayıcı olabilmesi ve ortaklar için bir nevi ortaklar arası anayasası olarak değerlendirilebilmesi için bu maddede sayılan unsurların şirket sözleşmesinde yer alması gerekmektedir. Aksi takdirde, şirket sözleşmesi dışında düzenlenen maddeler ancak bir borçlar hukuku sözleşmesinin hükümlerini doğuracaktır. Ayrıca TTK m. 577'de sayılan bu kayıtlar sınırlı sayıda (numerus clausus) sayılmıştır.

[494] Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, TBMM Dönem 23, Yasama Yılı 2, S. 96, s. 267.

[495] Ayrıca bkz. Gerekçe (TTK m. 595).

yükümlülüğü getirilmiş; ancak devir sırasında bu ek ödeme yükümü yerine getirilmemiş ve payı devralan bu durumdan haberdar olmamışsa bu veya benzer durumlarda nasıl bir yaptırım uygulanacağı kanun koyucu tarafından belirtilmemiştir. Ancak TTK m. 595'in gerekçesinde söz konusu kayıtların sözleşmede yer almamasının sözleşmeyi geçersiz kılmayacağı ifade edilmiştir. Gerekçede bu unsurların sözleşmeye açıkça yazılması zorunluluğunun amacı, esas sermaye payını devralanın yükümlülüklerini tam bilincinde olması olarak açıklanmıştır. Ayrıca bu hususta devralanın bilgilendirilmesi yükümlülüğü de satıcıya yani esas sermaye payını devredene yüklenmiştir. Yine aynı gerekçede, sözleşmede bu unsurlara yer verilmemesinin sözleşmeyi geçersiz kılmayacağını, sadece devredenin bazı hallerde sorumluluğuna sebep olacağını belirtmiştir.

TTK m. 595'in gerekçesinde belirtilen, aynı maddenin birinci fıkrasında sayılan unsurların eksikliği hâlinde devir sözleşmesinin geçersiz sayılmayacağı ifadesi doktrinde eleştirilmiştir. Bu ifadeyi eleştiren yazarlar[496], limited şirketlerde esas sermaye payının devri sözleşmesi ile ilgili olarak sözleşmenin şeklinin yanında içeriğine ilişkin olarak belirtilen koşullara dair TTK m. 595/1'de belirtilen hükümlerin emredici olduğunu, bundan dolayı devir sözleşmesinde şekil kurallarına uyulsa bile içerik yönünden TTK m. 595/1'e aykırı bir devir sözleşmesinin mutlak butlanla geçersiz olduğunu ifade etmişlerdir[497]. Batıl olan bu esas sermaye payı devri sözleşmesine rağmen devir işlemi onaylanması için şirket genel kuruluna gönderilirse şirket müdürlerinin talebi gündemlerine almamaları gerekmektedir[498]. Bir şekilde onay verilmemesi gereken bir karar şirket genel kurulundan onay aldıysa ve ticaret sicil müdüründen tescil talep edilirse, ticaret sicil müdürünün bu talebi reddetmesi gerekmektedir. Bir şekilde ticaret sicil müdürlüğünde de tescil edilirse, bu sefer devir işleminin hiçbir hukuki sonuç meydana getirmemesi gerektiği ifade edilmiştir[499].

---

[496] Demirkapı, s. 218; Şener, Ortaklıklar Hukuku, s. 651; Şener, s. 303, Yasan. s. 102.

[497] Bu konuda karşıt görüş için; Gönen, s. 392; Kaya, Mustafa İsmail: "Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payı Devri ve Devir Borcunu Doğuran İşlemlerde Tarafların İmzalarının Noter Tarafından Onaylanması Zorunluluğu", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. III, S. 2, 2008, s. 361-375, s. 365.

[498] Bilgili/Demirkapı, s. 751; Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 483-484.

[499] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.; Bilgili/Demirkapı, s. 751. Yazarlar, kaynak İsviçre Hukukunda olduğu gibi yaptırımın geçersizlik olması gerektiğini açıklamıştır.

3.2.2. Devir Sözleşmesinde Taraf Ehliyetleri ve Temsil

Pay devri vaadi sözleşmesinde taraf ehliyetleri ve temsil ile ilgili olarak yukarıda söylenenler pay devri açısından da genel olarak geçerlidir[500]. Pay devri sözleşmesinin taraflarını payı devralan ve payı devreden kişiler oluşturmaktadır. Limited şirket mevzuatı, bu kişilerin hem gerçek kişi hem de tüzel kişi olmasına izin vermiştir (TTK m. 573/1).

Sözleşmenin taraflarının bu sözleşmeyi tek başlarına yapabilmeleri için aynı pay devri vaadi sözleşmesinde belirttiğimiz üzere tam ehliyetli olmaları gerekmektedir. Tam ehliyetsizlerin yapmış oldukları hukuki işlemler hüküm ve sonuç doğurmayacağından, bu kişiler bakımından hukuki işlemler yasal temsilcileri tarafından gerçekleştirilmelidir (TMK m. 15). Ayırt etme gücüne sahip kısıtlılar ve küçükler bakımından TMK m. 16 tarafından getirilen istisna, yani bu gruplar için karşılıksız kazanımlarda ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanımında yasal temsilcilerin rızasının gerekmeyeceği tasarruf sözleşmeleri için geçerli değildir[501]. Dolayısıyla tasarruf sözleşmeleri için yasal temsilcilerin de izni gerekmektedir; ancak bir yasal temsilcinin pay devri vaadi sözleşmesi için verdiği iznin tasarruf işlemi olarak pay devri sözleşmesi için de verdiği kabul edilmelidir[502]. Esas sermaye payının devir vaadi sözleşmesi ile esas sermaye payının devri sözleşmesi arasında bu anlamda bir bağlantı bulunmaktadır, dolayısıyla devir vaadi devrin sebebini oluşturmaktadır[503]. Devir vaadi sözleşmesi, payın devri işleminin başka bir ifadeyle devir sürecinin temelini ifade etmektedir[504]. Bundan sonra gerçekleşecek olan tasarruf işlemi olarak pay devri, devir vaadinin bir sonucu niteliğindedir[505]. Tüzel kişiler bakımından da aynı açıklamaların geçerli olduğu söylenebilmektedir.

---

[500] Yuk. ayrıntılı bkz. 2.3.2. ve 2.3.3.
[501] Öztan, s. 245; Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 292.
[502] Zevkliler/Acabey/Gökyayla, s. 297.
[503] Bu konuda yapılan açıklamalar için ayrıca bkz. Demirkapı, s. 78.
[504] Bu konuda bkz. dn. 525.
[505] Bu konuda bkz. dn. 479.

3.2.3. Devir Sözleşmesinde Şekil ve Şekle Aykırılığın Hukuki Sonuçları

TTK m. 595'de esas sermaye payının devri ve devir borcunu ortaya çıkaran işlemlerin birbirinden farklı olduğu belirtilmiş, ancak tek ve aynı şekil kuralına bağlanmıştır. Pay devri vaadi sözleşmesinin şekli ve içeriği ile ilgili olarak yukarıda yapılan açıklamalar, pay devri sözleşmesinin şekli ve içeriği için de aynen geçerlidir[506]. Dolayısıyla devir sözleşmesinde esas sermaye payının devri veya devir borcunun doğmasına sebep olan işlemlerin yazılı şekilde yapılması ile taraf imzalarının noter tasdikine bağlanması sözleşmenin geçerlilik şartını oluşturmaktadır (TTK m. 595/1)[507]. Devir sözleşmesinin geçerlilik şartına uygun olarak düzenlenmiş olması, esas sermaye payının devrinin şirket genel kurulunun onayına da bağlı olduğundan dolayı devri sağlamış olmamakta; bununla birlikte sözleşmenin tarafları açısından sözleşmeden doğan edimlerin yerine getirilmesi için tarafların talep hakkını doğurmaktadır[508].

TTK'da getirilen noter tasdikinin devir sözleşmesinin geçerlilik şartının bir parçası olarak kabul edilmesinin sebebi, işlem güvenliği ilkesinin sağlanabilmesi için bir gereklilik olmasıdır[509]. Geçerlilik şartı olan imzaların onayının, limited şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki noterde yapılmasına gerek bulunmamaktadır[510]. Çünkü pay devri genel kurul tarafından onaylanmadığı takdirde şirket yönünden bağlayıcılığı olmadığı dikkate alındığında şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki notere imza onayı konusunda münhasır bir yetki verilmesine ihtiyaç duyulmamıştır[511]. Noter masraflarının kime ait olduğu ile ilgili kanun koyucu TTK'da herhangi bir hükme yer vermemiştir. Bu durumda TBK'da taşınır satışı ile ilgili m. 211 kıyasen uygulanmalıdır[512]. Bu hükme göre, aksine sözleşme maddesi veya adet yoksa, satılanı devralmak üzere yapılan giderler alıcıya yani esas sermaye payını devralana ait olmaktadır.

---

[506] Yuk. ayrıntılı bkz. s. 2.3.4.
[507] Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz.; Kendigelen, s. 500 vd.
[508] Gönen, Ramazan: "Limited Şirkette Esas Sermaye Payının Devri", İBD., C. LXXXVII, S. 2, 2013, s. 388-396, s. 391.
[509] Kaya, s. 367.
[510] Aksi yönde görüş için bkz. Demirkapı, Ertan: Noterlik Uygulaması Açısından Limited Ortaklık Pay Devir Vaadi ve Pay Devri", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Üniversite ve Fakülte 10.Yıl Kuruluş Armağanı, 2008/2, s. 149.
[511] Yasan, s. 98.
[512] Demirkapı, s. 220.

Pay devri vaadi sözleşmesinde şekle uyulmamasının sonucu, pay devri sözleşmesi için de geçerlidir[513]. Ancak bazı noktalarda iki sözleşme türünde şekle uyulmamasının sonuçları farklılaşabilmektedir. Örneğin; tasarruf işleminin taahhüt işlemi üzerindeki iyileştirici etkisi, tam tersi bir etki göstermemektedir. Şöyle ki; pay devri vaadi sözleşmesinin şekle uygun yapılması, pay devri sözleşmesinin şekle uygun yapılması zorunluluğunu ortadan kaldırmamaktadır, çünkü iki sözleşme türünün fonksiyonları birbirlerinden farklıdır[514]. Ayrıca şekil şartlarına uyulmadan yapılan devir sözleşmesine rağmen, devir işleminin diğer şartlarının tamamlanması hatta şirket genel kurulunun onayı bile sözleşmeyi geçerli hâle getirmeyecektir[515].

Kanun'da getirilen şekil şartı, doktrinde farklı yönlerden ele alınarak eleştirilmiştir. Bahtiyar, TTK m. 595'in devir işlemi veya bu borcu doğuran işlemlerin yazılı şekle bağlanmasını sözleşmenin imza aşamasına müdahalede bulunulması olarak ifade etmiş ve ayrıca ek ödeme, yan ödeme, varsa ağırlaştırılmış rekabet yasağına ilişkin kayıt, önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım hakları ile sözleşmede taraflarca belirlenen cezai şarta ilişkin hükümlerinde sözleşme metninde yer alması hâlini aynı şekilde metne müdahale olarak kabul etmiştir[516]. Yazar, buna ek olarak bir de şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmamışsa genel kurulun onayının devir işlemi için aranmasını nitelikli yazılı şekil olarak değerlendirmiş, hatta bu durumu resmi onamaya bağlı yazılı şekil olarak tanımlamıştır[517].

Pulaşlı, TTK m. 595/1'de yazılı şekil ve noter onayının ispat ve hukuk güvenliği sağlaması yönünden bir araç olduğunun açık olmasıyla birlikte, ikisinin aynı anda bir geçerlilik şartı olup olmadığı konusunun net olmadığını belirtmiştir[518]. Çünkü mülga 6762 sayılı TTK'nın m. 520/5 hükmünde şekle aykırılığın taraflar arasında dahi hüküm ifade etmeyeceği belirtilmişken, bu ifadeye 6102 sayılı TTK'da karşılık maddesi olan m. 595'de yer verilmemesinin sonucu olarak imzalar üzerinden noter onayının bir

[513] Yuk. ayrıntılı bkz. s. 2.3.4.3.
[514] Demirkapı, s. 224.
[515] Arslanlı/Domaniç, s. 267; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 192; Öz, s. 367.
[516] Bahtiyar, s. 453.
[517] Bahtiyar, s. 453.
[518] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.; Pulaşlı, s. 2755-2756.

geçerlilik şartı olarak kabul edilemeyeceği yine yazar tarafından ifade edilmiştir[519]. Esas sermaye payının devri yazılı şekilde yapılmakla birlikte tarafların imzaları noterde onaylanmamışsa, fakat bu duruma rağmen limited şirket genel kurulunda devir işlemi onaylanmışsa yazara göre pay devrinin geçerli olması gerekmektedir[520]. Yazar ayrıca; imzanın noterce onanmasının, imzaya yapılacak muhtemel itirazların önüne geçilmesi açısından önemli olup, öbür taraftan noterin devir işleminin esaslı ve ayrılmaz bir parçası olduğu anlamına gelmeyeceği yönünde görüş bildirmiştir[521]. Pulaşlı, yazılı şekilde yapılan ve taraf imzaları noterce onaylanmamış esas sermaye payının devrinin şirket genel kurulunda sırf sözleşmedeki imzaların noter tarafından imzalanmaması gerekçe gösterilerek devre onay verilmemesi hâlinde mahkeme yoluna başvurulamayacağı ve başvurulsa dahi reddedilmesi gerektiğini belirtmiştir[522]. Limited şirketlerde genel kurulun onayına rağmen yazılı devir sözleşmesinin ticaret sicil müdürlüğüne verilmemesi ya da herhangi bir sebepten ötürü verilememesi durumunda sermaye paylarının geçişlerinin tescilinin yapılmaması gerektiğini, eğer ki bir şekilde tescil işlemi gerçekleşmişse payın devrinin yasaya aykırı olması nedeniyle sicil müdürünün de pay devrinin iptalini dava[523] edebileceğini ifade etmiştir[524].

Yasan, limited şirkette esas sermaye payının devri için kural olarak şirket tüzel kişiliğinin onayının da gerektiği resmi yazılı şekil ifadesini kullanmıştır[525]. Yazar ayrıca, limited şirketlerde söz konusu payların devri ve devir borcunu ortaya çıkartan her türlü işlem yazılı şekilde yapılır ve ticaret sicil müdürlüğünce yetkilendirilmiş personelin huzurunda imzalanır şeklinde tesis edilecek bir hükmün daha isabetli olacağını söz konusu tartışmalar açısından bir öneri mahiyetinde sunmuştur[526].

Kaya, esas sermaye payının devrinde noter onayı ile alakalı olarak ispat kolaylığının devri zorlaştırması suretiyle kamu menfaatlerinin korunmasının tarafların devir

---

[519] Pulaşlı, s. 2755.
[520] Pulaşlı, s. 2755.
[521] Pulaşlı, s. 2755.
[522] Pulaşlı, s. 2756.
[523] Bu yönde Yargıtay'ın vermiş olduğu bir karar için ayrıca bkz.; Eriş, s. 3747 (11. HD. 15.03.1988, 6479 E.- 1623 K.)
[524] Pulaşlı, s. 2756.
[525] Yasan, s. 88.
[526] Yasan, s.101.

hususunda düşünmelerini sağlamanın noter onayına gerek kalmaksızın adi senetler marifetiyle de sağlanabileceğini ifade etmiştir[527]. Yazar, limited şirkette payın devrinin zorlaştırılmasına ve anonim şirketten farklı bir hukuki rejime tabi tutulmasına Türk hukuku açısından ihtiyaç olmadığını, devrin zorlaşması ile limited şirketin anonim şirkete dönüşmeyeceği düşüncesinin doğru bir yaklaşım olmadığını belirtmiştir[528].

Demirkapı, devir işleminin şekle bağlanması açısından taraf menfaatlerinin dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Kanuni düzenleme ile getirilen şekil şartında özellikle üçüncü kişilerin ve kamunun bir menfaatinin bulunmadığını vurgulamıştır[529]. Yazar, pay devrindeki imza üzerinde noter onayı şartının kaldırılmasının şirket sözleşmesi ile dahi olsa kararlaştırılamayacağı, ancak sözleşmedeki geçerlilik şartının noter tarafından resen düzenlenmesi yönünde hüküm getirilerek şekil şartının ağırlaştırılabileceğini ifade etmiştir[530].

Kendigelen, bir ticari işletmenin tüm aktiflerini kapsayacak şekilde bütün olarak devri hâlinde yazılı şekli yeterli gören (TTK m. 11/3) kanun koyucunun, limited şirkette esas sermaye payının devri bakımından yazılı şekle ek olarak taraflarca atılan imzaların noterde tasdik edilmesi düzenlemesinin getirilmesini kanunun kendi içerisinde tutarsızlığı olarak nitelendirmiştir[531]. Yazar TTK m. 595/1'de belirtilen kayıtların gereği gibi sözleşmeye yansıtılmamasının hukuki sonucu olarak, kayıtların eksikliklerinin sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyip sadece devreden bakımından sorumluluğuna yol açacağı yönünde gerekçede belirtilen ifadeyi de eleştirmiştir. İrade bozukluğu hâllerine ilişkin genel hükümler kapsamında (TBK m. 30 vd.) başta yanılma(hata) olmak üzere, bu hâller gerekçe olarak gösterilerek devir sözleşmesinin geçersizliğinin ileri sürülebileceğini savunmuştur[532].

Kanaatimizce de kanun koyucunun limited şirkette esas sermaye payının devrinin şekli ile ilgili olarak kabul ettiği yazılı şekil ve taraf imzalarının noterce tasdik edilmesi, ispat

[527] Kaya, s. 372-373.
[528] Kaya, s. 372-373.
[529] Demirkapı, s. 217.
[530] Demirkapı, Noterlik Uygulaması, s. 154.
[531] Kendigelen, s. 502.
[532] Kendigelen, s. 502.

ve işlem güvenirliği açısından yerinde olmuştur. Fakat mülga 6762 sayılı TTK'da düzenlendiği gibi devir vaadi ve devir sözleşmesinde şekle uyulmadığı zaman uygulanması gereken yaptırımın, 6102 sayılı TTK'da düzenlenmemiş olması doğru bir yaklaşım olmamıştır. Zira bu durum doktrinde yukarıda bahsedildiği üzere farklı yaklaşımlara sebep olmuştur. Taraflar arasında gerçekleştirilen yazılı bir devir sözleşmesinin imzalarının noterce tasdik edilmediği hâlde şirket genel kurulunun bu devre onay vermesi hâlinde devrin gerçekleşip gerçekleşmediği mevcut düzenlemeye göre net değildir. Örneğin; 6102 sayılı TTK m. 595'in gerekçesinde yazılı şekilde yapılan ve taraf imzaları noter tarafından onaylanan bir devir sözleşmesinin, şirket genel kurulunun onay verene kadar askıda olduğu belirtilmiştir[533]. Benzer şekilde şirket genel kurulunun yazılı şekilde yapılan; ancak taraf imzalarında noter tasdiki olmayan hâllerde pay devrinin akıbeti için vereceği kararın durumu veyahut sözleşmenin niteliği için bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Düşüncemize göre, mevcut düzenlemede yazılı şekilde yapılan pay devri sözleşmesinin noter tasdiki olmadan şirket genel kurulu onayı ile gerçekleşmesi olanaklı değildir. Dolayısıyla bu noktada devir sözleşmesi sonucunda devrin gerçekleşebilmesi için, şekle ilişkin Kanun'da yapılan düzenlemeye ek olarak, aksi kararlaştırılmadığı durumlarda genel kurul onayına bağlanan yaptırıma maddede yer verilmelidir.

3.2.4. Devir Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

TTK m. 595'in gerekçesinde pay devrinin ancak sözleşme ile gerçekleşebileceği belirtilmiştir[534]. Pay devri sözleşmesi şekli şartlara uygun olarak hazırlanmış olsa bile sonuç doğurabilmesi, aksi şirket sözleşmesinde öngörülmedikçe şirket genel kurulunun onayına tabidir. Dolayısıyla TTK m. 595'de belirtilen aksi öngörülmedikçe ifadesi pay devrinin tabi olduğu hukuki rejimin değiştirilebileceğinin temel göstergesidir[535]. Ayrıca TTK m. 595/4 hükmünde, öngörülen hukuki rejimin değiştirilebileceğinin yanı sıra bu durumun tamamen yasaklanabileceğine de kanun koyucu tarafından hükmedilmiştir.

[533] Ayrıca bkz. Gerekçe (TTK m. 595).
[534] Ayrıca bkz. Gerekçe (TTK m. 595).
[535] Yasan, s. 92.

Pay devri sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda da doktrinde aynı pay devri vaadi sözleşmesinin hukuki niteliği başlığında yapmış olduğumuz açıklamalarda belirttiğimiz gibi öğretide ortak bir yaklaşım bulunmamaktadır[536]. Doktrinde pay devri sözleşmesinin hukuki niteliğini para karşılığında temlik edilmesinin para karşılığı payın satıldığını dolayısıyla pay devri sözleşmesinin hukuki niteliğinin böyle durumlarda satım sözleşmesi olduğu;[537] payın devri ivazsız gerçekleştiği takdirde hukuki niteliğin bağışlama sözleşmesi olduğu,[538] yönünde görüşler bulunmaktadır. Ancak bu iki görüşe de katılmayan görüşe göre ise, satım ve bağışa yönelik düzenlemelerin mutlak bir hak olan mülkiyetin bir kişiden bir başka kişiye geçişine ilişkin düzenlemeler olduğunu, buna karşılık pay kavramının içerisinde haklar ve yükümlülükleri birlikte barındırdığı vurgulanmıştır. Dolayısıyla pay sahipliğinin değişmesi hususunda payı devralan kişinin sadece ortak olarak bu sıfatı haiz olmaktan kaynaklanan haklar üzerinde değil, sözleşmeden doğan yükümlülükleri de yerine getirmeyi borçlandığı gerekçesiyle, pay devri vaadi sözleşmesinin kendisine özgü yapısı olan sözleşme[539] türü olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Kanaatimizce de birbirleriyle olan bağdan dolayı, pay devri sözleşmesinin hukuki niteliğinin de aynı şekilde sui generis bir sözleşme olarak nitelendirileceği doğal sonucuna varılması gerekmektedir.

