

İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ PROGRAMLAR ENSTİTÜSÜ
HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ANONİM ŞİRKETLERDE NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS
YOLUYLA GEÇİŞİ

BİLİNÇ EMİROĞLU
119615015

PROF. DR. MEHMET BAHTİYAR

İSTANBUL
2024

Anonim Şirketlerde Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla Geçişı
Transfer of Registered Shares in Joint Stock Companies Through Inheritance

Bilinç EMİROĞLU
119615015

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Mehmet BAHTİYAR
Yeditepe Üniversitesi

Jüri Üyeleri : Prof. Dr. Veliye YANLI
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi Nilgün BAŞALP YILDIRIM
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Tezin Onaylandığı Tarih : 10 Temmuz 2024
Toplam Sayfa Sayısı : 144

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) Anonim Şirket
- 2) Pay
- 3) Devir
- 4) Miras
- 5) Bağlam

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) Joint Stock Company
- 2) Share
- 3) Transfer
- 4) Inheritance
- 5) Restriction

ÖNSÖZ

Yoğun iş temposunun yanına uzun süren bir pandemi döneminin de eklenmesiyle bu çalışmayı ortaya çıkarabilmek için gerekli motivasyonu bulamadığım zamanlarda bana koşulsuz destek veren, fedakarlıklar yapan ve sürekli yanımda olan biricik eşim Başak'a; bugünlere gelmemi sağlayan, işbu çalışmada da desteklerini hiç esirgemeyen sevgili anneme, babama ve fikirlerine her zaman değer verdiğim canım kardeşim Barış'a en içten şekilde teşekkür ederim.

Ayrıca işbu çalışmanın konusunu belirleyen ve tez danışmanlığımı üstlenen saygıdeğer hocam Prof. Dr. Mehmet Bahtiyar'a şükranlarımı sunarım.

Bilinç Emiroğlu

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	ix
ÖZET.....	xi
ABSTRACT	xii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM ANONİM ŞİRKETTE PAY, PAY SAHİPLİĞİ KAVRAMI VE PAYIN DEVRİ.....	3
1.1. GENEL OLARAK PAY KAVRAMI	3
1.2. PAYIN ÇEŞİTLİ ANLAMLARI.....	4
1.2.1. Sermayenin Bir Parçası Olarak Pay	4
1.2.2. Pay Sahipliği Mevkii Olarak Pay	5
1.2.3. Pay Senedi ile Eş Anımlı Pay	7
1.3. PAY TÜRLEİ	8
1.3.1. Nakit/Ayın Karşılığı Pay	8
1.3.2. Oy Hakkı Olan/Oydan Yoksun Pay	9
1.3.3. İtibari Değeri Olan/Olmayan Pay	10
1.3.4. Bedelli/Bedelsiz Pay	11
1.3.5. İmtiyazlı/Adi Pay.....	11
1.4. PAY SAHİBİ VE PAY SAHİPLİĞİNİN KAZANILMASI VE KAYBEDİLMESİ	13
1.4.1. Pay Sahipliğinin Kazanılma Yolları.....	14
1.4.1.1. Aslen Kazanma	14
1.4.1.2. Devren Kazanma.....	15

1.4.1.2.1. Payın Devren Kazanılma Yolları.....	15
1.4.1.2.1.1. İradi Olarak Kazanma.....	15
1.4.1.2.1.2. Kanunen Kazanma.....	17
1.4.1.2.1.2.1. Cebri İcra Yoluyla Kazanma.....	17
1.4.1.2.1.2.2. Miras Yoluyla Kazanma	18
1.4.1.2.1.2.3. Mahkeme Kararıyla Kazanma	19
1.4.1.2.1.2.4. Eşler Arasındaki Mal Rejimi Hükümleriyle Kazanma	19
1.4.2. Pay Sahipliğinin Kaybedilmesi	19
1.5. PAY SAHİPLİĞİ HAKLARI	21
1.5.1. Malvarlığı Hakları	21
1.5.2. İdari (Yönetmel) Haklar	22
1.6. PAYIN VE PAY SENETLERİNİN DEVRİ	23
1.6.1. Payın Devredilebilirliği İlkesi.....	23
1.6.2. Çıplak (Senetsiz) Payın Devri	25
1.6.3. Senede Bağlanmış Payın Devri	26
1.6.3.1. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Devri.....	28
1.6.3.2. Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri.....	30
1.6.3.2.1. Devredilmesi	31
1.6.3.2.2. Pay Defterine Kayıt Kuralı	33
1.6.3.3. Bağlı Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri.....	35
1.6.3.3.1. Kanuni Bağlam	36
1.6.3.3.2. Esas Sözleşmesel Bağlam.....	38
1.6.3.3.2.1. Borsaya Kote Edilmemiş Nama Yazılı Pay (Senetleri) Bakımından	39

1.6.3.3.2.1.1. Esas Sözleşme ile Öngörülen Önemli Bir Sebebe Dayanılması	39
1.6.3.3.2.1.2. Ortaklığın Payları Satın Alma Teklifinde Bulunması	40
1.6.3.3.2.1.3. Devralan Kişinin Payları Kendi Ad ve Hesabına Aldığını Beyan Etmemesi Halinde Onayın Reddi.....	44
1.6.3.3.2.2. Borsaya Kote Edilmiş Nama Yazılı Pay (Senetleri) Bakımından	45
1.6.3.3.2.2.1. Genel Olarak Devir	45
1.6.3.3.2.2.2. Devir Sınırlamaları ve Bu Sınırlamaların Uygulanabilirliği Sorunu	46
İKİNCİ BÖLÜM ANONİM ŞİRKETLERDE NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ	49
2.1. MİRAS HUKUKUNUN BAZI TEMEL KAVRAMLARI İLE MÜLKİYETİN GEÇİŞİ	49
2.1.1. Mirasbırakan (Muris) ve Mirasçı	49
2.1.1.1. Mirasçı Olmanın Şartları.....	50
2.1.1.1.1. Sağ Olmak	50
2.1.1.1.2. Ehil Olmak.....	50
2.1.1.1.3. Mirastan Yoksun Bırakılmış Olmamak	51
2.1.2. Tereke.....	52
2.1.3. Külli Halefiyet ve Kendiliğinden İktisap İlkeleri	52
2.1.4. Ölüme Bağlı Tasarruflar	54
2.1.4.1. Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar	55
2.1.4.2. Maddi Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar.....	56
2.1.5. Mirasın Açılması (İntikali).....	56

2.2. NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ.....	58
2.2.1. Genel Olarak	58
2.2.2. Bağlı Nama Yazılı Paylar Bakımından	58
2.2.2.1. eTTK Dönemindeki Düzenleme	58
2.2.2.1.1. Bozucu Şarta Bağlı İktisap Teorisi.....	59
2.2.2.1.2. Geciktirici Şarta Bağlı İktisap Teorisi.....	60
2.2.2.2. TTK Düzenlemesi	61
2.2.2.2.1. Miras Ortaklığının Oluşması.....	63
2.2.2.2.2. Miras Yoluyla Geçiş Kavramının Kapsamı ve Mirasın Paylaştırılması	64
2.2.2.3. Şirket Tarafından Hakkın Kullanılma Aşamaları	67
2.2.2.3.1. Şirkete Devre Onay Vermesi İsteminde Bulunulması.....	67
2.2.2.3.2. İsteğin Reddi ve Alım Önerisi Hakkında Karar Alınması..	69
2.2.2.3.3. Alım Önerisi	70
2.2.2.3.3.1. Önerinin Hukuki Niteliği.....	71
2.2.2.3.3.2. Öneride Bedel Gösterilmeli Midir?	74
2.2.2.3.3.3. Önerinin Muhatabı.....	76
2.2.2.3.4. Payın Gerçek Değeri Kavramı.....	78
2.2.2.3.4.1. Gerçek Değer Kavramı ve Gerçek Değerin Tespiti ..	78
2.2.2.3.4.1.1. Müzakere Yoluyla Belirlenmesi	81
2.2.2.3.4.1.2. Mahkeme Aracılığıyla Belirlenmesi	82
2.2.2.3.4.1.2.1. Gerçek Değerin Tespit Anı.....	85
2.2.2.3.4.1.3. Tahkim Yoluyla Belirlenmesi.....	87
2.2.2.3.5. Alım Önerisinin Reddedilmesinin veya Kabul Edilmesinin Hukuki Sonuçları	90

2.2.2.3.5.1. Alım Önerisinin Reddi	90
2.2.2.3.5.2. Alım Önerisinin Kabul Edilmesi.....	94
2.2.2.3.5.3. Satın Almanın Şirketin Kendi Paylarını İktisap Etmesi Bakımından Değerlendirilmesi.....	94
2.3. NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİNDE ORTAYA ÇIKABİLECEK BİRTAKIM HUKUKİ SORUNLAR.....	97
2.3.1. Bedeli Tamamen Ödenmemiş Nama Yazılı Payın Miras Yoluyla Geçiş.....	97
2.3.2. Malvarlığı Hakları Dışında Kalan Pay Sahipliği Haklarının Akıbeti.....	98
2.3.3. Borsaya Kote Edilmiş Bağlı Nama Payların Miras Yoluyla Geçiş	99
2.3.4. Şirketin Pay Sahibinin Mirasçısı Olması	100
2.3.5. Mirasçılık Belgesinin İptal Edilmesi.....	103
2.3.6. Gaipliğin Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla Geçişine Etkisi...	104
2.3.6.1. Mirasçının Gaipliği.....	104
2.3.6.2. Mirasbırakanın Gaipliği	106
2.3.7. Ölüm Karinesinin Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla Geçişine Etkisi	107
2.3.8. Resmi Defter Tutulması.....	110
2.3.9. Şirketin Ön Vasiyet Alacaklısı veya Ön Mirasçı Olarak Atanması	112
SONUÇ.....	115
KAYNAKÇA	123

KISALTMALAR

BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BTHAE	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
Bkz.	: Bakınız
Bs.	: Bası
C.	: Cilt
Dn.	: Dipnot
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
eSerPK	: 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
eTTK	: 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
E.	: Esas
f.	: Fıkra
GSÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HYPS Tebliği	: Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Merkezi Kayıt Kuruluşuna Bildirilmesi ve Kayıt Alınması Hakkında Tebliğ
K.	: Karar
KHÜHFD	: Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
m.	: Madde
MKK	: Merkezi Kayıt Kuruluşu
MTK	: 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu
NHK	: 5490 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu
İİK	: 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
p.	: Paragraf
S.	: Sayı
s.	: Sayfa

SerPK	: 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
T.	: Tarih
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
THYKS	: Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu
TL	: Türk Lirası
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve Devamı
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

ÖZET

Anonim şirketlerde pay kavramı çeşitli anlamlar ifade etmektedir. Pay kavramı, temelde bu kavram pay sahipliği statüsünü belirlemekte ve anonim şirket sermayesi ile ilişkilendirilmektedir. Pay sahibi, sahip olduğu paylar uyarınca anonim şirkete karşı çok sayıda malvarlığı hakları ile idari haklar kazanmaktadır. Bu paylar hamiline veya nama yazılı senetlere bağlanmış olabileceği gibi çıplak (senetsiz) da olabilir. Payın senede bağlanıp bağlanmadığına ve senedin türüne göre payın devri usulü de farklılık göstermektedir; fakat anonim şirketlerde kural olarak pay sahiplerinin kimliği bir önem taşımadığından, paylarının devrinde payların serbestçe devredilebilmesi ilkesi geçerlidir. Genel kural bu olmakla birlikte, nama yazılı pay senetleri bakımından kanunda öngörülen ve/veya şirket esas sözleşmesinde yer verilebilecek birtakım bağlam hükümleri ile payların devrinin sınırlandırılabilmesi ve devrin şirketin onayına tabi kılınması mümkündür. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki ("TTK") bağlam hükümlerine ilişkin düzenlemeler uyarınca halka kapalı ortaklıklarda pay senetlerinin miras ve mirasın paylaşımı ile devredilmesi halinde anılan bağlam hükümleri uygulama alanı bulamayacak, anonim şirket yalnızca devre konu payları gerçek değerinden almak için teklifte bulunarak payların devrine engel olabilecektir.

İşbu çalışmada, miras ve mirasın paylaşımı kavramları hakkında özet açıklamalar yapıldıktan sonra öğretideki görüşler ve yargı kararları çerçevesinde nama yazılı payların miras ve/veya mirasın paylaşımına konu edilerek devredilmesi halinde şirketin yukarıda anılan alım hakkının hukuki niteliği tespit edilmiş ve bu hakkın kullanılma şartları detaylı olarak incelenmiştir. Çalışmanın son kısmında ise bağlı nama yazılı payların miras yoluyla geçişinde pratikte yaşanabilecek birtakım hukuki sorunlar yönünden hukuki değerlendirmeler yapılarak öğretiye ve uygulamaya yönelik katkıda bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Nama Yazılı Pay Senedi, Nama Yazılı Pay Senedinin Devri, Bağlam, Miras, Mirasın Paylaşımı.

ABSTRACT

The concept of share in joint stock companies has various meanings. The concept of share basically determines the status of share ownership and is associated with the capital of the joint stock company. The shareholder gains many property rights and administrative rights against the joint stock company in accordance with the shares he/she owns. These shares may be attached to bearer or registered share certificate, or it can be used without such certificates. Depending on whether the share is attached to a certificate or not and the type of such certificate, the procedure for the transfer of the share differs; however, since the identity of the shareholders is not important in joint stock companies, the principle of free transfer of shares is valid in the transfer of shares. Although this is the general rule, it is possible to restrict the transfer of shares and to make the transfer subject to the approval of the company through certain restrictive provisions stipulated in the law and/or in the articles of association of the company. Pursuant to the provisions of the TCC regarding the restrictive provisions, the transfer of shares through inheritance and division of inheritance in non-public joint stock companies, such restrictive provisions will not be applicable, and the joint stock company may only hinder the transfer of shares by making an offer to buy the shares at their real value.

In this study, after making brief explanations on the concepts of inheritance and division of inheritance, the legal nature of the purchase right of the company in case of transfer of registered shares through inheritance and/or division of inheritance have been determined within the opinions of the scholars and judicial decisions and the conditions for the exercise of this right have been examined in detail. In the last part of the study, legal evaluations have been made in terms of some situations that may be experienced in practice in the transfer of restricted registered shares through inheritance and a contributed to the doctrine and practice.

Keywords: Registered Share Certificate, Transfer of Registered Share Certificate, Restriction, Inheritance, Distribution of Inheritance

GİRİŞ

TTK’da anonim şirketlerde payın devrine ilişkin hükümler ağırlıklı olarak TTK m. 489 ile m. 501 arasında düzenlenmiştir. Anılan düzenlemelerde nama yazılı pay senetleri ile hamiline yazılı pay senetlerinin devrine ilişkin hususlarda detaylı düzenlemeler yapılmış; nama yazılı pay senetleri bakımından ise senedin devri yönünden bağlam hükümlerinin öngörülüp öngörülmemesine bağlı olarak devrin nasıl gerçekleşeceği hakkında hükümlere yer verilmiştir.

İşbu çalışmaya konu edinilen miras yoluyla pay senetlerinin geçişi kavramı ise yukarıda yer verilen maddeler arasında bağlam hükümleri özelinde kendine yer bulmuştur. Anılan düzenlemeler miras yoluyla payların geçişi yönünden incelendiğinde kanun koyucunun bu konuda genel bir ilke belirlemekle yetindiği, bir başka deyişle miras ve mirasın paylaşımı yoluyla nama yazılı payın devrine karşı şirketin kullanabileceği haklar ve bu şekilde bir devrin gerçekleşmesi halinde hangi hakların derhal geçebileceği gibi konularda genel bir çerçeve çizdiği; ancak diğer birtakım konularda detaylı bir düzenleme yapmadığı görülmektedir. Örneğin TTK m. 493 f.4’te esas sözleşmede öngörülen bir bağlama tabi kılınan nama yazılı pay senedinin devrinin miras ve mirasın paylaşımıyla devrolması halinde şirketin payı gerçek değerinden satın almayı teklif ederek pay devrine engel olabileceği düzenlenmiş; fakat gerçek değerden ne anlaşılması gerektiğine veya bu değer nasıl hesaplanacağına dair bir yöntem kanunun metninde yer verilmemiştir. Yine “miras yoluyla geçiş” kavramının kapsamının ne olacağı, alım önerisinin hukuki niteliği, bu öneride bedel gösterilme zorunluluğu olup olmadığı gibi konular anılan düzenlemelerde kendisine yer bulamamıştır.

İşbu çalışmada yukarıda bir kısmına yer verilen bu hususlarla ilgili çözüm ve çözüm önerilerine ilişkin öğretilerdeki görüşler derlenerek kendi görüşümüze yer verilmiş ve uygulamaya ve öğretiye katkı sunulmaya çalışılmıştır. Bu amaçla birinci bölümde öncelikle pay kavramı, payın çeşitli anlamları ve türlerine ilişkin açıklamalar yapılmış ve daha sonra pay sahipliğinin kazanılması/kaybedilmesi hususlarına değinilerek miras ve miras yoluyla payların geçişinde kimi hakkın

derhal kimi hakkın ise onay ile geçmesi nedeniyle pay sahipliğinden kaynaklanan haklara kısaca yer verilmiş ve payın devredilebilirliği ilkesi açıklandıktan sonra çıplak payın ve payın senede bağlanmış olması halinde pay senedi türlerine göre payın devri konusunda açıklamalara yer verilerek bu bölümde bağlı nama yazılı senetler ve bağlam kavramı hakkında detaylı açıklamalar yapılmıştır.

İkinci bölüm tamamen anonim şirketlerde nama yazılı payların miras yoluyla geçişine ayrılmıştır. Bu bölümde öncelikli olarak miras hukukunun birtakım temel kavramlarına yer verilmiş, daha sonra nama yazılı payların miras yoluyla geçişi ile ilgili 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (“eTTK”) dönemindeki düzenlemeye kısaca yer verildikten sonra TTK’daki düzenleme geniş şekilde anlatılmış, miras yoluyla geçiş kavramının kapsamına ve şirket tarafından alım hakkının kullanılma aşamaları izah edilmiştir. Son olarak bu bölümün son kısmında nama yazılı payların miras yoluyla geçişinde uygulamada yaşanması muhtemel olabilecek birtakım sorunlara ve bu konulara ilişkin çözüm önerilerine yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETTE PAY, PAY SAHİPLİĞİ KAVRAMI VE PAYIN DEVİRİ

1.1. GENEL OLARAK PAY KAVRAMI

Anonim şirket (veya anonim ortaklık) kavramı, TTK'nın 329. maddesinde kendisine yer bulmuş olup ilgili maddenin bütünü gözetildiğinde anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, borçlarından kaynaklanan sorumluluğunun malvarlığıyla; ortakları bakımından ise taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sınırlı ve yalnızca şirkete karşı olan bir ortaklık biçimi olarak tanımlanabilir.¹ Gerek verdiğimiz tanım gerekse TTK m. 329 lafzı dikkate alındığında anonim şirkette sermaye ve pay ilişkisinin birbiriyle iç içe olduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda “pay” kavramı, belirli birim değere bölünmüş anonim şirketin sermayesini ifade etmektedir.² Böylelikle TTK'da kendisine yer bulan “pay” kavramı esasen kanun koyucu tarafından anonim ortaklığın temel unsuru olarak belirlenmiştir. Nitekim anonim şirketlerde ortaklık kural olarak şahsa bağlı değildir. Payın sahibi gerçek veya tüzel herhangi bir kişi olabilir.³ Bu nedenledir ki anonim ortaklıkta “ortak” kelimesi yerine “pay sahibi” kavramı kullanılmaktadır.⁴ Dolayısıyla anonim şirketlerdeki merkez unsurun “ortak” değil, “pay” olduğu ifade edilmektedir.⁵

Anonim şirket hukukundaki “pay” kavramı adi, komandit ve kollektif şirketler hukukundaki “pay” kavramından da farklılık arz etmektedir. Zira anılan bu ortaklıklarda sermaye anonim şirkette olduğu gibi paylara ayrılmış durumda değildir. Anonim ortaklıkta ise TTK'daki tanımda da yer verdiğimiz üzere sermaye paylara bölünmüş olup bu paylar ise devredilebilir, kıymetli evrak niteliğini haiz

¹ **Mehmet Bahtiyar**, Ortaklıklar Hukuku Beta Yayıncılık, İstanbul, 2022, 16. Bs., (Anılış: Ortaklıklar), s. 96

² **Ali Murat Sevi**, Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Seçkin Yayıncılık, 4. Bs, 2018, s. 29

³ **Halil Arslanlı**, Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (“ÜHFM”), 1958, C. 23, S.3 (Anılış: Pay), s.248

⁴ **Ahmet Türk** Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatına Göre Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını Edinmesi, Adalet Yayın Evi, Ankara, 2016, s. 11

⁵ **Reha Poroy / Ünal Tekinalp, / Ersin Çamoğlu**, Ortaklıklar Hukuku I, 15. Bs, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021, (Anılış: Ortaklıklar I), p. 757, s. 615

senetlere bağlanabilmektedir.⁶ Benzer şekilde anonim ortaklıktaki paylar, kolektif ve komandit ortaklıklardaki “pay” kavramından, kar ve zarara katılma, devir şartları gibi hususlarda da ayrışıklık göstermekte; limited şirketlerdeki paylar bakımından ise, her ne kadar limited şirkette de esas sermaye paylara bölünmüş ve esas sermaye payı senede bağlanabilse de bu senetler ancak ispat aracı niteliğinde olabildiğinden anonim şirket payından ayrışmaktadır.⁷

Pay kavramının TTK m. 329’da anonim şirketin tanımında merkez unsur olarak belirlenmesi ve TTK’nın içerisinde bir ayrımın (TTK 476-479) yine pay kavramına ayrılmasından hareketle kanuni; öte yandan anonim şirketlerde birçok işlevi ve anlamı haiz olmasından dolayı teknik bir kavram olduğu kabul edilmektedir.⁸

1.2. PAYIN ÇEŞİTLİ ANLAMLARI

1.2.1. Sermayenin Bir Parçası Olarak Pay

Anonim şirkette pay, ortaklık sermayesinin belirli oranda birim değere bölünmüş parçasını tanımlamaktadır. Payın sermayenin bir parçası olduğu esasında TTK m. 329’un lafzında da açık şekilde kendisini ifade ettiğinden anonim şirkette sermayenin paylara bölünmesi kanun koyucu tarafından mecburi kılınmış ve anonim şirketin tanımlayıcı bir özelliği olarak belirlenmiştir. Bu bağlamda pay, esas sermayenin (veya kayıtlı sermaye sistemi bakımından çıkarılmış sermayenin) belirli bir itibari değere (veya nominal değer) sahip kısmını ifade etmektedir.

Kural olarak paylar yani nominal değerler birbirine eşittir ancak bu durumun istisnası mevcuttur. Şirket esas sözleşmesinde çeşitli pay grupları oluşturularak her bir pay grubunda yer alan paylar için farklı itibari değer belirlenebilir.⁹ Öte yandan, belirli bir sermayenin olduğu anonim ortaklıkta, payın itibari değeri ile pay sayısı

⁶ Sevi, s. 30

⁷ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, 9. Bs, 2024, (Anılış: Genel) s. 720

⁸ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p. 757, s. 615

⁹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p. 758, s. 615; Türk, s. 12, Bahtiyar, Ortaklıklar, s.99

arasında bir ters orantı bulunduğu da ifade edilebilir. Zira payın itibari değeri daha yüksek tutulduğu takdirde toplam pay sayısı azaltılabileceği gibi bu durumun tam tersi de esas sözleşme değişikliği ile yaratılabilir. Yönetimsel hakların kullanımında önemli olan pay sahibinin sahip olduğu payların itibari değerinin toplamıdır. Dolayısıyla kural olarak her pay sahibi, yönetsel hakkını (oyunu) paylarının toplam itibari değerine orantılı şekilde kullanabilecektir.¹⁰

1.2.2. Pay Sahipliği Mevkii Olarak Pay

Kanuni tanımından da anlaşılacağı üzere anonim şirket esas itibariyle bir sermaye şirketi olup bu sermayenin sahibi şirketin tüzel kişiliğidir. Pay sahiplerinin kişiliğinin, özelliklerinin veya yeteneklerinin şirket bakımından önemi yoktur ki şirketin anonim niteliği de buradan kaynaklanır.¹¹ O nedenle ki, bir pay sahibinin anonim şirket ile hukuki ilişkisi sahip olduğu paya göre belirlenir. Zira pay, pay sahibi karşısında soyut bir anlam olarak bir mevki (statü) oluşturmakta ve o paya sahip olan her pay sahibi o mevkiye oturmaktadır.¹² Böylelikle pay sahipliği payın sahibine değil paya bağlı olmaktadır.¹³

TTK m. 329 uyarınca tek pay sahipli bir anonim şirketin mevcudiyeti mümkün olabileceği gibi, her bir payın farklı kişilere ait olduğu anonim şirketler de kurulabilir. Sermaye değiştirilmediği halde pay sahibi sayısı değişebilir.¹⁴ Mülkiyet hakkının birden fazla kişiye ait olduğu bazı hallerde (örneğin elbirliği mülkiyetin mevcut olduğu bir durumda) bir pay üzerindeki mülkiyet iştirak veya müsterek şeklinde olabilir.¹⁵ Ancak bir payın birden fazla malikinin bulunduğu halde, TTK m. 477 hükmü çerçevesinde pay ortaklığa karşı bölünemeyeceğinden, paya malik

¹⁰ **Pulaşlı**, Genel, s. 532.; **Oruç Hami Şener**, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Seçkin Yayınevi, 5. Bs. Ankara, 2022 s. 299

¹¹ **Pulaşlı**, Genel, s. 532;

¹² **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 760, s. 616; **Türk**, s.15; **Pulaşlı**, Genel, s. 532; **Arslanlı**, Pay, s. 248; **Oğuz İmregün**, Anonim Ortaklıklar, Bs. 4, 1989, s. 216

¹³ **Pulaşlı**, Genel, s. 532;

¹⁴ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 763/a, s. 616; **Sevi**, s.33; **Pulaşlı**, Genel, s. 532

¹⁵ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 763/a, s. 616

olanlar ortak bir temsilci ile haklarını kullanabileceklerdir. Böylelikle aynı pay üzerinde birden fazla pay sahipliği mevkiî yaratılmamış olacaktır.¹⁶

Pay sahipliğinin kişiye değil paya bağlı olması nedeniyle pay sahibinin hak ve borçları da paya bağlı şekilde doğmaktadır. Bu bağlamda anonim şirketlerde paylar kuruluşta ortaklığın, kurulduktan sonra sermaye artırımı kararının Ticaret Siciline tescili ile doğduğundan, paya bağlı hak ve borçlar bakımından da tescil işlemi kurucu niteliktedir.¹⁷

Öğretide paya bağlı haklar temelde “malvarlıksal” ve “yönetim” hakları olarak iki gruba ayrılmaktadır.¹⁸ Malvarlıksal haklara, bedelsiz payları edinme (TTK m. 462), rüçhan hakkı (TTK m. 461), kâr payı (TTK m. 507) gibi haklar örnek gösterilebilirken yönetim haklarına da genel kurula katılma ve oy kullanma (TTK m. 407, m. 434), bilgi alma ve inceleme hakkı (TTK 437) örnek olarak gösterilebilir.

Bir pay devralan kişi, edinim anından itibaren kural olarak payın bahşettiği tüm haklara sahip olur ve varsa ifa edilmeyen yükümlülükleri de üstlenir. Eş deyişle, payın sağladığı hakların bölünmesi ve aynı anda farklı kişilere ait olması birlik teorisi çerçevesinde kural olarak mümkün değildir.¹⁹ Bu kuralın istisnası bölünme teorisi olup ancak miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebri icra uyarınca payın iktisabı halinde mümkün olmaktadır. Bu hallerde devre konu payların mülkiyeti ve malvarlıksal haklar derhal; genel kurula katılma haklarıyla oy hakları şirketin devre onay vermesiyle devralana geçmektedir.

¹⁶ Sevi, s.33

¹⁷ Nitekim tescilin paylar bakımından kurucu nitelikte olduğu, “Kuruluştan Önce Pay Taahhüdünün Devri”nin şirkete karşı geçersiz olduğunu düzenleyen TTK m.352’nin gerekçesinde “tescilden önce pay yoktur” denilerek açık şekilde ifade edilmiştir. Konuya ilişkin öğretilerde yapılan geçmiş dönemdeki tartışmalar için bkz. **Murat Besen**, Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s.10, Dn.40

¹⁸ Öğretilerde yer alan diğer ayrımlar için Bkz. **Sevi**, s.34; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 865, s.681 vd.,

¹⁹ **Türk**, s. 16; Birlik teorisine işaret eden TTK m. 494/1: “Devir için gerekli olan onay verilmediği sürece, payların mülkiyeti ve paylara bağlı tüm haklar devredende kalır.”

Anonim şirketlerde esas kural pay sahiplerinin yalnızca taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile sadece şirkete karşı sorumlu olmalarıdır.²⁰ Bir başka deyişle, pay sahiplerinin paya bağlı tek borcu taahhüt edilen sermaye borcunun ifası olacaktır.²¹ Bu hüküm aynı zamanda tek borç ilkesinin de temelini oluşturmaktadır. Aynı ilkenin devamı olarak pay sahibine, esas sözleşmeyle pay bedelini veya payın nominal değerini aşan primi ifa dışında borç yükletilemeyeceği TTK m. 480’de düzenlenmiştir. Bu nedenle pay sahibi, kuruluştaki veya sermaye artırımındaki taahhüdünü yerine getirmek ve varsa primli paylar için primi (agio) ödemekle yükümlü olacaktır.²² Bu ilkenin istisnası da aynı maddenin dördüncü fıkrasında ifade edildiği şekliyle ikincil yükümlülüklerdir.

1.2.3. Pay Senedi ile Eş Anımlı Pay

Pay, aynı zamanda payın bağlandığı kıymetli evrak niteliğindeki pay senedini ifade etmektedir.²³ Anonim şirketlerin ekonomik ve sosyal faaliyetlerini yerine getirebilmesi ve payların kolayca el değiştirebilmesi amacıyla pay senede bağlanabilir.²⁴ Bu durumda payın senede bağlanması durumunda pay senedi hamiline veya nama yazılı şekilde çıkartılabilmektedir.²⁵

TTK m. 486 f. 2’nin açık hükmü uyarınca esas sözleşmesinde payların hamiline yazılı olması öngörülen şirket bu durumda pay senedi bastırmakla mükelleftir. Dolayısıyla bu istisnai hal dışında anonim şirketin pay senedi bastırma

²⁰ Öğretide pay sahibinin sermaye borcundan dolayı sadece şirkete karşı sorumlu olduğu yönünde bir ifadenin madde metninde bulunması, pay sahibinin şirkete karşı henüz ifa etmediği borcunun, şirketten alacaklı olan üçüncü bir kişi tarafından İİK m. 89 çerçevesinde haczedildiğinde, pay sahibinin bu sefer alacaklı üçüncü kişiye karşı sorumluluğu doğacağı gerekçesiyle eleştirilmiştir. Aynı görüş, şirketin iflası halinde de pay sahibinin iflas idaresine karşı ifa yükümlülüğü ile karşılaşacağını ifade etmektedir (bkz. **Erdoğan Moroğlu**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler, On İki Levha Yayıncılık, 2016 s. 136)

²¹ **Sevi**, s.36; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 433, s. 306; **Pulaşlı**, Genel, s. 268; **Hayri Domanıç**, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, İstanbul, 1988 s. 1116; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.99; **Mehmet Mülazımoğlu**, Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 17

²² **Türk**, s. 16

²³ **Türk**, s. 14, **Sevi**, s.36; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 99; **Pulaşlı**, Genel, s. 533; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 762, s. 616

²⁴ **Sevi**, s. 36

²⁵ **Hüsnü Turanlı**, “Sermaye Ortaklıklarında Payın Devri”, İzmir Barosu Dergisi, Mayıs 2015, s. 14

zorunluluğu; bir başka deyişle payı senede bağlama zorunluluğu bulunmadığından paya bağlanan hakların doğumu da pay senedine bağlı değildir. Nitekim pay, şirketin kuruluşunun veya sermaye artışının tescili ile doğmaktadır.²⁶ Bu nedenle, pay senedinin çıkartılması paya bağlı hakların varlığı bakımından sadece açıklayıcı niteliktedir.²⁷ Payın senede bağlanması ne hakların ne de borçların özünde bir değişiklik yapmaktadır.²⁸ Zira senede bağlanmamış paylar da her tür hukuki işleme konu edilebilir. Bu durumda oluşan farklılıklar ise iki noktada ifade edilebilir. Birincisi, payın senede bağlı olup olmaması paya ilişkin hukuki işlemlerin şekli yönünden farklılık yaratabilir.²⁹ İkinci nokta ise pay, pay senedine bağlandığında, pay artık pay senedinden bağımsız şekilde devredilemeyecektir.³⁰

1.3. PAY TÜRLERİ

1.3.1. Nakit/Ayın Karşılığı Pay

Pay sahibinin nakit sermaye taahhüdü karşılığında çıkartılan paylara “nakit karşılığı pay” denilmektedir. Kural olarak anonim şirketler bakımından sermayenin nakdi yani para olarak taahhüt edilmesi bir zorunluluk değildir. Ancak Bankacılık Kanunu’nda olduğu üzere (bkz. m. 7/b) bazı kanunlarda pay senetlerinin ancak nakit karşılığı çıkartılması zorunlu kılınabilmektedir.³¹ Nakit sermaye taahhüt edildiğinde sermaye olarak uygulamada genellikle TL olarak ödenmekle birlikte sermayenin yabancı para olarak ödenmesinde bir sakınca yoktur. Ancak bu ihtimalde, esas sözleşmede yabancı para karşılığının TL olarak gösterilmesi şarttır.³²

²⁶ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p. 762, s. 616; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.230

²⁷ Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, 18. Bs., Ankara, 2013, s. 35; İsmail Kırca / Abuzer Kendigelen, Kıymetli Evrak Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2022, s. 25; Mehmet Bahtiyar, / Nihat Taşdelen / Levent Biçer / Esra Hamamcıoğlu, Kıymetli Evrak Hukuku, Beta Yayınevi, 2022, s.14

²⁸ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p. 766, s. 617; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.266

²⁹ Bahtiyar, Ortaklıklar, s.231

³⁰ Sevi, s. 37

³¹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p. 773, s. 629; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.231

³² Pulaşlı, Genel, s. 534

Öte yandan, TTK m. 342 uyarınca bedeli ayın olan payların da çıkartılması mümkündür. Belli şartlar dahilinde belirli malvarlıkları da (örneğin fikri mülkiyet hakları, taşınmaz ve taşınırlar) ayni sermaye olarak taahhüt edilebilmektedir. Aynı sermayenin taahhüt edilmesi durumunda, bu malvarlıklarının TTK m. 343'te belirtilen yöntemle bilirkişiler vasıtasıyla değerlemelerinin yaptırılması ve akabinde TTK 339/1-e uyarınca esas sözleşmeye biçilen değerin yazılması şarttır.

Yine ayni sermaye olarak getirilen mal varlığı unsurunun mülkiyetinin geçişi özel sicile bağlı kılınmışsa ilgili sicile şerh koyulması, ayni sermaye koyma borcunun geçerliliği bakımından bir ön şart olarak kabul edilmiştir [bakınız (“bkz.”) TTK 128/2].³³ Eğer ayni sermaye konusu malvarlığı değeri bir taşınır ise, taşınırlarda mülkiyetin geçişi kural olarak teslim ile olduğundan, taşınırın şirkete teslim edilmesiyle beraber sermaye koyma borcu ifa edilmiş sayılacaktır.

1.3.2. Oy Hakkı Olan/Oydan Yoksun Pay

Anonim şirketlerde pay sahiplerinin şirketin iç ve dış işleyişine ilişkin yönetsel haklarını doğrudan veya dolaylı olarak (örneğin yönetim kurulunun seçilmesi) etkin şekilde kullanabildikleri organ genel kurul olup pay sahipleri, genel kurul toplantılarında bu haklarını sahip oldukları “oy hakkı” ile kullanmaktadırlar. Dolayısıyla oy hakkı, bir anonim şirketin genel kurulunda alınacak kararların özünü oluşturmaktadır.³⁴ Oy hakkı, TTK m. 435'te açıkça ifade edildiği üzere payın, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesiyle doğmaktadır. Dolayısıyla bir pay sahibi pay bedelini kısmen ödemiş olsa dahi taahhüt edilen payların tamamını kapsayacak şekilde oy hakkına sahip olacaktır.³⁵

³³ **M. Halil Çonkar**, Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 465.; **Erdoğan Moroğlu**, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayıncılık, 2018 (Anılış: Sermaye), s.52; TTK 128/2 uyarınca yapılacak şerhin “kişisel hakkı güçlendirici” bir şerh veya “tasarruf yetkisini sınırlayıcı” niteliğe sahip bir şerh olup olmadığı hakkındaki tartışmalar için bkz. **Çonkar**, M. Halil, Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, s.458 vd.

³⁴ **Bilge Aytuğar**, Anonim Şirketlerde Oy Hakkında İmtiyaz, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s.7

³⁵ **Aytuğar**, s.101, **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi C.III, Adalet Yayınevi, 2022, (Anılış: Şerh), s.2004

TTK’da bir paya sahip olan bir kimsenin en az bir oy hakkını haiz olacağını öngörüldüğünden öğretide, TTK kapsamında oydan yoksun pay olamayacağı ifade edilmektedir.³⁶ Ancak TTK. m.434 f.2 uyarınca birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısının esas sözleşmeyle sınırlandırılması mümkündür.