3.2.5. Devir Sözleşmesinin Hüküm ve Sonuçları

Devir sözleşmesinin hüküm doğurması açısından aksi şirket sözleşmesinde kararlaştırılmadığı hâllerde gerekli olan genel kurul onayının hangi aşamada verildiği; yani sözleşme imzalandıktan önce ya da sonra verilmesi önem arz etmektedir. Çünkü taraflar devir sözleşmesi yapılmadan önce şirket genel kurulundan gerekli onayı almış iseler sözleşmenin gerçekleşmesiyle birlikte devir işleminin tamamlandığının şirkete bildirilmesi hususu saklı kalmak üzere, ortaklık sıfatı devralana geçer ve sözleşme tamamlanır. Bu durumda söz konusu devrin şirkete bildirilmesi alacağın temlikinin borçluya bildirilmesi ile aynı hukuki etkiye sahiptir. Ayrıca şirket onayının önceden

[536] Yuk. ayrıntılı bkz. 2.3.5.
[537] Bkz. dn. 468.
[538] Bkz. dn. 469.
[539] Bkz. dn. 471, 472.

alınması ile devrin tamamlanmasını müteakip tasarruf işlemi son bulur ve payı devredenin tasarruf yetkisi ortadan kalkar[540].

Söz konusu genel kurul onayının pay devri sözleşmesinin yapılmasından sonrasına kalması durumunda ise, devreden ve devralan arasında askıda[541] bir hukuki ilişki doğacak olup, şirkete karşı payın sahipliği hususunda herhangi bir değişiklik doğmayacaktır. Zira sözleşmenin askıda kalması aşamasında henüz ortaklık sıfatı değişmemekte, devredenin ortak olma sıfatı devam etmektedir[542]. Diğer bir anlatımla, askı döneminde devralan şirkete karşı üçüncü kişi durumundayken, esas sermaye payını devreden taraf hâlen limited şirketlerde pay sahipliğinden ötürü tüm hak ve yetkilerine sahip olma durumunu sürdürmektedir[543].

Pay devri sözleşmesinin şarta bağlanarak oluşturulması mümkündür. TBK m. 170 vd. hükümlerinde düzenlenen maddelerde şart, tarafların iradesine bağlıdır. Taraf iradesine bağlanan şartın; gerek genel kurul onayından önce, gerekse sonra gerçekleşsin pay devri sözleşmesinin sonuç doğurabilmesi için o şartın gerçekleşmiş olması zorunludur, aksi takdirde ortaklık sıfatı payı devralmak isteyen tarafa geçmeyecektir[544].

Devir sözleşmesinin hükümsüzlüğü; tarafların ehliyetsizliği, kanunda yer alan emredici hukuk kurallarına aykırılık, kamu düzenine veya genel ahlaka aykırılık, işlemin muvazaalı olması ve şekle aykırılık gibi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir[545]. Ayrıca geçersizlik hâllerinde söz konusu hukuki işlemin hüküm ve sonuç doğurmayacağı, geçersizliğin zamanla ortadan kalkmayacağı, hâkim tarafından bu durumun resen dikkate alınacağı ve üçüncü kişiler bakımından ileri sürülebileceği kabul görmektedir[546].

Kanun koyucu limited şirketlerde esas sermaye payının devri sözleşmesinin geçersiz olduğunda iptal edilebilirliğine dair TTK m. 622'de genel kurul kararlarının butlanı ve

[540] Demirkapı, s. 227.
[541] Ayrıca bkz. Gerekçe (TTK m. 595).
[542] Arslanlı/Domaniç, s. 243; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 171; Poroy, Reha/ Tekinalp, Ünal/ Çamoğlu, Ersin: Ortaklıklar Hukuku, C. II, İstanbul, 1976, s. 261.
[543] Arslanlı/Domaniç, s. 243; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 171.
[544] Demirkapı, s. 237.
[545] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 374.
[546] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 375-376.

iptali başlıklı maddesinde, bu Kanun'un anonim şirket genel kurul kararlarının butlanına ve iptaline ilişkin hükümlerinin, kıyas yoluyla limited şirketlere de uygulanacağını kabul etmiştir. Bir hukuki işlemin iptal edilebilirliği, taraflardan birinin sahip olduğu bozucu yenilik doğuran hakka dayanarak süresi içerisinde işlemi en başından itibaren, hukuki bir sonuç doğurmasının önüne geçilerek engellenmesi olarak ifade edilmiştir[547]. Genel hükümlerde[548] iptal hükümleri çoğunlukla borçlandırıcı işlemlere uygulanmaktadır; ama niteliğine uygun düştüğü sürece borçlandırıcı işlem dışındaki hukuki işlemlere, tasarruf işlemleri niteliğindeki sözleşmelere; yalnızca iki taraflı işlemlere değil, aynı zamanda tek taraflı hukuki işlemlere de uygulanacakları kabul edilmektedir[549]. İptal sebeplerinin sadece pay devri sözleşmesinde ortaya çıkması hâlinde, ilgilinin iptal beyanıyla bu işlem en başından itibaren kesin hükümsüz yani geçersiz sayılacaktır[550].

3.3. ESAS SERMAYE PAYI DEVRİ İÇİN ŞİRKETE BAŞVURU

3.3.1. Başvurunun Gerekliliği

Limited şirketlerde esas sermaye payının devrine ilişkin olarak yapılan sözleşmeden sonraki aşama şirket genel kuruluna başvurulmasıdır. Kanun'da yer alan hükümlere uygun olarak hazırlanan, şekil ve içerik yönünden herhangi bir sakıncası bulunmayan esas sermaye payı devri sözleşmesinin akabinde, taraflarından herhangi bir tanesi diğer bir ifadeyle payı devreden veya devralan tarafından şirkete başvurulması gerekmektedir[551]. Kanun koyucu başvuru yapılması gerekliliğini kanunda açıkça ifade etmemiş; fakat TTK m. 595/7'de başvurunun gerçekleştirilmesinden itibaren üç aylık süre içerisinde genel kurul ret kararı vermediği takdirde devre onay vermiş sayılır diyerek, başvuru işleminden üstü örtülü biçimde bahsetmiştir. Dolayısıyla böyle bir başvuru yapılmadan, esas sermaye payının devrine ilişkin genel kurulun toplanarak

[547] Oğuzman/Öz, C. I, s. 181-182; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 381-382.
[548] Genel hükümlerde iptale örnek olarak tanımanın iptali (TMK m. 297 vd.), anonim şirketlerde genel kurul kararlarının iptali (TTK m. 445-446 vd.), vb. gösterilebilir.
[549] Oğuzman/Öz, C. I, s. 123.
[550] Oğuzman/Öz, C. I, s. 124.
[551] Camcı, s. 521. Yazar devredenin başvuru yetkisini ortaklık sıfatından, devralanın ise devir sözleşmesinden aldığını ifade etmiştir.

devir işlemi ile ilgili karar almayacağı göz önünde bulundurulursa, başvuru doğal bir şart olarak ortaya çıkmaktadır[552]. Mülga 6762 sayılı TTK m. 520/1'de payın devrinin şirkete bildirilmesi gerektiği ifade edilirken "*bildirim"*[553] ifadesi kullanılırken, 6102 sayılı TTK m. 595/7'de bu ifade yerine "*başvuru"* ifadesi tercih edilmiştir.

Limited şirkete yapılacak başvuru ile ilgili olarak, üç aylık sürenin hesabında da olası bir uyuşmazlığın yaşanması ihtimaline binaen bildirimin ispat açısından taraflardan birinin noter aracılığıyla yapması gerektiği doktrinde Şener tarafından ifade edilmiştir[554]. Yazar ayrıca üç aylık sürenin başlangıcıyla ilgili olarak başvurunun şirketin yetki alanıyla başlayacağı, başvurunun müdüre ulaşmasına gerek olmadığı yönünde görüş bildirmiştir[555]. Bahtiyar, bildirimin kimin tarafından yapılacağına ilişkin olarak devredenin, devralanın veyahut her ikisinin de bildirimde bulunabileceğini belirterek, bu bildirimlerin yazılı ya da sözlü yapılabileceğini ifade etmiştir[556].

Kanun koyucu, esas sermaye payı devri sözleşmesi her yönüyle Kanun'a uygun şekilde akdedildikten sonra hangi süre içerisinde şirkete başvurulacağına yönelik herhangi bir düzenleme getirmemiştir. Bu noktada devir sözleşmesinin taraflarının amacının devri gerçekleştirmek olduğundan dolayı, en kısa sürede taraflardan birinin limited şirkete başvuracağı düşünebilir. Fakat kanaatimizce kanun koyucunun yine de bu durumu muallakta bırakmayarak öncelikle taraflara şirkete başvuru için bir süre belirlemesi veyahut ikinci bir yol olarak devir sözleşmesindeki taraf imzalarını onaylayan notere tarafların bu yönde bir talebi bulunmasa bile devri limited şirkete bildirme yükümlülüğünü Kanun'da düzenlemelidir.

TTK m. 595/7'de başvurunun hukuki niteliği ile ilgili olarak üç ay içerisinde genel kurul tarafından ret kararının verilmemesi hâlinde, devir işleminin onaylanmış sayılacak olması; bu başvuru işleminin bir hukuki işlem olarak nitelendirilmesini sağlamamaktadır. Ancak tarafların iradesinden bağımsız olarak bu duruma bir hukuki

---

[552] Şener, s. 305.
[553] Bu konuda ayrıca bkz. 6762 sayılı TTK m. 520/1.
[554] Şener, s. 305.
[555] Şener, s. 308.
[556] Bahtiyar, s. 455.

sonuç bağlanmış olması dolayısıyla söz konusu başvurunun Alman hukukunda kabul edildiği şekilde hukuki işlem benzeri olarak kabul edilmesi gerekliliği doktrinde ifade edilmiştir[557].

3.3.2. Başvurunun Unsurları

Başvurunun unsurlarında ilk olarak başvurunun tarafları incelenecektir. Başvurunun tarafları esas sermaye payını devreden, devralan ve şirkettir. Şirket bu ilişkinin bir anlamda pasif tarafını ifade etmektedir. Onay kararını verecek organ genel kurul olmasına rağmen, başvurunun iletileceği yer veya diğer bir ifadeyle kişi müdürdür[558]. Kanun koyucu başvuruyu hangi tarafın yapacağı konusunda ise bir düzenleme getirmemiştir. Doktrinde bu durumla ilgili olarak farklı görüşler ifade edilmiştir. Başvurunun her iki tarafça da yapılabileceğini kabul eden görüşe göre, esas sermaye payını devralan da başvuru konusunda yetkilidir, zira yetkisinin kaynağı da esas sermaye payı devri sözleşmesidir[559]. Bu konudaki ikinci görüşe göre ise, başvuru tarafların her ikisi tarafından aynı anda yapılmalıdır. Bu fikri ileri sürenlerin dayanak noktası ise, taraflardan birinin devir sözleşmesini şirkete bildiriyor olmasının, diğer tarafında irade açıklamasını şirkete bildirmesi anlamına geleceğinden bildirimin devralan ve devreden tarafından birlikte yapılması yönündeki koşulun kendiliğinden gerçekleşeceğini ifade etmişlerdir[560]. Bu konuda üçüncü bir görüş ise, başvurunun şirkete sadece devreden tarafından yapılabileceği yönündedir[561]. Yazara göre, limited şirket payının devri ile taşınmaz devri işlemi benzerlik göstermektedir[562]. Öz bu benzerliği; taraflar arasındaki borçlandırıcı işlemi devreden tarafından şirkete yapılan bildirim, onay ve pay defterine yapılan kaydı ise tasarruf işlemi niteliğinde olduğunu benimseyerek, başvurunun şirkete yapılan bir tescil talebi niteliğinde kabulü

---

[557] Demirkapı, s. 260.
[558] Müdürler tarafından başvuru şirket genel kuruluna iletilmesi hakkında ayrıca bkz., Arslanlı/Domaniç, s. 238; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 167; Çağa, s. 597.
[559] Baştuğ, s. 198; Arslanlı/Domaniç, s. 239; Arslanlı, s. 168; Çağa, s. 596; Demirkapı, s. 265; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 421-422.
[560] Cerrahoğlu, Limited Şirkette Payın Devri, s. 59; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar, s. 261.
[561] Öz, s. 369 vd..
[562] Öz, s. 369-370.

gerekliliğini savunmuş ve tescil talebinde bulunmaya sadece hak sahibinin yani payı devreden tarafın yetkili olduğunu belirtmiştir[563].

Kanaatimize göre, pay devrinin şirket genel kuruluna başvurusu ile ilgili tarafları sınırlandırmanın bir anlamı bulunmamaktadır. Çünkü önemli olan husus başvurunun bir an önce gerçekleşmesidir. Bu aşamada yapılacak bir ayrım veya düzenleme, akdedilen pay devri sözleşmesi bilgisinin şirkete ulaşma süresini uzatabilecektir. Ayrıca kanun koyucu burada başvuruyu taraflardan birinin sorumluluğuna bırakır ise, o taraf bu yükümlülüğü yerine getirmediğinde çıkacak olası bir uyuşmazlık limited şirketin işleyişine olumsuz yönde sirayet edecektir. Kanun koyucu da benzer bir görüşte olduğundan bu konuda herhangi bir düzenleme yapma ihtiyacı hissetmemiş ve mevcut hâli ile her iki tarafın da genel kurula başvuru yapmasını engellememiştir. Ancak bu konuda şirket sözleşmesinde pay devri ile ilgili olarak yapılmış olan bir düzenleme varsa, bu herhâlde saklıdır[564].

Tarafların şirkete öncelikle aralarında yaptıkları pay devri sözleşmesini sunmaları gerektiği kabul edilmektedir[565]. Şirket sözleşmesinde yer alan bağlam kuralları da başvurunun içeriğini etkileyebilmektedir[566]. Pay devri sözleşmesinde TTK m. 595/1'de bahsedilen ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri, rekabet yasağı ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsamayacak biçimde genişletilmiş ise bu hususun, önerilmeye muhatap olma, her türlü alım haklarının, sözleşmede kararlaştırılan cezai şarta ilişkin koşulların belirtilmesi zorunlu olduğundan başvuruda da bunlara ilişkin hususlar belirtilmelidir.

Başvurunun şekli ile ilgilide Kanun'da herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Doktrinde başvurunun şekliyle ilgili olarak yazılı veya sözlü yapılabileceği belirtilmiştir[567]. Ancak başvurunun TTK m. 595/7'de üç aylık sürenin başlaması

---

[563] Öz, s. 369-372.
[564] Doğanay, Celal: "Limited Şirketlerde Ortaklık Payının Bir Başkasına Devredilmesi Koşulları Nelerdir?", Batider, C. 8, S. 2, s. 88-93, s. 91.
[565] Cerrahoğlu, Limited Şirkette Payın Devri, s. 59; Çağa, s. 597.
[566] Demirkapı, s. 268.
[567] Baştuğ, Şirketler Hukuku, s. 198; Cerrahoğlu, Limited Şirkette Payın Devri, s. 58.

bakımından olası bir uyuşmazlıkta noter aracılığıyla bu başvurunun yapılması ispat açısından başvuruyu yapana kolaylık sağlayacaktır[568].

3.3.3. Esas Sermaye Payının İktisabı ile Buna Bağlı İlkeler ve Bağlam

Limited şirkette, esas sermaye payının hak sahibinden devir veya miras yoluyla, herhangi bir devir ya da intikal işlemi olmadan ortaklık hak ve sıfatının ilk el olarak doğrudan iktisap edilmesine aslen iktisap denilmektedir[569]. Aslen iktisap; kuruluşta, sermaye artırımında, şirketin tür değiştirmesinde ve şirketlerin birleşmesinde olmak üzere dört şekilde işlemlerin tamamlanmasıyla oluşabilir ve bu dört hâlde de aslen iktisap ticaret sicile tescil ile gerçekleşir[570]. Buradaki tescil kurucu anlama gelmektedir; başka bir deyişle bir ifadeyle esas sermaye payının aslen iktisabı, ticaret sicile tescil ile gerçekleşmektedir[571]. Devren iktisap ise, esas sermaye payının Kanun'da izin verildiği şekilde hukuki işlem sonucu iradi geçiş (TTK m. 595) ve miras, eşler arasındaki mal rejimi ve icra yoluyla kanunen (TTK m. 596) geçişinin gerçekleşmesidir[572].

Limited şirketlerde ortakların sahip oldukları esas sermaye payının kanunen devredilebilir bir hak olarak, şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadıysa serbest devir ilkesi sonucu genel kurulun onayı alınarak geçişi sağlanabilmektedir[573]. Dolayısıyla TTK m. 595'de belirtilen hüküm TTK m. 579 kapsamında yani emredici nitelikte değildir; çünkü hükümde kuralın aksi kararlaştırılabileceği açıkça belirtilmiştir. Ancak şirkette zıt yönde bir eğilim olarak, şirket sözleşmesinde esas sermaye payının devrinin yasaklanabileceği de kabul edilebilmektedir. (TTK m. 595/4). Bu durum ise esas sermaye payını devretmek isteyip de böyle bir kuralın varlığına takılan şirket ortağına haklı sebep ile şirketten çıkma hakkı vermektedir (TTK m. 595/5). Bu noktada kanun koyucunun 595. maddesinin kendi içerisinde bir sistematik yarattığı söylenebilir.

---

[568] Bu konuda bkz., dn. 572.
[569] Pulaşlı, s. 2750.
[570] Bahtiyar, s. 452; Pulaşlı, s. 2750.
[571] Pulaşlı, s. 2750.
[572] Bahtiyar, s. 452 vd.
[573] "*Devredilebilir"* için bkz. Demirkapı, s. 65 vd., Yıldız, s. 136 vd. "*Devredilebilir İlkesi"* hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.; Pulaşlı, s. 2751.

6102 sayılı TTK'da kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'na da uygun olarak (İsv. BK. m. 786/2, b.1) şirket sözleşmesinde aksine hüküm öngörülmedikçe, esas sermaye payının devri amacıyla, ortaklar genel kurulunun onayının bulunması şart koşularak kanunen bağlamlı hâle gelmiştir[574]. Yani şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadığı sürece esas sermaye payının devri genel kurul onayına tabi tutulacağından yasal bağlam söz konusudur; ama bu durum emredici nitelikte değildir. Bu özellik ile kanun koyucu limited şirketin şahıs şirketi özelliğini koruyup, diğer taraftan da limited şirket paylarının ticaret konusu olmalarının önüne geçmek istemiştir[575]. Kanun koyucu bu amacın gerçekleşmesi için, devir işlemlerini şekil şartına bağlamış, devri diğer ortaklarının çoğunluğunun onayına sunmuş ve aynı zamanda ticaret siciline kaydı gereklilik olarak belirlemiştir (TTK m. 598/1). Doktrinde şirket genel kurulu onayının şirket sözleşmesi ile kaldırılmış olması hâlinde dahi, esas sermaye payının devrinin geçerlik kazanabilmesi için söz konusu esas sermaye payını devreden ya da devralan tarafından yine de şirkete bildirilmesi gerekliliği ifade edilmiştir[576].

Esas sermaye payında rehin ve intifa hakkı tesis edilmesi, payın devrine engel bir durum değildir. TTK m. 600/1'e göre bir esas sermaye payında intifa hakkı kurulmasına, esas sermaye payının geçişine ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Yine aynı maddede pay üzerinde rehin hakkı kurulabilmesinin genel kurulun onayına bağlanabileceği belirtilmiştir. Lehine intifa ve rehin hakkı kurulan kişi pay sahibi olmaya aday bir kişi olduğundan ve bu durumda limited şirketin yapısı ile uyuşmadığından kanun koyucu olası bir istenmeyen ortağın önüne geçmek için böyle bir hüküm tesis etmiştir[577]. Limited şirkette esas sermaye payının devrinin yasaklanması hâlinde bu durumun doğal sonucu olarak intifa ve rehin hakkı esas sermaye payları üzerinde tesis edilemeyecektir[578].

[574] Pulaşlı, s. 2751.
[575] Çağa, s. 593.
[576] Bilgili/Demirkapı, s.751; Şener, s.305.
[577] Şener, s. 306, Yasan, s. 105.
[578] Bu konuda ayrıntılı bilgi için yuk. bkz. 1.3.1.1. ve 1.3.1.2.

3.4. ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİNDE ONAY AŞAMASI

3.4.1. Onayın Hukuki Niteliği

Devir işleminin akabindeki işlem olarak şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadıkça şirket genel kurulunun onayının aranmasının, kanun koyucu tarafından getirilmiş bir şart veya düzenleme olarak kabulü gerekmektedir. Doktrinde bu şart kavramı için "*yasal maddi şart"*[579] ya da *"hukuki şart"*[580] gibi farklı ifadeler kullanılmıştır. Yine doktrinde şirkete yapılan başvuru sonucu verilen şirket onayının hukuki niteliği ile ilgili olarak kanun koyucu net bir tanımlamada bulunmadığından, bu konuda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Pay devrine şirket genel kurulu onayının şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmayarak bir şart olarak düzenlenmesi hâlinde, bu işlemin TBK m. 170 vd. hükümlerinde açıklanan şart kavramıyla ilişkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir. TTK m. 595/2'de belirtilen pay devrinin sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça şirket genel kurulunun onayına tabi olması durumu, taraf iradesine bağlanan şartlardan farklıdır. Kanun'dan kaynaklanan şartlar doktrinde hukuki şart olarak ifade edilmiştir[581]. Dolayısıyla TTK m. 595'de düzenlenen esas sermaye payının devrine genel kurul onayı bir hukuki şarttır[582]. Ayrıca şirketin devre vereceği onay, hukuki şart olmasının yanı sıra devir işlemi bakımından geciktirici işlevi de bulunmaktadır[583]. Şirket tarafından pay devrine verilen onay ile birlikte ortak sıfatının değişimi gerçekleşmekte, onay aşamasına kadar devrin askıda olduğu kabul edilmektedir[584]. Bu özelliği nedeniyle yani şirket tarafından verilen onay ile birlikte ortaklık sıfatının değişmesi, pay devrinin geciktirici şarta bağlanmış hukuki işlemlere benzemesine sebep olmaktadır[585]. Ayrıca doktrinde onay kararının genel kurulun yetkisinde olmasının yani taraflar dışındaki üçüncü kişilerin iradesine

---

[579] Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku, Adana, 2003, s. 1024.
[580] Demirkapı, s. 312.
[581] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.; Kılıçoğlu, s. 754-755; Oğuzman/Öz, C. II, s. 491; Pulaşlı, Hasan: Şarta Bağlı İşlemler ve Hukuki Sonuçları, Ankara, 1989, s. 83 vd.; Sirmen, Lale: Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara, 1992, s. 84. vd.
[582] Demirkapı, s. 312.
[583] Arslanlı/Domaniç, s. 243; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 171.
[584] Bu konuda ayrıca bkz. TTK m. 595'in gerekçesi.
[585] Demirkapı, s. 312-313.

bırakılması sebebiyle kararın oluşumu ve bu duruma devrin taraflarının katılması karşısında, onay kararının aynı zamanda iradi kanuni şart olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir[586].

Doktrinde pay devri işleminde şirkete yapılan başvuruyu, onay ve pay defterine yapılan kayıttan ibaret olduğunu kabul eden görüşe göre, başvuruya verilen onay payın devri işleminin bir unsuru olmayıp, bizzat tasarruf işleminin kendisidir[587]. Tarafımızca da benimsenen diğer görüşe göre ise, verilen onay işleminin hukuki niteliği tek bir özellik nitelemesiyle yapılamayacağından bir yönüyle onay işleminin kendi başına bir işlem olduğu, diğer yönüyle ise devir işleminin bir unsurunu oluşturduğudur[588]. Bu yaklaşıma göre, devre onayın hukuki niteliğinin üç temel fonksiyonu bulunmaktadır. İlk fonksiyonu pay devri sözleşmesinin, devir işleminin kurucu unsuru olduğu kabulünden hareketle, onay aşamasını da tamamlayıcı unsur olarak kabul görmektir. İkinci fonksiyon olarak taraflar arasında akdedilen pay devri sözleşmesine verilen onayın sadece bildirici ve açıklayıcı nitelikleri olmadığı, aynı zamanda hukuki sonuçları bulunan bir irade açıklaması özelliği de bulunduğundan onay işleminin hukuki bir işlem fonksiyonunun olmasıdır. Üçüncü olarak ise, onay işleminin pay devrinin tamamlanabilmesi için bir şart olduğu ve onay gelene kadar devrin askıda kalacağının kabulü ile devir sözleşmesinin aynı zamanda tarafların irade uyuşmasının da bir sonucu olduğundan dolayı onayın geciktirici, iradi ve hukuki bir şart niteliği de olduğu ifade edilmiştir[589].

3.4.2. Onaya Karar Verecek Organ ve İstisnası

Limited şirkette esas sermaye payının devrine karar verecek organ, kanun koyucu tarafından genel kurul olarak belirlenmiştir. Bu durum TTK m. 595/2'de belirtilmekle beraber TTK m. 616/1-g bendinde de genel kurulun devredilemeyecek yetkileri arasında sayılmıştır. Esas sermaye paylarının onaylanması işlemi limited şirketlerde genel

[586]Demirkapı, s.313. Üçüncü kişinin iradesine bağlanan hukuki işlemin iradi şart olarak değerlendirileceği yönündeki açıklamalar için ayrıca bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 331.
[587] Öz, s. 364.
[588] Demirkapı, s. 307-308.
[589] Bu konuda yapılan ayrıntılı açıklamalar için bkz. Demirkapı, s. 308 vd.

kurulun vazgeçilemeyecek yetkileri arasında sayıldığı için şirket sözleşmesine madde eklenerek bu yetkinin başka bir kişiye veya müdürler gibi başka bir organa devredilmesi imkânı da bulunmamaktadır[590]. Kanun koyucu limited şirketlerde, ortakların bir arada tutulmasını ve istenmeyen kişilerin şirkette pay sahibi olmasını engellemek amacıyla diğer ortaklara esas sermaye payını devralanı şirkete kabul etmekten kaçınabilme imkânı yaratmıştır[591].

Elektrik piyasasında faaliyet gösteren şirketler öncelikle 6102 sayılı TTK, ardından daha özel düzenlemeler olarak 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'nun ikincil düzenlemelerine tabidir[592]. 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nda; üretim, iletim, dağıtım, piyasa işletimi, toptan satış, perakende satış, ithalat ve ihracat faaliyetleri ile bu faaliyetlere ilişkin iş ve işlemlerden oluşan elektrik enerjisi piyasasında bulunup etkinlik gösterecek ve aynı zamanda özel hukuk rejimine tabi tüzel kişilerin, anonim şirket ve limited şirket olarak kurulması gerektiği düzenlenmiştir. Ayrıca bu şirketlerin, şirket sözleşmesinde bulunması gereken hususları yönetmelikle belirleyebileceği de ifade edilmiştir (EPK m. 4/3). Devlet kendisinin yapmadığı veya yapamadığı hizmetleri günümüzde lisans[593] verme yoluyla özel kişiler eliyle yürütmektedir. 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu, elektrik enerjisi lisansına sahip olan anonim veya limited şirketlerin paylarının devrini, belirli şartların gerçekleşmesi hâlinde Kurulun iznine tabi tutmuştur[594]. Bu şekilde Kurulun lisans vermeyeceği gerçek veya tüzel kişilerin sonradan pay devri ile şirkete ortak olunmasının engellenmesi amaçlanmaktadır[595].

Elektrik piyasasında faaliyet gösteren ön lisans[596] ve lisans[597] almış olan şirketler bakımından EPK'da farklı düzenlemeler getirilmiştir. Ön lisans almış şirketler

---

[590] Şener, s. 306.
[591] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 422.
[592] Özdamar, Mehmet: Elektrik Piyasasında Faaliyet Gösteren Şirketlerde Pay Devri, Enerji Hukuku Dergisi, S. 2014/1, s. 119.
[593] Lisans devriyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Gönen, Yakup: Türkiye'de Elektrik Kamu Hizmetinin Yürütülmesi ve Lisans Usulü, Ankara 2011, s. 185 vd.
[594] Özdamar, s. 115.
[595] Özdamar, s. 115.
[596] EPK m.3/1-z *"Ön lisans: Üretim faaliyetinde bulunmak isteyen tüzel kişilere, üretim tesisi yatırımlarına başlamaları için gerekli onay, izin, ruhsat ve benzerlerinin alınabilmesi için belirli süreli verilen izni"* ifade etmektedir.

bakımından EPK m. 6/3'e hükmünde şirket yapısını doğrudan veya dolaylı şekilde etkileyen hisse devirlerinin yapılmasında hâlinde ön lisansın iptal edileceği belirtilmiştir[598]. Ayrıca Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'nin[599] pay devri başlığını taşıyan m. 57/1 hükmüne göre de ön lisans sahibi şirketlerin pay devri yapması yasaktır[600]. Ancak ilgili yönetmeliğin yine m. 57/1-a,b,c bentlerinde bazı istisnai durumlarda ön lisans sahibi şirketlerde pay devrinin gerçekleşebileceği ifade edilmiştir[601].

Kanun koyucu lisans verdiği ve aslında idarenin yapması gereken bir işi veya yatırımı yapması için seçilen şirketin ortaklık yapısının belirli bir oranın üzerinde değişmesini istememekle beraber, bu tür işlemleri mutlak bir suretle de yasaklamamıştır[602]. EPK m. 5/3-a hükmüne göre, limited şirketlerde %10 ve üzeri esas sermaye payı değişikliklerinin ve ayrıca şirkette kontrol değişikliği[603] sonucuna varacak her türlü işleminde aynı şekilde Kurul[604] iznine tabi olduğu vurgulanmıştır[605]. Yönetmeliğin m. 57/2 hükmüne göre; limited şirkette pay sahiplerinin payları üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi ayrıca onaya tabidir[606].

---

[597] EPK m.3/1-t *"Lisans: Tüzel kişilere piyasada faaliyet gösterebilmeleri için bu Kanun uyarınca verilen izni"* ifade etmektedir.

[598] EPK m. 6/3 *"Lisans alınıncaya kadar, Kurul tarafından yönetmelikle belirlenen istisnalar dışında ön lisans sahibi tüzel kişinin ortaklık yapısının doğrudan veya dolaylı olarak değişmesi, hisselerinin devri veya hisselerin devri sonucunu doğuracak iş ve işlemlerin yapılması veya Kurum tarafından belirlenen yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda ön lisans iptal edilir."*

[599] RG.: 02.11.2013, S. 28809.

[600] Yönetmelik m. 57/1 *"Lisans alınıncaya kadar veraset ve iflas nedenleri dışında ön lisans sahibi tüzel kişinin ortaklık yapısının doğrudan veya dolaylı olarak değişmesi, paylarının devri veya payların devri sonucunu doğuracak iş ve işlemler yapılamaz."*

[601] Yönetmelik m. 57/1- *"a) Halka açık olan payları ile sınırlı olmak üzere, halka açık tüzel kişilere ve halka açık tüzel kişi ortağı bulunan tüzel kişinin, söz konusu ortağının halka açık olan paylarından kaynaklanan ortaklık yapısı değişikliklerine,*
b) Uluslararası antlaşmalar kapsamında kurulması öngörülen tesisler için ön lisans verilen tüzel kişilere,
c) Ön lisans sahibi bir tüzel kişinin ortaklık yapısında, yurt dışında kurulmuş olan ortakların ortaklık yapılarında oluşan değişiklikler sebebiyle gerçekleşen dolaylı pay sahipliği değişikliklerine" uygulanmaz.

[602] Özdamar, s. 122.

[603] Kontrol değişikliği ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için ayrıca bkz. Özdamar, s. 123-124.

[604] EPK m. 3/1-s *"Kurul: Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunu"* ifade etmektedir.

[605] EPK m. 5/3 *"Piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilerin aşağıda belirtilen işlemleri Kurul iznine tabidir. Kurul izni alınmasına dair usul ve esaslar Kurum tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir.*
a) Tarifesi düzenlemeye tabi olan tüzel kişiler için; halka açık şirketlerde yüzde beş, diğerlerinde yüzde on ve üzerindeki sermaye payı değişiklikleri ile kontrol değişikliği sonucunu doğuracak her türlü işlem."

[606] Yönetmelik m. 57/2 *"Lisans sahibi bir tüzel kişinin sermayesinin yüzde on veya daha fazlasını temsil eden payların, halka açık şirketlerde ise yüzde beş veya daha fazlasını temsil eden payların, doğrudan*

6446 sayılı EPK'nın lisanssız yürütülebilecek faaliyetler kapsamında ise, belirtilen kurulu gücü azami bir megavatlık yenilenebilir enerji kaynaklarına dayalı üretim tesisleri kapsamında olan rüzgâr ve güneş enerjisine dayalı enerji üretim tesisleri için başvuru tarihinden başvuruya konu üretim tesislerinin tamamının geçici kabulü[607] yapılana kadar, Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından yönetmelik ile belirlenen istisnalar dışında, pay devri yapılamaz ve pay devrinin bir şekilde yapılması hâlinde ise ilgili tüzel kişiye ait bağlantı anlaşması çağrı mektubu iptal edileceği belirtilmiştir (EPK m. 14/6).

Dolayısıyla limited şirkette esas sermaye payının devrine şirket genel kurulunun onay vermesine rağmen, EPK'da belirtilen elektrik piyasasında faaliyet gösteren limited şirketlerde pay devrinin sınırsız bir şekilde devri mevcut düzenlemeler karşısında mümkün değildir. Bu durum limited şirketlerde esas sermaye pay devrinin genel kurulun onay vermesi hâlinde bile gerçekleşmeyeceğinden, esas sermaye pay devrinin istisnasını oluşturmaktadır.

---

veya dolaylı olarak bir gerçek veya tüzel kişi tarafından edinilmesi ile yukarıda belirtilen sermaye payı değişikliklerinden bağımsız olarak tüzel kişinin ortaklık yapısında kontrolün değişmesi sonucunu veren pay devirleri veya bu sonucu doğuran diğer işlemler ile tarifesi düzenlemeye tabi lisans sahibi tüzel kişilerin payları üzerinde rehin tesis edilmesi ile bu tüzel kişilere ilişkin hesap rehni tesis edilmesi, her defasında onaya tabidir. Piyasa işletim lisansı sahibi tüzel kişilerin ortaklık yapılarında, yukarıda belirtilen sermaye payı değişikliklerinden bağımsız olarak, ayrıca, her türlü doğrudan pay değişiklikleri onaya tabidir. Ancak rüçhan hakkının kullanımına bağlı olarak ortaya çıkan ve kontrol yapısını değiştirmeyen doğrudan veya dolaylı pay değişiklikleri, onaya tabi değildir. Onay, tarifesi düzenlemeye tabi faaliyet yürüten lisans sahibi tüzel kişiler için Kurul, diğerleri için ilgili ana hizmet birimi tarafından verilir. Onay verildiği tarihten itibaren altı ay içerisinde, pay devri tamamlanmadığı takdirde, verilen onay geçersiz olur. Pay devrinin tamamlanma tarihinden itibaren üç ay içerisinde lisans tadil talebinde bulunulması zorunludur. Bu fıkra hükmü halka açık olan payları ile sınırlı olmak üzere, halka açık tüzel kişilere ve halka açık tüzel kişi ortağı bulunan tüzel kişinin, söz konusu ortağının halka açık olan paylarından kaynaklanan ortaklık yapısı değişikliklerine uygulanmaz. Sekizinci fıkra hükmü saklı kalmak kaydıyla, bu fıkra kapsamında onay alınmasını gerektirmeyen diğer değişikliklerin Kuruma bildirilmesi ve bu değişiklikler için gerekmesi halinde, değişiklik tarihinden itibaren altı ay içerisinde lisans tadil talebinde bulunulması zorunludur."

[607] Bu konuda ayrıca "*Elektrik Üretim Tesisleri Kabul Yönetmeliği*" düzenlenmiştir. Yönetmelik için ayrıca bkz.: https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/11/20151106-4.htm.

3.4.3. Onay Kararının Alınması

3.4.3.1. Genel Kurulun Toplantıya Çağrılması

Esas sermaye payı devri sözleşmesinin onayı için şirket genel kuruluna başvuru yapılacaktır. Dolayısıyla müdür veya müdürlerin genel kurulu toplantıya çağırmaları gerekmektedir. Esas sermaye payının devrine ilişkin olarak onay başvurusunu alan müdür, öncelikle olarak pay devri sözleşmesini şekil açısından ve kanunun emredici niteliklerine uygunluğu yönünden incelemesi gerekmektedir[608]. Müdür tarafından yapılan inceleme sonucunda herhangi bir aykırılık görülmediği takdirde pay devri başvurusunun genel kurulun gündemine alınması gerekmektedir[609]. Genel kurul usulüne uygun olarak toplanıp karar alabileceği gibi, TTK m. 617/4 hükmü uyarınca pay sahiplerinden herhangi birisinin sözlü görüşme talep etmemesi üzerine, müdürün payın devrine ilişkin olarak önerisine toplantı yapılmaksızın yazılı cevap vererek de gerçekleştirebilmektedir.

Yöneticiler, şirket genel kurulunu uygun bir süre içerisinde toplantıya çağırmazsa ve esas sermaye payını devreden kişi şirket sermayesinin 1/10'una yani azınlık statüsüne sahipse, anonim şirketlere ilişkin m. 411 vd. hükümlerine uygun olarak genel kurulun toplantıya çağrılmasını sağlayabilir[610]. Özellikle esas sermaye payını devreden ortak, azınlık oluşturuyorsa bunu talep etmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir[611].

Başvuru tarihinden itibaren üç ay içerisinde genel kurul esas sermaye payının devrine ilişkin istemi reddetmediği takdirde, onay vermiş sayılacağını hüküm altına alan kanun koyucu, burada sessiz kalarak devrin sürüncemede bırakılmasını engellemek istemiştir[612]. Doktrinde bu üç aylık sürenin kısaltılabileceği veya uzatılabileceği hususu ile ilgili olarak, TTK m. 579 hükmü uyarınca mümkün olmadığı yönünde görüş

---

[608] Yasan, s. 108.
[609] Cerrahoğlu, Limited Şirkette Payın Devri, s. 444.
[610] Bilge, Mehmet Emin: "Limited Ortaklıkta Azınlığın Korunması", Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999, s. 121; Karayalçın, s. 358; Pulaşlı, s. 2757.
[611] Arslanlı/Domaniç, s. 246; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 174-175; Pulaşlı, Şirketler, s. 1020.
[612] Bkz. Gerekçe (TTK m. 595).

bildirilmiştir[613]. TTK m. 579'da açıklanan emredici hükümler maddesine göre, limited şirketlerin sözleşmesi Kanun'da açıkça izin verildiği takdirde ilgili düzenlemeden ayrılabilmektedir. Verilen bu izin neticesinde diğer kanunlarda yer alan maddeler şirket sözleşmesi bakımından tamamlayıcı nitelikte olup, ancak ilgili kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğuracaktır.

3.4.3.2. Onay Kararında Nisap

Onay kararı, devir işleminin şirketçe tanınması anlamına gelmektedir[614]. 6762 sayılı mülga TTK'da pay devri, şirket yönünden şirkete bildirilmek ve pay defterine kaydedilmek koşuluyla hüküm ve anlam ifade etmekteydi (eTTK m. 520/1). Devrin pay defterine kaydedilmesi için de, ortaklar kurulunda en az dörtte üç üyenin devre yönelik onayda bulunması ve onayı verenlerin sermayenin en az dörtte üçüne sahip olmaları şart koşulmuştu (eTTK m. 520/2).

6102 sayılı TTK'da esas sermaye payının devrine yönelik olarak mülga kanunda olduğu gibi özel bir nisap belirlenmemiştir. Bu kanunda genel kurul kararlarının yeter sayılarına ilişkin olarak üç farklı hükümde düzenleme getirilmiştir. Kanun koyucu pay devrine ilişkin nisap belirtmediğinden dolayı öncelikle bu üç madde üzerinden nisaplar incelenecek, sonrasında devre ilişkin nisap konusunda doktrinin görüşüne yer verilecektir.

Bu düzenlemelerden ilki, TTK m. 589 hükmüdür. Bu maddeye göre, aksine ilişkin şirket sözleşmesinde bir ibareye yer verilmediği takdirde, şirket sözleşmesi esas sermaye miktarının üçte ikisine tekabül eden ortakların kararıyla değiştirilebileceği ifade edilmiştir. İkinci düzenleme, TTK m. 620'de karar alma başlığı ile öngörülmüştür. Bu maddeye göre, kanun ya da şirket sözleşmesinde aksine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmedikçe, seçimle ilgili alınan kararlar dahil olmak üzere, tüm genel kurul kararları, toplantıda temsil edilen, oyların salt çoğunluğu ile alınmaktadır. Üçüncü ve son düzenleme ise TTK m. 621'de önemli kararlar başlığı altında açıklanmıştır. Bu

[613] Şener, s. 309.
[614] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 422.

maddede limited şirket için madde içerisinde belirtilen genel kurul karar türlerinin önemli olduğuna atfedilerek bu kararlar ile ilgili olarak temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunmasıyla gerçekleşeceği belirtilmiştir. Ancak bu madde kapsamında sayılan önemli kararlar içerisinde esas sermaye payının devri bulunmamaktadır. Bu maddede sadece esas sermaye payının devrinin sınırlandırılması, yasaklanması veyahut kolaylaştırılması hususunda bu nisabın uygulanacağı kanun koyucu tarafından ifade edilmiştir (TTK m. 621/1-c).

Mevcut bu üç düzenleme içerisinde esas sermaye payının devri için; genel karar yeter sayısı olan TTK m. 620 hükmü uyarınca aksine ilişkin şirket sözleşmesinde bir hükme yer verilmediği takdirde, seçimle ilgili alınan kararlar dahil olmak üzere, bütün genel kurul kararları söz konusu toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğunun nisabı aranacaktır[615].

Doktrinde esas sermaye payının devri için belirlenen nisabı limited şirketler açısından olumsuz sonuç doğuracağı, payın devrinin ortaklığın yapısını ve ortak profilini doğrudan değiştiren bir işlem olduğu için önemli bir karar olarak kabul edilmesi gerektiği ve bunun sonucunda da TTK m. 621'de belirtilen nisabın uygulanması yönünde eleştiri getirilmiştir[616].

Konuyla ilgili Yargıtay'ın, iki ortaklı bir limited şirkette ortaklardan birinin diğerinin payını noterde şekle uygun olarak devralıp, bununla yetinerek genel kurul yapılmamasını, noter evrakını genel kurul kararı gibi diyerek kabul edip değerlendiren yerel mahkemenin kararını oy çokluğu ile onaması kararını doktrinde Pulaşlı, şirket iki ortaklı da olsa payın devrinin iki ortağın katılımıyla noterde yapılması hâlinde bile bunun genel kurul olarak kabul edilemeyeceği, zira genel kurul toplantısının bir gündem dahilinde toplanabileceğini, bunun içinde ortaklara usulüne uygun çağrının yapılması

[615] Altaş, Soner: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketler, Ankara, 2015, s. 235; Bahtiyar, s. 455; Kendigelen, s. 501; Pulaşlı, s. 2758; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 422; Şener, s. 309; Yasan, s. 109.
[616] Şener, s. 309.

gerektiğini belirterek eleştirmiştir[617]. Yazar, her ne kadar yapılan pay devri işlemi sonucunda ortaklığın tek pay sahipliğine düşmesi ve bunun sonucunda genel kurul yapılmasına gerek olmadığının kabulü gerekse de payı devreden ortak müdür ise, payı devretmekle müdürlük sıfatını son bulmayacağından ayrıca bu konuda da karar verilmesi gerekirken bu duruma dikkat edilmemesini eleştirmiş ve Kanun'a aykırı karar verildiğini savunmuştur[618].