1.3.3. İtibari Değeri Olan/Olmayan Pay

Payın itibari değerinin en az bir kuruş olduğunu TTK m. 476’da hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, TTK sisteminde itibari değeri olmayan pay olamaz.³⁷ Payların itibari değeri esas sözleşmede TL olarak gösterilmelidir.³⁸

TTK m. 476 ile uyumlu olarak itibari değerden daha düşük bedeli haiz pay çıkarılamayacağı TTK m. 347’de ifade edilmiştir. İtibari değer bakımından bir alt sınır belirlenmesinin temel amacı sermayeyi korumak olup şirket sermayesinin karşılıksız kalmamasını sağlamaktır.³⁹

³⁶ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 776, s. 630; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.231; **Ömer Teoman**, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkı”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (“BATİDER”), C.25, S.3, s.5-24, s. 9; Oy hakkını haiz olmayan payların TTK sisteminde kabul edilmediğine dair Pulaşlı TTK m. 479/2’yi gerekçe olarak göstermektedir (**Pulaşlı**, Genel, s. 535). Bir dönem 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’nda (“eSerPK”) kâr payında imtiyazlı ancak oy hakkından yoksun paylara izin verilmişse de SerPK’da benzer bir hüküm yoktur (bkz. **Fusun Nomer**, Anonim Ortaklıkta Oydan Yoksun Paylar, Beta Yayınevi, 1994, İstanbul, s. 7). Oydan yoksun pay öngörülme sebebi olarak anonim ortaklıklarda şirketin sermayeye olan gereksinimini sağlamak, diğer yandan ise oy gücü dengesini bozmak istememek olduğu ifade edilmiştir. Özellikle pay sahiplerinin çok sayıda olduğu şirketlerde tekil oyların etki yaratabilme olanağı düşük olduğundan, bu şirketlere giren küçük yatırımcıların kar elde etmeyi daha öncelikli gördüğü kabul edilerek oydan yoksun ancak karda imtiyazlı paylara yer verilmek istenmiştir. (bkz. **Nomer**, s. 12, **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 775b, s. 630) TTK’nın bazı maddelerinde (örneğin 140/3, 183/1) oydan yoksun pay kavramına yer verilmekle birlikte öğretide eSerPK dönemindeki düzenlemeye istinaden çıkarılan payların hukuken geçerli olduklarını ifade etmek amacıyla TTK’da böylesi bir düzenlemeye yer verildiğini ifade eden bir görüş bulunmaktadır (**Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 775a, s. 630).

³⁷ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 777, s. 630; **Pulaşlı**, Genel, s. 538

³⁸ **Arslanlı**, Pay., s. 251

³⁹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 777a, s. 631. TTK’nın aksine, birtakım Avrupa ülkeleri ile Amerika Birleşik Devletleri’nde itibari değeri olmayan paylar çıkarılabilmektedir. Ancak bu paylar, yine Alman Hukuku’nda kendine yer bulan, temelinde itibari değeri olmayan ancak bu tür paylardan farklı özelliğe sahip “stükkaktie” yani “parça pay” sisteminde farklıdır. Parça Pay, temelini Avrupa’dan almakla birlikte TTK’nın Genel Gereğesi’nde “yarı itibari değersiz” veya “gerçek olmayan itibari değersiz pay” olarak kendisine yer bulmuştur. TTK Genel Gereğesi’nde ifade edildiği üzere bu sistemde payın itibari değeri belirtilmeksizin sermayenin kaç adet paya bölündüğü yazılmaktadır. Bu sistemin avantajları öğretide sermaye artırımını kolaylaştırdığı, oy hakları da parça paylara göre belirlendiğinden pay sahipleri arasında

1.3.4. Bedelli/Bedelsiz Pay

Bir anonim şirkette sermaye artırımını yapıldığında, artırım şirketin kendi iç kaynaklarından (örneğin serbestçe tasarruf edebileceği yedek akçelerinden) yapılırsa, çıkartılan paylar pay sahiplerine yeni bir sermaye taahhüdünde bulunmalarına gerek kalmaksızın dağıtma tarihindeki payları ve pay senetleri oranında bedelsiz (ödemesiz) şekilde dağıtılmaktadır. Uygulamada ve öğretide bu türden paylara aynı zamanda “gratis” paylar da denilmektedir.⁴⁰ Elbette bedelsiz payların karşılığı şirketin iç kaynaklarından karşılandığı için bu payların tam anlamıyla “bedelsiz” olduğu söylenemez. Buradaki “bedelsiz” kelimesi, pay sahiplerinin çıkarılan bu paylar için bir ödeme taahhüdünde bulunma zorunluluğunun olmadığını ifade etmek için kullanılmaktadır.

Yapılacak sermaye artırımını sonrasında çıkarılacak payların karşılığı şirketin dışından, bir başka deyişle özvarlığı dışından karşılanacak ise bu durumda yeni payların karşılıkları bu payları almak isteyen pay sahipleri veya üçüncü kişiler tarafından ödenecektir. İşte bu türden paylara ise “bedelli” pay denilmektedir.

1.3.5. İmtiyazlı/Adi Pay

Anonim şirketlerde, “paylar arası eşitlik ilkesi” bulunmaktadır. Bu ilkeye göre kural olarak her pay, sahibine aynı nitelikte haklar sağlamaktadır.⁴¹ Bununla birlikte esas sözleşme ile bazı paylara imtiyaz sağlanabileceği kanunda açıkça düzenlenmiştir (TTK m. 478). Öğretide, “imtiyaz” kavramı ve şirketler hukuku bakımından bu kavramın anlamı konusunda çeşitli tartışmalar yapılmakla birlikte⁴² imtiyaz “kar payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır” şeklinde kanunda tanımlanmıştır. Tanımdan da anlaşıldığı üzere imtiyaz, paya tanınan bir

daha eşitlikçi bir durum yarattığı ve itibari değer ile piyasa değeri karışıklığına yol açmadığı şeklinde sıralanmaktadır (bkz. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 780a, s. 633).

⁴⁰ **Moroğlu**, Sermaye, s.52; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 808, s. 647; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.236

⁴¹ **Şener**, s.554; **İmregün**, s.332

⁴² Konu hakkındaki tartışmalar için bkz. **Besen**, s. 16 vd.

“üstünlük” veya bir “avantaj”dır. Aynı maddenin gerekçesinde, bu üstünlüğün adi paya nazaran olduğu, herhangi bir hiyerarşik üstünlük sağlamadığı da ifade edilmiştir. Nitekim her imtiyazlı pay, TTK m. 478’deki şartlar sağlanmak kaydıyla, adi paya göre haklardan yararlanma konusunda farklı konularda “üstünlük” sağlayabilir. Dolayısıyla adi paya göre haklardan daha çok yararlanan paylar imtiyazlı pay olarak adlandırılır.⁴³

İmtiyazın, TTK m. 478 lafzından da anlaşılacağı üzere pay sahipliği hakları bakımından söz konusu olduğu ve yine aynı maddede imtiyaz tanınabilecek birtakım pay sahipliği hakları sayıldıktan sonra gelen “gibi” kelimesi ve “kanunda öngörülmemiş başka bir pay sahipliği hakkı” ifadesi ile yapılan sayımın sınırlı olmadığı kabul edilmektedir.⁴⁴

TTK m. 478 ile imtiyazın kural olarak paya verilebileceğini yukarıda açıklamıştık. Bu kuralın istisnası ise TTK m. 360’da düzenlenmiştir. İlgili maddeyle “özellikleri itibariyle belirli bir grubu oluşturan pay sahiplerine ve yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabileceği, bu hakların tanındığı payların ise imtiyazlı sayılacağı” düzenlenmiştir. Burada ifade edilen grup ise şirkette pay sahibi olan ancak nitelikleri ve özellikleri bakımından ortak bir payda paylaşan pay sahiplerini ifade etmektedir (örneğin banka yönetim kurulu üyesi sıfatını haiz pay sahipleri). İmtiyaz sahibi grubun açık ve net şekilde esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir. İmtiyaz pay sahibinin niteliğine bağlı olduğundan, ilgili payın devredilmesi durumunda devralan pay sahibi aynı nitelikleri taşııyorsa imtiyaz düşecektir. Öğretide bu hükmün, ilgili pay sahiplerinin özelliklerini somut olarak tespit etme bakımından sorun yaratabileceğini ifade eden görüşler de bulunmaktadır.⁴⁵

⁴³ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.232; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 784, s. 636; **Pulaşlı**, Genel, s. 538; **Şener**, s.554; **Besen**, s.18; **İmregün**, s. 334

⁴⁴ **Şener**, s.555; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 233

⁴⁵ **Abuzer Kendigelen**, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 252; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 234

1.4. PAY SAHİBİ VE PAY SAHİPLİĞİNİN KAZANILMASI VE KAYBEDİLMESİ

Anonim şirkette pay veya pay senedine sahip olan kişi pay sahibi olarak adlandırılmaktadır. Pay sahipliği, anonim şirkette pay ile mevcut olan ve şirket ile pay sahibi arasındaki hukuki ilişkinin temelini oluşturan birçok farklı hak ve yükümlülüğü içeren bir statü olarak tanımlanabilir.⁴⁶ Anonim şirkette ortaklık sıfatı paya sahip olan kişiden soyut olduğundan payın maliki herhangi bir kişi olabilir.⁴⁷ Bir başka deyişle, pay sahibi hem gerçek hem de tüzel kişi olabileceği gibi tüm ortakların tüzel kişi veya gerçek kişi olmasında da yasal bir engel yoktur.⁴⁸ Miras ortaklığı gibi herhangi bir tüzel kişiliği olmayan topluluklar da Medeni Kanun hükümleri uyarınca elbirliği halinde paya sahip olabilecektir. Ancak, payın ortaklığa karşı bölünemeyeceği ilkesi uyarınca bu gibi ortaklıklarda pay sahipliği hakları ancak ortak bir temsilci vasıtasıyla kullanılabilir.

Pay sahibi olabilme bakımından TTK mutlak bir serbestlik tanımıştır. Ancak bazı yasa hükümleri çerçevesinde birtakım meslek grupları veya hukuki durumları değişik kişiler için anonim şirkette pay sahibi olma hakkına sınırlamalar getirilmiştir (örneğin 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu m.8). Ancak, TTK'daki pay sahibi olabilme hakkının mutlaklığı nedeniyle, bir kimsenin ilgili sınırlamayı getiren kanuna aykırı şekilde pay sahipliği edinmesi durumunda o kişi pay sahipliği sıfatını yine de kazanmış sayılacak ancak kendisine ilgili yasadaki yaptırım uygulanacaktır.⁴⁹

Anonim şirketlerde pay sahipleri bakımından esas ayırım, şirket içerisinde sahip oldukları pay oranının şirket sermayesine oranı çerçevesinde “azınlık” veya “hâkim” pay sahibi olarak yapılmaktadır. Bununla birlikte, özellikle öğretilde TTK sisteminden ayrı düşmeyecek, uygulamada da karşılık bulabilecek (örneğin

⁴⁶ Pulaşlı, Şerh, s. 1891

⁴⁷ Arslanlı, Pay, s. 248

⁴⁸ Fatih Bilgili / Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku, Dora Yayınevi, Bs.9, 2013, s.485; Rıza Ayhan / Hayrettin Çağlar / Mehmet Özdamar, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 419; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p. 810, s. 648

⁴⁹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)Ortaklıklar I, p. 810, s. 648

büyük/küçük pay sahibi, işletmeci pay sahibi vb.) çeşitli ayrımlar da yapılmaktadır.⁵⁰

1.4.1. Pay Sahipliğinin Kazanılma Yolları

1.4.1.1. Aslen Kazanma

Aslen kazanma, payın daha önce bir sahibi olmaksızın kazanılmasıdır. Şirketin kuruluşunda veya esas sermaye artırımında payın taahhüdü veya halka açık anonim şirketlerde ihraç edilen kaydi payların satın alınması ile pay aslen kazanılabilir.⁵¹ Kurulusta payın aslen kazanılması, ortaklık esas sözleşmesinin tescili ile şirketin tüzel kişilik kazanması anında gerçekleşmektedir. Zira anonim şirket de ancak tescil ile var olacağından, payın aslen iktisap edilmesi ancak bu aşamada mümkün olabilecektir.

Payın aslen kazanılması sermaye artırımı yoluyla da gerçekleşebilmektedir. Bu ihtimalde TTK m. 456/4'ün atfıyla TTK 354 uyarınca kabul edilen sermaye sistemine göre ilgili kurulun (genel kurul veya yönetim kurulu) alacağı karar sermaye artırımının tamamlanması için tek başına yeterli olmayıp bu kararın tescil edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, sermaye artırımı ile payın aslen iktisap edilmesi ve bu paylara bağlı olarak pay sahipliği hakkının doğması, adeta bir geciktirici şart niteliğinde olan payın sicile tescili anında derhal ve kendiliğinden gerçekleşecektir.⁵² Şarta bağlı sermaye artırımında da pay sahipliği aslen kazanılmakta, TTK m. 468 uyarınca sermaye taahhüdünün ifası ile pay sahipliği hakları doğmaktadır.

Benzer şekilde tür değiştirme ile bir ticaret ortaklığının anonim şirkete dönüşmesi halinde de payların aslen iktisap edileceği; iki anonim şirketin birleşmesi ihtimalinde yeni kuruluş veya katılma yöntemlerinden hangisinin

⁵⁰ Ayrımlara ilişkin daha detaylı bilgi için bkz: **Pulaşlı**, Şerh, s. 1891; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 810, s. 648

⁵¹ **Pulaşlı**, Şerh, s. 1898; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 827, s. 661; **Sevi**, s. 38

⁵² **İsmail Cem Soykan**, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayınları, 2019, s. 569; **Sevi**, s.36; **Pulaşlı**, Şerh, s. 1899

uygulandığından bağımsız olarak yine payların aslen iktisabı neticesinde pay sahipliği doğacaktır.

1.4.1.2. Devren Kazanma

Payın devren kazanılması ise payın çeşitli hukuki olaylar ile aslen kazanma yöntemleri dışında bir başkasından devralınmasıdır.⁵³ Aslen kazanma ve devren kazanma arasındaki temel fark, payın önceden sahibinin olup olmamasıdır. Pay sahipliğinin devren kazanılması çıplak payların veya senede bağlanmış pay senetlerinin veya ilmühaberlerin devralınması ile olmaktadır. Öğretide, pay sahipliğinin devren kazanılmasında, bir taahhüt söz konusu olmadığından kişilerin medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmalarının şart olarak aranmayacağı ifade eden bir görüş mevcuttur.⁵⁴ Kanımızca bu görüş payın bir hukuki olay (miras, cebri icra vb.) ile devren iktisabı için kabul edilebilirse de, payın bir hukuki işlem ile (örneğin devir sözleşmesi) devren iktisap edilmesi halinde, o hukuki işlemin taraflarının hukuki işlem ehliyetine sahip olmaları önem arz edeceğinden, kabul edilemeyecektir.

1.4.1.2.1. Payın Devren Kazanılma Yolları

1.4.1.2.1.1. İradi Olarak Kazanma

Uygulamada en sık görülen devren iktisap yöntemi pay sahipliğinin sözleşme ile iradi olarak kazanılmasıdır. Esasen payın sözleşme ile devri ile hedeflenen sonuç pay sahipliğinden doğan tüm hak ve borçların bir bütün olarak devralana geçirilmesidir. Ancak bazı hallerde, devralan ile devredenin amacı sadece devralana meşru hamil sıfatını kazandırmaktan ibaret olabilir. Örneğin, hamiline yazılı pay senetlerini devralan pay sahibi, dışarıya karşı (şirkete karşı) meşru pay sahibi olarak görünürken, devralan ve devreden arasında akdedilen devir sözleşmesi uyarınca maddi hukuk bakımından devralan pay sahipliği haklarını devretmemiş sadece

⁵³ **Orhan Nuri Çevik**, Anonim Şirketler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002, s.672; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 420; **Sevi**, s. 41; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 236

⁵⁴ **Çevik**, s. 672

genel kurula katılıp oy kullanma hakkını devretmiş olabilir. Bu durumda gerçekte devreden pay sahibinin mülkiyet durumunda herhangi bir değişiklik yoktur, zira maddi hukuk anlamında paydan doğan hak ve borçlar hala onun üzerindedir. Devralan ise adeta şirkete karşı devredenin temsilcisi konumundadır. Bu amaçla yapılan devirlere öğretide “meşru hamil görüntüsü sağlayan devir” de denilmektedir.⁵⁵ Yine payların bir inançlı işlem özelinde devredilerek devralan pay sahibine taraflarca kararlaştırılan süre boyunca pay sahipliği sıfatı kazandırılması da mümkündür. Buradaki pay sahipliğinin geçici olacağı söylenebilir; zira tarafların belirledikleri süre sona erdiğinde devralan payı devredene iade etmekle yükümlü olacaktır.⁵⁶

Öte yandan pay sahipliğinin mevcut pay sahibinin ıskat edilerek ona ait payların şirket tarafından üçüncü bir kişiye satılması ile kazanımı da mümkündür. TTK m. 483’te açıklandığı şekliyle mütemerrit pay sahibinin payını satıp yerine başkasını alma ve kendisine verilmiş payı iptal etmeye yetkisi de bulunmaktadır. Bu yaptırıma pay sahibinin ıskatı adı verilmektedir.⁵⁷ Madde metninden de açıkça anlaşıldığı üzere ıskat edilen pay sahibi, o anonim şirketteki ortaklığından doğan tüm hakları yitirmektedir. Zira artık pay sahipliği hakları ile hisse senedi arasındaki bağ da çözülmüş olmaktadır. Yönetim kurulunun ilgili pay senetlerini iptal etmesi, senet üzerinde ortaklık hakkının var olmadığına ilişkin kuralın şeklen bir ifadesidir.⁵⁸ Ancak hamiline yazılı senetler bakımından bu payların üçüncü kişi tarafından ıskat edilenden iyi niyetle iktisap edilmesi halinde üçüncü kişinin iyi niyetle bu senetleri iktisap etmesi 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu (“TMK”) m. 990 uyarınca mümkün olabilir.⁵⁹

⁵⁵ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, p.772e, s. 628.; Sevi, s. 44

⁵⁶ M. Kemal Oğuzman / M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 136

⁵⁷ Bilgili/Demirkapı, s.488; Sevi, s. 47; Şener, s. 607; Ahmet Battal, “Anonim Şirketlerde Ortağın ıskat Prosedürü ile İlgili Yargıtay Uygulaması”, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (“BTHAE”), XVII. THYKS, Ankara, 2000, s. 54 vd; İmregün, s.354

⁵⁸ Şener, s. 607

⁵⁹ Aksi görüş için bkz. Kemal Şenocak, Anonim Ortaklıkta ıskat Kararının Sonuçları, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (“GÜHFD”), C.9, 2007, s. 285

Yönetim kurulu tarafından ıskat edilen ortağın pay sahipliği sıfatı sona erdirildiğinden, pay sahipliği mevkiî mevcudiyetini korumaya devam edecektir. İskat kararından sonra malvarlığının korunması ilkesi çerçevesinde yönetim kurulunun bu pay sahipliği mevkiini doldurmak için TTK m. 482 vd. maddeleri uyarınca yeni bir pay sahibi bulması gerekmektedir. Mütemerrit pay sahibinin ıskatı ile payın satışı arasında geçen sürede paydan doğan haklar donar.⁶⁰ Satış gerçekleştiğinde, yeni pay sahibi pay defterine kaydedilir ve ıskat sonucunda yeni bir pay sahipliği sıfatı elde edilmiş olur.

1.4.1.2.1.2. Kanunen Kazanma

1.4.1.2.1.2.1. Cebri İcra Yoluyla Kazanma

Türk icra iflas hukukunda temel ilke alacaklının para ile tatmin edilmesidir. Bir başka deyişle alacaklı, alacağına karşılık haczedilen malların mülkiyetini devralamaz. Bu mallar satılır ve bedelinden alacaklının alacağı ödenir.⁶¹ TTK m. 133’ün açık hükmü uyarınca senede bağlanmış veya bağlanmamış payların da 2004 sayılı İcra İflas Kanunu (“İİK”) uyarınca haczi ve paraya çevrilmesi mümkündür. Buna göre, haczedilen (veya rehnedilen ya da hapis hakkına konu edilen) bir pay veya pay senedini de taşınır malların haczini ve muhafaza tedbirlerini düzenleyen İİK m. 88 uyarınca cebri icra yoluyla satışa konu edilebilecektir. Payın senede veya ilmühabere bağlandığı durumda, bunların satışı taşınır malların satışına ilişkin İİK m. 112 vd. maddelerine göre açık artırma yapılacaktır. Çıplak payın paraya çevrilmesi bakımından ise İİK m. 94 uygulama alanı bulmaktadır.⁶²

⁶⁰ **Reha Poroy/ Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu**, Ortaklıklar Hukuku II Vedat Kitapçılık, 14. Bs. İstanbul, 2023, (Anılış: Ortaklıklar II), p.994, s.45

⁶¹ **Baki Kuru**, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Adalet Yayınevi, 2013, s.410

⁶² **Abuzer Kendigelen**, Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.62, S.1, 2004, s.388; eTTK döneminde Yargıtay 12. HD’nin 4 Haziran 1996 tarihli ve 567/7691 Sayılı kararı ile çıplak payın haczedilemeyeceğine ve alacaklının pay sahibinden olan alacağını eTTK m. 145 hükmünde geçen “hisse senedi” ibaresine istinaden ancak kâr payı veya tasfiye payından alabileceğine hükmetmiştir. Bu karar o dönem öğretilde eleştiri konusu olmuştur. Detaylı bilgi için bkz: **Yaşar Karayalçın**, “Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczedilmesi ve Paraya Çevrilmesi”, BATIDER, THYKS, 1999, s. 160 vd.

Payları cebri icra ile iktisap eden pay sahibi, bu payların mülkiyetini satış kararının kesinleşmesiyle satış tarihinden itibaren elde etmiş olacaktır.⁶³ İcra memuru, devralanın pay defterine kaydedilmesi için gerekli bildirimi şirkete yapacaktır.

1.4.1.2.1.2.2.Miras Yoluyla Kazanma

Anonim şirket payının miras yoluyla mirasçılar tarafından iktisap edilmesi de mümkündür. TMK m. 599 uyarınca miras yoluyla geçmeye elverişli özel hukuk ilişkilerinin içerdiği tüm hak ve borçlar, mirasçıların kabulü aranmaksızın tek bir olayla yani miras bırakanın vefatıyla mirasçılara külli halefiyet prensibi uyarınca geçmektedir.⁶⁴ Anonim şirket paylarının mirasçılar tarafından miras yoluyla kazanılması da bir devren kazanma hali olarak kabul edilmektedir.⁶⁵

Mirasçıların anonim şirket payını iktisap etmeleri bakımından TTK'da öngörülen devir şartları miras hukukuyla geçişte kurucu rol oynayamaz; zira mülkiyetin geçişi kanun gereğince olmaktadır. Ölüm anıyla beraber kural olarak paylar mirasçılara geçmektedir. Bu durum, çıplak paylar, hamiline ve nama yazılı paylar ile bunların yerine çıkarılmış olan ilmühaberler için mutlaktır. Ancak bağlı nama yazılı paylar bakımından kanun bir istisna öngörerek anonim şirkette payların mirasçılara geçişinin engellenebilmesi için bir açık kapı bırakmıştır. İşbu çalışmanın temelini oluşturan bu konuya ileride⁶⁶ detayıyla yer verileceğinden şimdilik genel olarak miras yoluyla da pay sahipliği sıfatının kazanılabileceğine ilişkin genel bir bilgi vermekle yetiniyoruz.

⁶³ **Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz**, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 317

⁶⁴ **Mustafa Dural / Turgut Öz**, Türk Özel Hukuku C.IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, p.79, s. 13; **Fikret Eren/İpek Yüce Aktürk**, Türk Miras Hukuku, Yetkin Yayınları, 2021, s. 5

⁶⁵ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 832a, s.651; **Sevi**, s. 51

⁶⁶ Bkz. İkinci Bölüm

1.4.1.2.1.2.3.Mahkeme Kararıyla Kazanma

Kanunda mahkeme kararıyla pay senetlerinin devri ve dolayısıyla pay sahipliğinin geçişine ilişkin özel bir hüküm bulunmamakla birlikte bazı hallerde mahkeme kararıyla pay senetlerinin devrine hükmedilmesi mümkündür. Örneğin bir pay devri sözleşmesinin taraflarından birinin payları devretme borcunu yerine getirmekten kaçınması halinde, payları devralmak isteyen taraf açacağı eda davası neticesinde elde edeceği müspet bir eda hükmü ile pay senetlerinin mülkiyetini cebri icra yoluyla kazanabilir.⁶⁷

1.4.1.2.1.2.4.Eşler Arasındaki Mal Rejimi Hükümleriyle Kazanma

TMK m. 202 vd. maddelerinde düzenlenen mal rejimi kuralları, evlilik süresince eşlerin birbirlerine ve üçüncü kişilere karşı malvarlıklarına ilişkin pozisyonunu belirlemektedir.⁶⁸

Evlilik devam ederken eşlerden biri tarafından bir anonim ortaklık payının mülkiyetinin edinilmiş olması halinde, mal rejiminin ölüm, boşanma ve mal rejiminin değiştirilmesi veya evliliğin butlanı gibi mevcut mal rejimini sona erdiren hallerden birinin gerçekleşmesi durumunda, belirli kanuni şartlar dahilinde eşlerden birinin diğerinden evlilik birliği içerisinde edinilmiş bu payların kendisine devrini istemesi mümkün olabilecektir.⁶⁹ TMK’da belirlenen şartların yerine getirilmesi ile evlilik birliği içerisinde edinilmiş olan anonim şirket payının mülkiyeti, mal rejiminin tasfiyesi neticesinde devren kazanılmış olur.

1.4.2. Pay Sahipliğinin Kaybedilmesi

Pay sahipliği sıfatı, uygulamada en sık görüldüğü haliyle, payın maliki tarafından üçüncü bir kişiye devredilmesi ile sona ermektedir. Bu haliyle pay

⁶⁷ Sevi, s. 52

⁶⁸ Mustafa Dural / Tufan Öğüz / Mustafa Alper Gümüş, Türk Özel Hukuku C.III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016, p. 1015, s. 195

⁶⁹ Çiğdem Mine Yılmaz / Sevgi Bozkurt Yaşar, “Eşler Arasındaki Mal Rejimi Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlerde Bağlı Nama Yazılı Payların İktisabı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi (“TBBD”), S.133, 2017 s. 500

sahipliği sıfatı, pay sahibinin rızası ile gerçekleştirdiği eylemi neticesinde sona ermiş olur.⁷⁰ Pay sahipliğinin devren kazanılması başlığı altında da ifade ettiğimiz üzere TTK senede bağlanmış payların devri usulünü detaylıca düzenlemiş olmakla beraber yasalarımızda çıplak payın devrine engel bir hüküm bulunmamaktadır.

Anonim ortaklıklarda pay sahibinin payı devretmesi ile pay sahipliğinin kaybedilmesi dışında, pay sahibinin ölümüyle, pay senetlerinin cebri icra yoluyla satılmasıyla, şirket birleşmelerinde birleşme sözleşmesinde seçimlik veya zorunlu ayrılma akçesi öngörülmesiyle (TTK m. 141), şirketin ticaret sicilinden terkin suretiyle tüzel kişiliğini kaybetmesiyle; pay sahibinin ıskatıyla (TTK m. 482), mahkeme kararıyla hakim şirketin pay sahibinin paylarını satın almasıyla (TTK m. 202), hakim şirketin azlığın paylarını satın almasıyla (TTK m. 208) veya haklı sebeple fesih davasında mahkeme kararıyla azınlık pay sahiplerinin şirketten çıkarılmaları (TTK m. 531) suretiyle de pay sahipliği sıfatı kaybedilebilir. Burada sayılı çıkarma sebepleri haricinde, esas sözleşme ile yeni bir çıkma veya çıkartma nedeni öngörülemmez; zira emredici hükümler ilkesi gereği kanunda bu yönde açık bir düzenleme bulunmamaktadır (TTK m. 340).⁷¹ Ortaklıktan çıkmanın esas yolu anonim şirketlerde payın serbestçe devredilebilirliği ilkesi gereği payın devredilmesidir.

Pay sahipliğinin kaybedilmesi üzerine pay sahipliğinden doğan tüm hak (alacak hakkına dönüşen haklar hariç) ve borçlar söz konusu pay sahibi bakımından iktisap edenin pay defterine kaydedilmesiyle sona ermektedir. Eğer pay sahipliği sıfatını kaybeden pay sahibi, devrettiği nama yazılı paylardan doğan sermaye taahhüdü borcunu devir anında yerine getirmemişse, bedelin ödenmemiş kısmından dolayı sorumluluğu belirli şartlarda devam edebilir.⁷²

⁷⁰ İmregün, s. 352.

⁷¹ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 422-423; Çevik, s. 752; İmregün, s. 353 vd.; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.243; Yaşar Karayalçın, Şirketler Hukuku, 1973, s.209

⁷² Ayhan/Çağlar/Özdamar, s.423; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 243. Konuya ilişkin TTK m. 501 f.2 şu şekildedir: “Şirketin kurulması veya esas sermayenin artırılması sırasında iştirak taahhüdünde bulunan kimse, payını başkasına devrettiği takdirde, bedelin henüz ödenmemiş olan kısmı kendisinden istenemez; meğerki, şirketin kuruluşu veya esas sermayenin artırılması tarihinden

1.5. PAY SAHİPLİĞİ HAKLARI

Pay sahipliği haklarının çeşitli şekillerde kategorize edilmesi mümkündür. Biz aşağıda temel olarak malvarlığı hakları ile idari (yönetmel) haklara yer vereceğiz.

1.5.1. Malvarlığı Hakları

Malvarlığı haklarından birincisi kâr payı alma hakkıdır. Anonim şirketin varlık amacı hissedarlarının getirdiği sermayeyi işleterek iktisadi faaliyet göstermesi ve bu faaliyet sonucunda kar veya bir ürün elde ederse veya şirket nezdinde dağıtılabılır akçelerin bulunması halinde bunları ortaklara aktarmasıdır.⁷³ Bu nedenle kâr, esasen payın hukuki semeresidir.⁷⁴ Kural olarak, pay sahibine kar dağıtılabilmesi için yıllık bilanço'ya göre ortaklığın kâr elde etmesi, TTK'da sayılan şartların gerçekleşmesi ve şirket genel kurulunda kâr dağıtım kararı verilmiş olması gerekir. Genel kurulca kâr dağıtımına ilişkin karar verilmedikçe kâr payı hakkı ilgili pay sahibi bakımından muaccel ve devredilebilir bir alacak olamayacaktır.⁷⁵ Bu nedenle öğretide kâr payı hakkının “geciktirici şarta bağlı bir talep hakkı” olduğu ifade edilmektedir.⁷⁶

Bir başka önemli malvarlığı hakkı ise rüçhan hakkıdır. Yeni pay alma hakkı olarak da ifade edilebilecek rüçhan hakkı pay sahibine dış kaynaklardan yapılan sermaye artırımını neticesinde çıkacak payları, payları oranında öncelikli alma hakkı tanımaktadır.⁷⁷ Bu hak ile kanun koyucunun ulaşmak istediği amaç pay sahipleri

itibaren iki yıl içinde şirket iflas etmiş ve payı iktisap eden kimse paydan doğan haklardan yoksun bırakılmış olsun.”

⁷³ **Kerem Çelikboya**, Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Kar Payı Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 45; **Pulaşlı**, Genel, s.577;

⁷⁴ **Halil Arslanlı**, Anonim Şirketler I Umumi Hükümler, İstanbul, 1960 (Anılış: Anonim Şirketler), s. 212; **İmregün**, s. 290; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 248

⁷⁵ **Pulaşlı**, Genel, s.579; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.249; **İmregün**, s. 299; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, p. 914, s.702; **Ünal Tekinalp**, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku (Anılış: Sermaye), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 353; **Çelikboya**, s. 435. Kâr payı dağıtımı için genel kurul kararına ihtiyaç duyulmayacak haller ve kâr payı hakkına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **Çelikboya**, s. 437 vd.;

⁷⁶ **Pulaşlı**, Genel, s.578; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 428

⁷⁷ **Şükrü Yıldız**, Makalelerim, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s.711; **Bilgili/Demirkapı**, s.525; **Ayhan/Çağrı/Özdamar**, s.432

arasında şirket içerisindeki dengenin ve pay sahipliği haklarının gücünün korunmasıdır.⁷⁸ Zira bu hakkın var olmaması halinde sermaye artırımları sonucu çıkarılacak payların malikleri üçüncü kişiler olabilecek ve bu durumda mevcut pay sahiplerinin şirket içerisindeki pay sahipliği oranının azalmasına bağlı olarak pay sahipliği haklarını kullanma gücü de azalacaktır

Tasfiye payı alma hakkı da pay sahibinin malvarlığı hakları arasında kabul edilmektedir. Tasfiye payı, esas sözleşmede sona eren şirketin malvarlığından tasfiye sonucu kalan bakiyenin pay sahibine sermayeleri (ve varsa imtiyazları) oranında düşen kısmıdır.⁷⁹ Son olarak TTK m. 510'da öngörülen, "hazırlık devresi faizi hakkı" da pay sahibinin malvarlığı hakları arasında sayılmaktadır.⁸⁰

1.5.2. İdari (Yönetmel) Haklar

İdari hakları temelde yönetim, kontrol ve denetleme hakları oluşturmaktadır. Biz bu kategori altında önemli gördüğümüz birtakım pay sahipliği haklarına aşağıda kısaca değinmekle yetineceğiz.

Pay sahibinin idari haklarından belki de en önemlisi genel kurula katılma ve oy kullanma hakkıdır. Zira, şirketin yönetim organının seçilmesi, finansal tabloların onaylanması, önemli nitelikte yatırım kararlarının alınması, kar dağıtımı gibi birçok hususta pay sahibinin etkili olabilmesi ancak genel kurula katılması ile mümkün olmaktadır. Pay sahibinin oy kullanma hakkı kanunen veya esas sözleşme ile belirlenen sermayenin asgari miktarının ödenmesi ile doğmaktadır. Öğretide oy hakkının TTK m. 434 uyarınca temelde pay bedeline değil, itibari değere bağlı

⁷⁸ **Pulaşlı**, Genel, s. 583; **Ayhan/Çağrı/Özdamar**, s.432; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 251.; **Tekinalp**, Sermaye, s. 356

⁷⁹ **Tekinalp**, Sermaye, s. 356; **Pulaşlı**, Genel, s.580; **Ayhan/Çağrı/Özdamar**, s. 428; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 254

⁸⁰ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.253; **Pulaşlı**, Genel, s.582; **Ayhan/Çağrı/Özdamar**, s. 431

olduğu,⁸¹ dolayısıyla eşit itibari değerdeki paylar bakımından pay bedelleri tamamen ödenmemiş olsa bile oy hakkının doğacağı ifade edilmektedir.⁸²

Pay sahibinin, mali ve idari haklarını etkin şekilde kullanabilmesi için şirketin genel işleyişi ve mali durumu hakkında genel bir bilgiye sahip olması gerekmektedir. Bu nedenle TTK m. 437 ile pay sahibine şirket finansalları ve faaliyetleri hakkında bilgi alma ve inceleme hakkı verilmiştir. Şirket tarafından bu isteğe kanuna aykırı şekilde riayet edilmediği takdirde pay sahibi hakkını dava yoluyla kullanabilir. Bu hakkın kullanılması için şirketin kötü yönetilmesi veya olumsuz bir gidişatin varlığı şart değildir; pay sahibi sadece aydınlanmak için de bilgi almak ve inceleme yapmak isteyebilir.⁸³ Son olarak bilgi edinme ve inceleme hakkını kullanmak için daha önce şirkete başvurmuş ancak tatmin edici bir sonuç alamayan pay sahibi özel denetim yoluyla belirli olayların açıklığa kavuşturulmasını genel kurul toplantısında isteyebilir.

1.6. PAYIN VE PAY SENETLERİNİN DEVRİ

1.6.1. Payın Devredilebilirliği İlkesi

Payın devredilebilirliği ilkesi, payın anonim şirketin, herhangi bir pay sahibinin ya da bir üçüncü şahsın izin veya onayına tabi kılınmaksızın serbestçe devredilmesi şeklinde tanımlanabilir.⁸⁴ Anonim şirketler bakımından, anonim şirketin belirli bir sermaye temelinde ve bu sermayenin de belirli sayıda paylara bölünerek var olması; “anonim” kelimesinin niteliği itibariyle anonim şirketlerde pay sahibinin öneminin onun kişiliği, yeteneği ve sıfatı yerine sadece taahhüt etmiş olduğu sermaye ile sınırlı olması ve dolayısıyla pay sahibi yerine pay kavramının esas alınması gibi sebeplerle bu ilkenin varlığı için uygun bir zemin oluşturulmuştur.

⁸¹ eTTK döneminde oyun itibari değere göre kullanılacağına ilişkin açık bir düzenleme bulunmamasına rağmen öğretide çoğunluk oy hakkının itibari değere göre kullanılacağını kabul etmekteydi. Konu hakkındaki tartışmalar için bkz **Pulaşlı**, Şerh, s.2001 vd.

⁸² **Ayhan/Çağrı/Özdamar**, s.435

⁸³ **Tekinalp**, Sermaye, s. 375

⁸⁴ **Sevi**, s.56

Anonim şirketlerin temel iktisadi fonksiyonu özellikle küçük yatırımcıların dağınık haldeki tasarrufların bir araya getirilerek daha büyük sermayenin toplanması ve bu çerçevede yatırımların yapılabilmesidir. Hisselerin itibari değerleri genel olarak küçük değerde olduğundan sayısı kimi zaman yüzlerle ifade edilen pay sahipleri tasarruf miktarlarına göre birikimlerini şirketin yatırımları neticesinde elde ettiği kâra ortak olarak nemalandırma fırsatı elde etmektedir.

Ancak şirketin her türlü yatırımı üzerinde çoğunlukla doğrudan etkisi olmayan pay sahibi, şirketin bazı yatırımlarından dolayı zarara uğrayabilir. Bu durumda pay sahibi tıpkı kâra ortak olduğu gibi zarara da ortak olacak ancak pay sahipleri sayısının fazla olması ihtimalinde zararın etkisi daha hafif olacaktır.⁸⁵ Ancak yine de yatırımın karşılığını aldığını düşünen veya zarar eden veya şirketin yönetiminden herhangi bir şekilde mutluluk duymayan bir pay sahibi için ortaklık ile ilişkisini rahatlıkla ve kolayca kesebilmek önem arz edecektir. Anonim şirketlerde şahıs şirketlerinde olduğu gibi pay sahibinin şirketten teknik anlamda ayrılma hakkı yoktur, zira şahıs şirketlerinde olduğu gibi bir ayrılma hakkının tanınması halinde pay sahibinin ayrılma akçesi alması (örneğin kolektif şirketler için TTK m. 260) anonim şirketin tanımında yer alan “belirli sermaye” kavramını zedeleyeceği gibi anonim şirketler için en önemli ilkelerden olan sermayenin korunması ilkesinin ihlali anlamına gelecektir. Dolayısıyla pay sahibinin ortaklık ile ilişkisini kesebilmesinin yegâne yolu sahip olduğu payını devretmek olup bu yolla esas sermaye korunurken pay sahibi de elde ettiği kâr veya zarar ile yetinecektir.⁸⁶ Bu nedenledir ki kanun koyucu “payın serbestçe devredilmesi” ilkesini benimsemiştir. Anılan ilke uyarınca payın tedavülünü kolaylaştırabilmek için kanun koyucu tarafından anonim ortaklıkların nama veya hamiline yazılı pay senetleri çıkartabilmesine cevaz verilmiştir. Ancak elbette payın serbestçe devredilebilmesi ilkesi çıplak paylar ile ilmühaberler için de geçerli olacaktır.⁸⁷

⁸⁵ Arslanlı, Anonim Şirketler, s.5

⁸⁶ Tamer Bozkurt, Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Sınırlandırılması (Die Vinkulierung), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s.7

⁸⁷ Ünal Tekinalp, Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları (Anılış: Bağlam), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s.2

1.6.2. Çıplak (Senetsiz) Payın Devri

Kanunda senede bağlanmamış payların devrine yönelik bir hüküm öngörülmemiştir. Ancak kural olarak anonim şirketlerde payın senede bağlanması zorunlu olmadığından çıplak payın da devri mümkündür. Zira payın serbestçe devredilebilmesi ilkesi çıplak paylar için de geçerlidir.