3.4.3.3. Onay Kararında Oy Kullanamayacaklar

Esas sermaye payının devri için genel kurulda oylama yapılırken, devir dışı pay sahipleri ve temsilcilerinin oy kullanabilecekleri açıktır. Genel kurul toplantısına esas sermaye payını devreden ortağın ve ortak olması hâlinde devralanın da genel kurula katılması ve oy kullanması imkân dahilindedir[619]. Buna karşılık esas sermaye payını devralan ortak sıfatına sahip değilse doğal olarak genel kurulda oy kullanamayacaktır[620]. Onay verme işlemi şirketin münhasır yetki alanına girdiğinden şirket müdürlerine veya başka bir organa onay verme yetkisi devredilemez, şirket sözleşmesinde veya genel kurulunda bu yönde bir karar alınamaz[621].

Nitekim TTK m. 619'da düzenlenen oy hakkından yoksunluk maddesinde, yer alan hükümler içerisinde pay devrini ilgilendiren tek düzenleme maddenin ikinci fıkrasında geçen, limited şirketin kendi esas sermaye payını iktisabı hâlinde devreden ortağın oy kullanamayacağı yönündeki açıklamasıdır. Bu istisnai hüküm haricinde esas sermaye payını devreden her ortak veya temsilcisi genel kurula katılarak oy kullanabilecektir.

Genel kurul esas sermaye payının devrine ilişkin onay kararını açıkça verebileceği gibi zımnen de vermiş olabilir. Şöyle ki, TTK m. 595/7'de onay için şirkete başvurulmasından itibaren üç ay içerisinde şirket genel kurulu başvuruyu reddetmez ise

[617] Kararın tamamı için bkz. https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ (11. HD., 15.01.2015, 2014/14676 E., 2015/409 K.) E.T.:09.12.2019.
[618] Özet karar ve değerlendirme için bkz., Pulaşlı, s. 2759-2760.
[619] Gönen, s. 392.
[620] Bu yönde bkz., Şener, s. 309.
[621] Doğrusöz Koşut, s. 375-376; Gönen, s. 393; Kayar, İsmail: Ticaret Hukuku, B. 3, Ankara, 2015, s. 503; Türk, Ahmet: "Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri", Yaklaşım Hukuk Dergisi, S. 78, 1999, s. 106-111, s. 109.

devri onaylamış sayılmaktadır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, genel kurulun sessiz kalmasının zımnen onay vereceği anlamına gelmeyeceği bir durum olarak esas sermaye payını devralandan şirket tarafından istenen teminattır. Yani onay kararı verilmesi payı devralandan teminat alınması şartına bağlanmış olabilir[622]. Zira TTK m. 595/6'da devralanın ödeme gücü hususunda yeterli maddi imkâna sahip olmadığı kanaatine varıldığı takdirde devralan kendisinden istenilen teminatı vermemişse, genel kurul bu konuda şirket sözleşmesinde herhangi bir düzenleme yapılmasa dahi onayı reddedebileceği ifade edilmiştir.

3.4.4. Genel Kurulun Olası Kararlarının Değerlendirilmesi

3.4.4.1. Esas Sermaye Payının Devrine Onay Verilmesi Durumu

Esas sermaye payının devrine yönelik olarak genel kurul toplantısında onay verilmesi yönünde karar alınırsa, karar tarihi itibariyle esas sermaye payını devralan kişi ortaklık sıfatına da haiz olacaktır[623]. Devrin onaylanmasının akabinde şirket müdürleri tarafından ticaret sicil müdürlüklerine tescil için onay başvurusunda bulunulur (TTK m. 598/2). Yalnız yapılan bu tescil kurucu değil, bildirici niteliktedir[624].

Genel kurul tarafından geciktirici şarta bağlı olarak onay verilmesi hâlinde TBK m. 170/2 hükmü uyarınca geciktirici şarta bağlı olan sözleşme, yalnızca şartın gerçekleştiği andan itibaren hüküm ifade edecektir. Fakat böyle bir durumda TTK m. 595/7'de belirtilen üç aylık sürenin geçirilmesi ihtimali doğacağından, payın devrine örtülü onay verme durumuna düşmemek için geciktirici koşulun üç ay içerisinde gerçekleşip gerçekleşmeyeceğinin değerlendirilerek bir şarta bağlanmasına ya onay verilmeli ya da bu şartın kabul edilmemesi gerekmektedir[625].

---

[622] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 484.
[623] Şener, s. 311.
[624] Arkan, s. 266 vd.; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 425; Pulaşlı, s. 2762; Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar, s. 373.
[625] Şener, s. 311.

Ortaklığın onay veya ret yönünde vermiş olduğu kararların pay devri sözleşmesi taraflarına bildirilmesine ilişkin herhangi bir şekil şartı Kanun'da belirtilmemiştir. Doktrinde şirket tarafından alınan onay kararının, taraflara bildirilmeden önce geri alınabileceği, bu şekilde alınmış olan karardan dönülebileceğini ileri sürülmüştür[626]. Yine doktrinde genel kurul kararının taraflara bildirildikten sonra ancak pay devrinin hüküm ve sonuçlarını doğurmadığı bir durumun oluşması hâlinde veyahut onay kararı şarta bağlanmış olup da şart henüz gerçekleşmemişse, limited şirketin kararını geri alabileceği belirtilmiştir[627]. Ancak bu görüşe katılmayan karşıt görüşe göre, onay ile ilgili olumlu veya olumsuz kararı ilgililere bildirilmese de ortaklığın alınan kararlarından dönemeyeceği belirtilmiştir[628]. Yine alınmış olan karardan dönülemeyeceği ile ilgili olarak tüzel kişilerin iradelerinin oluşumunda gerçek kişilerden farklı olarak, bir tasarlama ve bu tasarlamayı açıklama aşaması bulunmadığından hukuki işlemin tamamlandığı, dolayısıyla bu karardan genel kurul tarafından dönülemeyeceği belirtilmiştir[629].

Kanaatimizce, limited şirkette esas sermaye payının devri konusunda genel kurulun devre onay kararının taraflara bildirilmeden önce geri alınıp alınamayacağı durumu tamamen devrin taraflarından devredenin kararın alınacağı genel kurul toplantısına katılıp katılmadığı ile bağlantılıdır. Zira Kanun'da devrin taraflarının veya sadece esas sermaye payını devredenin, genel kurulda pay devrenin görüşüleceği toplantıya katılıp katılmayacağı ile ilgili mevcut bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla devir işlemini gerçekleştirenlerden birinin toplantıda olduğu bir durumda, genel kurulun onay kararını aldığı an itibariyle taraflardan birinin toplantıda olduğundan ötürü alınan kararın taraflara bildirildiğinin ve genel kurulun bu onay kararından dönemeyeceğinin kabulü gerekmektedir. Ancak devir işleminin taraflarından genel kurula katılım olmadığı takdirde Kanun'da ki mevcut düzenlemeler karşısında onay kararının taraflara bildiriminin sağlandığı ana kadar geri alınabilecek veya onay kararından dönülebilecektir.

---

[626] Çağa, s. 599;
[627] Demirkapı, s. 342-343.
[628] Öz, s. 375.
[629] Benzer yönde, Moroğlu gerçek kişilerde irade beyanın biyolojik-psikolojik bir olay olmasına rağmen tüzel kişilerde bunun kanuna ve ana sözleşmeye dayandığını, diğer bir ifadeyle genel kurul kararının tek başına bir hukuki işlem niteliğinde bulunduğunu belirtmiştir. Moroğlu, Erdoğan: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararların Hükümsüzlüğü, İstanbul, 2004, s. 7-8.

3.4.4.2. Esas Sermaye Payının Devrinin Reddedilmesi Durumu

Limited şirketlerde genel kurul tarafından verilen ret kararları dolayısıyla özellikle taraflar arasında ret kararından ötürü hangi sonuçların doğacağı hususu devralan ve devreden arasındaki sözleşmeye bağlıdır[630]. Doktrinde bahse konu bu sözleşmenin taraflar arasında akdedilen pay devri vaadi sözleşmesi olduğu ifade edilmiştir[631]. Limited şirketlerde genel kurul esas sermaye payının devrini onaylamadığı gibi, herhangi bir gerekçe de sunmak zorunda değildir (TTK m. 595/3). Şirkette genel kurulun herhangi bir sebep göstermeksizin esas sermaye payının devrini reddedebilmesinin, payın devredilebilirliğine getirilmiş bir sınırlama olarak kabulü mümkündür. Bununla birlikte yine şirket sözleşmesinde bu durumun tam aksi yönde bir hüküm tesis edilerek genel kurulda esas sermaye payının devrinin reddi için sebep gösterilmesi zorunlu hâle getirilebilir[632].

Şirket genel kurulunda pay devri başvurusunun onaylanmaması, devreden ortak açısından şirket ile kendi arasında ortaklık ilişkisinin devam etmesi sonucunu doğurmaktadır. Ancak böyle bir duruma istinaden TTK m. 595/5'de şirket sözleşmesi devri yasaklamış yahut genel kurul devre onay verilmesini reddetmişse, ortağın haklı sebeple çıkma hakkının saklı kalacağı belirtilmiştir[633]. Aynı maddenin gerekçesinde, haklı sebeplerin nitelik ve özellikleri ile ilgili bir sınırlama olmadığı belirtilmiştir. Limited şirkette esas sermaye payını devretmesine izin verilmeyen ortak, şirket içi ilişkilerinin devam ettiremeyeceği kanaatindeyse TTK m. 638 vd. hükümlerine uygun olarak haklı sebeplerle şirketten çıkmayı mahkemeden isteyebileceği gibi, TTK m. 636/3 hükmü uyarınca haklı sebebin varlığı gerekçesiyle ortaklığın feshini dahi talep etme hakkına sahiptir[634]. Sadece ret kararının haklı sebep olarak kabul edilmesinin, payını devredemeyen ortağa şirketten çıkma ve ortaklığın feshini isteme imkânı için

[630] Arslanlı/Domaniç, s. 243; Arslanlı, Limited Şirketlere Dair, s. 171; Çağa, s. 600.
[631] Demirkapı, s. 351.
[632] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 454.
[633] Limited şirketlerde esas sermaye payının devrinin genel kurul tarafından reddedilmesinin en önemli sonucu olarak esas sermaye payını devreden kişiye şirketten çıkma hakkının verilmesi olarak nitelendiren görüş için bkz. Poroy/Tekinalp/Çamoğlu s. 423.
[634] Çıkma ve fesih konusunda Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, çıkma talep eden ortağın, bu talebini bir ıslah dilekçesi vererek değiştirebileceği ve ortaklığın tasfiyesini isteyebileceğini belirtmiştir.
(Y. 11. HD. 25.04.2002, 54 E.-3894 K.) E.T.: 10.12.2019
https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/

yeterli olduğu görüşü doktrinde ifade edilmiştir[635]. Ancak karşıt görüş olarak, devrin reddinde ortağa haklı sebeple fesih veya çıkma imkânının tanınmasının, ret kararının haksızlığına ve bu ret kararının ortağın menfaatlerini veya şirketle ortak arasındaki ilişkileri zedelemesi hâlinde mümkün olabileceği, başlı başına salt ret kararının haklı nedenle çıkma ya da fesih hakkına cevaz vermeyeceği belirtilmiştir[636].

Kanaatimizce esas sermaye payını devretmesi genel kurul kararıyla reddedilen ortak için, sadece ret kararı yeterlidir, ayrıca ret kararının haksız olması gerekmemektedir. Çünkü kanun koyucu TTK m. 595 hükmünde yaratmış olduğu sistematik içerisinde şirket genel kurulunun pay devrini sebep göstermeksizin reddedebileceğini ifade etmiştir. Hâl böyle iken payını devredemeyen ortağın şirketten çıkmak veya şirketin feshi talebi için payını devredememesi haklı sebep olarak yeterli görülmelidir. Zaten TTK m. 636/3'de mahkeme tarafından davacı ortağa şirketin feshi yerine payının gerçek değerinin ödenerek şirketten çıkmasına veya duruma uygun düşecek başka bir çözüm getirilebileceği de belirtilmiştir.

Esas sermaye payı devri, ortağın ayrılma hâllerinden birisidir. Bu duruma ek olarak çıkma, çıkarılma ve ortaklığın feshi de ortağın şirket ile bağını ortadan kaldırmaktadır[637]. Yargıtay ise vermiş olduğu bir kararında limited şirket genel kurulunun sebep göstermeksizin pay devrini geçersiz sayması kararının iptaline ve pay devri sözleşmesinin geçerli sayılarak payı devralan kişinin şirket ortağı olarak tespitine karar verilmesi yönündeki davada, ortağın haklı sebeple şirketten çıkma hakkının saklı olduğu ve ortaklar genel kurulunun yasanın kendisine verdiği yetkiyi kullandığı ifade edilerek, davacı ortağın genel kurul kararının iptali davası açmasının hukuka uygun olmadığı yönünde karar vermiştir[638]. Yargıtay'ın vermiş olduğu bu karar limited şirketlerde esas sermaye payının devrinin reddedildiği genel kurul kararlarına karşı TTK

---

[635] Baştuğ,İrfan: Limited Şirkette Ortağın Çıkma Ve Çıkarılması, İzmir, 1966, s. 21; Çağa, s. 601; Doğanay, Koşullar, s. 93, Pulaşlı, s. 2767.

[636] Demirkapı, s. 349; Kendigelen, s. 502; Teoman, Ömer: Limited Şirketlerde Pay Devri, Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I, Hukuki Mütalaalar, Kitap 8, Ankara, 1997, s. 116-131, s. 122.

[637] Baştuğ, Şirketler Hukuku, s. 195; Pulaşlı, Hasan: Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri. Ankara, 1992, s. 2; Üçışık, Güzin: Limited Şirkette Ortağın Ortaklıktan Çıkarılması, Prof. Dr. Fehiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul, 2003, s. 189-207, s. 190.

[638] Kararın tamamı için bkz. (Y. 11.HD. 16.03.2017, 2016/2794 E.-2017/1590 K.) https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/ E.T.:10.12.2019.

m. 622 hükmü uyarınca iptal davası açılabilecek mi sorusuna da cevap vermektedir. Zira bu hükme göre, anonim şirketlerin genel kurul kararlarının butlanına ve iptaline ilişkin hükümleri, kıyas yoluyla limited şirketlere de uygulanabilmektedir. Yargıtay vermiş olduğu kararda TTK m. 622'nin varlığına rağmen, payını devredemeyen ortağın genel kurul kararının iptali davasını değil, haklı sebeple TTK m. 638'e göre şirketten çıkma ve m. 636/3'e göre şirketin feshi davasını açabileceğini belirtmiştir[639].

Genel kurulun esas sermaye payının devrini reddetme sebepleri şirket sözleşmesinde gösterilmiş olsun ya da olmasın, her zaman TMK m. 2 hükmü yani dürüstlük kuralı sebebiyle genel kurulun devri reddedilebilmesinin kanuni sınırı belirlenmelidir[640]. Eğer şirket sözleşmesinde onay kararı talebinin reddedilmesi için sınırlı sayıda sebep gösterilmiş ise, bu ihtimalde de yine genel kurulun red kararı verebilmesi için mutlaka bir sebep göstermesi ve gösterdiği sebebin de şirket sözleşmesinde belirtilen sebepler arasında sayılmış olması gerekmektedir[641].

Ret kararının verilmesi hâlinde devir işlemi gerek limited şirketin kendisi gerekse pay devri sözleşmesinin tarafları yani payı devralan ve devreden açısından hüküm ifade etmeyecektir[642]. Şirket genel kurulunda ret kararı verilmiş olduğu için esas sermaye payını devralamayan kişinin, diğer ortaklara karşı tazminat talebinde bulunması mümkün değildir. Bunun istisnasını ortaklarla devralan arasında yapılan oy sözleşmeleri oluşturmaktadır[643]. Ayrıca eşit işlem ilkesine veya dürüstlük kuralına aykırılığın söz konusu olması durumunda da tazminat söz konusu olabilmektedir[644].

Borcun yerine getirilmesinin imkânsız olması hâllerinde yani, kusurlu imkânsızlık (TBK m. 112) ve kusursuz imkânsızlık (TBK m. 136) hâllerinde devredenin kusurluluğu söz konusu olduğunda, devralan devredenden tazminat talep edebilir[645].

---

[639] Yargıtay'ın vermiş olduğu bu karara karşı açık Kanun hükmü nedeniyle esas sermaye payının devrine onay verilmeyen ortağın, genel kurul kararının iptali davası ve ayrıca TBK m. 27 hükmü kapsamında butlanın tespiti davası açabileceği yönündeki görüş için bkz. Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 423.
[640] Pulaşlı, s. 2765.
[641] Yasan, s. 111.
[642] Pulaşlı, s. 2765.
[643] Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. Demirkapı, s. 333.
[644] Bu konuda ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz., Demirkapı, s. 348-349
[645] Pulaşlı, s. 2767.

Benzer şekilde devreden, şirket ortaklarının devri onaylayacağını garanti etmiş[646] veyahut başvuru sonucunda ret kararının kendisinin sorumluluğunun doğmasına sebep olan bir davranıştan kaynaklandıysa; örneğin devredenin bizzat kendisinin devre olumlu oy kullanmaması ya da bu yönde diğer ortaklara baskı yapması gibi davranışlarda bulunmuşsa yine devralanın tazminat hakkı doğacaktır[647].

6762 sayılı mülga TTK döneminde pay devrinin şirket sözleşmesi değişikliği gerektirip gerektirmeyeceği çok açık değildir; ancak doktrinde genel olarak şirket sözleşmenin değiştirilmesine gerek olmadığı görüşü kabul edilmiştir[648]. 6102 sayılı TTK döneminde de esas sermaye payları ile ilgili olarak ticaret siciline tescil ve pay defterine kayıt düzenlemesi bulunduğundan, şirket sözleşme değişikliğine salt bu sebepten dolayı gerek yoktur[649].

3.4.5. Pay Defterine Kayıt

3.4.5.1. Pay Defterinde Yer Alması Gereken Hususlar

Pay defteri ile ilgili olarak 6102 sayılı TTK'da yapılan düzenlemelerin yanı sıra, 19.12.2012 tarih ve 28502 sayı ile RG'de yayımlanan "Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ" bulunmaktadır. Ayrıca TTK m. 594'de kanun koyucu limited şirketlerde esas sermaye pay bilgilerini içeren bir pay defteri tutulduğunu belirtmiştir. Tebliğ'in m. 9 hükmünde bu defter; sermayesi paylara bölünmüş komandit ve limited şirketler ile kooperatiflerde şirket ortaklarının, anonim şirketlerde ise pay sahiplerinin bilgilerinin kaydedildiği ciltli ve sayfaları müteselsil sıra numaralı olarak tanımlanmıştır.

Tebliğ'in m. 5/3 hükmüne göre; limited şirketlerin pay defteri ile, genel kurul toplantı ve müzakere defteri tutmak zorunluluğu vardır. Ayrıca yine Tebliğ'in m. 11/4 hükmü uyarınca limited şirketlerdeki müdür veya müdürler kurulunun şirket yönetimine ilişkin aldığı kararları genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedebileceği gibi buna ek

[646] Arslanlı/Domaniç, s. 277.
[647] Pulaşlı, s. 2767.
[648] Pulaşlı, Şirketler, s. 1025.
[649] Pulaşlı, s. 2769.

olarak bir müdürler kurulu defteri de oluşturabilirler. Bu şekilde bir müdürler kurulu defteri tutulduğu takdirde müdür veya müdürler kurulunun almış olduğu kararlar, ayrıca tekrardan genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedilmemektedir. Pay defterinin tutulması, şirket tarafından pay senedi çıkartılmasından bağımsızdır; yani nama yazılı veya ispat amacıyla çıkartılan pay senetleri çıkartılmasa bile pay defteri çıkartılması zorunludur[650]. Anonim şirketlerde yönetim kuruluna ait olan pay defteri tutma yükümlülüğü (TTK m. 499/1) limited şirketlerde TTK m. 625/1 hükmü uyarınca müdürlere aittir[651]. Limited şirketin organları ve yapısı içerisinde müdürler, limited şirketin ortağı olsun veya olmasın pay defteri tutmak zorundadırlar[652]. Ayrıca genel kurul onayının şirket sözleşmesi ile kaldırıldığı hâllerde bile müdürler, taraflarca yapılan devir bildirimini inceler ve şekil ile öz olarak yasaya, şirket sözleşmesine aykırılık saptamazlarsa esas sermaye payının devrini pay defterine kaydederler[653].

Pay defterine ilk olarak esas sermaye pay sahiplerinin ad ve soyadları ile adresleri yazılmaktadır. Buna ek olarak esas sermaye pay sahiplerinin unvanları, esas sermaye pay sayıları, esas sermaye paylarının devir ve geçişlerine ilişkin bilgiler, payların itibari değerleri, pay grupları, esas sermaye payları üzerine konulan intifa ve rehin hakları ve bu hakların sahiplerinin isimleri ile adresleri yazılır (TTK m. 594 ve Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ m. 9/6). Bir esas sermaye payına birden fazla ortak sahipse, bunların ve bu ortakların müşterek temsilcilerinin adları ve adresleri de pay defterine kaydedilmelidir[654]. Limited şirketin ticaret siciline kaydedilmesiyle başlayan pay defteri tutma yükümlülüğü, şirketin tüzel kişiliğinin sona ermesiyle ortadan kalkar.

Limited şirketlerde pay defterinin nasıl tutulması gerektiği ile ilgili olarak Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ'in m. 9/8 hükmüne göre her pay sahibi defterde ayrı bir sayfada izlenmektedir. Esas sermaye payını veya pay senedini devralan yeni ortağın da ayrı bir sayfada izlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

---

650 Şener, s. 274.
651 Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 424.
652 Pulaşlı, s. 2748.
653 Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 425.
654 Şener, s. 274.

Pay defteri, içerisinde barındırdığı bilgiler bakımından limited şirketin ortakları bakımından ortaklık sıfatını ispat eden bir vasıta niteliğindedir. Limited şirket kendi iradesiyle başka verileri de pay defterine kaydedebilir, özellikle ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri kaydedilmektedir[655].

3.4.5.2. Pay Defterinin Hukuki Niteliği

TTK m. 64/4'e göre şirket tarafından tutulan pay defteri, ticari defter niteliğinde olmakla birlikte, bu durum pay defteri olgusuna ciddiyet kazandırmaktadır[656]. Diğer yandan pay defteri bu özelliği sayesinde ticari defterlere uygulanan disiplin kurallarına tabi kılınmıştır. (TTK m. 64/3 ve Ticari Defterlere İlişkin Tebliğin 13. Maddesinin 1. Fıkrası)

Limited şirketlerde payın iktisabı da dahil olmak üzere pay defterine yapılan kayıtlar kurucu değil, bildirici niteliktedir[657]. Limited şirketlerde ortaklar ortaklık haklarını pay defterlerinde kendilerine ayrılan sayfa üzerindeki kayıtlar ile ispatlayabilirler; ancak pay defteri ortaklık haklarının ispatı konusunda tek ispat aracı değildir. Zira daha önce belirttiğimiz gibi pay senetleri de ispat aracı olarak kullanılabilmektedir.

Pay defterleri esas sermaye paylarının veya ortaklık haklarının çeşitli şekillerde el değiştirmesi hâllerinde eski ve yeni ortakları teşhis ve ispata yarayan, ancak bu kayıtların aksinin geçerli başka delillerle kanıtlanabildiği bir defterdir[658]. Dolayısıyla pay defterleri tapu sicilleri (TMK m. 7) gibi resmi sicil niteliğinde olmamakta ve ayrıca pay defterlerinde tapu sicilinde olduğu gibi kamu güveni ilkesi de geçerli değildir[659]. Bunun sonucu olarak pay defterinde yazılan bir kayda güvenilerek TMK m. 3 hükmü uyarınca iyi niyetle kazanımda bulunmak mümkün değildir, çünkü pay defteri limited şirketlerde sadece ortaklığın iç ilişkisini ilgilendiren kurucu nitelikte kayıtlar olmayıp

[655] Şener, s. 275.
[656] Şener, s. 275.
[657] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Pulaşlı, s. 2749 vd.; Şener s. 277 vd.
[658] Pulaşlı, s. 2749.
[659] Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 41 vd.

açıklayıcı niteliği olan kayıtlardır[660]. Ayrıca müdürlerin pay defterlerine işledikleri kayıtlara karşı, esas sermaye pay sahiplerinin şirketin olduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde itiraz hakları mevcuttur[661].

3.4.5.3. Ortakların Pay Defterini İnceleme Hakkı ve Pay Defterine İbraz İçin Gerekli Olan Belgeler

Limited şirketlerde pay defterleri TTK m. 594/2'ye göre ortaklar tarafından incelenebilirler. Kanun koyucu getirmiş olduğu bu hüküm ile şirket sırrı gibi bazı sebeplerin öne sürülerek ortakların pay defterini incelenmesinin engellenmesini önlemek istemiş, ayrıca pay defterlerinin sadece ortağa ait sayfasını değil bütününü her bir ortağa açmıştır[662]. Yine TTK m. 594/2 hükmünden anlaşılmaktadır ki üçüncü kişilerin pay defterlerini inceleme hakkı bulunmamaktadır. Üçüncü kişiler ancak bir limited şirketin ticaret siciline yaptığı bildirimleri inceleyebilirler.

Limited şirketlerde söz konusu olan işlemin dayanağı olan belgeler pay defterine tescil ettirilmektedir. Bu belgeler; esas sermaye payının devri hâlinde noterce tasdikli temlikname, ortakların onayına dair kararın tasdikli sureti (TTK m. 595/2), miras yoluyla intikalde veraset ilamı, sermaye payının eşler arasındaki mal rejimi gereğince iktisabında (TTK m. 596/1) evlilik mukavelesi, sermaye paylarının rehni ve haczi hâllerinde ise rehin senedi ile verilen haciz kararı, esas sermaye payının icra kanalıyla satılması durumunda ise icra memurunun tezkeresi gibi belgelerdir[663]. Bu belgeler ibraz edilmediği takdirde, pay defterinde hiçbir değişiklik yapılamamaktadır[664].

3.4.5.4. Onay Kararının Pay Defterine Kaydedilmesi

6762 sayılı eTTK'da pay devrinin hüküm ifade edebilmesi için devir sonrasında hemen pay defterine kaydedilmesi (eTTK m. 520/1) ve kaydedilebilmesi içinde ortaklar

[660] Pulaşlı, Pay Senetleri, s. 41 vd.
[661] Doğanay, s. 1261.
[662] Şener, s. 276.
[663] Pulaşlı, s. 2749.
[664] Arslanlı/Domaniç, s. 226.

kurulunun yasada öngördüğü nisapla (eTTK m. 520/1) devre onay vermesi gerekiyordu. Dolayısıyla eTTK'da payın hukuki geçişlerinde devrin tamamlanabilmesi için pay defterine kayıt işlemi zorunlu nitelik göstermekteydi.

Ancak, 6102 sayılı TTK ile bu durum tamamen değiştirilerek esas sermaye payının devrinin pay defterine kaydı zorunlu olmaktan çıkartılarak, bu kayıt yerine ticaret sicil müdürlüğüne açıklayıcı nitelikte bildirim öngörülmüştür. Bununla birlikte TTK m. 594 hükmü uyarınca deftere esas sermaye paylarının devri ve geçişlerinin yazılmasının gerektiği açıkça belirtilmiştir. Buradan hareketle, esas sermaye pay devrinin kaydedilmesi, devrin tamamlanabilmesi için bir şart olmayıp, gereklilik olduğu doktrinde ifade edilmiştir[665]. Dolayısıyla bu hükmün varlığı karşısında müdürler, devre ilişkin bilgileri pay defterine kaydetmek zorundadırlar[666].

Hukuki niteliği bakımından mevcut kanun düzenlemesi karşısında artık pay defterine kayıt kurucu değil, sadece açıklayıcı niteliktedir[667]. Dolayısıyla genel kurulun onayı olmasına rağmen, pay defterine devrin kaydedilmemesi hâlinde dahi esas sermaye payının devri tamamlanmıştır[668]. Zira şirket genel kurulunda pay devrinin onaylanmasıyla esas sermaye payının devrinin maddi şartı gerçekleşmiş olacaktır. Pay defterine kayıt sadece bu olguyu açıklayan, bilgi verici durumu bulunan bir işlemdir[669]. Bir başka ifadeyle pay defterine kayıt, devrin tamamlanabilmesi için bir şart değil, pay defterinin tutulmasına yönelik bir gereklilik olarak değerlendirilmektedir[670].

Esas sermaye payının devri işlemi şirketin genel kurul kararının bir sonucu olduğundan dolayı, genel kurul toplantısının hazırlanması ve toplantıda alınan bütün kararlarının yürütülmesi de müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görevleri arasında sayıldığından devir işlemlerini müdürlerin Kanun gereği resen yapmaları gerekmektedir (TTK m. 625/1-g). Payı devreden ile devralan, kaydın yapılmaması hâlinde deftere

---

665 Yasan, s. 117.
666 Pulaşlı, s. 2761.
667 Bkz. dn. 679.
668 Yasan, s. 117.
669 Pulaşlı, s. 2761.
670 Yasan, s. 117.

kaydın işlenmesini talep etme hakkına sahiptir[671]. Buna karşın pay devir sözleşmesinin tarafı olmayan şirketin diğer ortaklarının da devir işlemini pay defterine kaydedilmesini şirket tüzel kişiliğinden isteme haklarının olduğu kabul edilmelidir[672]. Genel kurulun onay kararı olmamasına rağmen yanlışlıkla ya da bilerek pay defterine esas sermaye payının devrinin kaydedilmiş olması hâlinde de bu durum herhangi bir hukuki sonuca yol açmaz[673].

Tekinalp, TTK m. 594/1'de belirtilen esas sermaye paylarını içeren pay defterine pay sahiplerinin adlarının, adreslerinin, pay sayılarının, pay üzerindeki intifa ve rehin haklarının, bu hakların sahiplerinin adlarının ve adreslerinin yanında esas sermaye paylarının devirleri ve geçişlerinin de yazılacak olması durumunu pay defterindeki kayıtların öne çıkan etkisi olarak nitelendirip, pay sahipliğine karine teşkil edeceğini ifade etmiştir[674].

3.4.6. Esas Sermaye Payının Devrinin Ticaret Sicile Tescil Ettirilmesi

Esas sermaye payının devrinin tescilinin yapılabilmesi amacıyla şirketin müdürleri tarafından ticaret siciline başvurulması gerekmektedir (TTK m. 598/1). Tescil işlemi, sadece pay devrinin devir sözleşmesi ile geçişi için değil, aynı zamanda diğer geçiş hâlleri içinde bir gereklilik olarak Kanun'da düzenlenmiştir[675]. Söz konusu bu tescilin kurucu nitelikte değil, bildirici nitelikte olduğu ifade edilmiştir[676]. Ayrıca esas sermaye payının devri, ticaret sicile tescil edilmekle birlikte, aynı zamanda TTK m. 35/3 hükmü uyarınca TTSG'de ilan edilir[677].

Tescil için talep, şirket müdürü tarafından şirketin merkezinin kayıtlı olduğu ticaret sicil müdürlüğünde genel kurulun onayını izleyen otuz gün içinde yapılmak durumundadır.

---

[671] Arslanlı/Domaniç, s. 240; Yasan, s. 118.
[672] Gönen, s. 395.
[673] Türk, s. 109.
[674] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 481.
[675] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 484.
[676] Bkz. dn. 646.
[677] Devrin, ilandan önce tescil anında hüküm ifade etmesinin ve TTK m. 598/3 kapsamında tescilin olumlu etkisinin, TTK m. 35/3 hükmü kapsamında bir istisna oluşturduğuna dair görüş için bkz. Kendigelen, s. 506.

Bu süre zarfında tescil işlemi için başvuru yapılmazsa, şirketten payını devrederek ayrılan ortak, adının devrettiği paydan silinmesi amacıyla ticaret sicile başvurabilir. Bu talep neticesinde ticaret sicil müdürü, limited şirkete esas sermaye payını devralan kişinin adının müdürlüğe bildirilmesi için süre verir (TTK m. 598/2)[678]. Bu süre zarfının sonunda isim yine bildirilmezse ne olacağı ile ilgili Kanun'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Böyle bir durum yaşanması hâlinde TTK m. 33/2 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği, verilen süre içinde iktisap edenin adını ve kaçınma sebeplerini de bildirmeyen şirketin, sicil müdürü tarafından idari para cezasıyla cezalandırılması gerektiği ifade edilmiştir[679]. Fakat idari para cezası verilse bile salt bu durumun pay devrinin gerçekleştiği anlamına gelmemektedir[680].

Esas sermaye payının ticaret siciline tescil edilmesi, payı devredenin devralanla veya payı devredenin ve devralanın şirket tüzel kişiliği ile arasındaki hukuki ilişki yönünden geçerlik kazanabilmesi için değil; devrin üçüncü kişiler açısından geçerlik kazanabilmesi için aranan bir şarttır[681]. Nitekim, TTK m. 598/3 hükmünde ticaret sicil kaydına güvenen iyiniyetli üçüncü kişinin güveninin korunacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla tescilin, esas sermaye payının devrinin üçüncü kişiler açısından hüküm ifade edebilmesi için yerine getirilmesi gereken usule dair bir işlem olduğu doktrinde ifade edilmiştir[682]. Özellikle devir için genel kurul onayının aranmadığı veya iktisabın TTK m. 596'da belirtilen hâller kapsamında gerçekleştiği durumlarda, esas sermaye payını devralan kişinin özellikle korunması gerekeceğinden, TTK m. 598/3 hükmü iyiniyetli iktisabı koruyarak, devralana imkân tanımaktadır[683].

Devrin tescil edilmemesi hâlinde, üçüncü kişiler açısından tescilin olumsuz etkisi söz konusu olmaktadır; diğer taraftan devrin tescil edilmemesi hâlinde esas sermaye payını

---

[678] Hükümde sadece "ayrılan ortaklar" ifadesinin kullanılmasının, TTK m. 596'da ki kanuni geçiş hallerinin kapsam dışında tutulmasına yönelik eleştiri için bkz. Yasan, s. 115.
[679] Arkan, s. 262; Pulaşlı, s. 2765.
[680] Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. Pulaşlı, s. 2765.
[681] Yasan, s. 113.
[682] Yasan, s. 113. Ayrıca tescil işleminin devre etkisi ile ilgili açıklamalar için bkz. Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 482.
[683] Kendigelen, s. 507. Yazarın ayrıca TTK m. 598/3 hükmünün limited şirketlerde nama yazılı kıymetli evrak ihraç edildiği takdirde uygulanıp uygulanmayacağının ayrıca tartışılması gerektiğini belirttiği açıklama için bkz. Kendigelen, s. 507.

devreden ortak iyiniyetli üçüncü kişiler nezdinde ortak sıfatını sürdürmektedir[684]. Devir tescil edildikten sonra ise, tescilin olumlu etkisi gereği üçüncü kişiler devri bilmediklerini ileri süremeyecektir[685].

Devir işleminin tescili, özellikle ortağın şirketin kamu borçlarından kaynaklanan sorumluluğu bakımından önem arz etmektedir. Zira, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un m. 35/2 hükmüne göre kamu borçlarından dolayı sorumluluk bakımından, ortağın şirketteki esas sermaye payını devretmesi durumunda, bahse konu payı devreden ve devralan kişiler devir öncesi döneme ait kamu borçlarından müteselsil olarak sorumlu tutulacaklardır. Ayrıca esas sermaye payının devri sözleşmesinde taraflar, devredenin veya devralanın kamu borçlarından sorumlu olmayacağına ilişkin düzenlemeler getirse bile 213 sayılı Vergi Usul Kanunu m. 8 uyarınca mükellefiyetin veya sorumluluğun devrini öngören anlaşmaların vergi dairesini bağlamayacağı, aynı zamanda pay devri sözleşmesinin geçerliliğini etkilemeyeceği ifade edilmiştir[686]. Sorumluluğun belirlenmesi noktasında ise, esas alınacak tarih ile ilgili olarak Danıştay vermiş olduğu bir kararında; ortağın sorumluluğunun bitiş tarihi olarak devir işleminin gerçekleştiği tarihi değil, ticaret sicile tescil edildiği tarihin esas alınması gerektiğini belirtmiştir[687]. Diğer yandan, bu tartışmalar ile ilgili olarak Tahsilat Genel Tebliği'nde değişikliğe gidilmiştir[688]. Bu değişikliğe göre devrin gerçekleştiği tarih olarak; devrin şirket genel kurulu tarafından onaylanmış veya onaylanmış sayılması hâlinde onay tarihinin, şirket sözleşmesinde payın devri için genel kurulun onayının aranmadığı durumlarda ise noter onaylı devir sözleşmesinin tarihinin esas alınması gerektiğidir. Doktrinde sicilin olumsuz etkisinin limited şirket ortağının kamu borcundan doğan sorumluluğuna uygulanamayacağı, zira sicil kayıtlarına güvenerek hukuki işleme giren üçüncü kişilerin korunmasının asıl amaç

[684] Yıldız, s. 143.
[685] Yasan, s. 113.
[686] Aksu Özkan, Raziye: Yargıtay Kararları Işığında Limited Şirkette Pay Devrinin Ortağın Kamu Borçlarına Etkisi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2020, s. 232.
[687] Bkz. Danıştay VDDK'nın 19.06.2009 ve 2008/651 Esas, 2009/312 Karar sayılı ilamı.
[688] Maliye Bakanlığı'ndan Tahsilat Genel Tebliği Seri: A Sıra No:1'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Seri: A Sıra No:11) için bkz. RG:14.06.2018, S. 30451.

olduğu, limited şirket ile idare arasında sicil kaydına güvenilerek tesis edilen bir işlemin söz konusu olmadığı vurgulanmıştır[689].

3.4.7. Esas Sermaye Payının Devrinin Tespiti Davası

Pay devrinin tespiti davası, limited şirkete yapılan başvuru sonucunda verilen kararda payın devredildiğini ispat etmeye çalışan tarafından açılan davadır. TTK m. 598/2 hükmünde, ticaret siciline otuz gün içerisinde devir ile ilgili olarak başvuru yapılmaması hâlinde, ayrılan ortağın bir başka ifadeyle esas sermaye payını devreden kişinin adının ilgili paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabileceği belirtilmiştir. Esas sermaye payını devralanın ticaret sicile başvuru yapabileceğine dair herhangi bir düzenlemeye Kanun'da yer verilmemiştir[690]. Doktrinde, Kanun'da yapılan düzenlemenin aksine, asıl olarak esas sermaye payını devralan kişinin mahkemeden söz konusu payı devraldığının tespiti ve ortaklığın pay defterine devir sonucu yeni pay sahibi olarak kaydının hükmen yapılmasını talep edebilmesi gerektiği ifade edilmiştir[691]. Bu davanın açılabilmesi için hukuki yarar temel dava şartı olarak kabul edilmektedir[692]. Zira HMK m. 106/2 hükmüne göre tespit davası açan tarafın kanunlarda belirtilen istisnai hâller dışında bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararının varlığı gerekmektedir.

Doktrinde, uygulamada bu dava türünü daha çok esas sermaye payını devredenlerin açtığı yönünde karşıt bir görüş daha bulunmaktadır[693]. Ayrıca TTK m. 598'in gerekçesinde; devredenin ve üçüncü kişinin korunması açısından gerekli görülmesinden bahisle, devrin ticaret siciline tescilinin yapılması hususu ayrıca belirtilmiştir. 6183 sayılı AATUK'un m. 35/1 hükmüne göre; limited şirket ortakları, şirketten kısmen ya da tamamen tahsil edilemeyen veyahut tahsil edilemeyeceği noktasında karar kılınan kamu alacağından sermaye payları oranında doğrudan sorumlu tutulacaklardır. Payını

[689] Bu yöndeki açıklamalar için bkz. Aksu Özkan, s. 239.
[690] Esas sermaye payını devralanın, en az esas sermaye payını devreden kadar menfaati olduğu gerekçesiyle devralana bu hakkın tanınmamasının önemli bir eksiklik olduğu yönünde açıklama için bkz. Doğrusöz Koşut, s. 382.
[691] Doğrusöz Koşut, s. 382; Kendigelen, s. 507; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 424.
[692] Şener, s. 313.
[693] Uygulamada bu dava türünü esas sermaye payını devredenlerin daha çok açtığı yönündeki görüş için bkz. Şener, 313.

devreden kişinin bu devri ispatlamaya çalışmasının temel nedeni, 6183 sayılı AATUK'un m. 35/2 hükmüne göre amme alacaklarından dolayı sorumluluk bakımından, ortağın şirketteki esas sermaye payını devretmesi durumunda, payı devreden ve devralan kişilerin bahse konu devir öncesi döneme ait amme alacaklarından müteselsil olarak sorumlu tutulacak olmalarıdır[694]. Yazar, dolayısıyla zıt yönden bakılırsa payın devrinden sonra devredenin sorumluluğu kalkacağından, payı devreden kişinin pay devrinin yasal hükümlere ve şirket sözleşmesine uygun bir şekilde gerçekleştiği yönünde tespit davası açabileceğini ifade etmiştir[695].

Yargıtay tespit davası ile ilgili taraf husumeti konusunda davalı ile birlikte söz konusu payın ait olduğu şirkete de husumet yöneltilmesi gerektiği, husumetin eksik yöneltilmiş olmasını, ayrıca ortak olunmadığı hususunda ortaklar kurulu kararı ile pay defterinin incelenmeden karar verilmiş olmasını bozma sebebi saymıştır[696].

3.5. DEVRE İLİŞKİN DİĞER YASAL DÜZENLEMELER

3.5.1. Esas Sermaye Payının Miras, Eşler Arası Mal Rejimi veya İcra Yoluyla İktisap Edilmesi

Miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra kanalıyla esas sermaye payının intikali hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, şirket genel kurulunun onayı

---

694 Şener, s. 313.

695 Şener, s. 313.