Senede bağlanmamış payın devri için TTK'da hüküm bulunmadığından devir TBK ("6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu") hükümlerine göre yapılacaktır. Bu kapsamda, pay senedi pay sahibinin şirkete karşı haklarını içerdiğinden, hakkın devrine ilişkin kurallar dahilinde devrin gerçekleşeceği kabul edilmektedir.⁸⁸ Ancak uygulanacak hükümler, sermaye taahhüdünün tamamen yerine getirilip getirilmediğine bağlı olarak değişiklik gösterebilecektir.

Bedeli tamamen ödenmiş payların devri bakımından TBK'da yer alan alacağın devri hükümleri uygulanacak ve yazılı bir temlik beyanıyla çıplak pay devralana geçecektir.⁸⁹ Yargıtay her ne kadar bir kararında çıplak payın devri için şekil şartı öngörülmediğini, yazılılığın ispat için gerekli olduğunu ifade etmiş ise de daha sonra verdiği birçok kararında yazılılığın senede bağlanmamış payın devri bakımından geçerlilik şartı olduğunu istikrarlı bir şekilde içtihat etmiştir.⁹⁰

Bedeli hiç ödenmemiş veya kısmen ödenmiş payların devrinde devreden pay sahibi şirkete karşı asli yükümlülüğü olan sermaye koyma taahhüdünü henüz tam ifa etmediğinden şirkete karşı bir malvarlıksal borç içerisindedir. Dolayısıyla söz konusu payı devralan kişi ortaklığa karşı borcu üstleneceğinden devir işleminin

⁸⁸ **Sevi**, s. 343; **Pulaşlı**, Şerh, s. 2176

⁸⁹ **Sevi**, s. 344; **Bahtiyar**, Ortaklıklar s. 273; **Pulaşlı**, Şerh, s. 2176; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, s.618 p.767a. İsviçre Hukuku'nda, senede bağlanmamış payın devrinin herhangi bir şekil şartına tabi kılınmaması görüşü öğretide bazı yazarlarca eleştirilmektedir. Bunun temel gerekçesi olarak ise, şirkete karşı malvarlıksal bir alacak hakkının alacağın devri hükümlerine tabi kılınmışken şekil yönünden bu hükümlerden ayrışması tutulmasının doğru olmayacağına dayanmaktadır (bkz. **Sevi**, s. 344; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar I, s.618 p.767b)

⁹⁰ Yargıtay 11 HD. T:17.05.2012, E:2011/1353, K:2012/8057 sayılı kararı; Aynı yönde Yargıtay 11. HD. T:14.03.2019, E:2017/2972, K:2019/2143 sayılı kararı [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 04.05.2023)]; Yargıtay 11. HD. T:05.03.2014, E:2013/137111 K:4140 sayılı kararı, **Ali Pash**, Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (12 Ekim 2018), Anonim Şirket Pay (Hisse) Devri, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s.81

alacaklı anonim şirketinin izni alınarak (TTK m. 491’de düzenlenen kanuni bağlam hükümleri ile TBK m. 195 vd. düzenlenen borcun nakli hükümleri uyarınca) gerçekleşmesi gerekecektir.⁹¹ Her ne kadar borcun üstlenilmesinde bir şekil şartı öngörülme de anılan devir işlemi neticesinde devre konu paya bağlı pay sahipliği haklarının da devredileceği düşünüldüğünde, yine alacağın temliki için geçerlilik şartı olarak öngörülen yazılı şekil şartının uygulanması gerektiği öğretide kabul edilmektedir.⁹²

1.6.3. Senede Bağlanmış Payın Devri

Pay senetleri kısaca anonim ortaklıkta payı temsilen çıkartılan, kıymetli evrak niteliğinde senetlerdir.⁹³ Senede bağlanmış pay ile bağlanmamış pay arasında paya bağlı hakların içeriği veya kullanım şekli bakımından bir fark yoktur. Zira pay kuruluşun veya sermaye artırımının tescili ile; pay sahipliği hakları ise kanun ve esas sözleşme gereği doğmaktadır. Bu anlamıyla pay senedi hakkı kurucu bir niteliğe sahip olmayıp hakkın varlığını açıklamaktadır.⁹⁴ Dolayısıyla pay senetleri, senetsiz payın verdiği haklardan farklı bir hak bahsetmemekte veya kambiyo senetlerinde olduğu üzere temel borç ilişkisinden doğmuş ikinci bir alacak hakkı (somut örnekte ikinci bir pay sahipliği hakkı) vermemektedir. Bu nedenledir ki pay senetlerinin sebebe bağlı bir kıymetli evrak olduğu kabul edilmektedir.⁹⁵

Pay senetlerinin geçerli bir biçimde var olabilmesi için anonim şirket paylarının tescil ile oluşması tek başına yeterli değildir. Ayrıca pay sahipleri ile şirket arasında senedin oluşumuna yönelik bir “oluşum sözleşmesi” veya “tedavüle koyma sözleşmesi” de imzalanmalıdır. Böyle bir sözleşmenin yokluğu halinde

⁹¹ Sevi, s. 345; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 273; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, s.619 p.767c; Pulaşlı, Şerh, s. 2177

⁹² Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 274; Sevi, s. 345

⁹³ Bahtiyar, Ortaklıklar, s.267; Kendigelen/Kırca, s.23; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 117 p.1095; Çevik, s.758

⁹⁴ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar II, s. 118 p.1097; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 267

⁹⁵ Kendigelen/Kırca, s.28; Reha Poroy / Ünal Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları (Anılış: Kıymetli Evrak), Vedat Kitapçılık, Bs. 22, 2018, s 38; Bahtiyar, Ortaklıklar, s.268

sahte senet bastırılması ve bunların üçünü kişiye devredilmesi halinde, bu senedi iyi niyetle alan kişi ne pay sahibine ne de şirkete başvurabilir.⁹⁶

TTK m. 484 uyarınca pay senetleri nama veya hamiline olabilir. Pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğindeki nama veya hamiline yazılı senetlere bağlanabilmesi senedin ve senede mündemiç hakkın devredilmesini ve hukuki işlemlere konu edilebilmesini kolaylaştırmaktadır.⁹⁷

Kıymetli evraka ilişkin genel hükümler arasında yer alan TTK m. 647, kıymetli evrakın devri için zilyetliğin devrini şart koşturmuştur. Esasen bu düzenleme, pay senede bağlandığında paya bağlı haklar senet ile mündemiç hale geleceğinden pay sahipliği haklarının hukuki işleme konu edilebilmesi ve bu hakların kullanılabilmesi bakımından son derece isabetlidir. Eşya hukuku anlamında zilyetliğin devri, teslim dışında teslimsiz şekilde de gerçekleşebilir.⁹⁸ Bu nedenle “zilyetliğin devri” ile zilyetliğin teslim dışındaki geçiriliş şekillerinin de ifade edilmek istendiği kabul edilmektedir.⁹⁹

⁹⁶ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar II, s. 118 p.1098; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 268

⁹⁷ **Çevik**, s.758; **Pulaşlı**, Şerh, s. 2173; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar II, s. 118 P.1097; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 443; TTK’da hamiline yazılı pay senetlerine ilişkin 7262 Sayılı Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun ile getirilen değişiklik öncesinde hamiline yazılı senetler, hamilinin gizli kalabilmesini ve inançlı devir bakımından kolaylıklar sağlamaktaydı. Ancak anılan değişiklik ile hamiline yazılı pay senedinin devri için Merkezi Kayıt Kuruluşu’na kayıt öngörüldüğünden zilyedin anonimliğinden gelen bu avantajlar kısıtlanmıştır. Ancak bu gelişmeye rağmen hamiline yazılı pay senetlerinin devir kolaylığı sağlamaya devam ettiği söylenebilir. Zira kanun koyucu, devrin kaydedilmesinin ve takip edilebilmesinin getirebileceği sakıncaları önlemek adına Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Merkezi Kayıt Kuruluşuna Bildirilmesi ve Kayıt Alınması Hakkında Tebliğ’in (“HYPS Tebliği”) 8. maddesi ile bu kayıtların gizli tutulacağını ve ancak ilgili kanunlar uyarınca yetkili kılınmış mercilerce paylaşılacağını düzenlemiştir. Dolayısıyla ne şirket ne de üçüncü kişiler pay senedinin malikine ilişkin bilgileri talep etmesi halinde dahi edinmesi mümkün olmayacaktır. Şirket pay sahiplerinin bilgisine ancak MKK tarafından hazırlanan hazırun cetvelini edindiği zaman ulaşabilecektir (HYPS Tebliği m. 6)

⁹⁸ **Lale Sirmen**, Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 s. 61; **Kemal Oğuzman / Özer Seliçi / Saibe Oktay Özdemir**, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018

⁹⁹ **Sevi**, s. 210; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar II, s.123 p.1110a.

1.6.3.1. Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Devri

Hamiline yazılı senetler, senedin metninde veya içeriğinden senedin hamili kim ise o kimsenin hak sahibi olduğu anlaşılan senetler olup pay senetlerinin de hamiline yazılı şekilde çıkarılabilmesi mümkündür.

Hamiline yazılı pay senedinin basılması için esas sözleşmede pay senetlerinin hamiline yazılı olduğuna dair bir hüküm bulunması ve TTK m. 484 f.2 uyarınca pay bedellerinin tamamen ödenmiş olması gerekmektedir.¹⁰⁰ Hamiline yazılı pay senetlerinin kime, ne zaman devredileceği şirket tarafından sürekli olarak takip edilemeyeceğinden, anonim şirket sermayesinin korunabilmesi adına payını devredecek olan pay sahibinin sermaye taahhüdünü yerine getirmiş olması elzemdir. Aksi halde şirketin sermayesinin eksik kalması ve korunmaması ihtimali vardır.¹⁰¹ Bu şarta uyulmadığı takdirde senetler geçersiz olacak ve payın mülkiyeti kazanılamayacaktır.¹⁰²

Hamiline yazılı pay senetlerinin devri, nama yazılı pay senetlerine göre çok daha kolay olup TTK m. 491 vd. maddelerinde nama yazılı pay senetleri için öngörülen devri sınırlayıcı bağlam imkanları hamiline yazılı pay senetleri için öngörülmemiştir. Bu nedenle anonim şirket, hamiline yazılı pay senetlerinin devrini

¹⁰⁰ Her ne kadar TTK m.339'da esas sözleşmede yer verilmesi gereken unsurlar arasında pay senedinin türü de sayılmış olsa da esas sözleşmede senet tipine dair bir hüküm bulunmadığı takdirde basılacak senet tipinin ne olacağına dair öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Pulaşlı, esas sözleşmede senet tipine dair herhangi bir açıklamanın yer almaması durumunda TTK m. 486 f. 2'ya atıf yaparak bu halde şirket yönetim kurulunun pay bedellerinin tamamen ödenmesini müteakiben pay senetlerini basmakla yükümlü olacağını belirtmektedir. Burada geçen "pay senedi" ifadesinin atıf yapılan madde de dikkate alındığında "hamiline yazılı pay senedi" olduğu anlaşılmaktadır. (Pulaşlı, Şerh, s.2223, Dn. 1263) Ancak, aksi yönde Sevi, Arslanlı'ya atıf yaparak esas sözleşmede senet tipine ilişkin bir hüküm bulunmaması halinde pay senetlerinin ancak nama yazılı olacağını ifade etmiştir (Sevi, s.206)

¹⁰¹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, s.122, p. 1116

¹⁰² İsviçre Hukukunda, geçersiz şekilde çıkarılan hamiline yazılı payların alacağın temlik yoluyla devredilebileceği, zira çıplak pay üzerinde pay sahipliği haklarının devam ettiğine yönelik bir görüş bulunmaktadır (bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, s.124, p.117). Bizce de her ne kadar senet geçersiz de olsa, mülkiyeti devir iradesi ile paya bağlı haklar alacağın temlik yoluyla devredildiği takdirde devralanın hamiline yazılı senedi değil de çıplak payı devraldığının kabul edilmesinde bir sakınca olmamalıdır.

sınırlayamaz veya yasaklayamaz.¹⁰³ Dolayısıyla hamiline yazılı pay senetleri bakımından payın devredilebilirliği ilkesi mutlaklıdır.

Hamiline yazılı pay senedinin geçerli biçimde devredilebilmesi için pay senedinin zilyetliğinin devralana devredilmesi şarttır.¹⁰⁴ TTK m. 647 uyarınca zilyetliğin devrinin mülkiyetin nakledilmesi maksadıyla ve geçerli bir hukuki sebebe dayanılarak yapılması gerekir.¹⁰⁵ Bu noktada devreden ile devralanın senedin mülkiyetinin geçişi noktasında iradelerinin uyuştuğunu gösteren bir anlaşmanın varlığı aranmaktadır.¹⁰⁶ Bir başka deyişle, payın geçerli şekilde devri için, tasarruf yetkisine sahip devreden ile devralan arasında mülkiyetin geçişi konusunda bir irade uyuşması gerekmektedir. Eşya hukukunda genel olarak bu tür sözleşmelere “ayni sözleşme” adı verilmektedir.¹⁰⁷

7262 Sayılı Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun ile TTK m. 489’da yapılan değişiklik sonrasında devrin devralan tarafından Merkezi Kayıt Kuruluşu’na (“MKK”) bildirilmesi üçüncü

¹⁰³ **Pulaşlı**, Şerh, s.2223, **Arslanlı**, Anonim Şirketler, s. 180

¹⁰⁴ Her ne kadar hamiline yazılı pay senetleri bakımından zilyetliğin devri öngörülmüş ise de tarafların anlaşmaları üzerine, bu tür senetlerin alacağın temliki veya ciro ile devredilmesi de mümkündür. Zira TTK m. 489’da öngörülen zilyetliğin devri koşulu asgaridir (bkz. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku, II, s.124, p.1113; **Sevi**, s.220).

¹⁰⁵ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.274

¹⁰⁶ **Kendigelen/Kırca**, s.37; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku, II, s.124, p.1113; **Pulaşlı**, Şerh, s.2222; **Şener**, s.618

¹⁰⁷ **Oğuzman/ Seliçi/ Oktay-Özdemir**, s.742, p. 2583; farklı bir görüş, zilyetliğin teslim yoluyla devrinde ortada bir hukuki işlem olmadığını, teslimin niteliği itibarıyla maddi bir fiil olduğunu ifade etmektedir (bkz. **Sirmen**, s.58). Kural olarak, hamiline yazılı pay senedini devredecek olan kişinin mülkiyeti başkasına geçirmeye de yetkili olması gerekir. Ancak, eşya hukukunda hamiline yazılı senetler ile paralar bakımından bu kurala bir istisna getirilmiş ve alış-veriş güvenliği kanun koyucu tarafından üstün tutulmuştur. TMK m. 990’ın dolaylı ifadesinden anlaşıldığı üzere, hamiline yazılı senedi iyi niyetle iktisap eden üçüncü kişinin iyi niyeti korunmakta ve bu kişilere karşı taşınır davası ikame edilememektedir. Böyle bir kuralın varlığının nedeni elbette hamiline yazılı senetlerin üzerinden gerçek malikin kim olduğunun anlaşılmasının mümkün olamamasıdır. 7262 Sayılı Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun ile getirilen düzenleme de bu durumu değiştirmez. Zira MKK kayıtlarının üçüncü kişilerle paylaşılması ilkesel olarak yasaklanmıştır. Dolayısıyla bir hamiline yazılı senedi devralmak isteyen iyi niyetli üçüncü kişinin MKK’ya başvurarak gerçek maliki öğrenebilmesi mümkün değildir. Zaten devralmak isteyen üçüncü kişileri sürekli şekilde bir araştırma yükümlülüğü içerisinde bırakmak ticari hayatın hızlı akışının önüne geçecek ve aynı zamanda hamiline yazılı senetlerin tedavül kolaylığını engelleyecektir.

kişilere ve şirkete karşı hak iddia ileri sürebilmek için şart koşulmuştur.¹⁰⁸ Dolayısıyla devralanın, pay sahipliğinden doğan haklarını kullanabilmesi bildirim şartına bağlanmıştır. Ancak bu bildirim neticesinde MKK nezdinde tutulacak kayıtlar kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olacaktır.¹⁰⁹

1.6.3.2. Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri

TTK m. 654'te tanımlandığı şekliyle nama yazılı senetler, belirli bir kişinin adına yazılı olup emrine kaydı içermeyen ve kanunen de emre yazılı senet sayılmayan kıymetli evraktır. Kıymetli evrakın devrine ilişkin genel kuralı ortaya koyan TTK m. 647'de emre yazılı senetlerin ciroyla, nama yazılı senetlerin ise yazılı devir beyanı ile devredileceği ifade edilmiştir. Kıymetli evraklara ilişkin genel kural böyle olmakla birlikte, yine bir kıymetli evrak türü olan ve kişinin anonim şirketteki payını bildirici niteliği haiz nama yazılı pay senetleri bakımından kanun koyucu yukarıda anılan genel kurala bir istisna getirmiştir.

Nama yazılı pay senetleri TTK m. 490/2 uyarınca “ciro edilmiş senedin zilyetliğinin devralana geçirilmesi” ile devredilebilmektedir. Kanun koyucunun eTTK döneminden bu yana ciroyu nama yazılı pay senedinin devri için şart koyması beraberinde birtakım tartışmalara neden olmuştur. Öğretide, birtakım yazarlarca kanunda cironun ancak emre yazılı senetlerin devri için öngörülmüş olduğu, bu nedenle nama yazılı pay senetlerinin devri için gerekli olduğu ifade edilen “ciro” kelimesinin kanun koyucu tarafından hatalı olarak madde metnine dahil edildiği, zira teknik anlamda cironun ancak emre yazılı senetler için mümkün olabileceği, nama yazılı pay senetleri yönünden cironun, nama yazılı senetlerin devri için öngörülen genel kurala istinaden ancak bir devir beyanından ibaret olabileceği savunulmuş ve nama yazılı pay senetlerinin kanunen emre yazılı olamayacağı ifade edilmiştir.¹¹⁰ Baskın olan öğretideki ikinci görüş ise, nama yazılı

¹⁰⁸ Pulaşlı, getirilen bu yeni düzenlemenin TTK m.497'de borsaya kote edilmiş nama yazılı payların borsada iktisap edilmesi ve akabinde pay defterine kaydedilme şartına benzetmiştir. (Pulaşlı, Şerh, s. 2217)

¹⁰⁹ Şener, s.618;

¹¹⁰ Ernst Hirsch, Ticaret Hukuku Dersleri, Hak Kitabevi, Bs. 3, İstanbul, 1948, s.470; İmregün, s.364

pay senetleri bakımından yasa koyucunun genel kurala istisna getirdiği, nama yazılı pay senetlerinin ciro ile devredilmesinin doğal sonucu olarak bu tür senetlerin kanunen emre yazılı hale geldiğini, Alman ve İsviçre hukukunda da bu durumun tartışmasız şekilde kabul edildiğini, metinde geçen cironun teknik anlamda ciro olduğunu ileri sürmüştür.¹¹¹ Geçmiş dönemde Yargıtay’ın her iki görüşe yönelik kararları bulunmakla birlikte, son dönem içtihatlarında Yargıtay’ın nama yazılı pay senetlerinin kanunen emre yazılı olduğu görüşünü benimsediği görülmektedir.¹¹²

Devir yönünden emre yazılı senetler gibi devredilen nama yazılı pay senetleri için “nama” kelimesinin kullanılmasında kanun koyucunun maksadının pay sahibi ile şirketi birbirine bağlı kılmak olduğu; pay senedi ile esas sözleşme ve pay defteri arasındaki ilişkiyi görünür kılarak ilgili payı almak isteyen kişinin payı devraldığı kişiyi, şirket pay defterini ve esas sözleşmeyi dikkate almasını sağlamak olduğu ifade edilmektedir.¹¹³ Anonim şirketin varlık amacı ve pay sahipleri bakımından pay senedinin tedavülünün kolay kılınması için bu tür senetlerin devri, “kanunen emre yazılı senet” kabul edilmeleri yoluyla kural olarak emre yazılı senetlerin devrine tabi kılınmıştır.

1.6.3.2.1. Devredilmesi

Nama yazılı pay senetleri ciro ve zilyetliğin nakli¹¹⁴ ile devredilmektedir. Bu iki işlemten birinin veya ikisinin yokluğu halinde senedin mülkiyetinin devrolması hukuken mümkün değildir. Düzgün bir ciro zincirinin bulunması ve devralanın iyi niyetli olması kaydıyla nama yazılı pay senedi hamilinin elinden ne surette çıkmış olursa olsun devralan ancak kötü niyetli olduğunun veya iktisabının ağır kusura

¹¹¹ **Hasan Pulaşlı**, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Adalet Matbaacılık, Ankara, 1992, s. 19 (Anılış: Bağlı Nama); **Pulaşlı**, Şerh, s. 2184; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku C. II, s.132; **Poroy/Tekinalp**, Kıymetli Evrak, s.90; **Sevi**, s.237; **Arslanlı**, Anonim Şirketler, s. 181; **Şener**, s.619; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.276; **Kendigelen/Kırca**, s.35; **Bilgili/Demirkapı**, s.547

¹¹² **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s.132, p.1129a

¹¹³ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s.132, p.1128

¹¹⁴ Zilyetliğin devri bakımından, zilyetliğin devrinin sadece teslim yoluyla devrini içermeyeceğine ilişkin hamiline yazılı senetlerin devri bakımından yukarıda yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

dayandığının ispatı halinde senedi iade etmeye mecbur olacaktır (TTK m. 682 f.2).¹¹⁵

Nama yazılı pay senetlerinin cirosu TTK 648 atfı dolayısıyla TTK'nın poliçenin cirosuna ilişkin hükümleri temelinde, ancak ondan biraz farklı olarak¹¹⁶ lehine devri yapılan kişinin ismi yazılarak tam ciro veya isim belirtilmeksizin beyaz ciro şeklinde yapılabilir.¹¹⁷

Diğer yandan ciro ile devir haricinde TBK'nın alacağın temlik hükümleri uyarınca yazılı bir devir beyanı ile de bu tür senetlerin devri mümkündür. Her ne kadar kanunun lafzında devrin ciro vasıtasıyla gerçekleşeceği ifade edilmiş olsa da gerek Yargıtay uygulaması¹¹⁸ gerekse öğretideki baskın görüş çerçevesinde nama yazılı payların alacağın temlik ile devri mümkün kılınmıştır.¹¹⁹

¹¹⁵ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s.135, p.1133

¹¹⁶ Örneğin, nama yazılı pay senetleri, kanunen emre yazılı olan bono, poliçe veya çek gibi kambiyo senetleri gibi mutlak bir alacak hakkı içermediğinden ciro ifadesinde “ödeyiniz” şeklinde bir ifade olmaz.

¹¹⁷ Öğretide Sulhi TEKİNAY ve Tuğrul ANSAY'ın azınlıkta kalan görüşü tarafından, nama yazılı pay senetlerinin beyaz ciro ile devri halinde ciro esnasında isim belirtilmediğinden senedin adeta hamiline yazılı senede dönüşeceği, bu durumun ise ilgili senede tabi payın sermaye borcunun ödenmemiş olması halinde hamiline yazılı senetler için getirilen senet çıkarma yasağının delineceği ve bu nedenle devrin ancak tam ciro ile yapılması gerektiği ifade edilmiştir (bkz. **Sevi**, Pay Devri, s.245). Bu görüş, öğretide nama yazılı pay senetlerinin devrinin şirkete karşı ancak pay defterine kayıt ile ileri sürülebilmesi ve bu kayıt akabinde yeni malikin varsa sermaye taahhüdünden sorumlu olacağı gerekçesiyle yoğun şekilde eleştirilmiş ve beyaz ciro ile devir halinde yine aynı sebepten ötürü (yani pay defterine kayıt gerekliliği) nama yazılı pay senedinin kendiliğinden hamiline yazılı senede dönüşmeyeceği ifade edilmiştir. (bkz. **Sevi**, s.245; **Pulaşlı**, Şerh, s.2187; **İmregün**, s.363); Yargıtay ise, geçmiş tarihli kararlarında nama yazılı pay senetlerinin devrinde özellikle “tam ciro”yu aramaktadır. (**Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s.133, p.1129; **Gönen Eriş**, Ticari İşletme ve Şirketler, C. III, Seçkin Yayıncılık, s. 2960) Ancak, bizim de katıldığımız öğretideki baskın görüşün haklı gerekçeleri karşısında Yargıtay'ın da kararlarında beyaz ciro ile devre cevaz vermesi gerektiği kanaatindeyiz.

¹¹⁸ Yargıtay 11. HD'nin T:25.3.2019 ve E:2018/152, K:2019/2196; T:5.2.2019, E:2017/1639, K:2019/848 sayılı kararları [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 20.05.2023)]

¹¹⁹ Türk öğretisinde bu husus, devrin şekli bakımından tartışma konusu olmuştur. Türk öğretisinde Hüseyin Ülgen, nama yazılı pay senetlerinin ister kanunen emre yazılı senet olup olmadığından bağımsız olarak devrin alacağın temlik yoluyla gerçekleşmesi durumunda devir beyanının yalnızca senet üzerine yazılması gerektiğini ifade etmiştir (bkz. **Hüseyin Ülgen**, “Anonim Ortaklıklarda Pay Senetlerinin (“Ciro” Yerine) Ayrı Bir Temlikname İle Devri Caiz Midir?”, İktisat ve Maliye Dergisi, 1980, C.XXVII, S.1, s.25). Yine bir başka görüş ise, nama yazılı pay senetleri üzerine yazılacak menfi emre kaydı ile gerçek nama yazılı pay senedine dönüştürülmedikçe senet üzerine yazılacak devir beyanı ile devredilmesinin mümkün olmadığını savunmaktadır (bkz. **Erdoğan Moroğlu**, Nama Yazılı Pay Senetlerinin Borsada İşlem Görmesi

1.6.3.2.2. Pay Defterine Kayıt Kuralı

TTK m. 499 f.4 uyarınca nama yazılı pay senedinin devri şirkete karşı ancak pay defterine kayıtlı hüküm ifade etmektedir. Kayıt, devreden ile devralan arasındaki devir işleminin salahiyetine bir etki etmeyeceğinden bir nama yazılı pay senedinin ortaklığa bildirim yapılmaksızın sayısız defa el değiştirmesi mümkün olabilecektir. Bu bildirim, şirket bakımından meşru pay sahibini belirleyebilmek için önemli olup yapılacak kayıt, pay sahipliği bakımından karine oluşturmaktadır.¹²⁰ Ancak pay defterinde ismi yazılı olan kişi, pay sahipliği haklarını kullanabilecektir. Bu yönüyle kayıt devir bakımından kurucu olmasa da açıklayıcı niteliktedir.

Pay defterindeki kayıtlar şirket bakımından pay sahipliğine yalnızca karine teşkil ettiğinden, pay sahipliğinin ispatı için tek araç olarak kabul edilemez. Pay defterinin kaybolması veya kayıtların düzgün tutulmaması halinde diğer vasıtalarla pay sahipliğinin ispat edilmesi her zaman mümkündür.¹²¹

ve Yargıtay Kararları, BATIDER, Aralık 1996, s. 59; Şener, s.618). Ancak, kanunun alacağı devri ile devri açıkça yasaklamadığı göz önüne alındığında bu görüşlere katılmak kanımızca mümkün değildir. Böylesi bir emredici hükmün yokluğu karşısında taraf iradelerini sınırlandırmak doğru olmayacaktır. Nitekim öğretideki baskın görüş temlik beyanının serbestçe senet üzerine yazılabileceği yönündedir (bkz. Pulaşlı, Şerh, s. 2190; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, p. 1133b, s.135; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 276; Arslanlı, Anonim Şirketler, s. 181; Kendigelen/Kırca, s.39; Necdet Uzel; Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam, On İki Levha Yayınları, 2013 (Anılış: Bağlam) s.38)

¹²⁰ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, p. 1134, s.136; Pulaşlı, Şerh, s. 2214

¹²¹ Yargıtay 11. HD. T:14.9.2009, E:2007/14259, K:2009/10362 sayılı kararı: “Davalı şirketin ortaklık pay defteri incelenerek düzenlenen 18.04.2007 tarihli bilirkişiler kurulu raporunda davacının adının pay defterinin üç ayrı sahifesinde geçtiği ve davacı ile ilgili pay sahipliği kayıtlarına ilişkin verilerde çelişkiler bulunduğu dair tespitlerden yola çıkılarak davacının paydaşlık iddiasının birbirleriyle tutarlı ve uyumlu pay defteri kayıtları ile de doğrulanamadığı gerekçe gösterilerek dava reddedilmiş ise de pay defterine taşıdığı işlev ve gücün üzerinde anlam izafe edilmiş bulunmaktadır.

TTK'nun 417.maddesi şirkete karşı ancak pay defterinde kayıtlı bulunan kimsenin ortak sıfatını haiz olduğu devir hususunun da şirkete karşı ancak pay defterine kayıtlı hüküm ifade edeceği hükmünü amir ise de, Dairemizin kararlılık gösteren uygulaması ile TTK'nun 326.maddesinde düzenlenen pay defterinin zorunlu ticari defterlerden olmaması ve özünde ortaklık içi bir defter niteliği taşıması nedeniyle anılan maddenin ilk fıkrasının ilk bendi gereğince tutulması zorunlu bir defter olmasına karşın pay defterine yapılan kayıtlarının hukuki niteliğinin kurucu değil, açıklayıcı ve bildirici olduğu benimsene gelmiştir. Buna göre, pay defterindeki kayıt pay sahipliği sıfatı kazanılmasında ve bunun konusunu oluşturan pay sayısı sahipliğinde kurucu bir güç ve etki taşımayıp, sadece paydan doğan hakların şirkete karşı kullanılıp dermeyer edilmesinde işlev gören bir ispat aracıdır. Başka bir anlatımla, pay defterindeki kayıtlar lehine

Ortaklık, kendisinin taraf olmadığı bir pay devrinden haberdar olsa da devrin gerçekleştiğinin ispatı açısından senetlerin ibrazını talep etme hakkına sahip değildir.¹²² Zira devralan dilerse bu devri şirkete bildirmeksizin elindeki senedi tekrardan devredebilir. Zaten anonim ortaklığın “anonimliği” gereği, şirketin her devirden ve pay sahibinden haberdar olması beklenemez, devralan pay sahibi böyle bir yükümlülük altına sokulamaz. Bu durum, borsaya kote edilmemiş nama yazılı pay senetleri için geçerli olup borsaya kote edilenlerin borsada devri için kanun koyucu tarafından MKK’ya bildirim yükümlülüğü getirilmiştir (TTK m. 496).¹²³ Bu senetlerin borsa dışında iktisap edilmesi halinde bildirim yükümlülüğü devralanda olacaktır.

TTK. m. 499 f.2 uyarınca payın usulen devri ispatlanmadıkça şirket pay defterine kayıt yapılamayacağından, kuruluş ve sermaye artırımı halleri hariç şirket, pay defterindeki kaydı resen düzeltemez.¹²⁴ Dolayısıyla bildirimin mutlaka devralan veya devreden tarafından yapılması gereklidir.¹²⁵ Bildirimin şekline ilişkin kanunda herhangi bir düzenleme bulunmadığından bu beyan TBK genel hükümleri uyarınca herhangi bir biçimde yapılabilecektir.¹²⁶

Şirket yönetim kurulu, kendisine bildirimin ulaşması üzerine devrin şeklen usulüne uygun şekilde yapılıp yapılmadığını incelemekle mükelleftir. Bu bağlamda yönetim kurulu senedin ciro veya alacağın temliki yoluyla yapılıp yapılmadığını, ciro ile devir yapılmışsa ciro silsilesinin kopuk olup olmadığını inceleyecek, varsa esas sözleşmedeki bağlam hükmünü de dikkate alacaktır. Öte yandan şirket yönetim

olan kişi bakımından karine niteliği taşımakta olup, her karine gibi aksinin ispat edilmesi olanaklıdır.” [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 20.05.2023)]

¹²² **Pulaşlı**, Bağlı Nama, s.58

¹²³ Borsada işlem gören paylar ile borsada işlem görmeyen kaydi payların devri bakımından MKK nezdinde de kayıtların tutulması neticesinde esasında pay defterinin işlevsiz kaldığına ilişkin bkz. **Gül Okutan Nilsson / Veliye Yanlı**, “Kaydileştirilmiş Paylar Bakımından Pay Defteri Gerekli Midir?”, Prof. Dr. Sabih Arkan’a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s.1336 vd.

¹²⁴ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, p. 1139, s.137

¹²⁵ **Pulaşlı**, Bağlı Nama, s.57; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, p. 1139, s.134; **Sevi**, s.266; Öğretide, devir beyanın yalnızca devralan tarafından yapılabileceğini ileri süren görüşler de vardır (bkz. **İmregün**, s.366; **Arsanlı**, Anonim Şirketler, s.183;)

¹²⁶ **Sevi**, s. 261

kurulunun TTK m. 499 f.2’de açıkça belirtilmediğinden senedin devrine sebebiyet veren borçlandırııcı işlemin salahiyyetini ayrıca soruşturmaya gerek yoktur.¹²⁷

Şirketin yönetim kurulu tarafından devredilen payların devralan adına pay defterine kaydedilmemesi halinde devralan şirkete karşı ifa davası açma hakkını haizdir. Hatta kimi durumda bu dava, pay defterindeki kaydın düzeltilmesine yönelik olarak devreden tarafından da açılabilir.¹²⁸ Özellikle bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar için sermaye koyma taahhüdü altında bulunan devreden, devrin şirkete karşı hüküm ifade etmesini sağlamak ve şirkete karşı borçtan ari tutulmayı istemekte hukuki yararının var olduğu kabul edilmelidir. Benzer şekilde, devrin gerçekleştiği fakat pay defterine yazılmadığı hallerde, pay defterinin düzeltilmesini istemeksizin devrin gerçekleştiğinin tespiti için tespit davası açılması da mümkündür.¹²⁹

1.6.3.3. Bağlı Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri

Anonim şirketlerde pay ve pay senetleri bakımından payın serbestçe devredilebilmesi ilkesinin genel kural olduğuna yukarıda¹³⁰ detayları ile değinmiştik. Payın serbestçe devredilebilmesi ilkesi, esasen anonim şirketlerde pay sahibinin kişiliği ve/veya özelliklerinin değil, payın birincil önemde olmasını sağlayan en önemli yapı taşıdır. Nitekim bu haliyle çok sayıda farklı özelliklere sahip yatırımcı, bir sermaye şirketi olan anonim şirket etrafında toplanarak getirdikleri sermaye karşılığında edindikleri paylarla çeşitli yatırımlar yapabilmekte ve şirket içerisindeki yatırımcı profili ve/veya sayısı da sürekli şekilde değişebilmektedir. İşte sürekli değişmeye müsait bu pay sahipliği yapısı, özellikle halka kapalı veya aile tipi ortaklıklar bakımından kimi zaman sakıncalar doğurabilir. Nitekim bu tür şirketler için amaç çoğu zaman payların hızlı şekilde tedavül etmesi değil, hedef şirket içerisindeki alışlagelmiş yapıyı koruyarak

¹²⁷ **Pulaşlı**, Bağlı Nama, s.69

¹²⁸ Yargıtay 11. HD. T:29.2.2014, E:2013/14447 K:2014/3779 sayılı kararı [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 20.05.2023)]

¹²⁹ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, p. 1144d, s.141

¹³⁰ Bkz. Birinci Bölüm. Başlık 6.1.

yatırımlara devam etmektir. Oysa, payların serbestçe devredilebilmesi ilkesi bu yapının korunmasının önünde büyük bir engel teşkil edebilir.

İşte bu gibi durumlarla karşılaşmamak adına kimi zaman payların serbestçe devredilebilmesinin zorlaştırılması, hatta kısmen veya tamamen kaldırılması ihtiyacı doğmuştur. Kanun koyucu belirli şartlar altında nama yazılı payların devrinin sınırlandırılmasına cevaz vermiştir. Bu sınırlandırıcı hükümlere “bağlam” adı verilirken devri bağlam ile sınırlanmış olan pay senetlerine ise “bağlı nama yazılı pay senedi” adı verilmektedir. Bağlam, çıplak paylar için de konulabilirken hamiline yazılı pay senetleri için getirilen bağlam hükümleri geçersizdir.¹³¹

Özetle bağlam ile anonim şirket, şirketin kendi menfaatini önceleyerek şirketin paylarını devralmak isteyen üçüncü kişileri arka plana almaktadır. Böylelikle şirket kendi pay sahipleri çevresini kontrol altında tutabilmekte ve şirketin adında yer alan “anonim” ibaresi ile uyuşmayan şekilde şirketin bir nevi “anonimleşmesi” engellenmektedir.¹³² Bu haliyle bir sermaye ortaklığı olan anonim ortaklık kişi ortaklıklarına yaklaşmaktadır.¹³³

1.6.3.3.1. Kanuni Bağlam

TTK m. 491 ile bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri ve cebri icra yoluyla devir halleri hariç olmak üzere ancak şirketin onayı ile devredilebileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla karşılığı tamamen ödenmemiş paylar kanunen bağlı olup şirketin devre onay vermesi aranmaktadır.¹³⁴ Şirketin onayının aranması, TBK çerçevesinde

¹³¹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, p. 1145, s.144

¹³² Bozkurt, s.20

¹³³ Nihat Taşdelen, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması, Vedat Kitapçılık, 2005, s.276

¹³⁴ Öğretide Pulaşlı, bu hükmün katı şekilde uygulanmasının uygulamada sıkıntıya yol açabileceğini belirterek pay bedelinin büyük bir kısmının ödendiği hallerde (%95) esas sermaye artırımı için öngörülen ve sermayeye oranla önemsiz kalan bir kısmın ödenmemesi halinde dahi sermaye artırımı yapılabilmesi olanağını (TTK 456/1) kıyasen uygulanarak toplam sermayeye kıyasla nispeten ihmal edilebilir oranda bir sermaye borcunun olması durumunda kanuni bağlamın uygulanmayabileceğini ifade etmektedir (Pulaşlı, Şerh, s.2242). TTK m. 491 açıkça “tamamen” ödenmedikçe ifadesini içerdiğinden ve nama yazılı paylar için bedel tamamen ödenmeden devir

yapılan borcun nakli işlemlerinde alacaklının onayının alınması şartıyla da paralellik taşımaktadır. TTK'daki açık hüküm uyarınca şirket, yalnızca devralanın ödeme yeterliliği şüpheli ise ve şirketçe istenen teminat verilmemişse onay vermeyi reddedebilecektir.¹³⁵

Şirket adına üçüncü kişi pay sahibinin teminat göstermesini isteme yetkisi kural olarak yönetim kurulundur.¹³⁶ Yönetim kurulunun teminat gösterilmesini talep etmesi bir yükümlülük değil, yetkidir.¹³⁷ Dolayısıyla şirket yönetim kurulu yapacağı değerlendirmeler neticesinde dilerse bu yetkisini kullanabilir.¹³⁸ Ancak, ödeme gücü şüpheli birine devri onaylayan şirket yönetim kurulunun, sermaye taahhüdünün yerine getirilmemesinden dolayı şirketin zarara uğraması durumunda TTK m. 550 f.2 uyarınca elbette sorumluluğu doğabilir. Zira kanuni bağlamın getirilme amacı zaten şirketin sermayesinin korunmasıdır. Bedeli tamamen ödenmemiş pay senedinin yeni alacaklısı bakımından teminat gösterilmesine gerek duymayan yönetim kurulu şirket sermayesinin korunmaması nedeniyle sorumlu olabilecektir.