696 İlgili kararda; *"Limited şirket ortağı olan davacı, payını davalıya devir ettiği ve davalının payı tescil ettirmediğini ileri sürerek, davalının ortak olduğunun tespitini istemiş ve davanın reddine karar vermiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.*
Dava, limited şirket pay devrine dayalı ortak olmadığının tespiti istemine ilişkin olup, mahkemece pay devrine TTK'nun 520'nci maddesinde düzenlenen şartların yerine getirilmediği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Oysa, dosyaya ibraz edilen ticaret sicil kayıtlarına göre, şirketin davacı dışında başka bir ortağı daha olduğunun anlaşılmasına ve böyle bir dava da verilecek kararın dava dışı şirketin menfaatini de etkileyecek olmasına göre dava dışı şirkete de husumet yöneltilmesi gerekir.
Bu itibarla mahkemece, davacıya dava dışı şirkete de husumet yöneltip, dava açmak üzere süre verilmesi, işbu dava ile birleştirilerek, neticesine göre karar vermek gerekirken, yazılı gerekçelerle hüküm tesisi doğru olmamıştır.
Ayrıca, davacı taraf dava dışı şirkete ortak olmadığının tespiti talebinde bulunmuş olup, bilirkişi raporunda da ortaklar kurulu karar ve pay defterinin dosyaya ibraz edilmediği belirtildiği halde, anılan belgeler dava dışı şirketten istenip incelenmeden, TTK'nun 520'nci maddesinde belirtilen şartların yerine getirilmediğinden bahisle ve eksik incelemeye dayalı olarak hüküm kurulması da bozmayı gerektirmiştir." (Y. 11. HD. 05.12.2011 4973 E.-16383 K.) şeklinde hüküm tesis etmiştir. Karar için bkz. Eriş, s. 3755.

aranmaksızın, ilgili payı iktisap eden kişiye geçer (TTK m. 596/1). TTK m. 596/1 hükmü hakların niteliğine ilişkin olarak herhangi bir ayrımda bulunmamıştır. Hükme göre, esas sermaye payına bağlı tüm mali ve yönetsel haklar esas sermaye payının yeni sahibi olan kişiye geçer. Buna karşın, şirket esas sözleşmesiyle şirket ortağının şahsına tanınmış örneğin esas sermaye payında önerilmeye muhatap olma, ön alım, geri alım hakları ile veto ve genel kurul kararlarında oylarda eşitlik hâlinde üstün oy hakkı gibi haklar, esas sermaye payına bu yollarla sahip olan kişiye geçmeyip sona ererler[697]. TTK m. 596/1 hükmünde sayılan yollardan biriyle esas sermaye payını iktisap eden kimse; bilgi alma ve inceleme hakkını (TTK m. 614) kullanabilir, azınlık sıfatına sahipse genel kurulu toplantı yapmaya çağırabilir (TTK m. 617/3 yollamasıyla TTK m. 411), genel kurulun kârın dağıtılmasına karar vermesi durumunda (TTK m. 616/1-e) TTK m. 608'de öngörülen kurallar dahilinde kâr payının kendisine ödenmesini talep edebilir[698].

Söz konusu varsayımlarda esas sermaye payı iradi bir hukuki işlem sonucunda geçmeyip, Kanun'da yer alan hükümler neticesinde intikal etmektedir. Dolayısıyla kanuni geçişte şirketin onayının aranması hâlinde, emredici olmayan bir düzenlemeyi mirasın, eşler arası mal rejiminin ve icra düzeninin önüne geçirmek olacağı için hükmün ilk fıkrasında sayılan hâllerde şirketin onayına gerek olmaksızın payın hak sahibine geçeceği kabul edilmiş ve ilgili hakların kullanılmasına da izin verilmiştir[699].

Yine aynı maddeye göre, şirket tarafından iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç aylık süre içerisinde esas sermaye payının geçtiği kişi reddedilebilmektedir. Ancak şirket tarafından bu ret işleminin yapılabilmesi için; şirketin, payları kendisinin, herhangi bir ortağının ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişinin hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi zorunluluktur (TTK m. 596/2).

---

[697] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 432. TTK m. 596/1 hükmünde, hangi hakların yeni esas sermaye pay sahibine geçeceğine yönelik bir düzenleme getirilmemesinin çelişki yarattığı; ancak mevcut durumda esas sermaye payını iktisap edenin oy hakkına sahip olduğu yönündeki karşıt görüş için bkz. Kendigelen, s. 504.

[698] Dural, H. Ali, Limited Şirket Esas Sermaye Payının Miras, Eşler Arası Mal Rejimi ve İcra Yoluyla Edinilmesine İlişkin TTK m. 596 Düzenlenmesi Üzerine Düşünceler ve Eleştiriler, KHASÜHFD, C. 6, S. 1, Haziran 2018, s. 115.

[699] Gerekçe (TTK m. 596). Bu durumu Pulaşlı, yasal bağlamın etkisiz olduğu hal olarak nitelendirmiştir. Bu görüş için bkz. Pulaşlı, s. 2771 vd.

Şirket yönetimi, kendilerine uygun olmayan yabancı[700] birisinin ilk fıkrada sayılan hâller sayesinde pay sahibi olmasının önüne geçen bu hüküm ile menfaatler dengesi sağlanmıştır[701]. Çünkü kanuni düzenlemede belirtildiği gibi öneri yapılmadan ret kararı, tek başına verilemez. Limited şirket, iktisabı reddetmesi hâlinde söz konusu payı gerçek değeri üzerinden almayı önermesi ve de alacak kişiyi göstermesi gerekmektedir[702]. Esas sermaye payının; miras, mal rejimi ya da icra kanalıyla iktisap edilmesi hâlinde duruma göre; veraset ilamının, vasiyetnamenin, miras sözleşmesinin ve eşler arasındaki mal rejimine ilişkin olarak noter tarafından düzenlenen veya onaylama şeklinde yapılan sözleşmenin (TMK m. 205/1) yeterli olduğu doktrinde belirtilmiştir[703]. Ayrıca esas sermaye pay devrine ilişkin şekle bağlı devir sözleşmesine, noter tasdikine ve ortakların genel kurulunun iznine ihtiyaç bulunmamaktadır.

TTK m. 596/2'de esas sermaye payını kanunen iktisap eden kişiyi şirketin reddedebileceği belirtilmiş olmasına rağmen, buna yetkili organın hangisi olduğu bahsedilmemiştir. Bu durum yetkili organın şirketin yönetim ve temsil organı olan müdürleri akla getirse de, doktrinde buna yetkili olan organın farklı gerekçelerle de olsa genel kurul olacağı yönünde fikir birliği oluşmuştur[704].

TTK m. 596/3 hükmünde ret kararının devrin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru etkili olduğu ve ilgili ret kararının verilmesine kadar geçen süre zarfında alınan genel kurul kararlarının geçerliliğinin etkilenmeyeceği belirtilmiştir. Hükmün gerekçesinde, TTK m. 596/1'e göre esas sermaye payları ve bu paylara bağlı haklar, bunları kazanan kişiye ipso iure geçtiği için bu hükmün kaleme alındığı ve ayrıca geçişin askıda olduğu ifade edilmiştir[705]. Doktrinde esas sermaye payının geçişinin en baştan itibaren hüküm doğurduğundan ötürü gerekçede ifade edildiği gibi durumun askıda geçersizlik olarak değil de, bozulabilir geçersizlik olduğundan söz edilmiştir[706]. Limited şirketlerde genel kurulun vermiş olduğu ret kararının bir taraftan devrin

[700] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 432; Şener, s. 341.
[701] Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s. 485.
[702] Gerekçe (TTK m. 596).
[703] Pulaşlı, s. 2771.
[704] Bu yöndeki açıklamalar için ayrıca bkz. Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 432; Pulaşlı, s. 2774; Şener, s. 342; Yasan, s. 128.
[705] Gerekçe (TTK m. 596).
[706] Kendigelen, s. 504, dn. 47.

gerçekleştiği tarihten itibaren geçerli olduğu, diğer taraftan ret kararının verilmesine kadar geçen sürede alınan kararların geçerliliğini etkilemiyor oluşu doktrinde eleştirilmiştir[707]. Yasan, bu konuda mehaz kanun ile uyum sağlanması için maddede değişikliğe gidilmesi gerektiğini, kişinin oy hakkı başta olmak üzere şahsa bağlı ortaklık haklarını kullanılabilmesi için şirketin kararını vereceği üç aylık sürenin beklenilmesi yönünde TTK m. 596'da düzenleme yapılmasını önermiştir[708]. Nitekim TTK m. 494/2 hükmünde anonim şirketlerde borsaya kote edilmemiş nama yazılı payların devri ile ilgili olarak, payların miras, mirasın paylaşımı, mal rejimi hükümleri ya da icra kanalıyla iktisap edilmeleri hâlinde, bunların mülkiyeti ve bunlardan kaynaklanan malvarlığına ilişkin haklar hemen; genel kurula katılma hakları ve oy kullanma hakları ise ancak şirketin onayı neticesinde devralana geçer şeklinde düzenlemiştir. Kanaatimizce de, kanun koyucunun anonim şirketlerde yapmış olduğu düzenlemenin bir benzerini limited şirketlerde esas sermaye payının kanunen iktisabı için öngörmelidir. Ayrıca TTK m. 595/7 hükmüne paralel olarak TTK m. 596/4'de, şirketin üç aylık süre zarfında esas sermaye payının intikalini açıkça ve yazılı olarak reddetmemişse onay vermiş sayılacağı ifade edilmiştir. Doktrinde, üç aylık süre içerisinde ret hakkının kullanılmamış olması sonucunda hakkın kendiliğinden sona ereceğinden ötürü TTK m. 596/4 hükmünün varlığına gerek olmadığı yönünde görüş belirtilmiştir[709].

eTTK m. 522'ye göre, bir ortağın kişisel alacaklısının yaptığı haciz veya iflas takibi sonucunda iflas dairesi veya alacaklı, en az altı ay önceden haber vermek kaydıyla ortaklığın feshini isteyebiliyor ve eTTK m. 523 hükmü uyarınca bu hâlde şirketin feshini önlemek amacıyla yararlanabileceği dört seçenek öngörülmüş olup, bu şartlarda pay el değiştirebiliyordu. Ancak bu iki düzenleme 6102 sayılı TTK'ya alınmamış ve bunun yerine esas sermaye payının icra yoluyla geçiş hakkı düzenlenmiştir[710].

İki veya daha çok ortağın bulunduğu bir limited şirkette, ortaklar bir şekilde şirketten ayrılıyor ve sahip oldukları payları geri kalan tek ortağa bırakıyorlarsa diğer bir ifadeyle

[707] Pulaşlı, s. 2773-2776.
[708] Yasan, s. 127. Benzer yönde bkz. Dural, s. 121.
[709] Kendigelen, s. 504.
[710] Bahtiyar, s. 457.

şirket tek adam ortaklığına dönüşüyorsa, bu durumda gerek kanuni gerekse sözleşmesel bağlam kuralları uygulanamaz[711].

Kanun koyucunun 6102 sayılı TTK ile yeni ihdas etmiş olduğu bir hüküm de esas sermaye payının gerçek değerinin belirlenmesiyle ilgili hükümdür. Şirket gerçek değeri üzerinden payları almayı taahhüt edip, esas sermaye payını kanunen edinmiş olan kişiyi reddetmesi hâlinde taraflar söz konusu payın gerçek değeri hususunda anlaşamayabilirler. Bunu öngören kanun koyucu bu noktada taraflardan herhangi birinin talebi üzerine şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi tarafından esas sermaye payının gerçek değerinin belirlenebileceğini kabul etmiştir (TTK m. 597/1). Mahkeme, yargılama ve değer belirleme giderlerini kendi takdir yetkisi sonucunda belirler ve mahkemenin bu hususta vermiş olduğu karar kesindir (TTK m. 597/2).

3.5.2. Şirket Sözleşmesinde Esas Sermaye Payı Devrinin Yasaklanması

Kanun koyucu TTK m. 595/5 hükmü uyarınca şirket sözleşmesine, esas sermaye payının devrinin Kanun'da öngörülen hâlinden daha da ağırlaştırılabileceğini veya tamamen yasaklanabileceğini belirtmiştir. 6762 sayılı eTTK'da ise kanun koyucu aynı konuyu düzenleyen m. 520/3 hükmünde ayın sermaye taahhüdünde bulunan ortağın bu payını, kuruluşu izleyen üç yıl boyunca başkasına devredemeyeceğini öngörmüştü. Yine 6762 sayılı eTTK m. 404 hükmünde aynı düzenleme anonim şirket için de geçerlidir. Ancak her iki hükme de 6102 sayılı Kanun'da yer verilmemiş, esas sermaye payının devrinin yasaklanması anonim şirket yönünden mümkün olmamakla birlikte, daha çok kişisel ögelerin yoğun olduğu limited şirket yönünden ise şirket sözleşmesine konulacak bir madde ile devrin yasaklanabileceği öngörülmüştür[712].

Uygulamada planlanan amaç, limited şirketin işletme konusundan anlamayan veya esas sermaye payını devreden ortağın payını devralmaya kalkacak kişi, işletme konusu şeyi elde edilemeyecek bir noktaya getirmesinin önlenmesidir. Bununla birlikte pay devrinin

[711] Şener, s. 321.
[712] Pulaşlı, s. 2770.

yasaklanması demek ortağın haklı sebebe dayanarak şirketten çıkma ve bu doğrultuda dava açma hakkını ortadan kaldırmamaktadır[713].

Ayrıca esas sermaye payının devrinin yasaklanması hükmü şirket sözleşmesinde yer almıyorsa bu durumun sonradan şirkete getirilmesine karar verilmesi hâlinde bunun için TTK m. 621/1-c hükmü gereğince önemli kararlar için aranan nisap yani temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması gerekmektedir.

3.5.3. Şirket Sözleşmesinde Ek Ödeme ve Yan Edim Yükümlülüğünün Bulunması Hâlinde Onay

6102 sayılı TTK'nın limited şirket mevzuatı bakımından İsviçre Borçlar Kanunu'na paralel olarak getirdiği bir başka yenilik ise, şirket ortağının esas sermaye payına karşılık yapacağı ödeme dışında, şirket sözleşmesinde öngörülmek koşuluyla ortaklara ek ödeme (TTK m. 603) ile yan edim (TTK m. 606) adları altında başkaca yükümlülükler de belirlenebilmesidir[714]. Ek ödeme, esas sermaye payı bedeli haricinde nakdi ödemede bulunmayı; yan ödeme yükümlülüğü ise nakdi ödeme yerine yapma, verme gibi bir borcun yüklenmesidir[715].

TTK m. 603/1 hükmüne göre ortaklardan ek ödeme yükümlülüklerini yerine getirmeleri; şirket esas sermayesi ve kanuni yedek akçeler toplamının şirketin toplam zararını karşılayamaması, söz konusu ek yükümlülüklerin ortaklarca yerine getirilmediği takdirde şirketin işlerine gereği gibi sürdürmesinin mümkün olmaması ile şirket sözleşmesinde tanımlanmak kaidesiyle ve öz kaynak ihtiyacı meydana getiren başkaca bir durumun gerçekleşmiş bulunması hâllerinde istenebilmektedir. Buna ek olarak şirketin iflasının açılması hâlinde ise ek ödeme yükümlülüğü başka bir şart aranmaksızın muaccel hâle gelir (TTK m. 603/2). Ek ödeme yükümlülüğü şirket sözleşmesinde yalnızca esas sermaye payını esas alan bir tutar olarak belirlenebilir. Bu

[713] Şener, s. 320.
[714] Kendigelen, s. 511.
[715] Kendigelen, s. 511.

tutar esas sermaye pay itibari değerinin iki katını aşamaz (TTK m. 603/3). Ayrıca ortaklardan her biri sadece kendi payına düşen ek ödemeyi yerine getirmekle yükümlüdür (TTK m. 603/4).

Konumuz açısından ek ödeme ve yan edim yükümlülüğünün şirket sözleşmesinde öngörülmesi hâlinde, esas sermaye payının devri işlemlerine olan etkisi ele alınacaktır. Şöyle ki; şirket sözleşmesinde bu yükümlülüklerin belirlenmiş olması hâlinde şirket, bir devir işleminde payı devralan kişinin ödeme gücü konusunda şüphe duyuyor ise bu yükümlülükleri karşılayabilecek kadar teminatı TTK m. 595/6'ya göre isteme hakkına sahiptir. İstenen bu teminatın verilmemesi hâlinde genel kurul şirket sözleşmesinde hüküm bulunmasa bile esas sermaye payının devrinin onaylanmasını reddedilebilir. TTK m. 595/6 hükmü, limited şirketlerde sermayenin korunmasına hizmet eden hükümlerden birisidir[716].

TTK m. 595/6'da belirtilen iki şart yani payı devralanın ödeme güçlüğü şüphesi altında olması ve kendisinden talep edilen teminatı karşılayamayacak hâlde olma durumunun bir arada bulunması gerekmektedir[717]. Özellikle ödeme gücü konusunda payı devralanın ödeme yeteneği tespit edilemez veya bu konuda ortaklığı inandıramaz ise, teminat talep edilmelidir. Ancak teminat isteme konusunda şirkete bırakılan takdir yetkisinin de bir sınırı olması gerektiği ve bu doğal sınırın da çizgilerini TMK m. 2 çerçevesinde belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir[718]. Doktrinde, TTK m. 595/6'da belirtilen ek ödeme ve yan edim yükümlülüğü bulunan limited şirketlerde talep edilen teminat gösterilmediği takdirde genel kurula tanınan onay vermekten kaçınma imkânının, ayrıca "şirket sözleşmesinde hüküm bulunmasa bile" kullanılabileceğine vurgu yapılmasını bir anlamı olmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir[719]. Zira şirket sözleşmesinde hüküm bulunmasa bile, genel kurulun sebep göstermeksizin devre onay vermekten kaçınabileceği Kanun'da ifade edilmiştir.

---

[716] Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 424.
[717] Esas sermaye payını devralanın mutlaka teminat göstermesinin gerekli olmadığı, sözleşmede öngörülen yükümlülükleri yerine getirecek ödeme gücüne sahip olunmasının kanıtlanmasının yeterli olduğu görüşü için bkz. Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 424.
[718] Şener, s. 321.
[719] Kendigelen, s. 503.

Ayrıca bir esas sermaye payına birden fazla kişinin sahip olması durumunda, paydaşların şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinden dolayı şirkete karşı müteselsilen sorumlu olacağı, aynı zamanda paydaşların şirket içerisinde esas sermaye payından doğan haklarını ise ayrı ayrı değil ancak atayacakları bir ortak temsilci aracılığıyla kullanabilecekleri belirtilmiştir (TTK m. 599).

Ek ya da yan edim yükümlülüğü ile kanun koyucunun 6102 sayılı TTK ile yeni ihdas etmiş olduğu bir diğer hükme göre ise, bu yükümlülükler şirket kurulurken belirlenmemiş ve şirket sözleşmesinde yer almamış ise, daha sonradan şirket sözleşmesinde yer alabilmesi ancak bütün ortakların onayı ile gerçekleşebilecektir (TTK m. 607).

SONUÇ

Limited şirket, uygulamada kendiliğinden oluşan bir şirket türü olmayıp, Alman kanun koyucusu tarafından Almanya'nın sömürgecilik faaliyetlerinde kullanılmak üzere oluşturulan ve daha sonra evrensel olarak kullanılmaya başlayan bir sermaye şirketi türüdür. Türk hukukunda limited şirket ilk defa 1926 senesinde yürürlüğe giren Kanun ile Türk hukuk mevzuatına ve Türk ticaret hukukuna kazandırılmıştır. 2012 yılında yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na kadar sermaye şirketi sayılmayan limited şirketler, bu Kanun ile artık sermaye şirketi sayılmaya başlamış ve sistematik olarak anonim şirkete yakınlaşmış, kollektif şirket kimliğinden ise ayrılmıştır.

Limited şirket, bir ya da birden fazla gerçek kişi ya da tüzel kişi tarafından, bir ticaret unvanı ile kurulan, esas sermayesi önceden belirlenen ve bu sermayenin, esas sermaye pay toplamından meydana gelen bir sermaye şirketidir. Kuruluş aşamasında belirlenen, şirket sözleşmesinde gösterilen ve ortaklarca ödenmesi gereken miktar, şirketin esas sermayesini oluşturmaktadır. Ayrıca bu rakam limited şirketin yapmış olduğu işlemlerde kredi itibarının temellerinden birini teşkil etmektedir. Şirkete sermaye olarak nakdi değerlerin yanı sıra, ayın da getirilebilmektedir. Ancak her türlü ayni mal şirkete sermaye olarak getirilemez; şöyle ki malın üzerinde haciz, sınırlı ayni hak veya tedbir var ise şirkete sermaye olarak getirilemez. Şirketin kuruluşundan önce nakdi sermayenin peşin olarak getirilmesi zorunluluğu kaldırılmıştır. Mevcut düzenlemelere göre nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin en az yüzde yirmi beşinin kuruluştan önce ödenme şartı limited şirketler bakımından uygulanmamaktadır. Ancak herhâlde taahhüt edilen sermaye, şirketin tescilinden itibaren 24 ay içerisinde ödenmelidir.

Kanun koyucunun en az tutar başlıklı hükmünde bir limited şirketin esas sermayesinin tutarının en az 10.000 TL olabileceği belirtilmiştir. Kanun tasarısı incelendiğinde bu miktarın 50.000 TL olarak öngörüldüğü, fakat zaman içerisinde düzenleme kanunlaşana dek bu miktarın son hâli olan 10.000 TL'ye kadar indirildiği anlaşılmaktadır.

Pay, temel anlamıyla ortaklık sıfatından kaynaklanan hakların ve yükümlülüklerin oluşturduğu bütünü belirtmektedir. Kavramsal olarak pay ifadesinin, geçmişten günümüze kanun metinleri içerisinde kullanımı sürekli değişmiştir. 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu limited şirkette devir işlemini açıklarken sadece pay ifadesini kullanırken, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ise devir işlemini açıklarken esas sermaye payı ifadesini tercih etmiştir. Yine aynı şekilde 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu, farklı bölümlerde pay ifadesini karşılayacak şekilde ortağın sermayesi, sermaye payı ve şirket payı gibi terimleri kullanmıştır. Hatta, 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu döneminde pay ve pay senetleri kavramları bile birbiri yerine kullanılmıştır. Bu anlayışı kanun koyucu yeni Kanun döneminde terk etmiştir.

Esas sermaye paylarının itibari değerleri ise en az 25 TL olarak belirlenmiştir. Kanun'da belirtildiği gibi itibari değeri 25 TL'nin üzerinde bir değerle çıkartılan paylara ise primli paylar denilmekte ve uygulamada primli paylar genellikle mali yapısı sağlam şirketlerde görülmektedir. Bu miktarın yani 25 TL'nin altı bir değerde pay çıkarmak normal şartlarda mümkün değildir; ancak Kanun'da istisnai olarak TTK m. 583/1 hükmü uyarınca şirketin mali durumunun iyileştirilmesi amacıyla bu şekilde pay çıkartılabilmekte ve böyle bir durumdaki paya da iyileştirme esas sermaye payı denilmektedir.

6102 sayılı TTK ile limited şirketler konusunda getirilen en önemli değişikliklerden bir tanesi de bir ortak bir pay ilkesinden diğer bir ifadeyle payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçilerek, her bir ortağın birden fazla esas sermaye payına sahip olabileceği ilkesinin kabul edilmesidir. Kanun koyucu bu noktada sadece ortak sayısına sınırlama getirerek, limited şirketlerin en fazla 50 ortaklı olabileceğini belirtmiştir. Ancak ortak sayısına sınırlama getirilmesi, payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçildiğinden ötürü pay sayısına yansımamaktadır. Ayrıca limited şirkette ortak, gerçek veya tüzel kişi olabilmektedir; bu sebeple adi ortaklığın limited şirkette pay sahibi olması söz konusu değildir. Bununla birlikte limited şirket de kendi esas sermaye paylarının hepsine sahip olamaz.

6102 sayılı TTK ile getirilen bir diğer yenilik ise esas sermaye paylarının ispat aracı şeklinde veya nama yazılı pay senedi şeklinde çıkartılabilmesine izin verilmiş olmasıdır.

Hemen belirtmek gerekir ki, düzenlenen bu hükmün emredici nitelikte olmadığı vurgulanmıştır. Dolayısıyla esas sermaye paylarının senede bağlanma zorunluluğu bulunmamaktadır. İspat aracı olarak pay senedi düzenlenmesinin temel gereksinimi, ortağın bir anlamda kimlik tespitinin kolaylaştırılmasıdır. İspat aracı olarak düzenlenen senedin, esas sermaye payının devri bakımından herhangi bir etkisi söz konusu olmamakla birlikte, kıymetli evrak vasfını da haiz değildir. Kanun koyucu TTK m. 593'ün madde metninde olmasa bile gerekçe kısmında nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğini sahip olduğunu açıkça ifade etmiştir. Bu durum özellikle esas sermaye payının devrini düzenleyen TTK m. 595'in getirmiş olduğu şekil şartı ve genel kurul onayı üzerinden doktrinde oldukça eleştirilmiştir. Nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak olarak değerlendirilmesinin en önemli sonucu payın devrine etkisidir. Kanaatimizce nama yazılı pay senetlerinin hukuki niteliği her ne kadar kanun koyucu tarafından kıymetli evrak olarak belirtilmiş olsa da, esas sermaye payının devri ile nama yazılı pay senedinin devrinin gerekliliklerin uyuşmaması nedeniyle kıymetli evrak olarak değerlendirilemez. TTK m. 595/2'de esas sermaye payının devrine ilişkin genel kurulun onayının gerekliliği karşısında, nama yazılı pay senetlerinin kıymetli evrak olarak değerlendirilmesinin bir anlamı bulunmamaktadır. Doktrinde; şirket sözleşmesi ile genel kurulun onayının kaldırıldığı hâller için nama yazılı pay senetlerine, kanun koyucu tarafından kıymetli evrak niteliği verildiği değerlendirmesi mevcut hükümler karşısında isabetli bir yaklaşım değildir.

Limited şirketlerde esas sermaye paylarının intifa ve rehin işlemlerine konu olabilmesi Kanun'da ilk kez 6102 sayılı TTK ile düzenlenmiştir. Limited şirkette esas sermaye payının devrinin yasaklanması hâlinde, esas sermaye payları üzerinde rehin ve intifa hakkı kurulamaz. Esas sermaye payı devredilebilir nitelikte değilse, TMK açısından engel bir durumun gerçekleştiği kabul edilmekte ve payın devrinin yasaklanmasının doğal bir sonucu olarak esas sermaye payları intifa ve rehin haklarına konu olamamaktadır. Ayrıca şirket sözleşmesinde esas sermaye payı üzerinde intifa ve rehin hakkının kurulmasını yasaklayan bir hükme de yer verilmemiş olması gerekmektedir. Esas sermaye payının rehninin tamamlanabilmesi için yazılı sözleşmenin yanı sıra, taraf imzalarının da noterce onaylanmış olması gerekmektedir.

Kanun koyucu 6102 sayılı TTK m. 133/2 ile getirmiş olduğu düzenlemede, ortakların kişisel alacaklıları başlıklı bölümde hükmün uygulama alanını paylara bölünmüş komandit şirketler ve anonim şirketler yerine sermaye şirketleri olarak düzenlemiştir. Böylelikle limited şirketlerde esas sermaye payı sahiplerinin alacaklıları, ilgili ortağa düşen kâr ve tasfiye payından alacaklarını tahsil edebileceği gibi, ortağa ait pay senedini veya çıplak payları İcra ve İflas Kanunu'nun taşınırlar için uygulanan hükümlerine göre de haczedebileceklerdir.

Malvarlığına yaptığı etkiye göre hukuki işlemler taahhüt ve tasarruf işlemi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu iki hukuki işlem açısından kanun koyucu da TTK m. 595'de pay devri maddesinde tekrardan altını çizerek ayrı ayrı düzenleme ihtiyacı duymuştur. Taahhüt işlemi, kişinin malvarlığını doğrudan etkilemeyen, malvarlığında herhangi bir sarfa yol açmayan, malvarlığının aktifini değil pasifini etkileyen işlemlerdir. Tasarruf işlemi ise kişinin kendi uhdesinde bulunan malvarlığı üzerindeki bir hakka doğrudan doğruya etki yapan, o hakkı başkasına nakleden veya sınırlayan, yükümlülük yükleyen veya değiştiren ya da bu hakkı sona erdiren hukuki işlemlere denilmektedir.

Pay devri vaadi sözleşmesi taahhüt işlemi üzerinden, pay devri sözleşmesi ise tasarruf işlemi üzerinden açıklanabilir; zira hakların niteliği bakımından birbirlerinden ayrılmaktadırlar. Özellikle pay devrinin hukuki niteliği üzerine mülga kanun döneminde yapılan tartışmalara son vermek adına kanun koyucu hem esas sermaye payının devri hem de devir borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekle bağlandığını belirtip; ön sözleşme, devir vaadi, borçlanma işlemi gibi farklı terimlerin kullanılmasına son vermiştir.

Taahhüt işlemi olarak devir vaadi bir borçlar hukuku sözleşmesidir ve bu sözleşme taraflara borç yükleyen niteliğinden dolayı şahsın aile, miras ve eşya hukukuna giren diğer sözleşmelerden ayrılmaktadır. Limited şirketlerde esas sermaye payının devri taahhüdüne ilişkin kanun koyucu TTK m. 595/1'de esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekilde yapılması gerektiğini belirterek taahhüt işlemlerinin de yazılı şekle tabi olduğunu özellikle ve ayrıca belirtmiştir.

Devir vaadi sözleşmesinin esaslı unsurları; belirli bir esas sermaye payının devri taahhüdü ve pay için kararlaştırılan ivazdır. İvazsız olarak düzenlenen devirlerde ise bağışlama iradesidir. Bu sözleşmeye taraf olma yönünde hak ehliyetini sınırlayan bir düzenleme bulunmamaktadır. Esas sermaye payı devir vaadi sözleşmesinde ortaklık sıfatını kazanmak isteyen diğer bir ifadeyle payı devralan tarafı kısıtlı kişi oluşturuyorsa, vasinin bu kimse adına işlem yapması veya yapılan işleme onay vermesi payın maddi değerine göre değişecektir. Çünkü pay devri vaadi sözleşmesinin esaslı unsurlarından biri olan ücret çok yüksek bir miktar ise bunun için denetim makamının izni gerekecektir. Devir vaadi işlemini gerçekleştirebilmek için kişinin tam ehliyetli olması aranır. Ayrıca şekil şartı olarak devir vaadi sözleşmesi yazılı olarak yapılmalı ve taraf imzaları noterce onaylanmalıdır.

Pay devri vaadi sözleşmenin hukuki niteliği ise kendisine özgü yapısı olan sözleşme olarak nitelendirilmektedir. Pay devri vaadi işleminin sözleşme ile yapılabilmesinin en önemli sonucu her iki tarafa da borç yüklemesidir. Sözleşmede payı devreden tarafın yükümlülüğü devir sözleşmesini gerçekleştirerek, payı usulüne uygun şekilde karşı tarafa geçirmektir.

Limited şirketlerde esas sermaye payının devir taahhüdü işlemi şekli, hukuki niteliği ve esas sermaye payının devri sözleşmesine etkisi yönünden Kanun'da ayrı bir madde hâlinde düzenlenmelidir. Ayrıca TTK m. 595'in gerekçesinde belirtilmesine rağmen, herhangi bir tek taraflı hukuki işlem ile esas sermaye payının devir taahhüdünün yapılması, sözleşmenin her iki tarafa yüklediği borç niteliği sebebiyle mümkün değildir. Şirket sözleşmesiyle esas sermaye payının devri işlemine genel kurul onayı ve sözleşmeyle devir yasağı yönünden getirilen sınırlandırmalar, devir taahhüdü içinde ayrıca düzenlenmeli; yapılacak düzenlemeler esas sermaye payının devri hükümleri ile uyumluluk arz etmelidir.

Kanun koyucu TTK m. 595/1'de esas sermaye pay devri ile devirde borç doğuran işlemlerin yazılı yapılacağı ve tarafların imzalarını noterlerin tasdik edeceği şeklindeki ifadesi ile sadece taahhüt işlemini değil, aynı zamanda tasarruf işlemini de aynı şekle

bağlamıştır. Bu şekil şartları geçerlilik şartıdır, dolayısıyla söz konusu şartlara uyulmaması durumunda mahkeme tarafından resen dikkate alınmalıdır.

Tasarruf işlemi kişinin sahip olduğu mal üzerinde doğrudan etki yapan, başkasına nakleden veya yükümlülük yükleyen işlemlerdir. Kanun koyucu taahhüt işleminde belirttiği gibi tasarruf işlemi olarak pay devri sözleşmesinin de yazılı olarak yapılması gerektiğini belirtmiştir.

TMK m. 2 hükmü herkesin haklarını kullanırken dürüstlük kuralına uymasının zorunlu olduğunu ifade etmiştir. Esas sermaye payının devri şekil eksikliği nedeniyle geçersiz kılınırsa, taraflar yapmış oldukları edimlerini sebepsiz zenginleşme hükmü uyarınca geri alabilirler. Ancak TMK m. 2/2'ye göre şekil eksikliği durumunda hakkın kötüye kullanılması yasağının uygulanması söz konusu olabilmekte, böylece şekil eksikliğine rağmen esas sermaye payının devri geçerli olarak kabul edilebilmektedir. Buradaki amaç şekil eksikliği nedeniyle pay devrini iptal etmenin hakkı kötüye kullanım olarak değerlendirilerek, devrin tarafları devir işlemini kabul ediyorlarsa sadece şekil eksikliğinin sebep gösterilmesinin önüne geçmektir.

Esas sermaye payının devri sözleşmesinde bulunması gereken unsurlar; devre konu esas sermaye payı, tarafların devir iradesi ve ivazdır. Limited şirketlerde esas sermaye pay devri sözleşmesi ile ilgili olarak sözleşmenin şeklinin yanında içeriğine ilişkin olarak belirtilen koşullara dair TTK m. 595/1'de belirtilen hükümler emredicidir. Bundan dolayı devir sözleşmesinde şekil kurallarına uyulsa bile içerik yönünden TTK m. 595/1'e aykırı bir devir sözleşmesi geçersizdir. Sözleşmenin tarafları bu sözleşmeyi tek başlarına yapabilmeleri için aynı pay devri vaadi sözleşmesinde belirtildiği üzere tam ehliyetli olmaları gerekmektedir. Esas sermaye payının devir vaadi sözleşmesi ile esas sermaye payının devri sözleşmesi arasındaki bağlantı, devir vaadinin pay devrinin sebebini oluşturmasından kaynaklanmasıdır.

Bir sermaye şirketi olarak limited şirketlerde esas sermaye payının devri, yazılı şekilde yapılan devir sözleşmesinin taraflarca imzalanıp bu imzaların noterce onaylanması aşaması ve şirket genel kurulunun devre onay verme aşaması olmak üzere iki aşamadan

oluşmaktadır. Devir sözleşmesinin hüküm doğurması açısından aksi şirket sözleşmesinde kararlaştırılmamışsa gerekli olan genel kurul onayının sözleşme devrinden önce mi, yoksa sonra mı verildiği önem arz etmektedir. Çünkü taraflar devir sözleşmesi yapılmadan önce şirket genel kurulundan gerekli onayı almış iseler sözleşmenin gerçekleşmesiyle birlikte devir işleminin tamamlandığını şirkete bildirilmesi hususu saklı kalmak üzere, ortaklık sıfatı devralana geçer ve sözleşme tamamlanır. Bu durumda söz konusu devrin şirkete bildirilmesi, alacağın temlikinin borçluya bildirilmesi ile aynı hukuki etkiye sahiptir. Ayrıca şirket onayının önceden alınması ile devrin tamamlanmasına müteakip tasarruf işlemi son bulur ve payı devredenin tasarruf yetkisi ortadan kalkar. Söz konusu genel kurul onayının pay devri sözleşmesinin yapılmasından sonrasına kalması durumunda ise, devreden ve devralan arasında askıda bir hukuki ilişki doğacak olup, şirkete karşı payın sahipliği hususunda herhangi bir değişiklik doğmayacaktır. Zira askı aşamasında henüz ortaklık sıfatı değişmemekte, devredenin ortak olma sıfatı devam etmektedir.

Kanun'da esas sermaye pay devri sonucunda şekle uyulmadığı zaman, söz konusu olacak yaptırım eTTK'nın aksine belirtilmemesi doğru bir yaklaşım olmamıştır. Mevcut düzenlemede, yazılı şekilde yapılan fakat taraf imzaları noter tarafından onaylanmayan devir sözleşmelerinin genel kurul tarafından kabul edilmesi durumunda geçerli olup olmayacağı ile ilgili olarak bir hüküm bulunmamaktadır. TTK m. 595/1 hükmünün varlığı karşısında, sözleşmenin sadece yazılı şekilde yapılması değil aynı zamanda taraf imzalarının noter tarafından onaylanması da şekil şartının bir parçası olarak değerlendirilmelidir. Bu sebeple genel kurulun böyle bir durumda vereceği onayın esas sermaye payının devrine olumlu bir etkisi olmayacaktır.

Limited şirketlerde esas sermaye payının devrine ilişkin olarak yapılan sözleşmeden sonraki aşama, şirket genel kuruluna başvurulması aşamasıdır. Kanun'da belirtilen hükümlere uygun olarak hazırlanan, şekil ve içerik yönünden herhangi bir sakıncası bulunmayan devir işlemleri neticesinde sözleşmenin taraflarından herhangi bir tanesi bir başka ifadeyle payı devreden veya payı devralan tarafından şirkete başvurulması gerekmektedir.

6102 sayılı TTK'da kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'na da uygun olarak (İsv.BK. m. 786/2, b.1) şirket sözleşmesinde aksi öngörülmedikçe esas sermaye payının devri için, şirket genel kurulunun onayı şarttır denilerek, kanunen bağlamlı hâle gelmiştir. Şöyle ki, şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadığı sürece esas sermaye payının devri genel kurul onayına tabi tutulacağından yasal bağlam söz konusudur, ama emredici nitelikte değildir. Bu özellik ile kanun koyucu limited şirketin şahıs şirketi özelliğini koruyup, diğer taraftan da limited şirket paylarının ticaret konusu olmalarının önüne geçmek istemiştir.

Limited şirkette esas sermaye payının devrine karar verecek organ kanun koyucu tarafından genel kurul olarak belirlenmiştir. Fakat; 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nda önlisans ve lisans alınan durumlar ile ayrıca lisanssız yürütülebilecek faaliyetler kapsamında Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu limited şirkette esas sermaye payının devrini sınırlandırabilmektedir. Bu düzenleme limited şirketlerde onay merci olarak şirket genel kurulunun istisnasını oluşturmaktadır.

Esas sermaye payının devri için genel kurulun hangi nisap ile karar alacağı Kanun'da açıkça belirtilmemiştir. Ancak limited şirketlerde genel karar yeter sayısı olan TTK m. 620 hükmü yani şirket sözleşmesinde aksi öngörülmedikçe, seçim kararları dahil olmak üzere, tüm genel kurul kararları, toplantıda temsil edilen, oyların salt çoğunluğu nisabı uygulanacaktır. Esas sermaye payını devralan ortak sıfatına sahip değilse doğal olarak genel kurulda oy kullanamayacaktır.

Esas sermaye payının devri için genel kurul toplantısında onay verilmesi yönünde karar alınırsa, bu kararın doğal sonucu olarak karar tarihi itibariyle esas sermaye payını devralan kişi ortaklık sıfatına da sahip olacaktır. Limited şirketlerde genel kurul tarafından verilen ret kararları, Kanun'da düzenlenmemiştir. Dolayısıyla özellikle taraflar arasında ret kararından ötürü hangi sonuçların doğacağı hususu devralan ve devreden arasındaki sözleşmeye bağlıdır ve bu sözleşmede taraflar arasında akdedilen pay devri vaadi sözleşmesidir. Genel kurulda reddetme sebepleri ile ilgili olarak ister esas sözleşmede bu sebepler gösterilmiş olsun, isterse esas sözleşmede bu sebepler

gösterilmemiş olsun, her zaman TMK m. 2 doğruluk dürüstlük kuralı, genel kurulun devrin onayı talebinin reddedilebilmesi hakkının kanuni sınırını belirlemektedir.

6102 sayılı TTK ile bu durum tamamen değiştirilerek esas sermaye payının devrinin pay defterine kaydının zorunlu olmaktan çıkartılmıştır. TTK m. 594 hükmü uyarınca deftere esas sermaye paylarının devri ve geçişlerinin yazılması kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir.

Esas sermaye payının devrinin tescil edilmesi için şirket müdürleri tarafından ticaret siciline başvurulması gerekmektedir. Yapılacak olan bu bildirim, kurucu değil açıklayıcı niteliktedir. Tescil için talep, şirket müdürü tarafından şirketin merkezinin kayıtlı olduğu ticaret sicil müdürlüğünde genel kurulun onayını izleyen otuz gün içinde yapılmak durumundadır. Yapılacak olan tescilin en önemli etkisi, iyi niyetli üçüncü kişilerin korunmasını sağlamasıdır.

Esas sermaye payının devri ilişkilerinde payı devralan veyahut devreden tarafından tercih edilen bir dava çeşidi de, pay devrinin tespiti davasıdır. Bu davadaki temel şart, hukuki yarardır. Zira kamu borçlarından dolayı tarafların sorumlulukları doğabilmektedir.

Limited şirketlerde şirket sözleşmesine esas sermaye pay devrinin yasaklanması yönünde bir hüküm getirilebilmektedir. Bu hükmün amacı, şirkette yapılan işin konusundan anlamayan veya şirketteki mevcut ortaklar tarafından şirket içerisinde ortak olması istenmeyecek kişilerin engellenmesi düşüncesidir.

Esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçilmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, şirket genel kurulunun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçmektedir. Ancak esas sermaye payının bu şekilde iktisap edilmesinden sonraki üç aylık sürede şirket tarafından reddedilme ihtimalinde özellikle yeni ortağın şahsına bağlı genel kurula katılma ve oy kullanma gibi hakları kullanıp kullanamayacağı tartışmasını gidermek

amacıyla, kanun koyucunun TTK m. 494/2'de anonim şirketler için yapılan düzenlemeye benzer bir düzenlemeyi limited şirketler içinde getirmesi gerekmektedir.

Limited şirketler, şirket sözleşmesine ekleyecekleri bir madde ile olası bir esas sermaye payının devri işleminde payı devralacak kişilerin ödeme gücünün yeterli olmayacağı düşüncesinden hareketle esas sermaye pay sahiplerine ek ödeme ve yan ödeme yükümlülüğü getirebilmektedir. TTK m. 595/6'da belirtildiği üzere, ek ödeme ve yan ödeme yükümlülüğü şirket sözleşmesinde öngörülmesi hâlinde, esas sermaye payını devralanın ödeme güçlüğü şüphesi altında olması durumunda kendisinden talep edilen teminatı karşılayamayaz ise, genel kurul şirket sözleşmesinde hüküm bulunmasa bile devre onay vermeyebilecektir.

Limited şirketlerde esas sermaye payının devri vaadi sözleşmesi, devir sürecinin temelini oluşturmaktadır. Esas sermaye payının devri, devir vaadinin bir sonucudur. Aynı zamanda genel kurul devre onay vermezse tarafların sorumluluklarını ortaya koyan sözleşme de devir vaadi sözleşmesidir. Uygulamada daha çok taahhüt ve tasarruf işlemleri tek bir işlem olarak düzenlenerek esas sermaye payının devri sözleşmesi tercih edilmektedir. Devir vaadi sözleşmesi, özellikle genel kurulun devre onay vermekten kaçınma ihtimalinin olduğu hâllerde tercih edilmektedir.

Sonuç olarak limited şirkette esas sermaye payının devri, sözleşme ve genel kurul onayından oluşan iki aşamayı içermektedir. Esas sermaye payının devri aksi kararlaştırılabilecek birçok düzenlemeye bağlı olarak, ortaklar tarafından kolaylaştırılabileceği gibi devir tamamen de yasaklanabilmektedir. Dolayısıyla bir esas sermaye payının devri bütün kanuni düzenlemelerin ve şirket sözleşmesinde yer alan hükümlerin yanı sıra ortakların söz konusu limited şirketi yönetim plan ve amacına göre farklı şekillerde devredilebilmektedir.

KAYNAKÇA

AKINCI, Elif : "Tarihsel Perspektifte Limited Şirket Kavramı", İstanbul Hukuk Mecmuası, 76/2, 2018, s. 481-502.

AKİPEK, Jale/ AKINTÜRK, Turgut/ ATEŞ K. Derya : Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, B.8, İstanbul, 2011.

AKSU ÖZKAN, Raziye : Yargıtay Kararları Işığında Limited Şirkette Pay Devrinin Ortağın Kamu Borçlarına Etkisi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2020, s. 226-267.

AKYOL, Şener : Türk Medeni Hukukunda Temsil, İstanbul, 2009.