Kanunda teminatın türüne ilişkin herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Öğretide bu sebeple şirket yönetim kurulunun belirli bir teminat türünü değil de devralan tarafından gösterilen ve sermaye koyma taahhüdünün yerine getirilmesini sağlayacak her türlü teminatı kabul etmesi gerektiği, bu nedenle teminatın aynı veya

yapılması sermayenin korunması ilkesini ihlal edeceğinden kanuni bağlam hükümlerinin mutlak şekilde uygulanması gerekir. Dolayısıyla yazarın bu görüşüne katılmıyoruz.

¹³⁵ eTTK m. 418'de aynı hüküm bedeli ödenmemiş paylar bakımından şirketin teminat isteme hakkı olduğu düzenlenmişti. Öğretide, şirketin bu durumu suiistimal edebileceği, zira devralan pay sahibinin ekonomik gücü gözetilmeksizin teminat istenebilmesine açık kapı bırakıldığı eleştirileri yapılmaktaydı. (**Ercüment Erdem**, Nama Yazılı Hisse Senetlerine İlişkin Olarak Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Yeni TTK'nın Çözümleri, BATİDER, Kasım 2012, (Anılış: Sorunlar) s.118)

¹³⁶ Ancak bu yetki, devredilemez nitelikte olmadığından esas sözleşmeyle şirket genel kuruluna devredilebileceği gibi iç yönerge ile şirket içerisindeki başkasına da devredilebilir. (**Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)** Ortaklıklar Hukuku II, s. 149 p. 1150a)

¹³⁷ **Bozkurt**, s.18

¹³⁸ Pay sahibinin ödeme gücü ve teminat miktarının değerlendirilmesi şirketin yetkili makamı tarafından objektif ölçüler çerçevesinde yapılmalıdır. Pay bedelleri tamamen ödenmiş olan paylar bakımından da şirketin yetkili makamı ileri için (daha doğrusu ileride yapılacak sermaye artırımları için) devralanın teminat göstermesini isteyebilir. Devralan pay sahibinin, objektif ölçülere dayanmayan teminat miktarı için mahkemeye başvurabilir (bkz. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)** Ortaklıklar Hukuku II, s. 149 p. 1149a)

şahsi olabileceği ifade edilmektedir.¹³⁹ Öte yandan borçlar hukukunda genel kural olarak borcun ifasının yerine getirilmesinde borçlunun şahsı önemli olmadığından ve şirket bakımından da sermaye koyma taahhüdünün yerine getirilmesi önem arz ettiğinden üçüncü kişi tarafından da istenen teminat verilebilir.

Kanuni bağlamın uygulanması yönünden TTK. m. 491’de borsaya kote edilmiş veya edilmemiş paylar yönünden bir ayırım yapılmamıştır. Ancak, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu (“SerPK”) m. 12 f.1’de ifade edildiği üzere halka açık anonim şirketlerde ihraç edilen payların bedellerinin tamamen ve nakden ödenmesi şart olduğundan, kanuni bağlam esasen sadece borsaya kote edilmemiş paylar için uygulanacaktır.

1.6.3.3.2. Esas Sözleşmesel Bağlam

TTK m. 492 ile esas sözleşmede yazılı şartlarla nama yazılı pay senetlerinin şirket onayıyla devredilebilmesi mümkün kılınmıştır. Dolayısıyla, anılan bağlam hükmünün kanunun açık hükmü gereğince mutlaka esas sözleşmede yer alması şart olup pay senedinin üzerine veya pay defterine yazılacak bir hüküm ile bağlam yaratılamaz.¹⁴⁰ Bağlam hükmü esas sözleşmeye kuruluştaki eklenebileceği gibi, daha sonradan, ortaya çıkan ihtiyaçlar nedeniyle TTK m. 421 f.3’te belirlenen karar nisabıyla genel kurul tarafından esas sözleşmenin değiştirilmesi suretiyle eklenebilir.

Yaratılan esas sözleşmesel bağlam nedeniyle payın devrine onay verecek şirket organı hakkında TTK m. 492’de açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, bu konuda şirket yönetim kurulunun devre onay vermekle kural olarak yetkili kılındığı, ancak bu yetkinin devredilemez nitelikte olmadığı kabul edildiğinden esas sözleşme ile genel kurula veya iç yönerge vasıtasıyla bir üçüncü kişiye devredilebileceği kabul edilmektedir.¹⁴¹

¹³⁹ **Pulaşlı**, Bağlı Nama, s.122

¹⁴⁰ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 277

¹⁴¹ **Tekinallp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 149 p. 1150a; **Murat Yusuf Akın**, Anonim Ortaklıkta Bağlı Nama Yazılı Hisseler, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 47

Esas sözleşmesel bağlam şirketin paylarının borsaya kote edilip edilmemesine göre farklı düzenlemelere tabi tutulmuştur.

1.6.3.3.2.1. Borsaya Kote Edilmemiş Nama Yazılı Pay (Senetleri) Bakımından

Borsaya kotasyon kavramı SerPK m. 68’de, SerPK’ya dayanılarak çıkarılan düzenlemelerde gereken şartları sağlayan sermaye piyasası araçlarının “borsa kotuna alınabileceği” şeklinde ifade edilmiştir. Öte yandan SerPK m. 137 f.3 uyarınca bir halka açık anonim şirketin borsada işlem görmeyen payları da aynı zamanda borsaya kote edilmemiş paylardan sayılmaktadır. Şirketin devre onay vermekten kaçınabileceği haller kanunda dört farklı başlıkta sıralanmıştır.

1.6.3.3.2.1.1. Esas Sözleşme ile Öngörülen Önemli Bir Sebebe Dayanılması

TTK m. 493 f.1 uyarınca şirketin devre onay vermekten kaçınabileceği durumlardan ilki şirket esas sözleşmesinde öngörülen önemli bir sebebin ileri sürülmesidir. Bu sebeplerin neler olduğu kanun koyucu tarafından tek tek sayılmamakla birlikte, önemli sebep kavramının genel çerçevesi yine maddede çizilmiştir. Buna göre, “pay sahipleri çevresinin bileşimine ilişkin esas sözleşme hükümleri, şirketin işletme konusu veya işletmenin ekonomik bağımsızlığı yönünden onayın reddini haklı gösteriyorsa” önemli sebep oluşturacaktır. Dolayısıyla anılan çerçeve kapsamında kalacak bir esas sözleşme hükmü, şirket tarafından devre onay vermeme bakımından gerekçe olarak ileri sürülebilecektir.¹⁴²

Önemli sebep, temel olarak pay sahipleri çevresinin bileşimini korumalıdır. Bileşim kelimesi esasında pay sahiplerinin ortak paydasını ifade etmektedir.¹⁴³ Bu bağlamda bir şirketin esas sözleşmesinde bu ortak payda pay sahiplerinin

¹⁴² Anılan düzenlemede “önemli sebep” kavramının tanımı ve sebeplere ilişkin öğretideki tartışmalar için bkz. **Uzel**, Bağlam, s. 233 vd.. eTTK döneminde ortaklığın sebep göstermeden dahi devre onay vermeme hakkı olduğuna dair hükmün esas sözleşmeye konulabilmesine cevaz veren ve hatta devrin tamamen sınırlandırılmasına neden olabilen eTTK m. 418/2 hükmü TTK döneminde artık kaldırılmış, önemli sebebin TTK m 493 f.2 çerçevesinde ana sözleşmede mutlaka düzenlenmiş olması şart koyulmuştur. eTTK dönemindeki hüküm ve öğretideki tartışmalar için bkz. **Pulaşlı**, Bağlı Nama, s. 126 vd.

¹⁴³ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 277; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku, s. 151 p. 1151a

tamamının mühendis veya narenciye üreticisi olmasını gerektirebilir. Ancak bu durum esas sözleşmeden açık şekilde anlaşılmalıdır. Ancak tek başına pay sahipleri çevresini belirleyen esas sözleşme hükmü, devrin reddine gerekçe olarak gösterilemez; bunun anonim şirketin işletme konusu ve ekonomik bağımsızlığıyla da ilişkili olması gerekir.¹⁴⁴ Bu bağlamda örneğin konusu sağlık kliniği işletmek olan bir anonim şirkette pay sahibi olacak kişinin mesleki anlamda yeterliliğe sahip olması şirketin işletme konusunu yerine getirebilmesi bakımından elzem olabilir veya bir şirketin rakibinin veya rakibine yakın olan kimselerin şirkette pay sahibi olması, o şirketin ekonomik bağımsızlığını tehlikeye düşürebilir.¹⁴⁵

1.6.3.3.2.1.2. Ortaklığın Payları Satın Alma Teklifinde Bulunması

TTK m. 493'te şirkete devre konu nama yazılı pay senetlerini başvurma tarihindeki gerçek değeriyle, kendi veya diğer pay sahipleri veya üçüncü kişiler hesabına devralmayı devredene önererek devre onay vermekten kaçınma imkânı da tanınmıştır. Bu olanağa İsviçre Hukuku'nda "*kurtulma/kaçış klotu*" da denilmektedir.¹⁴⁶ Öğretide bu hakkın kanuni bir ön alım veya alım hakkı olduğunu ifade eden görüşler bulunmaktadır.¹⁴⁷ Bu imkân hem iradi devir hem de kanuni devir için şirkete tanınmıştır. Anonim şirketin bu olanağı kullanabilmesi için esas sözleşmede bağlamın kurulmuş olması, yani devrin şirketin onayına tabi kılınması yeterli olup ayrıca şirket tarafından hisselerin hangi gerekçeyle satın alınacağına ilişkin bir hükme yer verilmesine gerek yoktur.¹⁴⁸ Her ne kadar şirketin bu önalım hakkını kullanması esnasında bir gerekçe göstermesi gerekmeseyse de kurtulma kaydından istifade ederken şirketten hakkın kötüye kullanılması yasağı, özen yükümlülüğü ve eşit işlem ilkelerine uygun davranması beklenecektir.¹⁴⁹

¹⁴⁴ Sevi, s. 285; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku, s. 151 p. 1151a;

¹⁴⁵ Aile mensubiyetinin ne o ortaklığın faaliyetlerinin gerçekleşmesi ne de ekonomik bağımsızlığı bakımından belirleyici bir etken olmamasından dolayı genel olarak önemli bir sebep teşkil etmeyeceğine ilişkin bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, s. 153 p. 1151b; Uzel, Bağlam, s. 252 vd.

¹⁴⁶ Pulaşlı, Şerh, s. 2286

¹⁴⁷ Aksi yönde bkz. Pulaşlı, Şerh, s. 2292 vd., Uzel, Bağlam, s.323; Bu husus aşağıda ayrıca değerlendirilmiştir.

¹⁴⁸ Tekinalp, Bağlam, s. 48

¹⁴⁹ Akın, s. 78

İradi devirlerde kaçış klotunun kullanılabilmesi bakımından, devreden ile devralan arasında mutlaka tasarruf işleminin yapılması şart değildir. Hakkın şirket tarafından kullanılabilmesi için devre ilişkin borçlandırıcı işlemin yapılmış olması yeterlidir.¹⁵⁰ TTK m. 493 f.1’deki kaçış klotunu kullanmak isteyen şirket devralma önerisini devredene yapacaktır. Zira devir şirket onayıyla gerçekleşeceğinden kural olarak malik hissenin sahibi paydaştır. Ancak, TTK m. 493 f.4 kapsamında sayılan kanuni devir hallerinde payların mülkiyeti derhal devralana geçtiğinden teklifin bu durumda devralana yapılması gereklidir.¹⁵¹

¹⁵⁰ **Sinan H. Yüksel**, “Borsaya Kote Edilmemiş Bağlı Nama Yazılı Payların Devrinde Şirketin Alım Önerisinde Bulunarak Onay İstemini Reddetme Hakkı (Kaçış Klotu)”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (“GSÜHFD”), 2013/2, s.178

¹⁵¹ Ancak kanun metnine bakıldığında TTK m. 493’ün dördüncü fıkrasındaki kanuni devir halleri kanun koyucu tarafından “kural” olarak ele alındığından aynı maddenin beşinci ve altıncı fıkralarında sadece “devralan” ifadesine yer verilmiştir. Bu halde, lafzi bir yorumla kanuni devir hallerinden birinin var olmadığı bir ihtimalde “devralan” da olamayacağından dördüncü, beşinci ve altıncı fıkranın yalnızca kanuni devirler için uygulanacağı; başka bir ifade ile iradi devirler bakımından bu hükümlerin uygulama alanı bulamayacağı şeklinde bir yorum yapılabilmesi mümkündür. Öğretide, böylesi bir yorumun hatalı olacağı, TTK m. 493 f.4 vd. maddelerinin hem iradi hem de kanuni devirler için uygulanabileceği ifade edilmekte ve TTK’nın lafzındaki bu tutarsızlığın esasında mehzaz kanun olan İsviçre Borçlar Kanunu’ndan ilgili madde tercüme edilirken maddenin konuluş amacının ve gerekçesinin yeteri kadar incelenmemesinden kaynaklandığı ifade edilmektedir. (bkz. **Akın**, s. 82)

Bununla beraber Yargıtay 11. HD. ’nin T:22.06.2021, E:2020/338, K:2021/5306 sayılı güncel bir kararında [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.06.2023)] TTK m.493 f.4 ve f.5’in, ilgili hükümlerin lafzında geçen “devralan” ibaresi nedeniyle sadece kanuni devirler için öngörüldüğü ve bu hükümlerin iradi devir halleri bakımından kıyasen dahi uygulanamayacağı değerlendirmesinde bulunmuş; TTK m.493 f.1’deki iradi devir sürecinde gerçek değerin tespiti bakımından kanunda açık bir düzenleme olmadığını belirterek, devreden mahkemeye başvurarak gerçek değeri isteyebilme hakkının TTK m. 493 f.5’ten bağımsız şekilde değerlendirilmesi gerektiğini tespit etmiş ve bu bağlamda iradi devirler bakımından gerçek değerin tespiti için mahkemeye başvuru imkanının kapatılmasının menfaatler dengesine ve hakkın kötüye kullanılmaması ilkesine ters düşeceği sonucuna ulaşmıştır. Yargıtay’ın madde lafzına dayalı bu değerlendirmesi son derece hatalıdır. Yukarıda da yer verdiğimiz üzere kanun lafzındaki hata İsviçre Borçlar Kanunu’nda yer alan ilgili mehzaz düzenlemenin gerekçesi dikkate alınmaksızın yapılan bir tercümeyle dayanmaktadır. Öğretide, iradi devirler bakımından da gerçek değerin tespiti için devreden pay sahibi ve hatta şirketin dahi mahkemeye başvurusunun mümkün olduğu ifade edilmektedir (bkz: **Uzel**, Bağlam, s. 326; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.279; **Kendigelen**, s.403). Nitekim İsviçre’deki komisyondan çıkan ilk metinde “*gerektiği takdirde gerçek değerin tespiti için şirket merkezinin bulunduğu mahkemeye tespit edilir*” şeklinde bir ifade yer almış, herhangi bir ayrıma yer verilmemiştir. (**Akın**, s.100)

Önerinin ne şekilde yapılacağına kanunda açıkça yer verilmese de yazılı şekilde yapılması ispat hukuku açısından kolaylık sağlayacaktır. Şirket tarafından yapılan satın alma teklifi kural olarak devrolunacak tüm payları kapsamalıdır.¹⁵²

Öğretide, satın alma teklifinde ödenecek bedelin bulunmasına gerek olmadığı, yalnızca payların gerçek değerinden devralınacağına ilişkin ibarenin yer almasının yeterli olduğuna ilişkin bir görüş bulunsun da¹⁵³ diğer görüşe¹⁵⁴ göre satın alma teklifinde mutlaka bir rakam yer almalıdır. Zira ikinci görüşü savunan yazarlar, devralanın satın alma teklifini kabul veya reddetmesi ya da değerin tespiti için TTK m. 493 f.5 uyarınca mahkemeye başvurabilmesini devralanın şirket tarafından kendisine yöneltilen teklifte yer alan gerçek değeri öğrenmesine bağlı olduğunu; TTK m. 493 f.6 maddesi de gerçek değerin öğrenilmesine bir sonuç bağladığını ifade etmektedirler. Buna göre gerçek değeri öğrenemeyen devreden kişiye, gerçek değeri tespit ettirme adına mahkemeye başvurma külfeti getirilmiş olacak, mahkemenin yapacağı gerçek değer tespiti ise başvuru tarihine göre değil, şirketin karar tarihine en yakın değeri esas alınarak yapılacağından şirketin veya hissenin değer kaybetmesi ihtimalinde devreden kişinin hak kaybına uğrama ihtimali olabilecektir. Nitekim Yargıtay 2018 tarihli bir kararında teklifte satın alma bedelinin açıkça gösterilmesi gerektiğini kabul etmektedir.¹⁵⁵

Payların gerçek değeri şirketin aktiflerinin muhtemel satış değeri ile karlılık durumu dikkate alınarak hesaplanırken payların niteliği (örneğin yönetim haklarını içerip içermediği, önemli azınlık haklarına sahip olup olmadığı veya çoğunluğu oluşturup oluşturmadığı gibi) de dikkate alınır.¹⁵⁶ Devreden pay sahibi, devralandan

¹⁵² **Uzel**, Bağlam, s. 313; **Akın**, s. 82; **Akın**, bununla beraber esas sözleşmede belirli bir hissedarlık yüzdesinin aşılmasına yönelik hüküm bulunduğu hallerde önalım hakkının payların bir kısmı için kullanılabileceğini ifade etmektedir.

¹⁵³ **Uzel**, Bağlam, s. 313; **Akın**, s. 81; **Sevi**, s. 296

¹⁵⁴ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 155 p. 1152a

¹⁵⁵ “Yönetim kurulu kararlarında satın alma önerisi yapılırken devredilen paylara ödenecek bedel gösterilmediği gibi, şirketin devir konusu payları kendi veya diğer pay sahipleri ya da üçüncü kişiler hesabına satın alma teklifinde de bulunmadığı görülmektedir. Dolayısıyla TTK'nin 493. maddesi uyarınca davacı şirketçe yapılmış geçerli bir önerinin bulunmadığı anlaşıldığından davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddedilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle bozulması gerekmektedir.” Yargıtay 11 HD.'nin T:05.04.2018 E:2016/8960, K:2018/2472 sayılı kararı. [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.06.2023)]

¹⁵⁶ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 156 p. 1153a

gerçek değerin daha üstünde bir teklif almış olsa da kanun gereği şirketin önerisi ile bağlıdır. Aksi halde şirket devre onay vermeyebilir.

Gerek satın alma hakkının kullanılmasında gerekse önemli sebebin ileri sürülmesinde şirkete başvurma tarihinden itibaren şirketin en geç üç ay içerisinde talebe cevap vermesi gerekir.¹⁵⁷ Şirket bu sürede talebi reddetmemişse veya ret haksızsa (örneğin hiçbir önemli sebep gösterilmemişse) onay verilmiş sayılacaktır. Elbette ret sebebinin haksızlığı mahkeme önünde tespit edilebilecek bir olgudur. Eğer mahkeme onay isteminin haksız şekilde reddedildiği sonucuna varır ve karar da kesinleşirse bu halde devralan kişi kararın kesinleşmesinden itibaren pay sahibi olacak ve devralmış olduğu paya bağlı tüm pay sahipliği haklarını kullanabilecektir. Bu durum esasen borsaya kote edilmiş paylar için getirilen TTK m. 497 f.4 içerisinde açıkça ifade edilmiş olup öğretide aynı hükmün borsaya kote edilmemiş paylar için de uygulanabileceği ifade edilmektedir.¹⁵⁸

Son olarak, TTK m. 493 f. 4'te sayılan miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebri icra gereği hisselerin iktisabı halinde de şirket devre konu payları gerçek değeri ile devralmayı önerdiği takdirde devre engel olabilmektedir. Bu konuda miras yoluyla senetlerin devri hususunda detaylı açıklamalara aşağıda¹⁵⁹ ayrıca yer verilecektir.

¹⁵⁷ Cevap verme süresi, onaylanmaya ilişkin talebin şirkete ulaştığı tarihten itibaren başlar. Şirketin ret gerekçesi ile ilgili olarak başvurana en azından makul düzeyde bir açıklama yapması gerekir. (Bozkurt, s. 337)

¹⁵⁸ **Safak Narbay**, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Pay ve Pay Senetlerinin Devri, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi ("EÜHFD"), 2012, s.231; Yazar aynı zamanda mahkeme kararının etkisinin geriye etkili şekilde kabul edilmesi gerektiğini, bunun ortaklığın keyfi şekilde davranmasına engel olacağını ileri sürmektedir; Karaman Coşgun ise reddin haksız olması durumunda mirasçının şirkete onay için başvurduğu tarihte şirketin onay vermiş sayılmasının daha hakkaniyetli olacağını belirtmekte ve devamında bu çözümün reddin haksız olduğuna ilişkin ihtilafın çözülmesine kadar geçecek süre içerisinde alınacak kararların geçerliliğine ilişkin çok sayıda dava açılmasına neden olacağını ifade etmektedir. (Özlem Karaman Coşgun, "Anonim ve Limited Şirketlerde Pay Sahipliği Hakkının Miras Yoluyla İntikali", Özel Hukukun Güncel Sorunları ve Anayasa'nın Özel Hukuka Etkileri, C.I, On İki Levha Yayınları, s.480)

¹⁵⁹ Bkz. İkinci Bölüm

1.6.3.3.2.1.3.Devralan Kişinin Payları Kendi Ad ve Hesabına Aldığını Beyan Etmemesi Halinde Onayın Reddi

Anonim şirketin, devralan kişiden payları kendi adına ve hesabına aldığını açıkça beyan etmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Esas sözleşmede TTK m. 492 f.1 çerçevesinde devrin şirketin onayına bağlı olduğuna dair bir hükmün var olması halinde şirket bu hakkını her zaman kullanabilir; eş deyişle bu hakkın kullanılabilmesi için şirketin böyle bir talepte bulunabileceğine ilişkin esas sözleşmede özel bir hüküm bulunmasına veya devralanın devralma işlemini başka bir kimse adına ve hesabına yaptığına dair ciddi emarelerin varlığına gerek yoktur.¹⁶⁰

Anılan hükmün getiriliş amacı şirket pay sahipleri çevresini korumak ve bağlamın dolanılmasının önüne geçmektedir. Zira devralan, şirket esas sözleşmesinde yer alan önemli sebeplerden dolayı onay alamayacağını öngörerek önemli sebebe takılmayacak bir üçüncü kişiyi asıl pay sahibi o olacaktı gibi harekete geçirerek hisseleri kendisi hesabına aldırabilir. Böylelikle rakip şirkete sızılabilceği gibi yine şirketin kontrolü dahi ele geçirilebilir.

TTK 493. f.3, bir anlamıyla karine de içermektedir. Zira beyanın verilmemesi, arkada başka bir kişinin bulunduğuna dair bir hukuki varsayım yaratacaktır. Beyan verilmediği sürece bu karine devam eder. Ancak beyan verilecekse, somut olayın şartları gözetilerek makul bir sürede beyanın verilmesi gerekir.¹⁶¹ Devralan tarafından verilen beyanın yanlış olması halinde uygulanacak yaptırım TTK m. 500’de düzenlenmiş olup beyanın yanlışlığının belirlenmesi üzerine pay defterine yapılan kayıt şirket tarafından herhangi bir mahkeme kararına gerek olmaksızın silinebilir.

¹⁶⁰ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, s. 157 p. 1154

¹⁶¹ Tekinalp, Bağlam, s. 51

1.6.3.3.2.2. Borsaya Kote Edilmiş Nama Yazılı Pay (Senetleri) Bakımından

1.6.3.3.2.2.1. Genel Olarak Devir

TTK m. 495 ile borsaya kote edilmiş nama yazılı paylar bakımından da şirkete esas sözleşmede genel çerçevesi kanunda öngörülen birtakım sınırlamaların yer alması halinde payları devralmak isteyen kişiyi pay sahibi olarak tanımayı reddetme hakkı verilmiştir.

Temel olarak bir şirketin payları, şirket yönetim kurulunun nama yazılı paylarının satışına ilişkin kararı üzerine izahnamenin Sermaye Piyasası Kurulu tarafından onaylanması ve borsada ticarete konu edilmesiyle borsaya kote edilmiş hisse halini almaktadır.¹⁶²

Borsaya kote edilmiş bir pay, basılı bir senede dayanıyorsa, sermaye piyasası düzenlemeleri uyarınca borsa dışında da devredilebilmektedir. Kanun, borsa dışı devirler ile borsada gerçekleşen alım satım sonucu yapılan devirlerin hukuki sonuçlarını ayrı ayrı düzenlemiştir. TTK m. 497 uyarınca, borsaya kote nama yazılı payların borsada iktisap edildikleri halde paylardan kaynaklanan haklar da payın devri ile devralana geçmektedir. Ancak, bu senetlerin devri borsa dışında yapılmış ise, söz konusu hakların bir bölümü, pay sahipliği sıfatının tanınması için devralanın şirkete başvuruda bulunmasıyla devralana geçmektedir. Şirket tarafından henüz tanınmayan devralan oy hakkından yoksun pay sahibi olur. Ancak bu geçici bir hukuki statüdür. Zira TTK m. 498 uyarınca “şirket, devralanın pay sahibi olarak tanınması isteğini, başvuru tarihinden itibaren yirmi gün içinde reddetmezse” devralan, pay sahibi olarak tanınmış sayılır.

Devralanın şirket tarafından onaylanmasına kadar geçen süreç içerisinde devraldığı paylardan doğan genel kurula katılma, oy hakkı ve bu oy hakkına bağlı hakları kullanması mümkün değildir. Ancak bunun dışında kalan tüm diğer pay sahipliği haklarını serbestçe kullanabilir. Dolayısıyla kanun koyucu, borsa üzerinden devralma işlemleri bakımından “birlik teorisi” ve “pay sahipliği haklarının bütünlüğü” ilkesini kabul ederken, borsa dışı iktisap halinde ise bu

¹⁶² Pulaşlı, Şerh, s. 2311

ilkelerden ayrılmayı tercih etmiştir.¹⁶³ Kanun koyucunun paya bağlı hakların geçişi bakımından borsaya kote edilmemiş payların devrinden farklı şekilde burada düzenleme yapmasının sebebi, bu payların borsada gerektiğinde anlık olarak alım satıma konu edilmesidir. Eğer senet mülkiyetinin ve buna bağlı özellikle ekonomik hakların şirket onayına kadar devralana geçmediği kabul edilirse bu durum borsaya olan güveni temelden sarsacaktır.¹⁶⁴

Borsada yapılan devirler TTK m. 496 uyarınca MKK tarafından şirkete teknik erişim sağlamak suretiyle veya ayrıca bildirilir, devreden kimliği ve devre konu pay sayısı şirketin erişimine açılır.¹⁶⁵ Borsa dışında yapılan devirlerde ise şirkete bildirim yükümlülüğü kural olarak devralan tarafından yapılmalıdır.

1.6.3.3.2.2.2.Devir Sınırlamaları ve Bu Sınırlamaların Uygulanabilirliği Sorunu

Şirket, borsaya kote edilmiş nama yazılı payları devralan kişiyi, ancak şirket esas sözleşmesinde devredilebilecek nama yazılı paylara ilişkin sermayeyi esas alan ve yüzdesel olarak ifade edilen bir iktisap üst sınırının öngörülmesi durumunda pay sahibi olarak tanımayı reddedebilecektir. Hükmün gerekçesine bakıldığında kanun koyucunun şirketin paylarının borsada büyük oranlarla iktisap edilerek kontrolünün başkalarına geçmesi, sıcak para fonlarının esiri olması, yabancılaşması veya bazı hak veya niteliklerini kaybetmesi riskini engellemek istediği anlaşılmaktadır.

Anılan maddede yer alan “(...) reddedebilir” ifadesinden dolayı öğretide belirlenen yüzdesel sınırın aşılması halinde dahi yönetim kurulunun pay devrine onay verebileceği, bu konuda kanun tarafından kendisine bir takdir yetkisi verildiği kabul edilmektedir.¹⁶⁶ Ancak, bu yetki kullanılırken elbette eşit işlem ilkesine riayet edilmeli ve karar gerekçelendirilmelidir.¹⁶⁷ Kanun koyucu yüzdesel sınırla ilgili olarak herhangi bir üst veya alt limit belirlememiş, sadece sınırın sermaye

¹⁶³ **Kendigelen**, s. 408; **Pulaşlı**, Şerh, s.2314; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 283

¹⁶⁴ **Pulaşlı**, Şerh, s.2314

¹⁶⁵ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 164 p. 1172

¹⁶⁶ **Pulaşlı**, Şerh, S.2343; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)** Ortaklıklar Hukuku II, s. 162 p. 1169

¹⁶⁷ İsviçre öğretisinde şirket yönetim kurulunun karar verirken keyfi davranmaması için yüzdesel sınırın aşılmasına ilişkin istisnai hallerin esas sözleşmede somutlaştırılmasının doğru olacağına ilişkin görüşler bulunmaktadır. Aynı yönde bkz. **Sevi**, s. 305

temelinde ve yüzdesel olarak ifade edilmesini şart koştur.¹⁶⁸ Yüzdelik sınırın belirlenmesinde, kanun koyucu şirket yönünden herhangi bir sınırlama getirmese de bu sınırın (özellikle azami sınır olarak belirlendiğinde) anonim şirketin temel niteliklerinden olan payların serbestçe devredilebilmesi özelliğini aşırı derecede güçleştirmeyecek şekilde belirlenmesi gerekir.¹⁶⁹ Esas sözleşmede şirketin kuruluşundan sonra bir yüzdesel sınır belirlenmiş ise bu geçmişe etkili olmayacaktır. Dolayısıyla, yüzdesel sınır belirlenirken halihazırda şirket içerisinde bulunan ve getirilen sınırın üzerinde paya sahip olan kimseler için sınırı aşan kısımda kalan payları bakımından bir elden çıkartma yükümlülüğü doğmayacaktır.¹⁷⁰

TTK m. 495'te öngörülen bir diğer devir sınırlaması ise, tıpkı borsaya kote olmayan paylarda olduğu üzere şirketin devralandan istemde bulunmasına rağmen devralanın payları kendi ad ve hesabına aldığını açıkça beyan etmemesidir. Bu konuda borsaya kote edilmemiş nama yazılı hisseler bakımından yukarıda¹⁷¹ yaptığımız açıklamalar genel itibariyle burada da geçerlidir. Ancak, TTK m. 493 ile TTK m. 495 arasında devrin reddedilmesinin hukuki sonucu bakımından bir fark bulunmaktadır. Hatırlanacağı üzere, TTK m. 493 f.3 hükmü uyarınca şirketin pay sahipliğini pay defterine kaydetmeyi reddetmesi halinde devralan kişi pay sahibi sıfatı ve pay sahipliğinden doğan hakları kazanamamaktadır. Ancak, TTK m. 495 f.2 uyarınca devralanın pay defterine kaydedilmesinin reddedilmesi halinde dahi devralan TTK m. 497/2 kapsamında genel kurula katılma ve oy hakkından yoksun pay sahibi olarak yine de pay defterine kaydedilecek ve bu hakları dışında rüçhan hakkı da dahil olmak üzere tüm mali haklardan istifade edebilecektir.¹⁷²

¹⁶⁸ Eşiğin tespitinde yüzde haricinde pay adedi veya lot adedi gibi bir ölçütün temel alınmama sebebi olarak bu türden ölçütlerin sınırının aşılması halinde aşan kısmın pay defterine oysuz pay olarak yazılmasının yaratacağı güçlüğü dikkate alındığı ifade edilmektedir. (bkz. **Tekin alP (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 161 p. 1163)

¹⁶⁹ **Sevi**, s. 304. Yazar, tüm sermayenin hamiline ve nama yazılı paylara bölünmesinden sonra, sınırın yüzde ikinin altında belirlenmesinin öğretide haklı kabul edilmediğini belirtmektedir.

¹⁷⁰ **Pulaşlı**, Şerh, s. 2334

¹⁷¹ Bkz. Bölüm 1, Balık 6.3.3.2.1.

¹⁷² **Akın**, s. 148

TTK m. 495 vd. düzenlemeler haricinde, TTK'ya nazaran özel ve sonraki kanun niteliğinde olan, borsaya kote paylar ve halka açık anonim ortaklıklar bakımından esas düzenlemeler içeren sermaye piyasası mevzuatında yukarıdaki sınırlamaların tam aksi yönünde düzenlemeler bulunmaktadır. Nitekim, SerPK. m. 137 f.3 uyarınca halka açık anonim ortaklıkların borsada gerçekleşen işlemler neticesinde satın alınan paylarının pay defterine kaydedilmesinden imtina edilemeyecektir. Ancak, bu şirketlerin borsada işlem görmeyen payları için TTK m. 493 ve m. 494'ün uygulama alanı bulacağı ifade edilmiştir.

Özel ve sonraki kanun niteliğindeki SerPK'daki anılan bu hüküm ile Borsa İstanbul Kotasyon Yönergesi'nde yer alan bağlama cevaz vermeyen düzenlemeler (bkz. m.8/1-ç; m. 10/2-b, m. 12/1-a) nedeniyle öğretide genel olarak TTK'daki m. 495, 497 ve 498 hükümlerinin borsaya kote nama yazılı paylara sahip şirketler bakımından pratikte uygulanabilirliğinin olmadığı kabul edilmekte ve bu düzenleme eleştirilmektedir.¹⁷³ TTK m. 495 vd. hükümlerinin, her ne kadar uygulamada pek tercih edilmese de borsaya kote edilmiş payların borsa dışı iktisabında uygulama alanı bulabileceği ifade edilmektedir.¹⁷⁴

¹⁷³ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.280; **Akın**, s. 133; **Sevi**, s. 301; **Özlem Ata**, “Borsaya Kote Edilmiş Nama Yazılı Payların Devri”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (“YÜHFD”), 2019, C. 16, S.2, s.19; **Bozkurt**, s. 296. Öte yandan, Sermaye piyasası mevzuatında birtakım ikincil düzenlemeler ve Borsa İstanbul A.Ş.'nin yönergelerinde de nama yazılı payların tedavül kabiliyetini güçlendiren, eş deyişle bağlam hükümleri getirilmesini engelleyen birtakım düzenlemeler de bulunmaktadır. (Bu düzenlemelerin TTK'ya aykırı olması nedeniyle değiştirilmesi gerektiği hakkında bkz. **Akın**, s.135)

¹⁷⁴ **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s.280

İKİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

2.1. MİRAS HUKUKUNUN BAZI TEMEL KAVRAMLARI İLE MÜLKİYETİN GEÇİŞİ

Miras Hukuku, gerçek bir kişinin ölümünden veya ölümle eş tutulan bir olgunun gerçekleşmesinden (gaiplik) sonra intikal edebilir hak ve borçları ile diğer hukuki ilişkilerinin akıbetinin ne şekilde olacağını düzenleyen bir hukuk dalı olarak tanımlanabilir.¹⁷⁵ Miras Hukukunun varlığının temelinde, özel mülkiyet ile kişinin ölümünden sonra bu özel mülkiyet dahilinde yer alan alacak ve borçların devamlılığını sağlamak yer almaktadır. Miras (tereke) kavramının, yani kişinin ölümü (veya ölümle bir tutulan bir olgunun tespiti) sonrasında mirasçılara geçen hak ve borçların var olması mülkiyet hakkının da varlığına ve gelişmesine katkı sağlamıştır.¹⁷⁶

2.1.1. Mirasbırakan (Muris) ve Mirasçı

Miras, ölümle ilişkili bir kavram olduğundan, mirasbırakan kimse ancak bir gerçek kişi olabilir, dolayısıyla tüzel kişiliğin sona ermesi miras kavramına tabi değildir.¹⁷⁷ Her gerçek kişi, yaşından bağımsız olarak mirasbırakan olabilir.

Mirasçı ise mirasbırakanın terekesi üzerinde külli halefiyet ile hak sahibi olan kimsedir. Mirasçılık sıfatı gerek kanun gereği gerek ise mirasbırakan tarafından yapılan bir hukuki işlemle kazanılabilmektedir. Kanun gereği mirasçı sıfatını kazananlar yasal mirasçı, mirasbırakanın hukuki işlemi ile mirasçı sıfatını kazanan kimseler ise atanmış mirasçı olarak isimlendirilmektedirler. Burada bir kimsenin atanmış mirasçı olabilmesi için mirasbırakan tarafından yapılan hukuki işlemin

¹⁷⁵ Eren/Yüce Aktürk, s.1; Dural/Öz, s.1; Zahit İmre / Hasan Erman, Miras Hukuku, Der Yayınları, İstanbul, 2013, s.1; Rona/Serozan/Baki İlkay Engin, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s.25

¹⁷⁶ Serozan/Engin, s.31

¹⁷⁷ İmre/Erman, s.9, Dural/Öz, s.5

külli halefiyeti gerektirecek bir ölüme bağlı tasarruf içermesi gerektiğini belirtmekte fayda görüyoruz. Külli halefiyet gerektirmeyen bir tasarruf halinde, mirasbırakanın vefatı üzerine terekesi tümüyle yasal mirasçılara geçecektir.¹⁷⁸ Tüzel kişi mirasçılar, devlet hariç, yasal mirasçı olamazlar.

2.1.1.1. Mirasçı Olmanın Şartları

2.1.1.1.1. Sağ Olmak

TMK m. 580’de (ve vasiyet alacaklısı için TMK m. 581’de aynı şekilde) ifade edildiği üzere, mirasçı olabilmek için mirasbırakanın vefatı anında mirasçılığa ehil olarak sağ olmak gereklidir. Zira kişi öldükten sonra herhangi bir hak sahibi olamaz. Dolayısıyla mirasbırakandan önce ölen bir kimse, ölmeden önce mirasçılık sıfatını kazanamadığından, mirasbırakanın vefatı üzerine herhangi bir miras payı alamayacaktır.

Cenin bakımından da TMK m. 582’de özel bir düzenleme getirilmiş ve ceninin sağ doğmak koşuluyla mirasçı olabileceği ifade edilmiştir. Bu durumda mirasın paylaşılması cenin doğana kadar beklenir. Yine, cenin olarak dahi var olmayan bir kimse de ileride sağ olarak dünyaya gelmesi şartıyla, mirasçı olarak veya vasiyet alacaklısı olarak atanabilir (TMK m. 583). Bu durumda yasal mirasçılar ön mirasçı sayılacak ve henüz var olmayan çocuk art mirasçı olarak kabul edileceğinden mirası ona geçirme borcu altında olacaklardır.¹⁷⁹

2.1.1.1.2. Ehil Olmak

TMK m. 577’de mirasçı olabilme ehliyeti ile hak ehliyeti birbiri ile ilişkili biçimde ifade edilmiş ve mirasa ehil olmayanlar dışındaki herkesin mirasçı

¹⁷⁸ **Dural/Öz**, s.6; zira külli halefiyet gerektirmeyen bir ölüme bağlı tasarruf işlemi TMK’da belirli bir mal bırakma (yani vasiyet etme) olarak tanımlanmıştır. Belirli mal bırakılan kişi, yani vasiyet alacaklısı (musaleh) mirasbırakan öldüğü zaman ancak cüzi halef olmakta, kendisine bırakılan şey üzerinde doğrudan mülkiyet hakkı edinmemektedir. Vasiyet alacaklısı, cüzi halefiyet gereği, vasiyet borcunun yerine getirilmesi için mirasçılara karşı alacak hakkını ileri sürebilir (bkz. TMK 600/1).

¹⁷⁹ **Dural/Öz**, s.368

olabileceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bir kimse, hak ehliyetine sahip olduğu sürece aynı zamanda mirasçılık ehliyetine de sahip olacaktır.

Kural olarak tüzel kişinin atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olabilmesi için mirasbırakanın vefatı anında tüzel kişiliğinin sona ermemiş olması, bir başka deyişle halihazırda hak ehliyetine sahip olması gerekir. Tasfiyeye girmiş bir şirket bakımından değerlendirme yapıldığında, şirketin tüzel kişiliği henüz sona ermediğinden yapılan kazandırmanın geçerli olacağı söylenebilir. Bu durumun tasfiye halindeki şirketin tasarrufta bulunabileceği konuların sınırlı olmasıyla da bir ilgisi yoktur. Bilindiği üzere şirket tasfiye edilirken kural olarak sadece tasfiye işlemleri ile sınırlı hukuki işlemler yapılabilmektedir. Ancak mirasbırakan tarafından yapılan mirasçı atama veya vasiyet alacaklısı kılınma işlemleri tek taraflı olup şirketin herhangi bir hukuki işlemde bulunmasını gerektirmez. Dolayısıyla tasfiye halindeki şirketin de mirasçılık ehliyetinin var olduğu kabul edilmelidir.¹⁸⁰

2.1.1.1.3. Mirastan Yoksun Bırakılmış Olmamak

Mirastan yoksunluk, mirasçı olma ehliyetine sahip bir kimsenin belirli bir mirasbırakana karşı bu ehliyetini ortadan kaldıran, hüküm ve sonuçlarını kendiliğinden doğuran ve hâkim tarafından resen gözetilen bir olgudur.¹⁸¹ Mirastan yoksunluk, TMK m. 578 ve 579’da düzenlenmiş olup kanunda yer alan belirli olguların gerçekleşmesi üzerine artık o kimse mirasbırakanın terekesi üzerinde ne mirasçı sıfatıyla ne de vasiyet alacaklısı olarak herhangi bir hak iddia edemeyecektir.

Mirastan yoksunluk kanun gereği, mirasbırakanın rızasına dayanmayan ve kendiliğinden gerçekleşen bir kavramdır. Benzer şekilde bir kimsenin mirasçı olması mirasbırakanın iradesi ile de engellenebilir. Bu ise “mirastan çıkarma”dır. Ancak mirastan çıkarma sadece saklı paya sahip mirasçılar için söz konusuysen mirastan yoksunluk tüm mirasçılar ile vasiyet alacaklıları için söz konusu olabilir.

¹⁸⁰ Dural/Öz, s.370

¹⁸¹ Eren/Yüce Aktürk, s.23

2.1.2. Tereke

Mirasbırakanın ölümüyle mirasçılara geçmeye elverişli özel hukuk ilişkilerinin toplamına tereke adı verilmektedir.¹⁸² Bu tanım çerçevesinde bu malvarlığı değerlerine mülkiyet hakkı, intifa hakkı, fikri ve sınai haklar, know-how, rehin hakkı, alacak hakkı gibi haklar örnek olarak gösterilebilir. Mirasbırakanın tüm malvarlığı tereke ile eş olmayabilir, örneğin intifa hakkı veya bir alacak hakkı niteliğinde olan manevi tazminat isteme hakkı (mirasbırakan hayattayken muhatabına karşı ileri sürülmemişse) terekede yer almaz ve bu haklar mirasçıya geçmez. Benzer şekilde, mirasbırakanın kişiliğinin önemli olduğu hak ve borçlar da (mirasbırakanın kişilik veya yeteneklerinin önem arz ettiği iş sözleşmesinden kaynaklanan bir işi yapma borcu, eser sözleşmesi veya vekalet sözleşmesinden kaynaklanan borçlar) mirasbırakanın ölümüyle sona ermektedir.

Kimi zaman ise mirasbırakanın ölümü anında malvarlığında bulunmayan ancak terekede bulunduğu kabul edilen hukuki ilişkiler de gündeme gelebilir. Bu duruma, mirasbırakanın sağlığında mirasçılara yaptığı birtakım kazandırmalar örnek olarak gösterilebilir ve bu kazandırmaların terekeye iadesi bazı şartların bulunması halinde istenebilir.¹⁸³

2.1.3. Külli Halefiyet ve Kendiliğinden İktisap İlkeleri

Miras, ölüm anında kendiliğinden (“*ipso iure*”) kazanılır. Bir başka deyişle mirasbırakanın mirasçılara geçmeye elverişli tüm hak, alacak ve borçları mirasçıların rızasına veya mirasbırakanın ölümünü bilip bilmemelerine bağlı olmaksızın kendiliğinden geçecektir. Dolayısıyla kendiliğinden iktisap ilkesi sayesinde hiçbir terekenin sahipsiz kalması mümkün olmamaktadır.¹⁸⁴ Elbette mirasçı, kendisine kalan mirası kabul veya reddedebilir. Ancak buradaki kabul

¹⁸² Serozan/Engin, s.100; Dural/Öz, s.8; İmre/Erman, s.10; Eren/Yüce Aktürk, s.23

¹⁸³ Dural/Öz, s.11

¹⁸⁴ Serozan/Engin, s.63; Eren/Yüce Aktürk, s.19

beyanı mirasın geçişi için bir şart değildir. Kabul beyanında bulunan mirasçının ancak mirası reddetme hakkından feragat ettiği varsayılabilir.

Kendiliğinden iktisap kuralı ile sadece yasal ve atanmış mirasçılar değil, vasiyet alacaklısı olanlar (musaleh) da yararlanmakta ve ölüm anı ile mirasçılara karşı bir alacak hakkı elde etmektedirler.¹⁸⁵

Külli halefiyet ilkesi ise kendisine TMK 599'da yer bulmuştur. İlkeye göre mirasçılar mirasbırakanın ölümü anında mirası aktif ve pasifiyle birlikte kanun gereği kazanmaktadır. Bu ilke uyarınca mirasçılar, intikalin konusu tereke değerlerinin devri için öngörülen işlemleri tek tek gerçekleştirmeksizin terekede bulunan ve miras yoluyla geçmeye elverişli şeylerin tamamını devralmış olur.¹⁸⁶ Mirasçı sayısının birden fazla olması durumunda tereke, mirasçıların oluşturduğu miras ortaklığına geçmekte ve mirasçılar tereke üzerinde elbirliği ile hak sahibi olmaktadır.

Hakların geçişi gibi mirasbırakanın borçları da TMK 599 uyarınca külli halefiyet ilkesi gereğince mirasçılara geçmektedir. Mirasçılar, mirasbırakanın borçlarından şahsen ve herhangi bir sınır olmaksızın sorumludur. Birden fazla mirasçının bulunması halinde sorumluluk müteselsil olacaktır.¹⁸⁷ TMK 605 vd. maddelerinde mirasçılara külli halefiyet ilkesi uyarınca kendisine geçen terekeyi kabul etmeme hakkı da tanınmış olup (mirasın reddi) terekenin akıbetinin belirsiz hale gelmemesi için bu hakkın kullanımı belirli bir süre (3 ay) ile sınırlandırılmıştır. Ölüm anında mirasbırakanın ödemedi aczi açık şekilde belli veya resmen tespit edilmiş ise mirasın mirasçılar tarafından reddedilmiş sayılacağına dair bir karine de mevcuttur (TMK m. 605 f.2). Bu ihtimale hükmi ret adı verilmektedir.¹⁸⁸ Hükmi ret halinde mirasçıların mirası reddettikleri kural olarak kabul edildiğinden,

¹⁸⁵ Serozan/Engin, s.65

¹⁸⁶ Halil Akkanat, Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s. 72; Eren/Yüce Aktürk, s.18; Dural/Öz, s.12

¹⁸⁷ Dural/Öz, s.14; Öte yandan mirasçıların müteselsil sorumluluğu TMK 681 uyarınca paylaşmadan itibaren 5 yıl süreyle devam etmektedir.

¹⁸⁸ Akkanat, s. 72

mirasçılarının mirası ret süresi içerisinde mirası kabul açıklamasında bulunması gerekecektir.

Son olarak vasiyet alacaklıları bakımından külli halefiyet değil cüzi halefiyet ilkesi geçerli olup kendisine belirli bir mal bırakılan kişi mirasbırakanın değil, mirasçılarının halefidir.¹⁸⁹ Vasiyet alacaklısı, mirasçılarının cüzi halefi olduğundan mirasbırakanın borçlarından sorumlu değildir.

2.1.4. Ölümüne Bağlı Tasarruflar

Hukuki işlemin irade beyanında bulunanın (yani mirasbırakanın) ölümünden sonra hüküm ve sonuçlarını doğurduğu hukuki işleme, ölümüne bağlı hukuki işlem, eş deyişle ölümüne bağlı tasarruf denilmektedir.¹⁹⁰ Ölümüne bağlı tasarruf, var olan bir hakkı ortadan kaldıran, değiştiren veya devreden bir işlem olmayıp etkisini mirasbırakanın ölümünden sonra göstermektedir. Ölümüne bağlı bir tasarruf yapan kişi, o an ki malvarlığına yönelik değil ölümünden sonra ortaya çıkacak terekesine yönelik bir hukuki işlem yapmış olur. Bu nedenledir ki yapılan işlem etkisini mirasbırakanın sağlığında göstermez; zira ortada somut bir talep hakkı yoktur.¹⁹¹

Öğretide bir hukuki işlemin ne yönde bir tasarruf olduğunun tespit için çeşitli kriterler getirilmiştir.¹⁹² Bu kriterlerden belki de en önemlileri, ölümün yapılan işlemin hukuki sebebi olması, mirasbırakanın yaptığı kazandırmanın terekesinden çıkmasını istemiş olması ve tasarrufun etkisinin mirasbırakanın ölümünden sonra ortaya çıkacak olmasıdır.¹⁹³ Elbette kimi zaman bu şartların tamamının varlığı halinde dahi yapılan işlem muhakkak bir ölümüne bağlı tasarruf olmayabilir. Bu durumda tarafların iradesi ve çıkarı ön planda tutulmalıdır. Yargıtay da bir tasarrufun ölümüne bağlı tasarruf ile sağlar arası tasarruf ayrımını yaparken, tasarrufun niteliğinde şüphe duyulması halinde işlem lehine yorum ilkesi gereğince

¹⁸⁹ Dural/Öz, s.15

¹⁹⁰ İmre/Erman, s.53; Eren/Yüce Aktürk, s.55

¹⁹¹ İmre/Erman, s.54

¹⁹² Detaylı bilgi için bkz. Dural/Öz, s.52

¹⁹³ Dural/Öz, s.51

yapılan işlemin sağlar arası işlem olarak kabul edilmesi gerektiğini içtihat etmiştir.¹⁹⁴

Ölüme bağlı tasarruflar anlamı bakımından iki farklı kategoride toplanmaktadır:

2.1.4.1. Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar

Ölüme bağlı tasarruf yapmak isteyen mirasbırakan bu tasarrufunu yerine getirirken birtakım şekil şartlarına uymak zorundadır. Bu şekil şartlarına göre ölüme bağlı tasarruflar vasiyetname (TMK m.531 vd.) ya da miras sözleşmesi (TMK m. 543) olabilir. Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflarda numerus clausus ilkesi geçerlidir.¹⁹⁵

Vasiyetname tek taraflı bir irade beyanı ile kurulan ve mirasbırakan tarafından geri alınabilen veya değiştirilebilen bir ölüme bağlı tasarruf şeklidir. Buradaki irade beyanı karşı tarafa ulaşması gereken bir irade beyanı olmadığından üçüncü kişilere yöneltilmesine de gerek yoktur.¹⁹⁶

Miras sözleşmesi ise iki taraflı hukuki işlem olup vasiyetnamede olduğu gibi mirasbırakan ölüme bağlı tasarrufunda dilediği şekilde değişiklik yapamaz veya bu tasarrufundan dönemez. Dolayısıyla mirasbırakan, karşı tarafın aksi yönde rızası olmadıkça kural olarak yaptığı hukuki işlemle ölene kadar bağlı kalmaktadır. Miras sözleşmesi tarafların yazılı anlaşmasıyla her zaman ortadan kaldırılabilir, ancak mirasbırakanın tek taraflı şekilde miras sözleşmesini ortadan kaldırması belirli şartlara tabidir. Buna göre miras sözleşmesiyle mirasçı atanan veya kendisine belirli mal bırakılan kişinin, mirasbırakana karşı miras sözleşmesinin yapılmasından sonra mirasçılıktan çıkarma sebebi oluşturan davranışta (TMK m. 510) bulunduğu ortaya çıkarsa, mirasbırakan miras sözleşmesini tek taraflı olarak ortadan kaldırabilmektedir (TMK m. 546). Yine miras sözleşmesi gereğince sağlararası

¹⁹⁴ Yargıtay 3 HD.'nin T:06.12.2004, E:2004/12296, K:2012/13423 sayılı kararı
[www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 30.07.2023)]

¹⁹⁵ Eren/Yüce Aktürk, s.56

¹⁹⁶ Eren/Yüce Aktürk, s.55

edimleri isteme hakkı bulunan taraf da bu edimlerin sözleşmeye uygun şekilde yerine getirilmemesi veya güvenceye bağlanmaması halinde borçlar hukuku kuralları uyarınca sözleşmeden dönebilmektedir (TMK m. 547).

2.1.4.2. Maddi Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar

Maddi anlamda ölüme bağlı tasarruftan, şekli anlamda ölüme bağlı tasarrufların (vasiyetname veya miras sözleşmesi) içerisinde yer alan mirasbırakanın her bir isteği ve emri anlaşılmaktadır. Maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar bakımından da numerus clausus ilkesi geçerlidir.¹⁹⁷

Maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar genellikle tereke üzerinde yapılan tasarruflarla ilgilidir. Bu tarz tasarruflara örnek olarak uygulamada en çok karşılaşılan mirasçı ataması (TMK m. 516) ve belirli mal bırakma (vasiyet) (TMK m. 517) örnek olarak verilebilir. Ancak bazen de mirasbırakanın tasarrufu doğrudan tereke ile ilgili olmayabilir. Örneğin mirasbırakanın evlilik dışı çocuğunu tanıması, cenaze merasimine ilişkin istekleri, çocuğunun eğitimi ile ilgili talimatları bu gibi tasarruflara örnek olarak gösterilebilir.¹⁹⁸

2.1.5. Mirasın Açılması (İntikali)

Mirasın mirasçılara geçmesi ve miras olgusuna bağlı tüm hak ve borçların doğması, mirasbırakanın vefatı anında ve başkaca herhangi bir işleme gerek kalmaksızın gerçekleşmektedir. Mirasın intikali, TMK’da mirasın açılması olarak m. 575’te “Miras ölümle açılır” demek suretiyle ifade edilmiştir. Dolayısıyla mirasbırakanın ölümü anında var olan tereke mevcudu mirasbırakanın ölümünden haberleri olmasalar dahi mirasçılara geçmektedir.

Mirasbırakanın ölüm anı, kişiler hukuku bakımından biyolojik ölüm ile beyin ölümü olarak iki farklı kategoride tartışılmakla birlikte,¹⁹⁹ genel olarak kabul

¹⁹⁷ Dural/Öz, s.57

¹⁹⁸ İmre/Erman, s.58

¹⁹⁹ Mustafa Dural / Tufan Ögüz, Türk Özel Hukuku C. III, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, s.23 vd.

gördüğü biçimiyle kişinin beyin fonksiyonlarının geri döndürülemez biçimde kaybolması ve kalbin durmasının birlikte gerçekleştiği an olarak kabul edilmektedir.²⁰⁰ Bu andan itibaren miras mirasçılara geçmiş sayılır. Bunun için ölümün gerçekleştiğini gösterir nüfus sicili kaydı, hastane veya polis raporu ile ölüm olgusunun gerçekleştiğini belgelemek şart değildir.²⁰¹ Bununla beraber ölümün gerçekleşmesi ile kendisine intikal eden bir hakkı kullanmak isteyen kişi, TMK m. 29 uyarınca ölümü ispatlamak zorundadır. Bu ispat ise TMK m. 30'daki açık hüküm gereği nüfus sicilindeki kayıtlarla yapılabilir. Ancak unutulmamalıdır ki mirasbırakanın ölümü ile ölüme bağlı haklar zaten mirasçıya geçtiğinden, TMK 29 uyarınca yapılacak ispat sadece ölüme bağlı olarak elde edilen bir hakkın kullanımını için gereklidir.

Gaiplik bakımından ise, mahkemenin gaiplik kararı vermesi üzerine bu karar geriye etkili olarak uygulanacak ve mirasbırakanın ölüm tehlikesi içerisinde kaybolduğu an ölümün gerçekleştiği gün olarak kabul edilecektir. Söz konusu gün itibariyle mirasbırakan gaibin mirası açılmış sayılacaktır (TMK m.35).

Mirasbırakanın bir vasiyetname bırakması halinde, bu vasiyetnameyi elinde bulunduran kişi sulh hukuk mahkemesine başvurmakla yükümlü kılınmıştır (TMK m. 595). Aynı şekilde resmi vasiyetname düzenlenmişse vasiyetnameyi tanzim eden resmi memur tarafından vasiyetçinin nüfusa kayıtlı olduğu yere ihbarda bulunulur ve kendisinde vasiyetnamenin olduğunu bildirir. Ölüm anında resmi memur vasiyetnameyi mahkemeye tevdi eder. Yasa koyucu, ölüm anında vasiyetin ortaya çıkarılması için resmi memura bu görevi vermiştir.²⁰² Mahkemeye teslim edilen vasiyetname, teslim anından itibaren bir ay içerisinde hâkim tarafından açılmak zorundadır. Vasiyetnamenin açılması anından itibaren bu vasiyetname ile atanmış mirasçıların da miras reddetme süreleri (3 ay) işlemeye başlayacaktır.²⁰³ Yasal ve atanmış mirasçılar ile vasiyet alacaklıları, mahkemeye veya noterliğe başvurarak mirasçılık sıfatlarını gösterir resmi bir belgenin kendilerine verilmesi

²⁰⁰ Dural/Öz, s.362

²⁰¹ Dural/Öz, s.363

²⁰² Ahmet M. Kılıçoğlu, Miras Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s.113

²⁰³ Eren/Yüce Aktürk, s.463

talebinde de bulunabilirler. Bu belgeye mirasçılık belgesi (veraset ilamı) adı verilmektedir. Mirasçılık belgesinde sadece başvuran mirasçının değil tüm mirasçıların ad ve soyadları miras paylarıyla beraber yazılır.

2.2. NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

2.2.1. Genel Olarak

Anonim şirketlerde nama yazılı payların devrinde genel ilkenin payların serbestçe devredilebilmesi olduğuna yukarıda ayrıntılarıyla değinmiştik.²⁰⁴ Payların miras yoluyla mirasçılara geçişinde payların iradi olarak serbestçe devredilmesi söz konusu olmadığından, bu durum için miras hukukunda geçerli temel ilke olan külli halefiyet ilkesi TTK bakımından da esas alınmıştır. Külli halefiyet ilkesinin uygulanabilmesi, miras yoluyla intikal edecek payın senede bağlanmış olup olmamasından bağımsızdır. Dolayısıyla, mirasbırakanın ölümü ile payın mülkiyeti ile paya bağlı tüm haklar ilke olarak mirasçılara geçecektir.

Genel kural külli halefiyet ile geçiş olmakla birlikte, bağlı nama yazılı paylar bakımından kanun koyucu, anonim şirketin pay sahibinin ölümü ile paylarının mirasçılara geçişine belli şartlar dahilinde cevaz vermiştir. Kanun koyucunun bu yaklaşımı aşağıda hem eTTK dönemi hem de TTK'daki güncel düzenlemeler yönünden incelenecektir.

2.2.2. Bağlı Nama Yazılı Paylar Bakımından

2.2.2.1. eTTK Dönemindeki Düzenleme

eTTK m. 418 f.3'te kendine yer bulan ve kanuni bağlam olarak nitelendirilebilecek hüküm ile pay senedinin karşılığının tamamen ödenmemiş olması halinde şirketin devralandan teminat göstermeyi talep etme hakkı olduğu ve bu teminat gösterilmediği takdirde pay defterine kayıttan imtina edilebileceği ifade edilmiştir.

²⁰⁴ Bkz. Birinci Bölüm, Başlık 6.1.

Diğer yandan, eTTK m. 418 f.4 hükmü uyarınca payların miras yoluyla iktisap edilmesi halinde ise şirketin payı devralandan herhangi bir teminat göstermesini isteyemeyeceği ve devri pay defterine kayıttan imtina edemeyeceği; ancak şirketin, ortakların veya yönetim kurulunun payları borsada işlem görüyorsa rayiç değeri, görmüyorsa gerçek değeri üzerinden satın almak için teklifte bulunmaları halinde kayıttan sakınabileceği düzenlenmiştir.

Mirasbırakan pay sahibinin ölümü ile mirasçılarının payın mülkiyet hakkını derhal iktisap edeceği külli halefiyet ilkesinin bir gereği olmakla birlikte, yukarıda açıklanan hükümde paya bağlı hangi hakların mirasçılara geçeceğine dair açıklama olmaması geçmişte öğretilerde çeşitli tartışmalara neden olmuştur. Nitekim eTTK m. 417 f. 4'te de TTK'dakine benzer şekilde pay defterinde kayıtlı olan kimsenin şirkete karşı ortak sıfatını haiz olacağına ilişkin bir düzenleme yer aldığından, şirketin (ve/veya ortakların, yönetim kurulunun) mirasçılara karşı satın alma hakkını kullanması durumunda, payın mülkiyetini edinmiş olan mirasçının hukuki durumunun ne olacağına ve paydan kaynaklanan ortaklık haklarını kullanıp kullanamayacağına ilişkin meseleye eTTK'da bir cevap bulunamamıştır. Bu konuya ilişkin bir cevap bulabilmek adına öğretilerde iki farklı teori geliştirilmiştir. Bunlar miras ile bağlı nama yazılı payların mülkiyetinin ve ortaklık haklarının bozucu şarta bağlı veya geciktirici şarta bağlı kazanıldığını savunan teorilerdir.

2.2.2.1.1. Bozucu Şarta Bağlı İktisap Teorisi

TBK m. 173 uyarınca bozucu şarta bağlı hukuki işlem, tarafların aralarındaki hukuki işlemin sona ermesini gelecekte gerçekleşmesi belli olmayan bir olgunun gerçekleşmesine bağlı kıldıkları hukuki işlemdir. Bozucu şartla bağlı hukuki işlemin hükümleri en baştan itibaren geçerli olmakta ancak bozucu şartın gerçekleşmesi ile o andan itibaren ileriye etkili şekilde sona ermektedir.

Miras yoluyla payların intikali bakımından ise bozucu şartın uygulanması gerektiğini savunan görüş, mirasçılarının mirasbırakanın ölümü ile payların mülkiyeti ve tüm pay sahipliği haklarını bozucu şarta bağlı olarak iktisap ettiğini ileri sürmektedir. Buradaki bozucu şart, şirketin eTTK m. 418 f.4'teki şartlar dahilinde

devri pay defterine kayıttan imtina etmesi halidir. Bu ihtimalde mirasçının pay sahipliği sıfatı ve bu sıfatından kaynaklanan tüm hakları sona erecektir.²⁰⁵ Özellikle bu görüşü savunan Alman yazarlar bozucu şart geriye etkili uygulanmadığından hem pay senetlerinin sahipsiz kalmayacağını hem de mirasçıların arada geçecek sürede herhangi bir zarara uğramayacağını ifade etmişlerdir.²⁰⁶

2.2.2.1.2. Geciktirici Şarta Bağlı İktisap Teorisi

TBK m. 170 uyarınca bir hukuki işlemin doğmasının gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirli olmayan bir olguya bırakılması halinde geciktirici şarta bağlı bir hukuki işlemin varlığından söz edilebilir. Askı süresi olarak anılan şartın gerçekleşmesine kadarki olan süre boyunca hukuki işlemde bir hak iktisap edinecek kişi ancak şartın gerçekleşmesi ile tam bir hak sahibi olmaktadır.²⁰⁷

İsviçre hukukunda ağırlıklı olarak kabul edilen miras yoluyla payların intikalinde geciktirici şartın bulunduğunu ileri süren görüşe göre, bağlam hükümleri miras yoluyla geçişi de kapsamakta ve bu nedenle mirasçılar ancak şirketin devre onay vermesi ve devri pay defterine kaydetmesiyle pay sahibi sıfatını edinebilmektedir.²⁰⁸ Bu görüş taraftarlarına göre, mirasçıların pay sahipliği hakları şirketin satın alma hakkını kullanmasına veya devri pay defterine kaydetmesine kadar donacaktır. Bu nedenle pay sahipliği sıfatı ve bu sıfatlarından dolayı elde edecekleri haklara bir an önce kavuşmak isteyen mirasçıların şirkete bir an evvel başvurarak devir sürecini başlatması gerekecektir.²⁰⁹ Ancak bu görüşü savunan yazarlar eTTK döneminde bu noktada eleştirilmiştir. Zira, eTTK döneminde, şirketin satın alma teklifine ilişkin karar vermesi için azami bir sürenin bulunmaması nedeniyle, satın alma teklifinde bulunma süresinin uzaması veya

²⁰⁵ Yıldız, Makalelerim, s. 617; Akkanat, s.109

²⁰⁶ Pulaşlı, Bağlı Nama, s.205

²⁰⁷ Pulaşlı, Bağlı Nama, s.206

²⁰⁸ Akkanat, s.110; Pulaşlı, Bağlı Nama, s.207

²⁰⁹ Yıldız, s. 617

sürecin mahkemeye taşınması nedeniyle mirasçılarının uzun süre pay sahipliği haklarından mahrum kalabilecekleri ifade edilmiştir.²¹⁰

2.2.2.2. TTK Düzenlemesi

TTK döneminde bağlamı etkisiz kılan (veya bağlamın dolanılmasına sebebiyet veren) hallerin arasına miras yoluyla iktisap dışında “mirasın paylaşılması” da dahil edilmiş ve aşağıda yer verileceği üzere eTTK’ya nazaran bağlı nama yazılı payların miras ve diğer kanuni devir halleri ile geçişi bakımından daha kapsamlı düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, TTK m. 491’de düzenlenen kanuni bağlam yönünden bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların miras ve mirasın paylaşımı yoluyla geçişinin şirket tarafından engellenmesi mümkün değildir. Aynı kural, borsaya kote edilmiş bağlı nama yazılı paylar bakımından da geçerlidir (m. 495). Dolayısıyla, TTK bakımından nama yazılı payların miras ve mirasın paylaşılması yoluyla geçişine ilişkin hükümler ancak borsaya kote edilmemiş nama yazılı paylar yönünden uygulama alanı bulmaktadır.

TTK m. 493 f.4 uyarınca “bağlı nama yazılı paylar miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra gereği iktisap edilmişlerse, şirket, payları edinen kişiye, sadece paylarını gerçek değeri ile devralmayı önerdiği takdirde” onay vermeyi reddedebilmektedir. Kanun düzenlemesinden de görüleceği üzere, miras veya mirasın paylaşımı ile şirketin bağlı nama yazılı paylarını edinen bir kimsenin payı devralmasının engellenmesi şirketin bu payları sadece gerçek değeri ile satın almayı önermesi halinde mümkün olabilmektedir. Öğretide, şirketin “sadece” payın gerçek değerinden satın alma hakkını kullanarak pay devrini engelleyebilmesinden hareketle, şirket esas sözleşmesinde önemli bir sebep öngörülse dahi bunun miras (ve mirasın paylaşımı) yoluyla payı iktisap edenler gibi TTK m. 493 f.4’te sayılan kanundan doğan iktisaplara karşı ileri sürülemeyeceği isabetli şekilde ifade edilmektedir.²¹¹ Kanun koyucu tarafından önemli sebep

²¹⁰ Pulaşlı, Bağlı Nama, s.207

²¹¹ Yüksel, s. 180;

kanuni edinimlere karşı etkisiz kılınmış ancak özellikle küçük ve halka kapalı anonim şirketler bakımından yabancılaşmayı engelleyebilmek için de şirkete gerçek değerden satın alma hakkı tanıyarak bir kaçış imkanı tanımıştır.

Miras yoluyla iktisabın esas sözleşmede öngörülen önemli sebeplerin ileri sürülerek engellenemeyeceğine dair bir gerekçe olarak önemli sebebin mirasçılara karşı ileri sürülmesi halinde mirasçıların payı iktisap edememeleri nedeniyle tereke mevcudunun azalmasına sebebiyet verilmesi gösterilmiştir.²¹²

Öğretide *Karaman Coşgun*, miras yoluyla geçiş halinde şirketin payın devrini sadece gerçek değerden satın alma önerisiyle engelleyebilmesinin, esas sözleşmede bir bağlam hükmü olsa dahi şirkete herhangi bir sebep göstermeksizin mirasçının pay sahipliğini engelleme imkânı getirdiğinden bahisle düzenlemenin bu haliyle mirasçıların Anayasa ile korunan mirasçılık haklarına halel getirdiğini ifade etmektedir.²¹³ Yazarın bu görüşüne katılmadığımızı belirtmek isteriz. Zira şirketin alım önerisinin hukuki niteliği aşağıda detayıyla açıklanacağı üzere tek taraflı şekilde kullanılmakla etkisini doğuran nitelikte bir yenilik doğuran hak değildir. Bu hak, TTK m. 493 f.6 uyarınca mirasçının her zaman için reddedebileceği bir icap niteliğindedir. Tam aksine mirasçıların sadece esas sözleşmede yer alan bir bağlam hükmü dolayısıyla şirket dışında tutulmaları tereke mevcudunun azalmasına ve Anayasa ile korunan mirasçılık hakkının ihlaline sebebiyet verecektir.

TTK m. 493'te şirketin devre konu payların tamamını devralmak zorunda olup olmadığına ilişkin bir açıklık bulunmamaktadır. Öğretide bir görüş, birinci ve dördüncü fıkra da yer alan "...payları gerçek değeriyle..." ifadesinden, devre konu tüm hisse senetlerinin devralınabileceğinin mümkün olduğu sonucuna varmaktadır.²¹⁴ Bizce de bu yorum mirasçıyı değer parçalanmasına (terekenin mevcudunun azalmasına) karşı koruyacağı için isabetlidir.

²¹² Yüksel, s. 181

²¹³ Karaman Coşgun, s.466

²¹⁴ Pulaşlı, Şerh, s. 2288

Bu bağlamda, yukarıda kısaca anlatılan istisna kapsamında miras yoluyla geçiş kavramından ne anlaşılması gerektiği, devre konu hisselerin gerçek değerinin hesaplanması konuları başta olmak üzere birçok konuya aşağıda açıklık getirilmeye çalışılacaktır.

2.2.2.2.1. Miras Ortaklığının Oluşması

Şirket paylarının birden fazla mirasçıya intikal etmesi durumunda şirketin bu payları miras paylaşılana kadar miras ortaklığı adına pay defterine kaydetmesi gerekir. Zira TMK m. 640 uyarınca “birden çok mirasçı bulunması hâlinde, mirasın geçmesiyle birlikte paylaşmaya kadar, mirasçılar arasında terekedeki bütün hak ve borçları kapsayan bir ortaklık” meydana gelmektedir. Dolayısıyla kanunun açık hükmü gereği bütün mirasçılar devre konu paylar üzerinde elbirliği mülkiyete sahip olacak ve yine pay sahipliğinden kaynaklanan borçlardan da bu çerçevede sorumlu olacaklardır.

TMK m. 640’ın açık hükmü karşısında TTK m. 494 f.2’de payların miras yoluyla iktisabı halinde bunların mülkiyetinin ve malvarlığına ilişkin haklarının derhal mirasçılara geçeceğine ilişkin hükmün, bir miras ortaklığı oluşumuna sebebiyet vermeyeceği ve pay defterine kaydın mirasçıların payları oranında yapılması gerektiği şeklindeki bir iddiayı da geçersiz kılacağı kanaatindeyiz. Bu konuya ilişkin *Ayoğlu*, kanun koyucunun TTK 494 f.2 düzenlemesi ile TMK 640’da düzenlenen genel rejimden ayrılmayı amaçlamadığını; zira böyle bir durum olsa idi kanun koyucunun ayrıksı düzenlemeyi sadece bağlı nama yazılı pay senetleri için değil genel olarak tüm anonim ortaklık paylarını kapsayacak bir genel düzenleme ile getireceğini haklı olarak ifade etmektedir.²¹⁵ *Ayoğlu* ayrıca, pay defterine kayıt yönetim kurulu tarafından yapılacağından, kanunen böyle bir yetkisi olmamasına rağmen yönetim kuruluna, kimi zaman mirasçıların kendi aralarında paylaşım ilişkisi müzakere etme imkanı ve hatta mirası reddetme hakkı da ellerinden alınarak,

²¹⁵ *Ayoğlu*, Tolga, “Bağlı Nama Yazılı Pay Senetlerinin Birden Fazla Sayıda Mirasçıya İntikalinde Miras Ortaklığı Doğar mı?”, IV. Ticaret Hukuku Kongresi (www.hukukegitim.com.tr (Erişim Tarihi 18 Mayıs 2024)) (Anılış: Miras Ortaklığı)

bir miras paylaşım yetkisi verilmiş olacağını ve bunun da hukuken doğru olmayacağını belirtmektedir.²¹⁶

Yargıtay'ın son dönem kararlarında da payların miras yoluyla mirasçılara geçtiği hallerde miras ortaklığının oluştuğu kabul edilmektedir.²¹⁷

2.2.2.2.2. Miras Yoluyla Geçiş Kavramının Kapsamı ve Mirasın Paylaştırılması

Miras, daha evvel de ifade edildiği üzere gerçek kişinin ölümü üzerine o kişinin terekesini oluşturan değerlerin intikalini ifade eden, ölüme bağlı bir kavramdır. Dolayısıyla, miras yoluyla geçiş kavramında mirasa konu hak ve borçlar ancak gerçek kişiye ait olabilecektir. Bu nedenle, bir anonim şirketin ortağı konumunda bulunan bir tüzel kişinin sona ererek tasfiyeye uğraması halinde, bu şirketin malvarlığı değerlerinin başka kişilere geçmesi hali, “miras yoluyla geçiş” kavramının dışında kalacaktır.

Tıpkı eTTK döneminde olduğu üzere, miras yoluyla geçişin kapsamı TTK'da belirlenmediğinden “miras yoluyla geçiş” ifadesi ile kastedilenin atanmış mirasçılar ile vasiyet alacaklılarını da kapsayıp kapsamadığı sorusunun ise ayrıca cevaplanması gerekmektedir.²¹⁸

²¹⁶ **Ayoğlu**, Miras Ortaklığı

²¹⁷ Yargıtay 11. HD'nin T:20.01.2015 E:2014/2225 K:2015/882 sayılı; T:14.02.2017, E:2016/1574, K:2017/781 sayılı; T:28.06.2018 E: 2016/11526 K:2018/4926 sayılı kararları [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.05.2024)] Ancak Yargıtay'ın limited şirketler yönünden farklı bir değerlendirme yaptığı görülmektedir. Yargıtay'a göre bir limited şirket payının birden çok mirasçıya intikal etmesi halinde payların mirasın paylaşımına gerek olmaksızın doğrudan mirasçılara geçeceği ve bir miras ortaklığı oluşmayacağı dolaylı olarak ifade edilmektedir (bkz. Yargıtay 11. HD T:13.06.2022, E:2021/1080 K:2022/4810 sayılı kararı [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.05.2024)] **Ayoğlu**, Yargıtay'ın bu karardaki gerekçesinin TTK m. 492 f.2'nin benzeri bir düzenlemeyi limited şirketler yönünden getiren TTK m. 596'da “mirasın paylaşımı” ifadesinin yer almamasından kaynaklanmış olabileceğini ileri sürmekte ve devamında bu gerekçenin de hatalı olduğunu zira mehz kanunda ilgili maddede “mirasın paylaşımı” ifadesinin yer aldığını ve kanunun tercümesi esnasında bu ifadenin unutulmuş olabileceğini ifade ederek Yargıtay'ın bu yaklaşımını eleştirmektedir (bkz. **Ayoğlu**, Miras Ortaklığı)

²¹⁸ Miras hukuku yönünden TMK m. 599 uyarınca mirasçılar tarafından mirasın kazanımı kural olarak mirasbırakanın aynı haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanımını ifade etmektedir. Aynı madde uyarınca mirasçıların mirasbırakanın borçlarından sorumlu olacağı da ifade edilmektedir.