ALIŞKAN, Murat : Limited Şirket(Tarihçe Niteliği), İstanbul, 2013.

ALTAŞ, Soner : Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketler, Ankara, 2015.

ALTAŞ, Soner : Yeni TTK'ya Göre Şirketler Hukukunda Neler Değişti?, Temmiz 2012 Değişiklikleriyle Güncellenmiş Ve Genişletilmiş 6. B., Ankara, 2012.(Anılış: Şirketler Hukukunda Neler Değişti?)

ANTALYA, Gökhan : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I,II,III, İstanbul, 2015.

ARAL, Fahrettin : Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2003.

ARKAN, Sabih : Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2017.

ARSLANLI, Halil : Limited Şirketler Hukukuna Genel Bakış, Batider, Haziran 1962, C. I, S. 4, s. 433 vd.(Anılış: Genel Bakış)

ARSLANLI, Halil : Türk Ticaret Kanunu'nun Limited Şirketlere Dair 520 nci Maddesi Hükümleri, Batider, C. II, S. 1, s. 163-201.(Anılış: Limited Şirketlere Dair)

ARSLANLI, Halil/ DOMANİÇ, Hayri : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması Hisseli Komandit Şirketler, İstanbul, 1989.

AYDOĞAN, Fatih : Federal Almanya'da Limited Şirketler Kanunu'nda (GmbHG) Yapılan Değişiklikler-Yenilikler (MoMİG), Batider, Eylül 2009, C. XXV, S. 3, s. 389 vd.

AYİTER, Kudret : Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri, Ankara, 1953.

AYTAÇ, Zühtü : Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri, Ankara, 1988.

BAHTİYAR, Mehmet : Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 2019.

BAŞBUĞOĞLU, Tarık : Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, Açıklamalar-İçtihatlar, C. 1, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1988.

BAŞTUĞ, İrfan : Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İstanbul, 1974. (Anılış: Şirketler Hukuku)

BAŞTUĞ, İrfan : Limited Şirkette Ortağın Çıkma ve Çıkarılması, İzmir, 1966.

BAYGIN, Cem : Soybağı Hukuku, İstanbul, 2010.

BERZEK, Ayşe Nur : "Anonim Ortaklıkta Pay Üzerinde İntifa Hakkı Sahibinin Oy Hakkı ve Oy Hakkına Bağlı Diğer Haklar", AÜEHFD, C. VI, S.1-4(2002), s. 223-227.

BİÇER, Levent/ HAMAMCIOĞLU, Esra : Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payının Rehni, KHASÜHFD, C. II, 2013, s. 59-88.

BİLGE, Mehmet Emin : "Limited Ortaklıkta Azınlığın Korunması", Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999.

BİLGİLİ, Fatih/ DEMİRKAPI, Ertan : Şirketler Hukuku, B. 9, Bursa, 2013.

BİRSEL, Mahmut : Ticari Mümessil Tarifinde Şahsi Unsur, Batider, 1963, C. 2, S. 1.

BOZBEL, Savaş : Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Anonim Şirketler ve Sermaye Piyasası Hukukunda Güncel Gelişmeler Türk Alman Uluslararası Sempozyumu, (25-26 Haziran 2010), İMKB Konferans ve Panel Serisi, N. 9, İstanbul, 2011.

CAMCI, Sinem : Limited Şirketlerde Pay Devri, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 163, Mart 2020, s. 516- 535.

COŞTAN, Hülya : Limited Şirkette Oyda İmtiyazlı(!) Paylar ve İmtiyazlı Paylar, ABD, 2012, S. 4, s. 77-90.

CERRAHOĞLU, M. Fadlullah : Limited Şirkette Pay ve Payın Devri, İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi, 1973, S. 2, s. 439-451.(Anılış: Limited Şirkette Payın Devri)

CERRAHOĞLU, M. Fadlullah : Türk Ticaret Kanuna ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Limited Ortaklıklar Hukuku, İstanbul, 1976. (Anılış: Limited Ortaklıklar Hukuku)

ÇAĞA, Barbaros : Limited Şirketlerde Ortaklık Payının Devri, Batider, C. VII, 1973, s. 581-602.

ÇAMOĞLU, Ersin : Cumhuriyet Döneminde Limited Ortaklıklarda Gelişmeler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 50.Yıl Armağanı Cumhuriyet Döneminde Hukuku, İstanbul, 1973, s. 735 vd.(Anılış: Cumhuriyet Döneminde Gelişmeler)

ÇAMOĞLU, Ersin : İsviçre, Alman ve Türk Hukuklarında Limited Ortaklığın Sınırlı Sorumluluğu İlkesinin Anlamı ve Nitelikleri, İÜHFM, 1973, Cilt 1-4.(Anılış: Sınırlı Sorumluluk)

ÇAPA, Mehmet Sadık : Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisap Etmesi, İstanbul, 2013.

ÇEVİK, Orhan Nuri : Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Açıklama – Yargı Kararları – İlgili Mevzuat, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Ankara 2003.

DEMİRKAPI, Ertan : Limited Ortaklıkta Payın Devir Vaadi İşleminin Konusu ve Hukuki Niteliği, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 815-848.(Anılış: Pay Devir Vaadi)

DEMİRKAPI, Ertan : Noterlik Uygulaması Açısından Limited Ortaklık Pay Devir Vaadi ve Pay Devri", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Üniversite ve Fakülte 10.Yıl Kuruluş Armağanı, 2008/2, s. 143-178.(Anılış: Noterlik Uygulaması)

DEMİRKAPI, Ertan : Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre, Limited Ortaklıkta Payın Devri, İzmir, 2008.

DERYAL, Yahya : Ticaret Hukuku, Güncellenmiş B. 7, Trabzon, 2004.

DOĞAN, Gül : Ön Sözleşme(Sözleşme Yapma Vaadi), İstanbul, 2006.

DOĞANAY, İsmail : TTK Şerhi, B.3, Ankara, 1990.

DOĞANAY, Celal : "Limited Şirketlerde Ortaklık Payının Bir Başkasına Devredilmesi Koşulları Nelerdir?", Batider, C. 8, S. 2, s. 88-93.(Anılış: Koşullar)

DOĞRUSÖZ KOŞUT, Hanife : Limited Şirkette Nama Yazılı Senede Bağlanmış Esas Sermaye Payının Devir Şartları, MÜHFHAD, C. 22, Sa.1,https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/274353, s. 365-388.

DOMANİÇ, Hayri : Ticaret Hukukunun Genel Esasları, B. 4, İstanbul, 1988.

DURAL, H. Ali : Limited Şirket Esas Sermaye Payının Miras, Eşler Arası Mal Rejimi ve İcra Yoluyla Edinilmesine İlişkin TTK m. 596 Düzenlenmesi Üzerine Düşünceler ve Eleştiriler, KHASÜHFD, C. 6, S. 1, Haziran 2018, s. 111-124.

DURAL, Mustafa/ SARI, Yusuf : Türk Özel Hukuku, C.I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, İstanbul, 2013.

DURGUT, Ramazan : "Limited Şirket Esas Sermaye Payı Üzerinde Rehin Hakkı Kurulması", TBB Dergisi, S. 108, Y. 26, Eylül-Ekim 2013, s. 123-138.

ERCAN, Tayfun : "6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu İle Şirketler Hukukuna Getirilen Yeniliklerin Mali Hukuka Yansıması ", İBD, C. LXXXV, S. 5, Y. 2011, s. 219-234.

ERDEM H. Ercüment/GÖKSOY Y. Can : "Limited Şirkette Payın Rehni", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir, 2000, s. 571-623.

EREN, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2017.

ERİŞ, Gönen :6335 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yeni TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme Ve Şirketler, Ticaret Sicil Yönetmeliği Ve İlgili Tebliğler, C.3, Ankara, 2013.

FEYZİOĞLU, Feyzi : Borçlar Hukuku İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri, C. I, İstanbul, 1980.

GÖNEN, Ramazan : "Limited Şirkette Esas Sermaye Payının Devri", İBD., C.LXXXVII, S.2, 2013, s.388-396.

GÖNEN, Yakup : Türkiye'de Elektrik Kamu Hizmetinin Yürütülmesi ve Lisans Usulü, Ankara, 2011.

HAMAMCIOĞLU, Gülşah Vardar : Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı, İstanbul, 2014.

İMREGÜN, Oğuz : Kara Ticaret Hukuku Dersleri, 13. Baskı, İstanbul, 2005.

KAYA, Mustafa İsmail : "Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payı Devri ve Devir Borcunu Doğuran İşlemlerde Tarafların İmzalarının Noter Tarafından Onaylanması Zorunluluğu", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. III, S. 2, 2008, s. 361-375.

KARADENİZ ÇELİBİCAN, Özcan : Roma Hukuku, Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış 15. Baskı, Ankara, 2012.

KARAYALÇIN, Yaşar : Ticaret Hukuku II, Şirketler Hukuku, Ankara, 1973.

KAVAK, Yalçın : Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil, İstanbul, 2015.

KAYAR, İsmail : Ticaret Hukuku, B.3, Ankara, 2015.

KENDİGELEN, Abuzer : Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi, İÜHFM, C. LXII, S. 1-2, 2004.(Anılış: Çıplak Payların Haczi)

KENDİGELEN, Abuzer : Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2016.

KENDİGELEN, Abuzer : Gerekçeli- Karşılaştırmalı Yeni Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu, İstanbul, 2011.(Anılış: Gerekçeli Yeni TTK)

KILIÇOĞLU, Ahmet : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B. 16, Ankara, 2012.

KIRCA, İsmail : Ticari Mümessillik, Ankara, 1996.

KIZILOT, Şükrü : Limited Şirkette Pay Senedinin Menkul Kıymet Olup Olmadığı ve Değer Artışı Kazancı, Yaklaşım Dergisi, S. 239, Y. 20, Kasım, 2012, s. 17-19.

KOCAAĞA, Köksal : Sözleşmenin Kurulabilmesi İçin Tarafların İrade Beyanları Arasındaki Uygunluğun Kapsamında Yer Alması Gereken Noktalar, TBB Dergisi, S. 79, 2008, s. 73-102.

KOCAYUSUF PAŞAOĞLU, Necip/ HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdülkadir : Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul, 2008.

KORTUNAY, Ayhan : Alman Limited Şirketler Hukukundaki Yeni Gelişmeler ve Türk Hukukuna Yönelik Bazı Tespitler, Batider, Eylül 2009, C. XXXV, S. 3, s. 316 vd.

MOROĞLU, Erdoğan : Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler, B. 7, İstanbul, 2012.(Anılış: Öneriler)

MOROĞLU, Erdoğan : Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararların Hükümsüzlüğü, İstanbul, 2004.

NOMER, Haluk Nami : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2013.

NOMER, Haluk Nami : "Sözleşmedeki Esaslı Bir Nokta, Özellikle Karşılıklı Borç Doğuran Akitlerde İvazın Miktarı Belirlenmeksizin Sözleşme Kurulabilir Mi?", Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. 8, 2013, s. 2053-2074.

OĞUZMAN M. Kemal/ BARLAS Nami : Medeni Hukuk, B.18, İstanbul, 2012.

OĞUZMAN Kemal/ÖZ Turgut : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I-II, B. 11, İstanbul, 2013.

OĞUZMAN, Kemal/ DURAL, Mustafa : Aile Hukuku, B.3, İstanbul, 2001.

ÖZ, Turgut : Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri, İÜHFM, S. 1-4, C. 52, 1986-1987, Ord. Prof. Sulhi Dönmezer'e Armağan, s. 345-386.

ÖZDAMAR, Mehmet : Elektrik Piyasasında Faaliyet Gösteren Şirketlerde Pay Devri, Enerji Hukuku Dergisi, S. 2014/1, s. 113-131.

ÖZTAN, Bilge : Medeni Hukuk'un Temel Kavramları, Ankara, 2012.

ÖZTAN, Bilge : Aile Hukuku, B. 6, Ankara, 2015. (Anılış: Aile Hukuku)

ÖZTAN, Bilge : Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Haksız Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 1970.(Anılış: Organ Kavramı)

ÖZTAN, Fırat : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 2018. (Anılış: Kıymetli Evrak)

POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin : Ortaklıklar Hukuku II, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 14. Baskı, İstanbul, 2019.

POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin : Ortaklıklar Hukuku, C. II, İstanbul, 1976.(Anılış: Ortaklıklar)

POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal : Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul, 2018.(Anılış: Kıymetli Evrak)

PULAŞLI, Hasan : Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri. Ankara, 1992.(Anılış: Pay Senetleri)

PULAŞLI, Hasan : Şarta Bağlı İşlemler ve Hukuki Sonuçları, Ankara, 1989.(Anılış: Şart)

PULAŞLI, Hasan : Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, II, III, B. 3, Ankara, 2018.

PULAŞLI, Hasan : Şirketler Hukuku, Adana, 2003.(Anılış: Şirketler)

PULAŞLI, Hasan : Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Ankara, 2018.(Anılış: Kıymetli Evrak)

REİSOĞLU, Safa : Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B. 23, İstanbul, 2012.

SAYIN ÖNAL, Buket : Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu, Ankara, 2007.

SCHWARZ, Andreas B. : Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul, 1948 (Çev.:Bülent Davran).

SEROZAN, Rona : Medeni Hukuk, Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, B. 4, İstanbul, 2013.

SERTOĞLU, Burak : Türk Ticaret Kanunundaki İmtiyaz Sistemi ve Kurumsal Yönetim Açısından Değerlendirilmesi, İBD, C. LXXXVIII, S. 1, 2014, s. 283-313.

SEVİ, Ali Murat : Anonim Ortaklıkta Pay Devri, Ankara, 2012.

SEZGİN HUYSAL, Ayşegül : Limited Şirketlerde Nama Yazılı Pay Senedinin Hukuki Niteliği, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.XXII, S.1, s. 317-346.

SİRMEN, Lale : Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara, 1992.

ŞAFAK, Ali : Hukuk Terimleri Sözlüğü, Ankara, 1992.

ŞENER, Oruç Hami : Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara, 2017.

ŞENER, Oruç Hami : Ortaklıklar Hukuku, B. 1, Ankara, 2012. (Anılış: Ortaklıklar Hukuku)

TANDOĞAN, Haluk : Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. I/1, Kendine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış ve Çeşitleri, Trampa, Bağışlama, B. 4, Ankara 1985.

TANDOĞAN, Haluk : Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. 2, İstisna(Eser) ve Vekalet Sözleşmeleri Vekaletsiz İş Görme Kefalet Ve Garanti Sözleşmeleri, Ankara, 1987. (Anılış: Vekalet)

TANRIVER, Süha : Noterlik Açısından Vekalet, Ankara, 2000.

TEKİNALP, Ünal : Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, B. 3, İstanbul, 2013. (Anılış: Sermaye Ortaklıkları)

TEKİNALP, Ünal : Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul, 2011. (Anılış: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar)

TEKİNAY, Selahattin : Türk Aile Hukuku, B. 7, İstanbul, 1987.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla : Tekinay Borçlar Hukuku, B. 7, İstanbul, 1993.

TEKİL, Fahiman : "Anonim Şirketlerde Pay Sahipliğinden Doğan Hakların Esas Sermayeye Katılım ile Nisbetliliği İlkesi", Argumentum, C. II, S. 21, Nisan 1992.

TEOMAN, Ömer : Limited Şirketlerde Pay Devri, Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I, Hukuki Mütalaalar, Kitap 8, Ankara, 1997, s. 116-131.

TUĞ, Adnan : Türk Özel Hukukunda Şekil, B.2, Konya, 1994.

TUNÇOMAĞ, Kenan : Türk Borçlar Hukuku I, Genel Hükümler, İstanbul, 1976.

TUNÇOMAĞ, Kenan : Borçlar Hukuku Dersleri, C. II, Özel Borç İlişkileri, İstanbul, 1967. (Anılış: Özel Hükümler)

TÜRK, Ahmet : "Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri", Yaklaşım Hukuk Dergisi, S. 78, 1999, s. 106-111.

UMUR, Ziya : Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1987.

ÜÇIŞIK, Güzin : Limited Şirkette Ortağın Ortaklıktan Çıkarılması, Prof. Dr. Fehiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul, 2003, s.189-207.

VELİDEDEOĞLLU, Hıfzı Veldet/ATAAY, Aytekin : Türk Cemiyetler Hukuku, İstanbul, 1956.

VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet: : Türk Medeni Hukuku, C. II, Aile Hukuku, B. 5, İstanbul, 1965.

YANLI, Veliye : "Limited Şirketlerde Payın Şirket Tarafından edinilmesinde Şekil", Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul, 2003, s. 673-693.

YASAN, Mustafa : Limited Şirkette Ortakların Genişletilmiş Sorumluluğu, Ankara, 2018.

YAVUZ, Cevdet : Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, İstanbul, 2002.

YILDIZ, Şükrü : Limited Şirketler Hukuku, İstanbul, 2007.

YILMAZ, Ejder : Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2012.

ZEVKLİLER, Aydın/HAVUTÇU, Ayşe : Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2007.

ZEVKLİLER, Aydın/ACABEY, Beşir/GÖKYAYLA, Emre : Medeni Hukuk, Ankara, 2000.

ÇEVRİMİÇİ KULLANILAN KAYNAKLAR:

http://tobb.org.tr

https://karararama.yargitay.gov.tr

https://www.karartek.com.tr

http://www.kazanci.com.tr

https://portal.tnb.org.tr

http://www.ticaretkanunu.net

http://www.turkhukuksitesi.com.tr

EK 1. ORİJİNALLİK RAPORU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZ ÇALIŞMASI ORİJİNALLİK RAPORU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: .../.../.....

Tez Başlığı : LİMİTED ŞİRKETLERDE PAY DEVRİ

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam ..... sayfalık kısmına ilişkin, .../...../..... tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda işaretlenmiş filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % ..... 'tür.

Uygulanan filtrelemeler:

1- ☐ Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç
2- ☐ Kaynakça hariç
3- ☐ Alıntılar hariç
4- ☐ Alıntılar dâhil
5- ☐ 5 kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza

Adı Soyadı:	Kemal Çağrı DEREKAYA
Öğrenci No:	N17221621
Anabilim Dalı:	Özel Hukuk
Programı:	Tezli Yüksek Lisans

DANIŞMAN ONAYI

.../..../.....
UYGUNDUR.

Dr. Öğr. Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR
(Unvan, Ad Soyad, İmza)

HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
MASTER'S THESIS ORIGINALITY REPORT

HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
PRIVATE LAW DEPARTMENT

Date: .../..../.....

Thesis Title : TRANSFERS OF SHARES IN LIMITED COMPANIES

According to the originality report obtained by myself/my thesis advisor by using the Turnitin plagiarism detection software and by applying the filtering options checked below on ...../...../..... for the total of ..... pages including the a) Title Page, b) Introduction, c) Main Chapters, and d) Conclusion sections of my thesis entitled as above, the similarity index of my thesis is ..... %.

Filtering options applied:

1. ☐ Approval and Decleration sections excluded
2. ☐ Bibliography/Works Cited excluded
3. ☐ Quotes excluded
4. ☐ Quotes included
5. ☐ Match size up to 5 words excluded

I declare that I have carefully read Hacettepe University Graduate School of Social Sciences Guidelines for Obtaining and Using Thesis Originality Reports; that according to the maximum similarity index values specified in the Guidelines, my thesis does not include any form of plagiarism; that in any future detection of possible infringement of the regulations I accept all legal responsibility; and that all the information I have provided is correct to the best of my knowledge.

I respectfully submit this for approval.

Date and Signature

Name Surname:	Kemal Çağrı DEREKAYA
Student No:	N17221621
Department:	Private Law
Program:	Post Graduate

ADVISOR APPROVAL

APPROVED.

Dr. Öğr. Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR

(Title, Name Surname, Signature)

EK 2. ETİK KOMİSYON MUAFİYET FORMU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYETİ FORMU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUL ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: .../..../.....

Tez Başlığı: LİMİTED ŞİRKETLERDE PAY DEVRİ

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmam:

1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır,
2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir.
3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir.
4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, mülakat, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir.

Hacettepe Üniversitesi Etik Kurullar ve Komisyonlarının Yönergelerini inceledim ve bunlara göre tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kurul/Komisyon'dan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza

Adı Soyadı:	Kemal Çağrı DEREKAYA
Öğrenci No:	N17221621
Anabilim Dalı:	Özel Hukuk
Programı:	Tezli Yüksek Lisans
Statüsü:	☐ Yüksek Lisans ☐ Doktora ☐ Bütünleşik Doktora

DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI

Dr. Öğr. Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR

(Unvan, Ad Soyad, İmza)

Detaylı Bilgi: http://www.sosyalbilimler.hacettepe.edu.tr
Telefon: 0-312-2976860 **Faks:** 0-3122992147 E-**posta**: sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr

HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
ETHICS COMMISSION FORM FOR THESIS

HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
PRIVATE LAW DEPARTMENT

Date: .../..../.....

Thesis Title: TRANSFERS OF SHARES IN LIMITED COMPANIES

My thesis work related to the title above:

1. Does not perform experimentation on animals or people.
2. Does not necessitate the use of biological material (blood, urine, biological fluids and samples, etc.).
3. Does not involve any interference of the body's integrity.
4. Is not based on observational and descriptive research (survey, interview, measures/scales, data scanning, system-model development).

I declare, I have carefully read Hacettepe University's Ethics Regulations and the Commission's Guidelines, and in order to proceed with my thesis according to these regulations I do not have to get permission from the Ethics Board/Commission for anything; in any infringement of the regulations I accept all legal responsibility and I declare that all the information I have provided is true.

I respectfully submit this for approval.

Date and Signature

Name Surname:	Kemal Çağrı DEREKAYA
Student No:	N17221621
Department:	Private Law
Program:	Post Graduate
Status:	☐ MA ☐ Ph.D. ☐ Combined MA/ Ph.D.

ADVISER COMMENTS AND APPROVAL

Dr. Öğr. Üyesi Semih Sırrı ÖZDEMİR

(Title, Name Surname, Signature)