Türk öğretisinde, kanunda miras yoluyla geçiş ifadesinin kanuni intikal halleri ile sınırlı olduğuna dair bir hüküm bulunmamasından hareketle miras yoluyla iktisap kavramının kapsamının en geniş anlamda kullanıldığının kabul edilmesi ve bu nedenle bir ölüme bağlı tasarruf ile pay edinen kimsenin de yasal mirasçı gibi “miras yoluyla” pay iktisap etmiş olarak kabul edilmesi gerektiği yaygın şekilde ifade edilmektedir.²¹⁹

Vasiyet alacaklıları bakımından ise konunun ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Yukarıda izah edildiği üzere mirasçılar külli halefiyet gereği mirası bir bütün olarak kazanırken, vasiyet alacaklısı mirasbırakanın ölüm anında varsa bir vasiyeti yerine getirme görevlisinden, yoksa mirasbırakanın mirasçılarından borçlar hukuku anlamında bir istem hakkına sahip olmaktadır. Dolayısıyla, vasiyet alacaklısı bakımından külli halefiyet değil, cüzi halefiyet geçerlidir; zira kendisine bırakılan şey üzerinde doğrudan mülkiyet hakkı edinmemekte ve mirasbırakanın borçlarından da sorumlu olmamaktadır.²²⁰ Bu nedenle vasiyet alacaklısı mirasbırakanın değil mirasçının cüzi halefi olmaktadır.²²¹

Vasiyet alacaklısının mirasbırakanın külli halefi olmamasından ve kazanımını mirasbırakandan değil terekeden elde etmesinden dolayı bir görüş bağlamın etkisiz hale gelmesinin vasiyet alacaklıları için söz konusu olmayacağını ileri sürmekteyken,²²² diğer görüş vasiyet alacaklılarının miras yoluyla kazanma kavramından ayrıksı şekilde değerlendirilmesini gerektiren herhangi bir hükmün kanunda yer almaması nedeniyle vasiyet alacaklılarının da miras yoluyla kazanma ifadesi içerisinde değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.²²³

Kanaatimizce vasiyet alacaklıları yönünden ilk görüşün kabul edilmesi daha isabetli olacaktır. Yukarıda açıklandığı üzere vasiyet alacaklısı mirasbırakanın külli halefi olmayıp kendisine mirasbırakan tarafından belirli bir mal bırakılan ve bu

²¹⁹ Sevi, s. 318; Yıldız, s. 616

²²⁰ Gökhan Antalya, Miras Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 235

²²¹ Dural/Öz, s.15

²²² Pulaşlı, Bağlı Nama, s.205, Yazar burada Alman öğretisindeki çeşitli yazarlara atıf yapmakla yetinmiştir.

²²³ Sevi, s. 318; Bozkurt, s.214-215

nedenle vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlara karşı bir alacak hakkı bulunan kişidir. Dolayısıyla mirasbırakan pay sahibinin anonim şirketteki payını vasiyet alacaklısına bırakması halinde, bu kişi mirasbırakanın ölümü ile paya doğrudan malik olamayacaktır. Zira payın mülkiyeti ölüm ile vasiyet alacaklısına değil mirasçılara geçeceğinden vasiyet alacaklısının ilk olarak mirasçılara veya belirlenmişse vasiyeti yerine getirme görevlisine başvurması gerekecektir. Vasiyet edilen şey pay senedi gibi bir taşınır ise zilyetliğin devri, çıplak pay ise alacağın temliki yoluyla mirasçılar ve/veya vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafından vasiyet alacaklısına devredilecektir. Dolayısıyla vasiyet alacaklısının payın kendisine devredilmesi için mirasçılara başvurmaksızın doğrudan şirketten bir talepte bulunması mümkün olamayacağından ortada bağlamın etkisiz kılınmasına ve şirketin satın alma teklifinde bulunmasına ilişkin bir durum da söz konusu olmayacaktır. Şirket bu hakkını ancak (yasal veya atanmış) mirasçılara karşı ileri sürebilir. Öte yandan, vasiyet alacaklısının talebi üzerine payın mirasçılar tarafından devredilmesi halinin ise yapılacak devrin mirasbırakan değil mirasçılar tarafından gerçekleştirilmesi nedeniyle artık “miras yoluyla geçiş” kapsamında değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz. Son olarak kendisine belirli bir mal bırakılan kişi, tereke borçlarından sorumlu olmadığından miras konusu olan pay senetlerinin bedellerinin tamamen ödenmemiş olması ihtimalinde senetlerin şirket onayı alınmaksızın doğrudan miras yoluyla geçeceğinin kabul edilmesi (bkz. TTK m.491) şirketi sermaye kaybı riskiyle de karşı karşıya bırakabilir. Dolayısıyla açıkladığımız tüm bu gerekçelerle belirli mal bırakma (vasiyet) yönünden bağlamın uygulanabilir olacağı kanaatindeyiz.

Bağlam hükümlerini etkisiz kılan bir diğer hal ise payların mirasın paylaşılması yoluyla kazanılmasıdır. TMK m. 460 vd. maddelerinde düzenlenen mirasın paylaşılması ile paylar mirasçılardan birine veya birkaçına bırakılmaktadır. Eğer mirasın paylaşımı yoluna gidilmeksizin payların, tüm mirasçılar adına kaydedilmesi için şirkete başvurulursa şirket devralma hakkını tüm mirasçılara karşı ileri sürebilecek, bir başka deyişle mirasın paylaşımını beklemesi gerekmeyecektir. Ancak mirasın paylaşılması söz konusu ise ve bu süreç

başlamışsa, bu durumda şirketin alım önerisini ileri sürebilmesi miras paylaşımının sona ermesine bağlı olacaktır.²²⁴

Mirasın paylaşılması mirasçılar arasında yapılacak bir sözleşme ile serbestçe yapılabilir. Paylaştırma ile şirket paylarını edinen mirasçı veya mirasçılara karşı şirket ancak payları gerçek değerinden satın alma hakkını kullanarak pay sahibi olmalarını engelleyebilir.

2.2.2.3. Şirket Tarafından Hakkın Kullanılma Aşamaları

2.2.2.3.1. Şirkete Devre Onay Vermesi İsteminde Bulunulması

Her ne kadar pay, mirasbırakanın vefatı üzerine külli halefiyet ilkesi gereğince mirasçıların mülkiyetine kendiliğinden geçse de şirketin mirasçılara karşı alım hakkını kullanabilmesi, ancak mirasçı(lar) tarafından şirkete başvuru yapılarak devre onay verilmesini talep etmelerine bağlıdır. Bir başka deyişle, mirasçılar tarafından şirkete başvuru yapılmaksızın alım hakkının ileri sürülmesi mümkün değildir.²²⁵

Devre onay isteminde bulunacak kişi mirasçı olacaktır. Birden çok mirasçının bulunduğu ihtimalde, terekenin paylaşılması söz konusu değilse, mirasçılar payların da dahil olduğu tereke üzerinde elbirliği mülkiyete sahip oldukları için bir miras ortaklığından söz edilecektir. TMK m. 640'a göre mirasçılar, terekeye ait bütün haklar üzerinde birlikte tasarruf etmektedir. Bunun sonucu olarak ise mirasçılar, her türlü kararı oybirliğiyle almak, bir değerlendirme yapılacaksa hep birlikte değerlendirmek zorundadırlar. Dolayısıyla, şirkete yapılacak başvuruda da kural olarak tüm mirasçıların rızası gerekecektir. Ancak, mirasçılar kendi aralarında yapacakları bir sözleşme ile miras ortaklığına bir temsilci atamışlarsa veya

²²⁴ **Hayri Bozgeyik**, “Bağlı Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla İntikalinde Satın Alma Hakkının Kullanılmasına İlişkin Bazı Sorunlar”, BATİDER, C.25, S.2, Haziran 2009, s.224-225

²²⁵ Bozgeyik, Başvuru yapılmaksızın şirketin alım hakkını kullanması durumunda çeşitli sorunlar çıkabileceğini; özellikle bu hakkın mirasçıların başvurusu beklenmeksizin kullanılması durumunda mirasçıların paylar üzerindeki tasarruf imkanını da sınırlandırabileceğini (örneğin gerçek değerden daha üstünde bir değerden üçüncü kişiye payları devretme imkanını engellemek vb.) ve onları baskı altına alabileceğini ifade etmektedir (bkz. **Bozgeyik**, s. 215 vd.)

kanundan doğan bir temsil veya yönetim yetkilisi varsa (örneğin mirasçılarının başvurusu ile mahkemece bir temsilci atanmışsa veya vasiyet alacaklısı için bir vasiyeti yerine getirme görevlisi bulunuyorsa) bu durumda yetkili kılınan kişinin şirkete başvuru yapması yeterli olacaktır. Kanaatimizce, şirket hisselerinin hızla değer kaybetme ihtimalinin söz konusu olduğu bir ihtimalde, mirasçılar arasında şirkete başvuru konusunda uyuşmazlık olması veya oybirliği ile temsilci atanamaması halinde, TMK m. 640 f.2 ve TMK m. 702 f. 4 uyarınca mirasçılardan herhangi birinin terekenin menfaatini korumak maksadıyla şirkete başvuruda bulunarak devre onay vermesini istemesi mümkündür. Zira, şirketin devre onay vermekten imtina edip şirket hissesinin gerçek değerini ödemesi gündeme gelebileceğinden mirasçılar arasındaki uyuşmazlığın giderilmesini beklemek bu senaryoda miras ortaklığının zararına olacaktır.

Mirasçılar tarafından devre onay verilmesi için şirkete ne kadarlık bir sürede başvuru yapılması gerektiği de kanunda düzenlenmemiştir. Ancak, mirasçılar için şirkette yönetim haklarına kavuşmanın ön şartı TTK 494 f.1 ve 2 uyarınca devre şirket tarafından onay verilmesi olduğundan, yönetim haklarını kullanmak isteyen mirasçılar tarafından zaman geçirmeksizin şirkete başvurulması kendi menfaatlerine olacaktır.²²⁶

Kanun, devre onay isteminin ne şekilde yapılacağı konusunda da suskundur. Ancak, öğretide genel kabul gördüğü üzere bildirimin yazılı şekilde yapılması, bildirimin yapıldığı tarihin ispatı için uygun olacaktır.²²⁷ Yapılan bildirimin noter aracılığıyla veya adi yazılı şekilde yapılması fark etmeyecektir.

Şirket, pay sahipliğine ilişkin herhangi bir karar vermeden evvel başvuranın gerçekten hak sahibi (mirasçı, tereke temsilcisi vb.) olup olmadığına ilişkin bir inceleme yapmakla yükümlüdür.²²⁸ Bu nedenle yapılacak bildirimin içeriğinde

²²⁶ Yüksel, s. 189

²²⁷ Yüksel, s. 190; Akın, s.83

²²⁸ Akın, s.186; Yazar eserinde *Klay*'a atıfla şirket tarafından yapılacak denetimin şekli bakımından olmasının yeterli olacağını; ancak objektif açıdan bir şüpheli durum olması durumunda maddi hukuka ilişkin de bir denetim yapabileceğini ifade etmekte ve aksi yönde *Böckli*'nin maddi hukuk bakımından yapılacak denetimin oldukça detaylı ve uzun inceleme gerektirmesi halinde

mirasçılarının bilgilerine yer verilmesi (ve gerektiğinde mirasçılık belgesinin de paylaşılması) elzemdir. Zira şirket gerek pay defterine kayıt yaparken gerekse payları gerçek değerden satın alma hakkını kullanırken mirasçılarının bilgisine muhakkak surette ihtiyaç duymaktadır. Öyle ki, öğretide devralana ilişkin bilgilerin başvuru anında veya daha sonra şirketin talebi üzerine paylaşılmaması halinde, TTK m. 494 f.3'teki üç aylık sürenin başlamayacağı ifade edilmektedir.²²⁹ Şirket dilerse, esas sözleşmede de onay bildiriminde yer verilmesi gereken hususları, TTK m.493 f.7'ye aykırı olmayacak şekilde düzenleyebilir.²³⁰

Şirketin devre onay vermesi üzerine terekede bulunan paylar, terekenin kesin şekilde taksimi yapılana kadar miras ortaklığı adına pay defterine kaydedilir.²³¹

2.2.2.3.2. İsteğin Reddi ve Alım Önerisi Hakkında Karar Alınması

Miras yoluyla mirasçılara geçen şirket paylarının satın alınması için öneride bulunma yetkisi, bu yetkinin TTK'da genel kurulun devredilmez yetkileri arasında sayılmaması nedeniyle, kural olarak yönetim kuruluna aittir.²³² Ancak yönetim kurulunun bu yetkisini murahhaslara vermesinde bir sakınca yoktur.²³³

TTK m. 494 f.3'te şirket pay devrine onayı veya alım teklifini, onaya ilişkin istemi aldığı tarihten itibaren üç aylık süre içerisinde mirasçılara karşı ileri sürmesi gerektiğinden bu yetkinin zaten sürekli biçimde toplanması mümkün olmayan genel kurula tahsis edilmiş olması şirket bakımından yetkinin kullanımında pratik

şirketin başvuruda bulunan kişiye karşı gecikmeden dolayı doğan zararları tazmin etmekle yükümlü olabileceği görüşüne yer vermektedir.

²²⁹ **Yüksel**, s. 191

²³⁰ **Yüksel**, s. 191

²³¹ Terekenin taksimine ilişkin bir dava devam ederken şirket tarafından payların mirasçılara taksim edilerek pay defterine kaydedilmesine ilişkin alınan yönetim kurulu kararının batıl olduğuna dair bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi ("BAM") 13. Hukuk Dairesi, 31.12.2020 T., 2019/945 E., 2020/1578 K. [www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi:19.05.2024)]

²³² **Sıtkı Anlam Altay**, "Türk ve İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Esas Sözleşmesel Bağlam", İsviçre Borçlar Kanunu'nun İktibasının 80.Yılında İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri, Vedat Yayınevi, İstanbul, 2009 s.594; **Pulaşlı**, Bağlı Nama, s. 140; **Sevi**, s. 296

²³³ **Altay**, s. 594; **Akın**, s. 185

anlamda kolaylık sağlamayacağı açıktır. Buna rağmen şirket, dilerse bir esas sözleşme değişikliği ile bu yetkisini genel kurula da bırakabilir.²³⁴

Onay isteminin reddi ve kabulü hakkında karar alınması, karar alacak organın TTK uyarınca karar alabilmesi için öngörülen yetersayılara tabi olacaktır. Kanunda, pay devrine onay için spesifik bir yetersayı aranmadığından ister genel kurulda isterse yönetim kurulunda karar alınacak olursa olağan yetersayılar uygulanacaktır.²³⁵ Onaya ilişkin yetersayının esas sözleşme ile artırılması, TTK m. 493 f. 7’de öngörülen devir koşullarının ağırlaştırılması yasağını ihlal etmeyecektir.²³⁶

Özellikle yetkinin yönetim kurulunda olduğu hallerde, yönetim kurulu üyeleri veya murahhaslar özen ve sadakat yükümlülükleri çerçevesinde karar vermelidirler. Bu minvalde, payları devralan mirasçının sadece genel kurula katılıp oy kullanmasını engellemek amacıyla payların fahiş değerden satılması, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna yol açabileceği gibi, şirketin yönetiminde veya ekonomik faaliyetlerini yerine getirmesinde verimli ve etkili olabilecek bir mirasçının şirketten uzak tutulması da yine şirket menfaatinin ihlali anlamına gelebilecektir.²³⁷ Yine, yönetim kurulunun karşılaştırılabilir bir durumda daha önce birtakım pay sahipleri için miras yoluyla pay devrine onay vermesi ve aynı koşullardaki bir başka pay sahibinin mirasçısına onay vermemesi halinde eşit işlem ilkesinin ihlali gündeme gelebilir.²³⁸ Elbette şirket yönetim kurulu, her somut olayın şartlarını değerlendirerek bir karar vermelidir, ancak bu kararını verirken eşit işlem ilkesi ve özen ve sadakat yükümlülüğünü dikkate almalıdır.

2.2.2.3.3. Alım Önerisi

Şirket’in miras yoluyla payların mirasçılara devrini engellemek için payların başvuru anındaki gerçek değeri ile satın alınacağına ilişkin bir teklifte bulunması

²³⁴ Pulaşlı, Bağlı Nama, s. 140; Yüksel, s.192;

²³⁵ Yüksel, s.192

²³⁶ Yüksel, s.193

²³⁷ Bozkurt, s. 149

²³⁸ Bozkurt, s. 150

gerekmektedir. Bu teklifin devre konu payların tümü için başvuru tarihindeki gerçek değerden şartsız ve geri dönülmez biçimde satın alınmasını içermesi gerekmektedir.²³⁹

2.2.2.3.3.1. Önerinin Hukuki Niteliği

TTK m. 493 f.4’de düzenlenen hakkın kullanımı bakımından madde lafzında “öneri” ifadesi kullanılmıştır. Kanunun gerekçesinde ise şirket tarafından yapılacak teklifin niteliğine dair bir açıklamaya yer verilmezken, TTK m.493’ün tasarı aşamasında Bilim Komisyonu tarafından yazılan gerekçesinde “... pay senetlerini/paylarını alma önerisinde bulunması halinde ise hem mülkiyet hem de hisse senetlerine bağlı hakların tümü şirkete geçer” ifadesi kullanılmıştır. Bu ifadeden yola çıkan birtakım yazarlar şirketin satın alma önerisini yenilik doğuran bir hak olarak yorumlamakta, birtakım yazarlarca ise buna karşı çıkılmakta ve önerinin devir sözleşmesi kurulmasına yönelik bir icaptan ibaret olduğu ileri sürülmektedir.

Tekinalp, şirketin devre konu payları gerçek değeriyle satın almak için yaptığı başvurusunun dogmatik düzeninin şirketin bu hakkının ön alım hakkı olduğunun haklılığını gösterdiğini ifade etmektedir.²⁴⁰

Bozkurt ise, Alman öğretisinde şirketin teklifte bulunma hakkının kimi yazarlarca hem alım hem de ön alım hakkı olarak nitelendirildiğini, TTK’nın da şirkete kanuni bir alım hakkı verdiğini, ancak bu hakkın eşya hukuku anlamında bir alım hakkı olmadığını; zira devralanın rızası hilafına şirketin bu hakkı kullanarak payın mülkiyetini edinemeyeceğini, bu hakkın kullanımının ise bir pay devrine şart kılındığını, şarta bağlı alım hakkının ise eşya hukukunda ön alım hakkı olarak da tanımlanabildiğini belirttikten sonra şirketin söz konusu hakkının bir ön alım hakkı olduğu tespitinde bulunmuştur.²⁴¹

²³⁹ **Sevi**, s. 296; **Uzel**, Bağlam, s.313; **Akın**, s.81-82; **Pulaşlı**, Şerh, s. 2288

²⁴⁰ **Tekinalp**, Bağlam, s. 50

²⁴¹ **Bozkurt**, s.147

*Altay, “... şirketin payları satın alma iradesiyle hareket ettiği durumlarda, ortaklık TTK Tasarısı m. 493 f.1 uyarınca devredene yönelteceği yenilik doğurucu beyanıyla payları edinir” şeklindeki tespitiyle teklifin bir yenilik doğurucu hak olduğunu ifade etmektedir.*²⁴² Benzer şekilde *Sevi* ve *Yıldız* da şirketin satın alma teklifinin hukuki niteliğinin yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliği taşıdığını ileri sürmektedirler.²⁴³

Erdem, gerekçede öneri kelimesinin neden kullanıldığı ve bunun bir öneri mi yoksa yenilik doğuran bir hak mı olduğu hususunda bir belirlilik olmadığını, TTK m. 494 f.2 ilişkin gerekçede yapılan açıklamada öneriyle beraber hakların şirkete geçeceğinin ifade edildiğini ve bu nedenle önerinin aslında bir yenilik doğuran hak olabileceğini düşünmektedir.²⁴⁴

Pulaşlı ise, şirketin payları gerçek değeriyle satın alma teklifinin kanuni bir satın alma mekanizması olarak değerlendirilebilecek olsa dahi bunun bir kanuni satın alma hakkı olmadığını, zira satın alma hakkının dava yoluyla icrasının mümkün olduğunu; buradaki teklifin ise sadece devralanın kabulü şartına bağlı bir icaptan öteye geçemeyeceğini ileri sürmektedir.²⁴⁵

Benzer şekilde *Uzel* de teklifin devir sözleşmesi kurulmasına yönelik bir icap niteliğinde olduğunu zira teklifin devralan tarafından her zaman reddedilebileceğini; kanunun da bu yönde kaleme alındığını ifade ederek ortaklığın teklifinin bir kanuni alım veya ön alım hakkı ya da bir tür özel istimlak biçimi olamayacağını düşünmektedir.²⁴⁶

Bahtiyar, şirket ile mirasçı(lar) arasındaki pay devrine dair ilişkinin bir hisse satım sözleşmesi niteliği taşıdığını belirterek, henüz hisselerin gerçek değerini ndahi bilinmediği ve değer tespit sürecinin devam ettiği bir durumda, şirketin herhangi bir değerden öneride bulunarak şirket hisselerini iktisap etmiş

²⁴² *Altay*, s. 610

²⁴³ *Sevi*, s.297; *Yıldız*, s.609

²⁴⁴ *Erdem*, s.122

²⁴⁵ *Pulaşlı*, Şerh, s. 2292

²⁴⁶ *Uzel*, Bağlam, s.322-323

sayılamayacağını ifade etmektedir. Yazar, herhangi bir değerin belirlenmemesi bir yana karşı tarafın hisseleri satma iradesinin olup olmadığının dikkate alınmamasının da özel hukuk sisteminde kabul edilemeyeceğini, zira bedel ve irade uyuşmasının satım sözleşmesinin objektif açıdan esaslı unsuru olduğunu belirtmektedir.²⁴⁷

Kanaatimizce, TTK m. 493 lafzında şirketin devre konu payları satın almayı önermesi anı ile payların mülkiyetinin ve bağlı hakların mirasçılardan şirkete geçeceğine ilişkin doğrudan veya bu anlama gelebilecek şekilde dolaylı bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öte yandan, şirketin alım teklifinin mirasçılar (devralan) tarafından kabul edilmesi yönünde TTK m.493 f.6 uyarınca bir zorunluluk da yoktur; zira maddenin lafzı gereği mirasçılara bu öneriyi bir aylık bir süre içerisinde reddetme hakkı verilmiştir. Bu nedenle teklifin sadece bir öneri (icap) olduğunu kabul etmek isabetli olacaktır. *Bahtiyar*'ın da isabetle belirttiği üzere, söz konusu teklifin bir satın alma önerisi olarak kabul edilmesi halinde, bir satım sözleşmesi kurulabilmesi ancak mirasçıların bu yöndeki kabul beyanlarına bağlı olacak, tek başına bir "satın alma önerisi" ile payların mirasçılardan şirkete geçtiğini kabul etmek TBK m.1 hükmü ile bağdaşmayacaktır.²⁴⁸ Gerçekten de henüz hisselerin değerinin belirlenmediği bir anda şirketin sadece satın alma teklifinde bulunarak payların mülkiyetini ve buna bağlı hakları kazandığını kabul etmek borçlar hukuku çerçevesinde satım sözleşmesinin temel ilkeleriyle bağdaşmayacaktır. Zira bir satım sözleşmesinin kurulması, karşılıklı birbirine uygun iradenin yanı sıra sözleşme konusu hak/malın ve değerinin belirli olmasına da bağlıdır. Kaldı ki, şirkete tek taraflı beyanda bulunarak payları mirasçılardan devralma hakkı tesis etmek, aksi yönde iradesi olan mirasçılar bakımından Anayasa m. 35 ile korunan miras ve mülkiyet haklarına tecavüz edilmesi anlamını taşıyor ki,

²⁴⁷ **Bahtiyar**, Mehmet, "Anonim Şirket Paylarının Miras Yoluyla Geçişine İlişkin Bazı Sorunlar", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'nu Anma Toplantıları, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2021, (Anılış: Miras) s.90

²⁴⁸ **Bahtiyar**, Miras, s.90

doktrinde ifade edildiği şekliyle özel hukuka tabi anonim şirketlere bu nevi adeta “kamulaştırma” hakkı tanıyan bir hakkın verilemeyeceği açıktır.²⁴⁹

Dolayısıyla mirasçılar, pay sahibinin vefatı üzerine külli halefiyet ilkesi ve TTK m. 494 f.2 uyarınca malvarlığı haklarını derhal kazanacaklar ve bu durum şirketin teklifte bulunması ile değişikliğe uğramayacaktır.

2.2.2.3.3.2. Öneride Bedel Gösterilmeli Midir?

İsviçre öğretisinde burada bir önerinin söz konusu olduğu, önerinin somut bir rakam veya sayısal veri içermesine gerek olmadığı, önemli olanın gerçek değerden veya bu değere atıfla devralana teklifte bulunmak olduğu genel olarak ifade edilmektedir.²⁵⁰ İsviçre öğretisindeki benzer yaklaşım Türk öğretisinde bir grup yazar tarafından da destek bulunmaktadır. Bu görüşü savunan yazarlara göre yapılacak teklifte herhangi bir rakama yer verilmeksizin payların sadece gerçek değerden alınacağına belirtilmesinin yeterli olacağı kabul edilmektedir.²⁵¹ Bozkurt, teklifte bedelin yer almaması halinde dahi “öneri” olarak kabul edilip edilmeyeceği hakkında alım teklifinin iki esaslı unsurunun kanun koyucu tarafından (devre konu paylar ve gerçek değerden bedel) doldurulduğunu, bu nedenle teklifte bir bedel belirlense de belirlenmese de teklifin gerçek değere uygun olmak zorunda olduğunu; aksi takdirde (yani ödenecek meblağın gerçek değerden daha az tutarda teklif edilmesi halinde) zaten devralanın TTK m.493 f.5 uyarınca mahkemeye başvuru hakkının bulunduğunu ifade etmiştir.²⁵² Öte yandan “gerçek değer” kavramı belirlenebilir bir bedel yarattığından şirketin teklifinin herhangi bir bedel içermese dahi, bir icap niteliği taşıdığı da ileri sürülebilir.

²⁴⁹ Kaçış klozuna başvuru hakkının ön alım hakkına göre avantajları ve dezavantajları yönünden yapılan değerlendirmeler için bkz. **Tüzemen Atık**, Ebru, Anonim Şirket Payları Üzerinde Kurulan Önalım Hakkı, Yetkin Yayınları, 2023, s.271 vd.

²⁵⁰ **Bozkurt**, s.156

²⁵¹ **Uzel**, Bağlam, s.313; **Sevi**, s. 296; **Yüksel**, s. 194.

²⁵² **Bozkurt**, s.156

İsviçre'deki görüşün aksine, şirket tarafından yapılacak teklifte bir bedel bulunması gerekliliğini savunan yazarlar da bulunmaktadır.²⁵³ Özellikle *Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)*, TTK m. 493 f.6'da yer alan “devralan gerçek değeri öğrendiği tarihten itibaren bir aylık süre içerisinde bu teklifi reddetmezse, şirketin devralma önerisini kabul etmiş sayılır” hükmünü ileri sürerek, kanunda öngörülen bu mekanizmanın başlayabilmesi için şirketin bedeli açıklamış olması gerektiğini ifade etmektedir.²⁵⁴

Yargıtay da bir kararında yukarıda yer verdiğimiz ikinci görüşe paralel şekilde (*Tekinalp/Poroy/Çamoğlu*'na atıfla) teklifte bedel gösterilmesi gerekliliğine dikkat çekmiştir. Yargıtay'ın ilgili kararında şirketin sadece payları satın alacağına ilişkin devralana bildirimde bulunmasının yeterli olmadığı ve paylar karşılığında teklif ettiği bedeli de açıkça göstermesi gerektiği; TTK m. 493 f. 5 ve 6'nın ancak anonim şirket pay bedeli açıkça önerilmişse işleyebileceğini, aksi halde bir öneriden bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir.²⁵⁵ İlgili karar her ne kadar TTK m. 493 f.1 ile ilgili olsa da teklif bedelinin açıkça gösterilmesi bakımından karar TTK m. 493 f.4 yönünden de, temelde değerlendirme hükümlerinin her iki fıkra için de geçerli olmasından dolayı, emsal teşkil edebilecektir.

Kanaatimizce öneride bir bedel belirlenmesi zorunlu olmayıp önemli olan şirketin payları gerçek değerinden satın alma iradesini açıklamasıdır. Zira TTK m. 494 f.3 uyarınca şirketin devralanın onay istemini onaylayıp onaylamaması, bir başka deyişle payları gerçek değerden satın alıp almamaya ilişkin karar vermesi için yalnızca üç aylık bir süresi bulunmaktadır. Şirketin ekonomik büyüklüğüne bağlı olarak şirket yönetiminin bu süre içerisinde uzmanlar vasıtasıyla bir gerçek değer tespiti yaptırabilmesi her zaman mümkün olmayabilir. Şirketin en azından iradesini üç aylık süre içerisinde açıklaması ve daha sonra gerekirse devralanla gerçek değer tespiti için müzakere yapması veya uzmanlar aracılığıyla bir bedel tespit

²⁵³ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 155 p. 1152a; **Bilgili/Demirkapı**, s.553; **Şener**, s.554

²⁵⁴ **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar Hukuku II, s. 155 p. 1152a

²⁵⁵ Yargıtay 11. HD. T:05.04.2018 E:2016/8960 K:2018/2472 sayılı kararı [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 07.09.2023)]

ettirerek öneride bulunması şirket bakımından olası bir hak kaybının önüne geçilmesini sağlayabilir. Bu ihtimalde devralan yönünden ise, TTK m. 493 f.6 uyarınca bir aylık teklifi reddetme süresi gerçek değeri öğrenme anından itibaren başladığından, herhangi bir hak kaybı doğmayacaktır.

Teklifte bir bedelin belirlenmesi durumunda, teklifin muhatabı olan devralanın (mirasçılar) herhangi bir kabul beyanında bulunmaksızın TTK m.493 f.5'teki imkândan yararlanmak suretiyle gerçek değer tespiti için mahkemeye başvurması mümkün olabilecektir. Ancak bu ihtimalde mirasçılar mahkemece yapılacak değer tespitinde hesaplanacak gerçek değer şirketin önerdiği bedelden daha düşük olması rizikosunu üzerine alacağı muhakkaktır. Öte yandan kanaatimizce şirketin yapacağı teklifin, payların gerçek değerinden düşük olmasına rağmen devralan (mirasçılar) tarafından mahkemeye başvuru imkânı kullanılmaksızın kabul edilmesi halinde ise kabul iradesini geçerli saymak gerekir. Bu ihtimalde, teklifi kabul eden mirasçılar daha sonra mahkemeye başvurarak değer tespiti davası açması hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olacaktır.²⁵⁶

2.2.2.3.3.3. Önerinin Muhatabı

Şirketin onay istemini reddetmek için yapacağı satın alma önerisinin muhatabı kural olarak payın mülkiyetine sahip kişi olmalıdır. Miras yoluyla payların devrolduğu TTK m.493 f.4 uyarınca bu muhatap elbette mirasçılar olacaktır. Zira, TTK m. 494 f.2 uyarınca mülkiyet, miras yoluyla devir gibi kanuni devir hallerinde şirket onayına tabi olmaksızın geçmektedir. Anılan hükümde yalnızca yönetim haklarının geçişi şirket onayına tabi kılınmakta, mülkiyet hakkı ise, külli halefiyet prensibine uygun olarak, doğrudan mirasçılara geçmektedir.

Ancak, mirasçılar terekedeki haklarının temsil edilmesi için bir tereke temsilcisi atamışlarsa veya miras yoluyla geçen paylar bir ölüme bağlı tasarrufa

²⁵⁶ Bozkurt, s.157

konu edilmiş ve bu tasarrufun yerine getirilmesi için bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmışsa şirket, öneriyi bu kimselere yapacaktır.

TMK m. 552 f.1 uyarınca vasiyeti yerine getirme görevlisi, mirasbırakanın tasarrufunda aksini öngörmemiş veya sınırlı bir görev vermiş olmadıkça mirasbırakanın son arzularının yerine getirilmesi için gerekli bütün işlemleri yapmakla görevli ve yetkilidir. Aynı madde uyarınca vasiyeti yerine getirme görevlisi, tereke alacaklarını tahsil etmeye, tereke ile ilgili dava ve takiplerde miras ortaklığını temsil etmeye ve tereke mallarının zilyetliğinin kendisine devrini istemeye yetkilidir. Nitekim vasiyeti yerine getirme görevlisi terekenin yönetimi ve tasarruf yetkisinin gerekli kıldığı ölçüde tereke malları üzerinde zilyetliğe sahip olduğundan, bu ihtimalde mirasçılar paylar üzerinde asli ve dolaylı, vasiyeti yerine getirme görevlisi ise ferî ve dolaysız zilyet olacaktır.²⁵⁷ Dolayısıyla mirasa konu payların özellikle bir ölüme bağlı tasarrufa konu edilmesi durumunda, önerinin muhatabı da varsa, vasiyeti yerine getirme görevlisi olacaktır.

Şirketçe devre onay isteminin reddine karar verilmesi ve teklifte bulunulması, devralanın bildirim tarihinden itibaren üç ay içerisinde (TTK m. 494 f.3) gerçekleştirilmelidir.²⁵⁸ Buradaki üç aylık süre hak düşürücü niteliktedir.²⁵⁹ Şirketin üç aylık hak düşürücü süre geçtikten sonra devri reddederek alım önerisinde bulunması halinde TTK m. 494 f.3 uyarınca ret kararı geçersiz olacağından mirasçıların teklifin geçersizliği ve pay sahipliğini tespit için mahkemede bir tespit davası veya pay defterine kayıt için bir eda davası açması mümkün olacaktır.²⁶⁰

Alım teklifi, gerçek değer öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içerisinde muhatap tarafından kabul edilmez ise TTK m. 493 f.6 uyarınca teklifin kabul edildiği varsayılır. Satın alma teklifinin reddine ilişkin kararın bir ay içerisinde şirketin hakimiyet alanına ulaşması gerekir.²⁶¹ Reddin şekline ilişkin herhangi bir

²⁵⁷ Dural/Öz, s.190

²⁵⁸ Yüksel, s. 199

²⁵⁹ Pulaşlı Şerh, s. 2299

²⁶⁰ Akın, s. 190

²⁶¹ Uzel, Bağlam, s.326

hüküm öngörülmemekle birlikte ispat açısından yazılı şekilde yapılmasında fayda vardır.

2.2.2.3.4. Payın Gerçek Değeri Kavramı

TTK m. 493 f.4 uyarınca şirket, miras yoluyla payın devrini mirasçılara karşı payı gerçek değerinden satın alma önerisini ileri sürerek engelleyebilmektedir. Şirketin devralana satın alma önerisinde bulunabilmesi, payın gerçek değerinin hesaplanmasını gerektirir. Bu değer hesaplanması ise esasen teknik ve işletmesel bir konudur. Aşağıda, gerçek değer kavramının kapsamı ve bu değer tespiti hukuken genel çerçevede değerlendirilmiştir.

2.2.2.3.4.1. Gerçek Değer Kavramı ve Gerçek Değerin Tespiti

Gerek TTK m. 493'te, gerekse TTK'nın diğer maddelerinde gerçek değer kavramının herhangi bir tanımı veya bu değer nasıl hesaplanacağına ilişkin bir yöntem yer almamaktadır. TTK m. 493'ün gerekçesinde, “gerçek değer kavramının kanun koyucu tarafından tanımlanmadığı, bunun içeriğinin öğreti ve içtihat yoluyla belirlenmesinin tercih edildiği; İsviçre’de ve eTTK döneminde öğretilde, gerçek değer ile aktiflerin olası satış değerinin, kapitalizasyon değerinin ve işletme iktisadının kabul ettiği şirketin tüm varlıklarını temel alan diğer değerlerin ifade edildiğinin savunulduğu; bunun ise yaşayan bir şirket değeri olarak tasfiye değerinin üstünde olduğu” ifade edilmiştir.²⁶² Uygulamada alıcı ile satıcı arasında payların satımına ilişkin akdedilen sözleşmede belirlenen değer gerçek değer olabileceği yönünde bir yaklaşım gelişmiş olsa da bu değer kimi zaman yanıltıcı olabilmektedir. Örneğin, potansiyel alıcının satın alacağı hisseler ile şirket içerisinde çoğunluğu edineceği için normalden çok yüksek bir fiyat teklif etmesi halinde hisse değerinin hesabının objektif değil, subjektif bir motivasyonla

²⁶² Kırca, gerçek değer bilirkişilerce tespit edilirken yıllık ticari raporlar, eşyaların sigorta değeri, denetçi raporları, taşınmazların rayiç değerlerini, vergi kayıtları gibi hususların da dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir (İsmail Kırca, “Bağlı Nama Yazılı Payların TTK m. 418 f.4’de Yazılı Sebeplerle Kazanılmasında Yönetim Kurulu Üyeleri ve Pay Sahiplerine Tanınan Gerçek Değerden Satın Alma Hakkı”, THYKS, BTHAE, Nisan 2007, s.29)

belirlendiği söylenebilir.²⁶³ Dolayısıyla belirlenecek olan değerin ne pay sahibine olduğundan yüksek bir fiyatla hisseleri satma, ne de şirkete kendi paylarını ederinden daha düşük fiyata satın alma imkânı vermemesi gerekir.

Türk ve İsviçre öğretisinde, gerçek değer ile kastedilenin bir “iç değer” olduğu genel olarak kabul görmüştür.²⁶⁴ İç değer, “pay sahibine ilişkin kişisel ve öznel hiçbir durumun nazara alınmadığı, payın değil şirketin değerlemesi neticesinde ortaya çıkan ve bu nedenle objektif bir değer olduğu varsayılan bir değer” olarak tanımlanmaktadır.²⁶⁵ Hisse alım satım fiyatlarının borsa gibi tarafların iradesinden bağımsız olarak belirlenmediği hallerde iç değer hesabı için şirketin bir bütün olarak değerlemesi yapıldıktan sonra, bu değer toplam pay adedine bölünerek tek bir payın iç değeri de bulunmuş olur. Bununla birlikte, yukarıda izah edildiği üzere öğretime her ne kadar objektif bir değer olan iç değer hisse değerinin hesaplanmasında dikkate alınması gerektiği ifade edilse de mehz kanun maddesinin gerekçesinde bazı subjektif hususların da (alım önerisi tutarı, şirkette azınlığın var olup olmaması vb.) dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.²⁶⁶ *Pulaşlı* ise İsviçre Federal Mahkemesi kararlarına atıfla gerçek değer tespitinde, şirketin toplam değeri, işletmenin net aktif değeri ve payın iç değerinin hesabı için nazara alınan verimlilik değerinin birlikte değerlendirilmesi gerektiğini belirttikten sonra gerçek değer tespitinde işletmenin faaliyet devamı değerlerinin esas alınacağını ve bunun da *yaşayan şirket değeri (ongoing concern value)* olduğunu ifade etmiştir.²⁶⁷

Yaşayan şirket değeri birçok yöntemle tespit edilebilmektedir. Uygulamada sıklıkla kullanılan indirgenmiş nakit akışı yönteminde şirketin gelecekteki nakit akışı belirli düzeyde iskonto edilmekte ve bunun iç değer hesabında en elverişli yöntem olduğu genel olarak kabul edilmektedir.²⁶⁸ Elbette, bu yöntem gibi benzer

²⁶³ Akın, s.95

²⁶⁴ Uzel, Bağlam, s. 318; Akın, s.95

²⁶⁵ Yüksel, s. 201

²⁶⁶ Yüksel, s. 201; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku II, s. 156 p. 1153a

²⁶⁷ Pulaşlı, Şerh, s.2297; aynı yönde Tekinalp, Bağlam, s. 50

²⁶⁸ Yüksel, s. 204

işlemlerin esas alındığı veya piyasadaki emsal şirketlerin değerlendirme sonuçlarının örnek alınmasına dayanan piyasa yaklaşımı değerlendirilmesi olarak adlandırılan yöntemlerle de şirket değeri hesaplanmaktadır. Örneğin kar edemediği için kapatılması gündemde olan veya iflas durumunun yakın olduğu şirketlerde değerlendirme yapılırken zarar neticesinde sürekli olarak azalmış şirket aktiflerinin değerlerinin esas alınması daha doğru bir sonuç verebilmektedir.²⁶⁹

Ancak, bu yöntemlerin çok sayıda olması ve her birinin metodolojisinin farklı olması nedeniyle birbirlerinden farklı değerlendirme sonuçları verebilmeleri göz önüne alındığında pratikte bir “objektif” gerçek değere ulaşılması mümkün olmamaktadır. Dolayısıyla hem şirketin yaptığı değerlemede hem de mahkemece yapılacak değerlemede ulaşılan değerlendirme sonucunun mutlak bir olgu olmadığının veya değerlemenin bir matematik hesabı gibi kesin netice vermediği ileri sürülebilir. Bu nedenle öğretide tarafların çeşitli değerlendirme yöntemleri kullanarak elde edecekleri değerleri karşılaştırarak bir “adil değer” üzerinde anlaşabilecekleri ve hatta şirketin en başta böyle bir çalışma yaparak bulduğu bu nitelikteki değeri alım önerisinde karşı tarafa bildirebileceği ifade edilmektedir.²⁷⁰

Öte yandan, şirket hisselerinin piyasa değerinin gerçek değere yakınsaması kaydıyla bu değer ve/veya üçüncü kişi tarafından devreden pay sahibine önerilen alım fiyatının (örneğin mirasbırakanın ölmeden önce böyle bir teklif alması halinde) da şirket tarafından alım teklifinde kullanılabileceği öğretide kabul edilmektedir.²⁷¹ Yine, şirket esas sözleşmesinde gerçek değer belirlenmesine ilişkin bir yöntem belirlenmişse, bu yöntemle yapılan değerlendirme neticesinde eğer gerçek değere yakın veya bu değerden daha yüksek bir değere ulaşırsa tarafların rızası dahilinde bu değer satın alımda kullanılabilmesi mümkündür.²⁷² Ancak, esas sözleşmede satın alma bedeli olarak gerçek değer dışında özellikle daha

²⁶⁹ Akın, s.95; Necdet Uzel, Nama Yazılı Payların Satın Alma Teklifinde Bulunma Hakkına Konu Olması Halinde Gerçek Değer ve Faizin Tespiti ile Kâr Payının Mahsup Edilmesine Dair İlkeler (Anılaş: İlkeler), İÜHFM C. LXXI, S. 2, 2013, s. 560

²⁷⁰ Yüksel, s. 204

²⁷¹ Yüksel, s. 206

²⁷² Yüksel, s. 209; aksi yönde Sevi, s. 299

düşük bir değerin kabul edileceğine ilişkin hükümler TTK 493/7 uyarınca geçersiz olacaktır.²⁷³

2.2.2.3.4.1.1. Müzakere Yoluyla Belirlenmesi

TTK m. 493 uyarınca şirketin pay devrini engelleyebilmek için payları gerçek değerinden satın almayı önermesi şarttır. Ancak bu, tarafların satış bedelini pazarlık konusu yapmasına engel olmayacaktır. Şirket kendisine başvuran devralana, içerisinde alım bedelinin de bulunduğu teklifi yapmadan önce, hisseleri gerçek değerden satın almak istediğini belirten bir bildirimle devralanı müzakere etmeye çağırabilir. Müzakerelerde payların gerçek değerinin belirlenmesi için bir değerlendirme metodu kararlaştırılabileceği gibi taraflarca daha önce yaptırılmış değerlendirme raporları da müzakerelerde tartışılabilir. Bu aşamada şirket tarafından devralana bir alım bedeli önerilmediğinden TTK m. 493 f.6'daki bir aylık sürenin müzakerelerin nihayete ermesi için bir azami süre teşkil ettiği söylenemez. Nitekim öğretide bir görüş de pazarlığın uzun sürdüğünü düşünen tarafın her zaman için TTK m. 493 f.5 uyarınca mahkemeye başvurma hakkı bulunduğundan, pazarlık sürecinin sürüncemede kalmayacağı ve bu nedenle pazarlığın bir aylık süreyle sınırlı olamayacağını ifade etmektedir.²⁷⁴ Dolayısıyla taraflar arasındaki müzakerelerin ne kadar süre devam edeceğine ilişkin herhangi bir kanuni sınırlama yoktur. Keza tarafların payların değerlemesinin yapılması için uzlaşa ile bir uzman atamaları halinde de henüz değer tespit edilip satıcı tarafından teklif konusu yapılmadığından yine bir aylık süre de başlamayacaktır. Yapılan müzakereler neticesinde şirket tarafından mirasçı devralana teklif yapılmasından itibaren devralan, tekliften memnun kalmaması halinde, teklifi öğrenmesinden itibaren bir ay içerisinde teklifi reddederek mahkeme aracılığıyla değer tespitini yaptırabilir.

²⁷³ **Uzel**, Bağlam, s. 319; **Altay**, s. 614; **Pulaşlı**, esas sözleşmede gerçek değerden daha yüksek bir değer öngörülmesi halinin geçerli olabileceğini belirtmekle beraber bu durumun diğer pay sahiplerinin, devralan pay sahibinin (örneğin mirasçıların) gerçek değer üzerinde ödeme alması nedeniyle zarara uğrayabileceğini ve bu durumun “eşit işlem ilkesine” aykırılık teşkil edebileceğini; yine benzer şekilde yapılacak bir ödemenin aynı zamanda “sermayenin korunması ilkesi” bakımından da sorun teşkil edebileceğini, zira bunun gizli kar dağıtımı anlamına gelebileceğini belirtmektedir. (**Pulaşlı**, Şerh, s. 2297)

²⁷⁴ **Yüksel**, s. 207

2.2.2.3.4.1.2. Mahkeme Aracılığıyla Belirlenmesi

TTK m. 493 f.5 uyarınca, tarafların gerçek değer üzerinde anlaşılamaması halinde devralan, mahkeme aracılığıyla gerçek değer tespiti yaptırabilir. Madde lafzında payların gerçek değer tespiti için mahkemeye başvuru hakkı sahibi olarak sadece devralan gösterilmiştir. Kanuni devirlerde şirket onayı aranmaksızın payların mülkiyeti devralana geçerken, iradi devirlerde aynı durum söz konusu değildir. Dolayısıyla iradi devirlerde şirket onayının alınmadığı bir durumda bir devirden bahsedilemeyeceğinden (TTK m. 494 f.1) ortada gerçek anlamda bir devralan da olmayacaktır. Bu durumda iradi devirler bakımından söz konusu davayı açabilecek kişi “devreden” pay sahibi olabileceksen madde lafzında sadece “devralan”ın sayılmış olması nedeniyle devredenin dava açamayacağını ileri sürmek adaletli olmayacaktır.

Öğretide, bu durumun İsviçre kanun koyucusu tarafından yapılmış bir hataya dayandığı ve iradi devir halleri için de gerçek değer tespitinin devredenin başvurusu üzerine mahkemece yaptırılabilmesi ve gerek iradi gerekse kanuni devir halleri için şirketin dahi gerçek değer tespiti için mahkemeye başvurabileceği yaygın şekilde kabul edilmektedir.²⁷⁵ Açılacak dava ise tespit davası niteliğinde olacaktır.²⁷⁶

Payların miras yoluyla geçişi halinde mahkemeye başvuru, dava açılmasının bir hukuki tasarruf olması nedeniyle, TMK m. 640 f.2 ve m.702 f.2 uyarınca kural olarak mirasçılarının tamamı tarafından yapılmalıdır. Dolayısıyla açılacak davada tüm mirasçılar için bir mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur.²⁷⁷ Ancak, daha evvel de ifade ettiğimiz üzere, TMK m. 640 f. 4 ve m. 702 f.4 uyarınca tek bir

²⁷⁵ **Uzel**, Bağlam, s. 320; **Akın**, s.100; **Yüksel**, s. 209; **Bahtiyar**, TTK m. 493 f.5'teki “devralan” teriminin, TTK. m. 493 f.1 kapsamındaki iradi iktisaplarda “devreden”, TTK m. 493 f. 4 kapsamındaki miras gibi kanuni iktisap hallerinde ise “devralan” biçiminde anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir (**Bahtiyar**, Miras, s.91; Aynı yönde İstanbul BAM, 43. HD, E. 2020/1551 K. 2020/295 T. 12.11.2020 sayılı kararı [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 24.09.2023)] ve Yargıtay 11. HD E:2020/338, K:2021/5306 T:22.06.2021 [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 07.10.2023)]

²⁷⁶ **Yüksel**, s. 209

²⁷⁷ **Baki Kuru**, / **Ramazan Arslan**, / **Ejder Yılmaz**, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, (Anılış: Usul) s.214; **Bilge Umar**, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, 2011, s.207

mirasçı özellikle acele hallerde miras ortaklığının haklarını korumak için tek başına hareket edebileceğinden, eldeki davayı da tek başına açabilecektir. Zira bahse konu hisselerin değerinin şirket veya üçüncü kişiler tarafından manipülasyona uğramaması adına özellikle çok sayıda mirasçının olduğu ve bir tereke temsilcisinin bulunmadığı hallerde tek bir mirasçının payın değerini tespit için mahkemeye başvurabileceğini kabul etmek gerekir. Anca bu ihtimalde davayı açan mirasçı, davayı tek başına yürütemeyecek, davaya diğer mirasçıların da dahil olması gerekecektir. Bu halde mahkeme, davayı hemen reddetmeyecek, davaya diğer mirasçıların katılmasının sağlanması (veya icazetlerinin alınması) ya da tereke temsilcisi atanması için davacı mirasçıya uygun bir süre verecektir.²⁷⁸

Açılacak dava nedeniyle yapılan değerlendirme masrafları ise kanunun açık lafzı uyarınca şirket tarafından karşılanacaktır. Bu düzenleme, pay sahibini koruyucu şekilde kaleme alınmıştır. Nitekim dava açılmasına sebebiyet veren esasında devralan pay sahibi değil, yapmış olduğu satın alma teklifiyle ortaklıktır. Devralan pay sahibinin mahkeme masrafları nedeniyle ortaklığın teklifini kabul etme yönünde bir baskı hissetmemesi için açılacak tespit davasındaki masrafların şirkete yükletilmesi kanaatimizce isabetlidir. Ancak burada uygulamada karşılaşılabilecek sorun, bu masrafların şirket tarafından dava açılırken mi yoksa dava sonunda verilecek kararla mı üstleneceği noktasında olabilir. Konuyla ilgili olarak *Bahtiyar*, açılacak davada değerlendirme masraflarının dava açılırken şirket tarafından ödenmesi gerektiğini belirterek dava açılmadan önce devralan (mirasçı) tarafından şirketin bu konuda zorlanması aksi halde dava açıldıktan sonra ise mahkemece bir ara karar tesis edilerek masrafların ödenmesi için şirketin yükümlü kılınması gerektiğini ifade etmektedir.²⁷⁹

²⁷⁸ **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usul, s.214; Eski Türk Medeni Kanunu'nda, TMK 640 ve 702'nin öncülü olan hükümlerde, bir mirasçının terekedeki hakları koruma adına tek başına hareket edebilmesini sağlayan bir düzenleme bulunmamaktaydı. Bu durum uygulamada pek çok soruna yol açtığından, Yargıtay 11.10.1982 tarihli ve 1982/3 E. 1982/2 K. sayılı İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu kararı ile tek bir mirasçının da acele hallerde dava açabilmesine olanak sağlamıştır. (bkz. **Umar**, s.207)

²⁷⁹ **Bahtiyar**, Miras, s.101; Bahtiyar, konu hakkındaki düşüncesine gerekçe olarak açılacak davanın bir tespit davasından ibaret olduğunu, hakkını arayan kişinin devralan mirasçı olması nedeniyle şirkete karşı korunması gerektiğini, mirasçının nitelikli bir değerlendirme için alınması gereken

Davanın açılma süresiyle ilgili madde lafzında açık bir düzenleme olmamakla birlikte TTK m. 493 f.6’da düzenlenen “devralan, gerçek değeri öğrendiği tarihten itibaren bir ay içerisinde bu teklifi reddetmezse, şirketin devralma önerisini kabul etmiş sayılır” hükmünden yola çıkılarak davanın devralan tarafından gerçek değer öğrenildiği tarihten itibaren 1 ay içerisinde açılması gerektiği kabul edilmektedir.²⁸⁰ Esasen, şirket tarafından teklifte yer verilen değer, tarafların üzerinde uzlaşa sağladığı bir gerçek değer olmayıp tek tarafın iradesi ile belirlenmiş bir değerdir. Dolayısıyla, anılan düzenlemedeki bir aylık süre esasında gerçek değer tarafların üzerinde uzlaştığı uzmanlarca veya başvuru üzerine mahkemeye yapılan değerlendirilmesinde devralanın gerçek değeri öğrenmesi ile başlamaktadır. Ancak, devralanın dava açabilmesi için kanunda herhangi bir süre öngörülmemiş olması göz önüne alındığında, sürecin sürüncemede kalmaması adına 1 aylık sürenin dava açma süresi olarak kabul edilmesinde kanaatimizce bir sakınca yoktur. Zaten şirket tarafından yapılacak teklife karşı devralan (mirasçı) tarafından bir karşı teklif sunulduğunda veya müzakere başladığında ortada henüz bir nihai gerçek değer teklifi olmadığından dava açma süresi de başlamayacaktır. Yapılan teklif devralan bakımından müzakere dahi edilemeyecek nitelikte olmadığı müddetçe 1 aylık süre, ancak yapılan müzakerelerin bittiği veya şirket tarafından nihai olarak teklif edilen “gerçek değer” in öğrenilmesi ile işlemeye başlayacaktır. Yukarıda izah edildiği üzere, şirketin de gerçek değer tespiti için mahkemeye başvurma hakkı olduğundan, şirketin de yine 1 aylık süre içerisinde mahkemeye başvurabileceği kanaatindeyiz.

Başvuru üzerine mahkeme gerçek değer tespiti bilirkişi incelemesi yoluyla yapacaktır. Mahkeme bilirkişileri belirlerken mesleklerinin sadece serbest mali müşavir veya yeminli mali müşavir olmasına bakmamalı, şirket değerlemesinde uzman olan ve bu konuda çalışan bilirkişileri tercih etmelidir. Aksi

bilirkişi raporu için öngörülen masrafları karşılama gücünün olmama ihtimalinin değerlendirilmesinin gecikmesine ve hatta tamamen durmasına sebebiyet verebileceğini ileri sürmektedir.

²⁸⁰ **Pulaşlı**, Şerh, s. 2297; İstanbul BAM, 43. HD, E. 2020/1551 K. 2020/295 T. 12.11.2020 sayılı kararı [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 24.09.2023)]; Aksi yönde **Uzel**, Bağlam, s. 326

halde yapılacak olan değerleme sadece şirketin özvarlığının değerlemesinden öteye gidemeyecek, yukarıda ifade ettiğimiz “iç değer” tespit edilemeyecektir.²⁸¹

Öğretide, miras yoluyla nama yazılı payların geçişi de dahil olmak üzere kanunda öngörülen diğer kanun gereği iktisap hallerinde devralanın (mirasçının) payın gerçek değerine ek olarak şirketin satın alma teklifinin kabul edildiği veya devrin pay defterine kaydedildiği ana kadar geçen süre için faiz de talep edebileceği kabul edilmektedir.²⁸² İsviçre Federal Mahkemesi, faizin başlangıç tarihi için devrin onanmasına ilişkin talebin şirkete ulaşma anının dikkate alınacağına hükmetmiştir.²⁸³ Bu süreçte bir kâr payı ödemesi yapılmışsa buna da faiz işletilmesi talep edilebilir.

2.2.2.3.4.1.2.1. Gerçek Değerin Tespit Anı

TTK m. 493 f. 5 uyarınca gerçek değer tespiti için mahkemede dava açılması halinde mahkemenin payların değerlemesini yaparken şirketin karar tarihine en yakın tarihteki değerini esas alacağı ifade edilmiştir. Esasında değerlemeye yönelik bu ifade, mehzaz kanunda bulunmamaktadır.²⁸⁴ Hükmün gerekliliği madde gerekçesinde “*Bu fıkra değer ihtilaflarını ortadan kaldırmak amacıyla öngörülmüştür.*” şeklinde yetersiz bir açıklama ile ifade edilmiştir. TTK m. 493 f.1’de “başvuru anı”nın fakat f.5’te “mahkemenin karar tarihine en yakın an”ın esas alınarak ikilik yaratılması öğretide eleştiri konusu yapılmıştır. Anılan düzenlemeye destek veren bir görüş de bulunmaktadır.

Pulaşlı, teknik bir konu olması nedeniyle uygulamada mahkemelerin değerlemeyi bilirkişiler marifetiyle yapacağını ve bilirkişilerin raporlarını hazırlamasının çoğu zaman çok uzun süreler alabildiğini ve hazırlanan raporlara tarafların itiraz etmesi nedeniyle sürecin daha da uzadığı belirttikten sonra, alınacak

²⁸¹ Akın, s.100

²⁸² Pulaşlı, Şerh, s. 2297; Uzel, İlkeler, s. 560;

²⁸³ Akın, s.103

²⁸⁴ Bahtiyar, Miras, s.101; Akın, s.100

son raporun tarih itibariyle genellikle mahkemenin karar anına yakın olacağı gerekçesiyle yapılan düzenlemeye katıldığını ifade etmektedir.²⁸⁵

Uzel ise, kanun koyucunun arada geçen sürede payların değerinin artabileceği kabulüyle hareket ederek anılan düzenleme ile pay sahiplerini koruma amacı güttüğünü; ancak bu sürede elbette payların değerinde bir azalmanın da meydana gelebileceğini; bu azalmaya bizzat ortaklığın idaresi ile kasten dahi sebebiyet verilebileceğini ifade ettikten sonra pay sahibinin menfaatinin onay için şirkete başvuru yaptığı andaki değeri edinmesi ile korunabileceğini zira ortaklığın pay devrine onay vermiş olduğu ihtimalde edineceği bedelin, ret kararı verilmesi halinde de ancak bu şekilde teminat altına alınabileceğini ifade etmektedir.²⁸⁶

Bozkurt da değer tespiti bakımından TTK m. 493'ün 1. ve 5. fıkralarında farklı zamanların dikkate alınacağını düzenlenmesinin bir ikilem ortaya çıkardığını, mahkemenin karar anına kadar şirketin birtakım manipülasyonlar yaparak hisse değerini düşürebileceğini ve devralanın gerçek menfaatine ulaşmasını engelleyebileceğini belirtmiştir. Yazar bu nedenle mahkemenin, başvuru anı ile mahkeme kararı arasında geçen dönemde en az iki farklı değerlendirme yaptırarak bunların ortalamasını veya duruma göre en yüksekini esas alınması gerektiğini öne sürerek bunun şirket ve pay sahibi bakımından daha adil olacağını savunmaktadır.²⁸⁷

Kendigelen, mevcut düzenlemeyi eleştirerek değer tespitinin, değerlemenin talep edildiği tarihteki şirket mevcudu esas alınarak gerçekleştirilmesinin menfaatler dengesi bakımından daha yerinde olacağı görüşünü savunmaktadır.²⁸⁸

Akın da genel olarak yukarıdaki yazarların belirttiği görüşlere ek olarak kanun yoluna gidilmesinin etkisinin düşünülmediğini ileri sürerek kanun koyucunun amacının pay sahibinin hakkını kullandığı dönemden daha iyi veya daha kötü

²⁸⁵ **Pulaşlı**, Şerh, s. 2298

²⁸⁶ **Uzel**, Bağlam, s. 321

²⁸⁷ **Bozkurt**, s.187 vd.

²⁸⁸ **Kendigelen**, s.404

olmasını sağlamak olmadığını, bunun için de gerçek değerin davanın açıldığı tarih itibariyle belirlenmesi gerektiğini ve bu tarih itibariyle faiz işletilmesinin daha adil olacağını ileri sürmektedir.²⁸⁹

Bahtiyar, miras hukuku yönünden ölüm anındaki (bir başka deyişle külli halefiyet gereği edinim anındaki) veya değer tespiti için davanın açıldığı tarihteki şirket değerinin esas alınması ve karar tarihinde bir değer düşüklüğü var ise o kaybın da faiz, munzam zarar tazminatı ve sorumluluk hükümleri uyarınca giderilmesi gerektiğini savunmaktadır.²⁹⁰

Altay, ise yukarıdaki yazarlarla benzer şekilde hükmü eleştirmekle birlikte gerçek değerin tespitinde edinim anının esas alınması gerektiğini ifade etmektedir.²⁹¹

Kanaatimizce, kanuni düzenleme yapılırken yukarıda ifade edilen çoğunluk görüşü ile uygun şekilde değer tespitinde dava tarihinin esas alınması, devralanın (mirasçının) dava açıldıktan sonraki dönem için şirket yönetiminin paylar üzerinde olası bir manipülasyonundan etkilenmesinin de önüne geçecektir. Dava tarihinden sonra şirket hisse değerinin artması halinde ise *Bahtiyar*'ın ifade ettiği üzere aradaki fark bir munzam zarar tazminatına konu edilebilmelidir.

2.2.2.3.4.1.3. Tahkim Yoluyla Belirlenmesi

Bir uyuşmazlığın tahkime elverişli olup olmadığı temel olarak HMK m. 408'de belirlenen çerçevede tespit edilmektedir. Buna göre taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan veya iki tarafın serbest iradesine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkime elverişli değildir. Benzer bir hükme, yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar bakımından tahkime ilişkin usul ve esasları düzenleyen 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu ("MTK") m.1 f.4'te de yer verilmiştir. Ancak, bir

²⁸⁹ Akın, s.102

²⁹⁰ Bahtiyar, Miras, s.97

²⁹¹ Altay, s.613

alacakla ilgili uyuşmazlıklar tahkimin konusu olabilir.²⁹² Dolayısıyla anılan çerçevede, payların gerçek değerinin tespiti davasının özü itibariyle bir alacak hakkına dayanması ve uyuşmazlığın tarafların iradesine bağlı olduğu gözetildiğinde değer tespitinin MTK ve HMK çerçevesinde tahkime elverişli olduğu kabul edilebilir.²⁹³

Konunun yukarıda anılan usul kanunlarına göre kanaatimizce tahkime elverişli olmasına rağmen kimi yazarlarca ileri sürülen ilk sorun, TTK m.493 f. 5’in açık lafzında “mahkeme” ibaresinin geçmesi ve davanın açılacağı yetkili mahkemenin dahi gösterilmiş olmasıdır. Dolayısıyla TTK m. 493 f.5’in, gerçek değer tespiti noktasında meydana gelebilecek bir uyuşmazlığın tahkime elverişliliğine yönelik bir sınırlama getirdiğini düşünen yazarlar bulunmaktadır.²⁹⁴

İkinci olarak öğretilde tartışılan bir diğer husus ise gerçek değer tespitinin tahkim yoluyla yapılacağını öngören tahkim şartının esas sözleşmede bulunmasından kaynaklanmaktadır. Tahkim şartının şirketin kuruluşu esnasında esas sözleşmede imzası bulunan pay sahiplerini bağladığına şüphe olmamakla birlikte, yeni mükteseplerin esas sözleşmede imzalarının olmaması nedeniyle tahkim şartının onlar için de aynı etkiye sahip olup olmadığı tartışmalıdır.

Akın, esas sözleşmede birtakım hükümlerin nispi karakterde olmasından dolayı sadece sözleşmenin taraflarını bağladığını, bazı hükümlerin ise aynı nitelikte olup payları iktisap eden üçüncü kişileri de bağlayacağını ifade ettikten sonra tahkim şartının da “tahkim iradesinin açık ve kesin olması” gerektiğinden hareketle nispi nitelikte olduğunu; tahkim şartının tescil ve ilanı zorunluluğu TTK’nın ilgili hükümlerinde öngörülmediğinden sicilin olumlu etkisinden de yararlanılamayacağını ve bu nedenle sadece esas sözleşmeyi imzalayan pay

²⁹² **Kuru/Arslan/Yılmaz**, Usul, s.783

²⁹³ **Tolga Ayoğlu**, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, On İki Levha Yayıncılık, 2018, (Anılış: Tahkim) s. 151; **Akın**, s.104; **Uzel**, Bağlam, s. 326

²⁹⁴ **Akın**, s.104; **Pulaşlı**, Şerh, s. 2298, Yazar, sırf bu nedenle değer tespitinin mahkeme aracılığıyla atanacak bilirkişilerce yapılabileceğini belirtmiştir.

sahiplerini bağlayacağını ileri sürmektedir.²⁹⁵ Yüksel de Akın'ın görüşlerine katıldığını belirtmekte ve ek olarak tahkim masraflarının şirket tarafından karşılanması gerektiğini ve bu konuda esas sözleşmede hüküm bulunmasının TTK m. 493 f.7 uyarınca şart olduğunu ifade etmiştir.²⁹⁶

Ayoğlu ise konuyu TTK m. 493 f.1 ve f.4 bakımından ayrı ayrı değerlendirmiştir. Yazar, gerçek değer tespiti davasının devreden tarafından açılacağını; devreden tahkim şartının bulunduğu esas sözleşmede imzasının olması veya tahkim şartının sonradan esas sözleşmeye dahil edilmesine olumlu oy kullanması nedeniyle tahkim şartı ile bağlı olduğunu belirterek TTK m. 493 f. 1 uyarınca açılacak gerçek değer tespiti için tahkim yoluna başvurulabileceğini kabul etmektedir. Bununla birlikte yazar, TTK m. 493 f.4'te sayılan kanuni devir hallerinde ise devralanın eğer esas sözleşmedeki tahkim şartına olumlu oy veren veya sözleşmede imzası bulunan kişilerden olmadığı müddetçe cüzi haleflerin tahkim şartıyla bağlı olmayacağını, ancak külli halefler için ise tahkim şartının bağlayıcı olduğunu ifade etmiştir.²⁹⁷

Öğretide, tahkim anlaşmasının/şartının da temelde bir sözleşme ilişkisine dayanması ve kişilerin tabi oldukları devlet yargısından başka bir yargı mercii önüne çıkmaya zorlanamayacağı gerekçesiyle tahkim anlaşmasının nispi nitelikte olduğu ve üçüncü kişileri kural olarak bağlamayacağı ilkesi kabul edilmektedir.²⁹⁸ Ancak bu ilkenin istisnası yukarıda Ayoğlu'nun da ifade ettiği üzere külli halefiyettir. Tahkim şartını/anlaşmasını imzalayan taraflardan birinin vefatı üzerine mirasçıların tahkim şartının/anlaşmasının tarafı olacağı öğretide baskın görüş uyarınca kabul edilmektedir.²⁹⁹ Kanaatimizce, payın gerçek değerinin tespit

²⁹⁵ Akın, s.105 vd.

²⁹⁶ Yüksel, s. 209

²⁹⁷ Ayoğlu, Tahkim, s.152

²⁹⁸ Melis Sılacı Korkmaz, New York Konvansiyonu Uyarınca Tahkim Anlaşmasının Geçerliliği ve Ehliyet, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 44; Banu Şit Köşgeroğlu, Yabancı Hakem Kararlarının Üçüncü Kişilere Karşı Tenfizi, GÜHFD C:15, S: 31, 2011, s.2

²⁹⁹ Hüseyin Afşin İlhan, , Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s.154; Sılacı Korkmaz, s. 45; Hakan Pekcanitez, / Mine Akkan, / Muhammet Özekes / Hülya Taş Korkmaz, Medeni Usul Hukuku C:III, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 2679; Tahkim sözleşmesinin bir kimsenin iradesi aleyhine hüküm ifade etmemesi gerektiği gerekçesiyle infisah

edilmesi söz konusu olduğunda, bu husus esas sözleşmede mirasbırakanın da rızasını içerecek şekilde kararlaştırılmışsa değerlemenin tahkim yoluyla yapılmasında bir sakınca olmamalıdır. TTK m. 493 f.5'te yetkili ve görevli mahkemenin gösterilmiş olması tek başına uyuşmazlığın tahkime elverişli olmadığını göstermez. Zira gerek HMK'da gerekse diğer birçok kanunda çeşitli konulardaki uyuşmazlıklar hakkında yetkili ve görevli mahkemelerin neresi olacağı düzenlenmesine rağmen, bu konularda tahkim yolunun tercih edilmesi mümkündür. Keza, TTK m. 493 f.5'te düzenlenen hükmün bir kesin yetki olduğu ileri sürülse dahi kesin yetkinin tahkime engel olmadığı kabul edilmektedir.³⁰⁰ Dolayısıyla, mirasçı ve şirket dilerlerse tahkim yoluyla da devre konu şirket paylarının gerçek değerinin tespitini isteyebilmelidir.

2.2.2.3.5. Alım Önerisinin Reddedilmesinin veya Kabul Edilmesinin Hukuki Sonuçları

2.2.2.3.5.1. Alım Önerisinin Reddi

TTK m. 494 f. 2 uyarınca miras yoluyla payların devri halinde payların mülkiyeti ve bunlardan kaynaklanan malvarlığına ilişkin haklar derhal; genel kurula katılma haklarıyla oy hakları ise ancak şirketin onayıyla devralana geçmektedir.³⁰¹

edilmiş sayılması düşüncesiyle aksi görüşte olan **Emre Esen**, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2008, s. 146

³⁰⁰ **Pekcanitez/ Akkan/Özekes/Taş Korkmaz**, s. 2634

³⁰¹ Limited şirketler yönünden ise kanun koyucu farklı bir düzenleme getirmiştir. TTK m.596 uyarınca “esas sermaye payının miras yoluyla geçmesi halinde tüm hak ve borçlar genel kurulun onayına gerek olmaksızın” mirasçılara geçmektedir. Dolayısıyla anılan düzenleme uyarınca mirasçılar genel kurula katılma ve oy kullanma da dahil tüm yönetim haklarını icra edebileceklerdir. Şirketin iktisabı öğrenmesinden itibaren üç ay içerisinde mirasçının pay sahipliğini onaylamayı reddetme hakkı var olup ret kararı geriye etkili şekilde uygulanmakta ancak bu ret, ret kararının verilmesine kadar geçen sürede alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilememektedir. Bu noktada öğretilde miras yoluyla iktisap halinde elde edilen pay sahipliğinin askıda olup olmadığı yönünde tartışmalar yürütülmektedir. Konu hakkında daha detaylı bilgi için bkz. **Ali Dural**, “Limited Şirket Esas Sermaye Payının Miras, Eşler Arası Mal Rejimi ve İcra Yoluyla Edinilmesine İlişkin TTK m.596 Düzenlemesi Üzerine Düşünceler ve Eleştiriler”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (“KHÜHFD”) C.6, S.1, Haziran 2018, s.115 vd.; Kayıhan ise, Limited şirket genel kurulunca alınacak ret kararının ise TTK m.620 uyarınca aksi öngörülmedikçe genel kurul toplantısında temsil edilen oyların salt çoğunluğuyla alınması gerektiğini ifade etmekte, vefat eden ortağın payının yüzde elli ve daha fazla olması halinde TTK m.620 uygulanamayacağından bahisle ortada bir hukuk boşluğu olduğunu ve bu nedenle TTK m.620 hükmüne bağlı kalınmaksızın sağ kalan ortağın ne kadar oranda payı olursa olsun TTK m.596 f.2 uyarınca ret hakkını kullanabileceğini ifade etmektedir.

Dolayısıyla, şirketin onayından bağımsız olarak malvarlığı hakları mirasbırakan pay sahibinin ölümü anında derhal mirasçılara geçeceğinden, alım önerisinin mirasçı tarafından reddedilmesi halinde mirasçı devralan halihazırda pay sahipliğinden kaynaklanan malvarlığı haklarını kullanmaya devam edebilecektir. Kanunda sayılan genel kurula katılma ve oy kullanma haklarına ek olarak iptal davası açma hakkı, bilgi edinme ve inceleme hakkı ile özel denetim isteme hakları da mirasçıya intikal etmeyecektir.³⁰²

Yukarıdaki açıklamadan da görüleceği üzere, sırf şirketin alım teklifinde bulunmuş olması mirasbırakanın sahip olduğu paylardan doğan tüm pay sahipliği haklarının derhal şirkete geçeceği anlamına gelmez. Zira kanun koyucu, miras ve birtakım kanuni devir halleri için hakların geçişi bakımından birlik teorisini öngörmemiş, malvarlığı haklarının şirkete, yönetsel hakların mirasçılara geçişi için karşı tarafın onayını aramıştır. Nitekim bu durum, yukarıda açıklandığı üzere şirketin satın alma teklifinin kullanılmakla etkisini gösteren, bir alım / ön alım hakkı gibi bir yenilik doğuran hak olmadığı; sadece bir “icap” olduğu kabulüyle de uyumaktadır.³⁰³

Şaban Kayhan, “Limited Şirketlerde Payın Miras Yoluyla Edinimi”, IV. Ticaret Hukuku Kongresi (www.hukukegitim.com (Erişim tarihi: 19.05.2024)). Yazarın bu görüşüne katılmak bizce mümkün değildir. Zira TTK m.596 uyarınca mirasçılar mirasbırakanın paylarını genel kurul onayına tabi olmaksızın kendiliğinden iktisap ettiğinden mirasçıların yok sayılarak genel kurulun toplanması mümkün olmamalıdır. Nitekim Yargıtay 11. HD’nin T:12.06.2023, E:2022/389, K:2023/3682 sayılı kararı ile yüzde elli paya sahip limited şirket ortağının tek başına TTK m. 596 f.2’yi işletmek adına aldığı kararın yok hükmünde olduğu tespit edilmiştir [www.lexpera.com (Erişim Tarihi: 19.05.2024)]. Keza Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğü’nün 50035491-431.04 sayılı yazısında da “(...) miras yoluyla esas sermaye payını iktisap eden kişilerin şirketin kendileriyle çalışmaya devam edip etmeyeceğine ilişkin yapılacak genel kurul toplantısında oylamaya katılamayacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş olup mirasçılar şirket ortaklığı sıfatından doğan oya hakkı dahil, paya ilişkin tüm hakları kullanma yetkisini haizdir. (...) Kanunun 619. Maddesinde, söz konusu genel kurul toplantısında mirasçıların oy kullanamayacağı yönünde bir ifadenin yer almadığı da göz önünde tutulduğunda, faaliyetlerine mirasçılarla devam etmek istemeye şirket tarafından bu amaçla yapılacak ve Kanunun 617. Maddesine uygun olarak toplanacak genel kurul toplantısına şirket ortağı sıfatıyla esas sermaye payını iktisap eden mirasçıların da katılarak oy kullanabileceği değerlendirilmektedir.” şeklinde tespitler yapılmıştır (**Karaman Coşgun**, s.473 Dn. 25)

³⁰² Genel kurul kararlarının butlanı davası herkes tarafından açılacağından, mirasçıların bu durumda butlan davası açması mümkündür (bkz. **Pulaşlı**, Şerh, s. 2305). Aksi yönde bkz. **Tekinalp**, Bağlam, s. 54

³⁰³ Konuyla ilgili tartışmalar için bkz. **Bahtiyar**, Miras, s. 87 vd. ve ayrıca bkz. İkinci Bölüm Başlık 3.8.

Şirketin satın alma önerisini reddeden mirasçı yönetim haklarını haiz olamayacağından şirkete karşı konumunun ne olacağı öğretide tartışma konusu yapılmıştır. Zira, TTK'da borsaya kote olmayan şirketler yönünden teklifi reddeden pay sahibine ilişkin bir düzenleme yoktur. Borsaya kote şirketler bakımından ise TTK m. 497 f.3'te şirket tarafından henüz tanınmamış devralanların, hakların geçmesinden sonra (örneğin mirasçıların mirasbırakanın ölümünden sonra malvarlığı haklarını edinmesi), oy hakkından yoksun pay sahibi olarak pay defterine yazılacağı ve bu payların genel kurulda temsil edilemeyeceği ifade edilmiştir.

Öğretide *Tekinalp*, TTK m. 497 f.3'ün borsaya kote edilmemiş paylar bakımından kıyasen uygulanamayacağını; bir başka deyişle alım teklifini reddeden mirasçıların pay defterine “oysuz pay sahibi” olarak kaydedilemeyeceğini zira bu hükmün kanuni devirlerle ilgili olmayıp borsada ticareti kolaylaştırmak için düzenlendiğini savunmaktadır.³⁰⁴

Pulaşlı ise, mirasçıların külli halefiyet prensibi nedeniyle paya bağlı tüm malvarlığı ve yönetim haklarını bir bütün olarak devraldığını, ancak şirketin onayına kadar (üç aylık süre boyunca) yönetim haklarının askıda kaldığını; şirketin devri reddetmesi halinde (veya alım teklifinin mirasçı tarafından reddi halinde) bir nevi bozucu şartın gerçekleştiğini ve yönetim haklarının adeta donacağını ifade etmektedir. Yazar devamla, sahipsiz hak olamayacağından hareketle bu donmuş yönetim haklarının sahibinin de alım teklifini reddeden veya onay başvurusu reddedilen devralana ait olduğunu ve devre konu payları ileride devralandan (mirasçının) satın alacak üçüncü kişinin de yönetim haklarını donmuş şekilde iktisap edeceğini ileri sürmektedir.³⁰⁵

Üzel ve Bahtiyar, devralanın (mirasçının) ortaklık tarafından yapılan teklifi reddetmesi halinde TTK m. 497 f.3'ün kıyasen uygulanarak devralanın oydan

³⁰⁴ *Tekinalp*, Bağlam, s.53; Aynı yönde bkz *Akın*, s. 125

³⁰⁵ *Pulaşlı*, Şerh, s.2307 vd.

yoksun pay sahibi olarak pay defterine kaydedilmesinin gerekli ve zorunlu olduğunu ifade etmektedir.³⁰⁶

Yüksel, alım teklifinin reddedilmesi durumunda en akılcı çözümün payları edinen kişinin pay defterine oysuz pay sahibi olarak kaydedilmesi ve TTK m. 497 f. 3'ün kıyasen uygulanmasıyla oy haklarının donacağına kabul edilmesi olduğunu ifade etmiştir.³⁰⁷ Benzer şekilde *Bozkurt* da ilgili hükmün kıyasen uygulanmasının hukuki açıdan tam anlamıyla tatmin edici olmamasına rağmen kanundaki boşluğu doldurmak ve devralanın şirkete karşı sıfatını ve bu sıfatından kaynaklanan malvarlığı haklarını kullanabilmesi amacıyla başka bir çözüm görünmediğini belirtmekte ve mirasçının öneriyi reddetmesi halinde pay defterine oydan yoksun pay sahibi olarak kaydedileceğinin kabul edilmesinin uygun olacağını ifade etmektedir.³⁰⁸

Kanaatimizce de TTK m. 497 f.3'ün kıyasen uygulanması mirasçıların malvarlığı haklarını şirkete karşı kullanabilmeleri için en ideal çözüm olarak görünmektedir. Zira TTK m. 499 f.4 uyarınca şirkete karşı pay sahibi olarak kabul edilecek ve bu sıfatından kaynaklanan haklarını kullanabilecek olan kimsenin şirket pay defterine kaydedilmiş olması gerekmektedir. Mirasçılar, her ne kadar yönetim haklarını kullanamayacak olsalar dahi malvarlığı haklarını kullanabilecek şekilde payları iktisap ettiklerinden, şirkete karşı bu haklarını ancak pay defterine kaydedilmiş olmaları şartıyla kullanabileceklerdir. Dolayısıyla alım teklifini reddeden mirasçıların pay defterine “oydan yoksun pay sahibi” olarak dahi kaydedilebilmesi hem kendilerinin hem de bu hakların geç kullanılmasından kaynaklanabilecek tazminat sorumluluğundan kaçınmak adına, şirketin menfaatine olacaktır.

³⁰⁶ *Uzel*, Bağlam. s. 159; *Bahtiyar*, Miras, s.96

³⁰⁷ *Yüksel*, s. 211

³⁰⁸ *Bozkurt*, s. 249-250

2.2.2.3.5.2. Alım Önerisinin Kabul Edilmesi

Şirketin ileri sürdüğü önerinin mirasçılar tarafından kabul edilmesi veya önerinin mirasçılara ulaştığı tarihten itibaren bir ay içerisinde reddedilmemesi halinde şirket ile mirasçılar arasında alım önerisine konu payların satışı bakımından bir satım ilişkisi kurulmuş olur. Bu, teklifin icap niteliğinde olmasının bir sonucudur. Dolayısıyla, şirket öneriye konu paylara ilişkin pay bedellerini ödeme, mirasçılar ise payları devretme borcu altına girmiş olur. Aksi kararlaştırılmadığı takdirde taraflar borçlarını aynı anda ifa etmekle yükümlüdür, payların ne zaman devredileceği sözleşme serbestisi uyarınca taraflarca belirlenebilir.³⁰⁹ Taraflar arasında temelde borçlar hukuku anlamında bir satım ilişkisi kurulacağından, bedelin ödenmemesi veya payların devredilmemesi durumunda Borçlar Kanunu'ndaki temerrüt hükümleri uygulanabilir olacaktır.³¹⁰ Dolayısıyla şirketin pay bedelini ödememesi halinde ortaklıkça verilen ret kararının geçersiz olması sonucunu doğuramaz; zira şirket artık iradesini belli etmiş ve karşı tarafın kabul beyanı ile sözleşme kurulmuştur. Bu nedenle öğretide, TTK m. 493 gerekçesinde yer alan “*pay devrinin önlenebilmesi pay bedelinin ödenmesine bağlıdır*” şeklindeki ifade eleştirilmektedir.³¹¹

2.2.2.3.5.3. Satın Almanın Şirketin Kendi Paylarını İktisap Etmesi Bakımından Değerlendirilmesi

Şirketin kendi paylarını devralması kanunda yer alan belli şartlar dahilinde mümkündür. Genel kural olarak TTK m. 379'da şirketin esas veya çıkarılmış sermayesinin onda birini aşan veya bir işlem sonucunda aşacak miktardaki paylarını bir bedel ödeyerek iktisap edemeyeceği öngörülmüştür. Aynı hüküm uyarınca şirket, ancak genel kurulun yönetim kurulunu yetkilendirme kararıyla, yüzde onluk sınırı da gözeterek kendi paylarını iktisap edebilmektedir. Yine şirket, yakın ve ciddi bir kaybın önlenmesi durumunda genel kurul kararına ihtiyaç duymadan (TTK m. 381) veya TTK m. 382'de yer alan birtakım istisnalar söz konusu

³⁰⁹ Uzel, Bağlam. s. 327

³¹⁰ Yüksel, s. 212

³¹¹ Uzel, Bağlam. s. 327

olduğunda (örneğin şirketin külli halefiyet gereği pay edinmesi) TTK m. 379'da ifade edilen sınırlama ile bağlı olmaksızın kendi paylarını iktisap edebileceği düzenlenmiştir.

TTK m. 493 f.1'in gerekçesinde şirketin pay senetlerini kendi hesabına alabilmesi için TTK 379 vd. yer alan hükümlerdeki şartların varlığının aranmayacağı, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda öneride bulunma hakkına bağlı olarak şirketin kendi paylarını iktisabında öngörülen %20'lik gibi bir sınırın tasarıya alınmadığı, bu halde iktisabın TTK m.381 kapsamında kabul edilebileceği veya TTK m. 379 vd. maddelerinde öngörülen istisnalara ek bir istisna olarak değerlendirilebileceği ve böylelikle kanunun m. 379 vd. maddelerinden bağımsız olarak şirkete kendi hisse senetlerini devralma olanağı tanıdığı ifade edilmiştir. Kanun koyucunun bu yaklaşımı öğretide birtakım tartışmaları da beraberinde getirmiştir.

Türk, TTK m. 493 kapsamında iktisap etmesi halinde kanun koyucunun özel bir istisna getirdiğini ve bu nedenle artık TTK m. 379'da öngörülen yüzde onluk sınırın uygulanmayacağını ifade etmektedir.³¹²

Altay, şirketin kendi paylarını satın alması halinde, TTK m. 379'da öngörülen sınırlamalara tabi olmayacağını; ancak paylar edinildikten sonra şirketin bu payları mümkün olan en kısa zamanda elden çıkarması gerektiğini belirtmektedir.³¹³ *Tekinalp* de şirketin TTK m. 379 vd. yer alan düzenlemeler ile bağlı olmayacağını, kanun koyucunun TTK m. 379 f.1'deki yasağa kanuni bir istisna getirdiğini, bu nedenle şirketin kendi paylarını edinirken ödemeyi TTK m. 379 f.3'de tanımlanan serbest yedek akçelerden yapmaksızın bankadan kredi kullanarak dahi yapabileceğini ve şirketin satın aldığı bu payları TTK m. 384'te yer alan üç yıllık süreden bağımsız şekilde hemen elden çıkarması gerektiğini ileri sürmektedir. Yazar devamla, TTK m. 520 uyarınca payların satın alma değerlerini karşılayacak tutarda yedek akçenin ayrılması gerektiğini ifade etmektedir.³¹⁴ *Akın* da *Tekinalp*

³¹² *Türk*, s. 267

³¹³ *Altay*, s.604

³¹⁴ *Tekinalp*, Bağlam, s.48

ile benzer şekilde, şirketin TTK m. 379'daki sınır ile bağlı olmayacağını, şirketin hisseleri satın alırken kendi iç kaynaklarının yanı sıra bankadan borç da alabileceğini ve şirketin üç yıllık süre ile bağlı olmaksızın paylarını elden çıkartması gerektiğini savunmaktadır.³¹⁵

Kendigelen ve *Uzel*, şirketin TTK m. 379 f.1 ile bağlı olmayacağını ancak yine de sermayenin iadesi gibi bir durumla karşılaşılması adına şirketin payları serbest yedek akçelerinden karşılaması gerektiğini savunmakta ve bu yönüyle *Tekinalp*'in yukarıdaki görüşünden ayrılmaktadır.³¹⁶

Sevi, *Tekinalp*(*Poroy/Çamoğlu*), *Erdem* ve *Yüksel* ise TTK 379 vd. hükümlerine tabi olacağını savunmakta ve bu kapsamda devir konusu paylar için şirketin paylar için devir bedelini karşılamaya yetecek miktarda serbest malvarlığına sahip olması gerektiğini ve TTK m. 379'da öngörülen yüzde onluk sınırın ve aykırı iktisap hali için düzenlenen TTK m. 385'in şirketin TTK m. 493 kapsamında yapacağı satın alımlara da uygulanacağını ileri sürmektedirler.³¹⁷

Kanaatimizce, kanun koyucunun TTK m. 493'ün gerekçesinde iradesini açık şekilde ortaya koyması ve şirketin satın alma hakkını kullanmasını TTK m. 382'de sayılan istisnai haller arasında kabul etmesi karşısında miras yoluyla payların geçişi de dahil olmak üzere TTK m. 493'den kaynaklanan alım teklifinin kabul edilmesi halinde şirket yüzdesel sınırlama, ortaklık net aktifine ilişkin TTK m. 479 f.3'teki düzenleme ve genel kurul kararının aranması şartıyla bağlı olmamalıdır. Benzer şekilde, şirketin kanundan kaynaklanan hakkını kullanarak satın aldığı payları elden çıkartma süresi bakımından TTK m. 384 f.3'te yer verilen üç yıllık süre ile bağlı olacağını ileri sürmek de kaçış klozunun amacıyla bağdaşmaz. Zira bu imkân, şirketin paylarına süresiz şekilde sahip olması için değil, ortaklık yapısının değişmemesi, şirket içerisindeki yabancılaştırmanın önlenmesi amacıyla tanındığından şirketin elindeki payları mümkün olan en kısa sürede çıkarması

³¹⁵ *Akın*, s.86 vd.

³¹⁶ *Kendigelen*, s.403; *Uzel*, Bağlam, s.338-339

³¹⁷ *Sevi*, s. 297-298; *Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)*, Ortaklıklar I, p. 1152b, s.156; *Erdem*, s.121; *Yüksel*, s. 213-214

gerekir. Dolayısıyla bizce TTK m. 379 vd. maddeleri şirketin TTK m. 493 uyarınca kullandığı satın alım teklifi yönünden uygulanamamalıdır.

2.3. NAMA YAZILI PAYLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİNDE ORTAYA ÇIKABİLECEK BİRTAKIM HUKUKİ SORUNLAR

2.3.1. Bedeli Tamamen Ödenmemiş Nama Yazılı Payın Miras Yoluyla Geçışı

Daha önce de ifade edildiği üzere bedeli tamamen ödenmemiş payların ve paya bağlı tüm hakların miras yoluyla mirasçılara geçışı, külli halefiyet ilkesi ile paralel şekilde şirketin onayına tabi kılınmamıştır. Dolayısıyla mirasbırakanın mirasçılarının bakiye sermaye borcunu ödeme yeterliliğine payın miras yoluyla devri bakımından bir önem atfedilmemiş, şirketin sermayesinin korunması mirasçılık hakkının ardında bırakılmıştır. Bu halde, devrolan paylar yönünden sermaye borcunun var olması ihtimalinde ödeme gücü olmayan tek bir mirasçının var olması veya tümüyle mirasçıların ödeme kabiliyetinin bulunmaması şirketin sermaye alacağını risk altına alabilecektir. Bu konuda TTK'da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Öğretide *Karaman Coşgun*, TMK 681 hükmünün bu konuda bir çözüm üretebileceğini savunmakta, mirasçıların devrine alacaklı (şirket) tarafından (açık veya örtülü) rıza gösterilmemiş olan tereke borçlarından dolayı mirasın paylaşılmasından sonra da bütün malvarlıklarıyla sorumlu olacaklarına dair düzenlemenin bedeli tamamen ödenmemiş paylar yönünden de uygulanabileceğini ifade etmektedir.³¹⁸ Gerçekten de şirket her ne kadar bedeli ödenmemiş payların mirasçılarını pay defterine kayıttan imtina edemese de, pay defterine düşeceği bir ihtirazi kayıt ile sermaye alacağının tahsilini yalnızca miras paylaşımı sonucunda payları devralan mirasçıya karşı değil, diğer tüm mirasçılara karşı ileri sürebilecektir.

Elbette tüm mirasçıların sermaye borcunu karşılayacak bir ödeme gücünün olmaması da muhtemel olabilir. Bu durumda ise TTK m.482 vd. maddeleri

³¹⁸ *Karaman Coşgun*, s.459

işletilerek sermaye koyma borcunu yerine getiremeyen mirasçılara karşı ıskat usulünün uygulanması mümkün olmalıdır.³¹⁹

2.3.2. Malvarlığı Hakları Dışında Kalan Pay Sahipliği Haklarının Akıbeti

Miras yoluyla devirde kanun koyucu, genel kurula katılma ve oy kullanma hakları dışında kalan diğer yönetim haklarının akıbetinin ne olacağı konusunda sessiz kalmıştır. Genel kurula katılma ve oy kullanma hakkıyla paralel şekilde kullanılan bilgi edinme ve inceleme hakkı, genel kurul toplantısı öncesi finansal tabloları inceleme hakkı, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açabilme gibi haklardan mirasçıların mahrum kaldığı ileri sürülebilir.³²⁰ Ancak bu haklar dışında özellikle yönetim kurulu kararlarına karşı dava açılması veya yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin dava ikame edilmesi ya da miras konusu payların imtiyazlı olması halinde yönetim kurulu üyeliği için aday gösterme gibi hakların akıbeti ne olacaktır? Kanaatimizce bu haklar da ancak şirketin devre onay vermesi ile kullanılabilir hale gelecektir. Zira kanun koyucunun şirket onayı alınana kadar mirasçıların anonim şirketin yönetimine müdahil olmasını istemediği anlaşılmaktadır. Bu yaklaşımın elbette mirasçıların mirasçılık haklarını zedeleyebileceği söylenebilir. Bu çerçevede öğretide *Karaman Coşgun*, TTK m. 494'te değişiklik yapılarak maddenin TTK m. 596 düzenlemesi ile paralel şekilde düzenlenmesini, eş deyişle mirasçının pay sahipliğinden kaynaklanan tüm haklarının ölüm anı ile birlikte mirasçılara geçecek şekilde bir madde değişikliği yapılmasını savunmaktadır.³²¹ TTK m. 596 uyarınca limited şirketlerde miras yoluyla payları iktisap eden mirasçılar genel kurul toplantılarına katılabilmekte ve oy kullanabilmektedir. Gerçekten de limited şirketler yönünden getirilen bu düzenlemenin bir benzerinin anonim şirketler yönünden de tesis edilmesinin mirasçıların hakları yönünden daha adil bir durum yaratacağı, şirketin alım önerisinin reddi durumunda mirasçıların şirkete karşı konumlarının ne olacağı ve

³¹⁹ *Karaman Coşgun*, s.460

³²⁰ *Bahtiyar*, Miras, s. 87; *Tekinalp*, Bağlam, s.54

³²¹ *Karaman Coşgun*, s.476

hangi hakları kullanabileceğine dair yaşanan tartışmaların da böylelikle nihayete erebileceği kanaatindeyiz.

2.3.3. Borsaya Kote Edilmiş Bağlı Nama Payların Miras Yoluyla Geçiş

Borsaya kote edilmiş bağlı nama payların devrinde TTK m. 495 vd. maddelerinde esas sözleşme ile getirilecek olan sınırlamaların neler olabileceği ve bu çerçevede hakların geçişi düzenlenmiş ve TTK m. 495 f.3'te borsaya kote nama yazılı payların miras ve mirasın paylaşımı ile iktisap edilmesi halinde devralanın pay sahibi sıfatını almasının engellenemeyeceği ifade edilmiştir. Ancak miras ve mirasın paylaşımı ile gerçekleşecek iktisaplarda paya bağlı hakların geçişine ilişkin TTK'da herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Miras yoluyla iktisabın aynı zamanda borsa dışında bir iktisap olarak değerlendirilmesi durumunda hakların geçişine ilişkin uygulanacak olan hükmün TTK m. 497/1 olacağı ileri sürülebilir. Bu durumda, mirasçının şirkete karşı pay sahibi sıfatıyla tanınması ve miras yoluyla edinilen paylara bağlı haklarını kullanabilmesi için pay defterine kayıt için şirkete başvurması gerekecektir. Mirasçının payın mülkiyetini edinmesinin bu bildirime bağlı olduğu ise iddia edilemeyecektir. Zira bu durum külli halefiyet prensibi ve Anayasa ile korunan mirasçılık haklarını zedeleyici niteliktedir.³²² Benzer şekilde mirasçı mirasbırakanın ölümü anı ile paya bağlı hakları da iktisap etmiş olacaktır. Aksi halde şirketin pay defterine kayıttan imtina etmesi halinde paydan kaynaklanan hakların sahibi kim olacaktır? Dolayısıyla TTK m. 497/1 ancak pay sahipliğinin şirkete karşı hüküm ifade etmesi bakımından uygulanacak olup pay ve paya bağlı hakların iktisabına ilişkin bir kural teşkil etmeyecektir. Nitekim devralanın (mirasçının) TTK m. 497/2'de genel kurula katılma, oy kullanma ve oy kullanmaya bağlı diğer haklar dışında diğer tüm haklarını serbestçe, herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın kullanabileceğinin ifade edilmesi de bu görüşü destekler niteliktedir.

³²² Karaman Coşgun, s.482

TTK m. 497 f.2 ile mirasçının pay defterine kaydedilene kadar kullanamayacağı haklar arasına TTK m. 494 f.2'den farklı olarak oy hakkına bağlı olan haklar da ilave edilmiştir. Ancak, TTK'da oy hakkına bağlı hakların neler olduğuna ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu haklara genel kurula katılarak oy kullanma haklarıyla yakın ilişkide olması nedeniyle genel kurul kararına karşı iptal davası açma ve genel kurulda kullanılabilecek azınlık hakları gibi haklar örnek gösterilebilir. Ancak kanunda bu hakların neler olabileceğine dair bir çerçeve çizilmemesi öğretide tartışmalara ve uygulamada sorunlara neden olabilecektir.³²³

2.3.4. Şirketin Pay Sahibinin Mirasçısı Olması

Daha önce de ifade edildiği üzere kural olarak tüzel kişiler, mirasbırakanın vefatı anında tüzel kişiliğinin sona ermemiş olması şartıyla, yalnızca atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olabilmektedir. Ölüm anında kişilik sahibi olmak kaydıyla mirasçı atanamayacak veya vasiyet alacaklısı olamayacak tüzel kişi yoktur.³²⁴

Bir mirasbırakanın paylarını elinde bulundurduğu bir anonim şirketi vefat etmeden önce bir ölüme bağlı tasarrufu ile mirasçı olarak ataması veya şirket ile miras sözleşmesi yapması halinde şirketin mirasçılığı söz konusu olabilir. Anonim şirketlerin mirasçılığı hakkında, özellikle eTTK döneminde yoğun şekilde tartışma konusu yapılan, ultra vires ilkesinin varlığı da sonucu değiştirmeyecektir. Zira miras yoluyla şirketin pay edinmesi, şirketin amacı dışındaki bir faaliyet sonucu elde ettiği bir hak iktisabı anlamına gelmemektedir.³²⁵

³²³ Karaman Coşgun, mirasçının TTK m. 446/1-b uyarınca iptal davası da açabileceğini, bilgi edinme ve inceleme hakkını kullanabileceğini ifade etmekte ve hangi hakların mirasçılar tarafından kullanılabileceğinin kanun lafzından anlaşılamadığını belirtmektedir (**Karaman Coşgun**, s.484-485).

³²⁴ **Dural/Öz**, s.369

³²⁵ **Dural/Öz**, s.370; Yazarlar burada şirketin miras yoluyla elde ettikleri hakları bir ticari kazanç olarak gösterip ortaklarına dağıtamayacağını (örneğin kâr payı); bu hakların ancak personelin sosyal ihtiyaçlarını karşılamak, şirket borçlarını ödemek vb. alanlarda kullanılabileceğini ifade etmektedirler. Yazarla devamla, çoğu kez mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufunda şirketin bu hakları nasıl kullanacağı konusunu belirlemiş olacağını belirleyeceğinden şirketin buna göre hareket edeceğini, ancak herhangi bir açıklık yok ise kazandırmanın şirket öz kaynaklarına

Şirketin atanmış mirasçı olması durumunda, mirasbırakanın şirkette sahip olduğu paylar, mirasbırakanın vefatı halinde külli halefiyet prensibi gereğince şirkete geçecektir. Ancak mirasbırakan söz konusu payları şirkete vasiyet ederse (belirli mal bırakma) bu durumda şirket külli halefiyet gereği değil, mirasbırakanın mirasçılarından bir alacak hakkı edineceği için, mirasçılarının cüzi halefi olması nedeniyle talep hakkını kullanarak payların sahibi olacaktır.

Miras yoluyla mirasbırakan pay sahibinden kendi hisselerini iktisap eden şirket, bu edinimi atanmış mirasçı olarak veya bir miras sözleşmesi vasıtasıyla kazanmışsa, TTK m. 382/1-b hükmünde yer alan külli halefiyet ile iktisap istisnası gereği paylarını TTK m. 379'daki şartlar bağımsız şekilde iktisap etmiş olacaktır. Aynı durum, şirketin vasiyet alacaklısı olarak cüzi halefiyet gereği kendi paylarını ediniminde de söz konusu olabilir. Nitekim mirasbırakan, miras konusu payların bedellerini tamamen ödemişse ve sözleşmede herhangi bir şart veya yükümlülük öngörmemişse, şirketin vasiyet alacaklısı olarak iktisabı bir bedelsiz iktisap hali oluşturacaktır.³²⁶ Şirketin paylarını bedelsiz iktisap etmesinden dolayı, veraset ve intikal vergisi ödemek zorunda olması, iktisabın ivazsız olma niteliğine halel getirmeyecektir.³²⁷

Şirket yukarıda izah edildiği şekilde ister külli halefiyet ister cüzi halefiyet gereği kendi paylarını edinmiş olsun bu payları, şirket için herhangi bir kayba yol açmadan, devirleri mümkün olur olmaz ve her halde iktisap tarihinden itibaren 3 yıl içerisinde elden çıkarmak mecburiyetindedir. TTK m. 384 uyarınca elden çıkarılmayan paylar sermayenin azaltılması yoluyla derhal yok edilecektir (TTK m.386). Dolayısıyla şirket yönetim kurulu, şirket için ekonomik açıdan en uygun zamanda miras yoluyla elde ettiği payları elinden çıkarmakla sorumlu olup aksi halde yönetim kurulu üyelerinin şirkete karşı özen ve sadakat yükümlülüğüne aykırılıktan dolayı sorumluluğu doğabilecektir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki

eklenerek özkaynaklardan yapılacak bir sermaye artışına dönüştürülebileceğini belirtmektedirler (s.370)

³²⁶ Türk, s. 249

³²⁷ Mehmet Sadık Çapa, Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisap Etmesi, On İki Levha Yayıncılık, 2013, (Anılış: "İktisap") s. 84

miras yoluyla elde edilen bu paylar ile şirketin daha önce herhangi bir sebepten dolayı edindiği kendi paylarının toplamı şirket sermayesinin %10'nu aşmıyorsa, şirketin kendi paylarını herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın elinde tutabilmesi mümkündür.³²⁸

Şirketin miras yoluyla elde ettiği payları elden çıkarırken pay sahiplerine alım önerisinde bulunma zorunluluğu yoktur; zira pay sahiplerinin söz konusu paylar üzerinde yeni pay alma hakkı bulunmamaktadır.³²⁹

Şirketin miras yoluyla elde ettiği kendi payları şirket genel kurulunun toplantı nisabında dikkate alınmayacaktır. Bu durumda şirket genel kurulunda toplantı yeter sayısı belirlenirken şirketin elinde bulundurduğu paylar toplam esas sermaye rakamından düşülecek ve diğer pay sahiplerinin mülkiyetinde bulunan paylar esas alınarak nisap belirlenecektir.³³⁰

Şirket, miras yoluyla elde ettiği paylardan kaynaklanan malvarlıksal ve yönetsel haklar da dahil hiçbir hakkı kullanamayacaktır (TTK m.389). Bu düzenleme, söz konusu paylardan doğan pay sahipliği haklarının şirket adına kullanımının yönetim kurulu tarafından gerçekleştirilmesi ve bu nedenle alınacak kararlara yönetim kurulunun müdahale etme olasılığını artırması nedeniyle isabetlidir. Her ne kadar söz konusu paylardan doğan haklar dursa da bu payların şirket tarafından elden çıkarılması anında paya bağlı haklar yeniden canlanacaktır.

Son olarak şirketin tasfiye halinde olması, mirasbırakanın paylarını atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olarak edinmesine engel olmayacaktır. Tasfiye halindeki bir şirketin fiil ehliyeti tasfiye konusu iş ve işlemler yapmakla sınırlı olsa da şirketin mirasçı sıfatıyla kendi paylarını edinmesi ve tasfiye sonucu bu payları satarak bir ekonomik kazanç elde edebilecek olması nedeniyle mirasçılık

³²⁸ **Türk**, s. 313

³²⁹ **Çapa**, s. 101

³³⁰ **Türk**, s. 290; Şirketin sahip olduğu paylar olmaksızın toplantı ve karar nisabı sağlanmadığı halde, genel kurulda bu paylar dikkate alınarak karar alınır, alınan karar yoklukla malul olacaktır (bkz. Yargıtay 11. HD.'nin T:25.01.2002, E:2002/287, K:2002/474, [www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05 Kasım 2023)]).

ehliyetinin var olduğu söylenebilir.³³¹ Bu durumda mirasçı şirketin elde ettiği paylar da şirketin diğer malvarlığı değerleri ile birlikte tasfiye sonucuna tabi olacaktır.

2.3.5. Mirasçılık Belgesinin İptal Edilmesi

Mirasçılık belgesi, yasal mirasçıların, mirasçı atananların ve vasiyet alacaklılarının bu sıfatlarını gösteren bir belge olup pay sahibi olan mirasçıların şirkete başvururken bu sıfatlarını ispat edebilmeleri için mirasçılık belgelerini de ibraz etmeleri gerekir. Ancak TMK m. 598 f.3 uyarınca mirasçılık belgesi, geçersizliği her zaman ileri sürülebilen bir belge olduğundan, aksi her zaman ispat edilebilen bir delil niteliğindedir.³³² Dolayısıyla, gerçek hak sahipleri mirasçılık belgesinin geçersizliğini her zaman ileri sürebilecektir.

Tam bu noktada, anılan mirasçılık belgesine göre “görünüştteki” hak sahiplerine (mirasçılara) karşı alım teklifini ileri sürmüş ve belirlenen gerçek değerden mirasbırakanın paylarını iktisap etmiş olan şirketin, gerçek hak sahiplerinin açtıkları dava neticesinde mirasçılık belgesinin iptal edilmesi durumunda aynı hak iktisabının hukuki durumunun ne olacağının cevaplanması gerekir.

Şirketin, şeklen yapacağı inceleme ile noter veya mahkeme tarafından verilmiş olan mirasçılık belgesinde yer alan mirasçıların gerçek mirasçılar olup olmadığını veya belgenin tüm mirasçıları içerip içermediğini tespit etme şansı, özellikle çok sayıda mirasçının var olması halinde, çoğu zaman mümkün olmayabilir. Dolayısıyla bu ihtimallerde şirketin anılan devir işleminde kural olarak iyiniyetli olabileceği ileri sürülebilir. Ancak, hukukumuzda mirasçılık belgesine dayanılarak iyi niyetle hak iktisap edilebileceğine ilişkin bir hüküm yoktur. Öğretide çoğunluk, çözümün TMK’nın eşya hukuku hükümlerinde aranması gerektiğini ifade etmektedir.³³³ Bu durumda mirasçılık belgesinde ismi geçen ve

³³¹ Dural/Öz, s.370

³³² Dural/Öz, s.405

³³³ Sezer Çabri, Miras Hukuku Şerhi, C.III, On İki Levha Yayıncılık, 2020 s.251 vd.; Serozan/Engin, s.406; Dural/Öz s.406; Eren/Yüce Aktürk, s.466

fakat esasında sadece görünüşte mirasçı olan (gerçek mirasçı olmayan) bir kimseden terekeye konu malı iktisap etmesi durumunda, gerçek mirasçıların bu malları görünüşteki mirasçıya rızalarıyla vermiş sayılamayacağı kabul edilecek ve TMK m. 989 hükmü uygulanacakken; mirasçıları eksik gösteren bir mirasçılık belgesinin iptal edilmesi gibi bir durumda devre konu mal gerçek (fakat eksik) mirasçılardan devralındığından TMK m. 988 uygulanacak ve şirketin iyi niyeti, TMK m. 988 uyarınca emin sıfatıyla zilyetten iktisap etme hükmü doğrultusunda korunabilecektir.³³⁴

2.3.6. Gaipliğin Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla Geçişine Etkisi

TMK hükümlerine göre gaiplik kararı, ölüm olgusu gibi kişiliği sona erdirmektedir. TMK m. 35 uyarınca, “ölüm tehlikesi içerisinde kaybolan veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamayan bir kimsenin ölümü hakkında kuvvetli olasılık varsa, hakları bu ölüme bağlı olanların başvurusu üzerine” gaiplik kararı verilmektedir. Gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak geçmişe doğru hüküm doğurur. Gaibin mirasçılarının kim olduğu gaiplik kararının verildiği tarihe göre değil, ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haber tarihine göre belirlenir.³³⁵

2.3.6.1. Mirasçının Gaipliği

Mirasbırakan pay sahibinin sadece tek bir yasal mirasçısı varsa, başka herhangi bir atanmış veya kanuni mirasçısı yoksa ve bu kişiden de uzun zamandan beri haber alınamıyorsa şirket paylarının devri ve şirketin alım önerisinde bulunma hakkının kime karşı ileri sürülebileceği hususlarına yanıt vermekte fayda bulunmaktadır.

TMK m. 586 f.1 uyarınca hakkında henüz gaiplik kararı bulunmaksızın bir süredir kendisinden haber alınamayan kanuni veya atanmış mirasçının miras payından doğan haklarının kullanımı, durum aydınlanana kadar, mahkeme

³³⁴ Serozan/Engin, s.406).

³³⁵ Dural/Öz, s.391; Bilge Öztan, Miras Hukuku, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2012, s. 328

tarafından gerçekleştirilecektir. Ortada bir gaiplik kararı da bulunmadığından söz konusu dönemde mirasçı henüz mirasbırakan konumunda olamayacak ve onun mirasçılarının miras hukukundan kaynaklanan herhangi bir hakkı olmayacaktır. Bu çerçevede ancak mahkeme tarafından görevlendirilecek resmi memur gaibin menfaatinin korunması gereken hallerde, gaip adeta ölmüş gibi farz edilerek mirasın aktifinin yönetimine ilişkin kararlar alabilecektir.³³⁶ Dolayısıyla bu dönemde mahkeme tarafından yetkilendirilmiş resmi memurun şirkete başvurarak pay defterine kayıt talebinde bulunabileceği, buna karşılık şirketin de alım teklifini resmi memura yöneltebileceğini kabul etmek gerekir.

Eğer mirasçının yokluğu halinde mirasbırakana mirasçı olabilecek kimseler bulunuyorsa, bu kişiler MK m. 586 f.2 uyarınca mirasçının gaipliği hakkında karar verilmesi için MK 33 uyarınca dava açabileceklerdir. Ancak bu ihtimalde elde edecekleri gaiplik kararı neticesinde mirasçılar, şirketin alım önerisinin muhatabı olacaktır. Gaibin mirasçıları, son haberin geldiği veya ölüm tehlikesinin gerçekleştiği tarih uyarınca belirlenecek, miras da yine bu tarihte açılmış sayılacaktır. Miras yoluyla iktisap halinde pay devrine onay için şirkete başvuru herhangi bir süre kısıtına tabi olmadığından mirasın açılma tarihinin geçmişe etkili olmasının mirasçılar için bu bakımdan bir önemi yoktur.

Gaibin mirasçılığı, yine gaiplik kararının kesinleşme anına göre değil, gaiplik kararı verilmesine sebebiyet veren olayın gerçekleşme anına göre tespit edilecektir. Dolayısıyla eğer mirasbırakan, gaiplik kararının hüküm doğurduğu andan önce vefat etmişse gaip, mirasçı sıfatını haiz olabilecek ve şirkete karşı yukarıda yer verilen süreç işletilebilecektir. Ancak, mirasbırakanın söz konusu andan sonra ölmüş olması halinde gaip, mirasbırakandan önce ölmüş kabul edileceğinden, gaibin mirasçılığı söz konusu olmayacaktır. Bu durumda ancak mirasbırakan gaibin mirasçısı olarak kabul edilecektir.³³⁷

³³⁶ Eren/Yüce Aktürk, s.435

³³⁷ Dural/Öz, s.393

2.3.6.2. Mirasbırakanın Gaipliği

Bağlı nama yazılı pay senetlerine sahip mirasbırakan paysahibinin, hakkında bir gaiplik kararı verilmesi halinde terekesini oluşturan mallar mirasçılarına geçeceğinden mirasçıların pay devrine onay vermesi için şirkete başvurma hakkı doğacaktır. Bu durumda mirasçılar, şirkete başvuru yapmadan önce gaibin ileride ortaya çıkma ihtimaline binaen bir teminat göstermek zorundadır (TMK m. 584). Teminat isteme hâkimin re'sen yapacağı işlerdendir.³³⁸ Bu teminat, rehin, kefalet veya üçüncü kişinin fiilini taahhüt şeklinde olabilir.³³⁹ Gaiplik halinde teminat isteme yükümlülüğü emredici nitelikte olup mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufla mirasçılarını güvence göstermekten muaf tutması hukuken mümkün değildir.³⁴⁰ Dolayısıyla, TMK m. 584'e göre mirasın gaibin mirasçılarına teslimi teminat gösterilmesine bağlıdır.

Mirasçılar anılan teminatı gösterdikten sonra gaiplik kararı ile birlikte şirkete başvurarak pay devrine onay verilmesini isteyebilir. Şirketin pay devrine onay vermesinden sonra gaibin bir süre sonra (iyiniyetli mirasçılar bakımından kazandırıcı zamanaşımı süresi dolmadan) ortaya çıkması halinde, pay üzerinde elbirliği ile mülkiyet devam ediyorsa tüm mirasçılar; mirasın taksimi gerçekleştirilmiş ise pay sahibi sıfatını haiz mirasçı(lar) TMK m. 585 uyarınca ellerindeki pay senetlerini TMK'daki zilyetlik kuralları uyarınca gaibe geri vermekle yükümlü olacaklardır.³⁴¹ Madde lafzında zilyetlik kurallarına atıf yapıldığından, eğer pay sahibi mirasçılar (veya hisseleri satın alma hakkını kullanarak mirasçılardan satın almış olan şirket yönetim kurulu) iyi niyetliyseler, yani gaibin ölmediğini bilmiyor veya bilebilecek durumda değildi iseler, bu durumda pay senetlerinin ellerinde kalan kısmını iade etmekle yetinebileceklerdir. Bir başka deyişle, gaibin ortaya çıktığı ana kadar iyiniyetli pay sahibi mirasçı elindeki pay senetlerinin bir kısmını elinden çıkarmış ise bu durumda elinde

³³⁸ **Çabri**, Sezer, Miras Hukuku Şerhi, C.II, On İki Levha Yayıncılık, 2020, (Anılış: Miras C.II) s.141

³³⁹ **Dural/Öz**, s.392; **Öztan**, s. 328

³⁴⁰ **Çabri**, Miras C.II, s.141

³⁴¹ **Öztan**, s.329

bulundurduğu pay senetlerini iade ederek yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılacaktır. Gaibin ortaya çıktığı ihtimalde şirketin, TMK m. 585 hükmünü gözeterek gaibin pay sahipliğini herhangi bir koşul ileri sürmeksizin pay defterine işlemesi gerekecektir.

2.3.7. Ölüm Karinesinin Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla Geçişine

Etkisi

Bir kimsenin cesedinin bir bütün olarak veya bir parçasının dahi bulunamadığı veya bulunsada dahi teşhis edilemediği kimi hallerde o kimsenin hayat tecrübelerine göre ölmüş olduğuna kesin gözüyle bakılır. Somut olayın özelliği kişinin hayatta kalmasına imkân vermediği izlenimi uyandırırken aynı zamanda bu izlenimi doğrulayacak şekilde cesedin bulunamaması da gerekir. Örneğin bir uçağın uçarken havada infilak etmesi veya açık denizde bir geminin batması ve bütün aramalara rağmen cesetlere ulaşılamaması gibi hallerde kazazedenin kesin şekilde ölmüş olduğu kabul edilebilir.³⁴² İşte bu gibi haller ölüm karinesi teşkil etmekte ve kişi ölü sayılmaktadır (TMK m.31).

Ölüm karinesinin gaiplikten en büyük farkı, kişinin cesedinin bulunamamasına neden olayın hayat tecrübelerine göre kesin ölüm sonucunu doğuracak nitelikte olmasıdır. Söz konusu olay sadece ölüm tehlikesi içeren ciddiyette ise ancak gaipliğe esas olabilir.³⁴³ Yine ölüm karinesinin gaipliğe göre bir diğer farkı ise TMK m.44 uyarınca olayın yaşandığı yerin en büyük mülki amirinin emriyle kesin ölüm sonucunu doğuracak bir olay neticesinde kaybolan kimse için ölüm kütüğüne ölü kaydı düşülmekte ve böylece gaiplikte olduğu gibi belirli bir sürenin geçmesini bekleme, ilan ve bir mahkeme kararının elde edilmesi gibi prosedürler uygulanmamaktadır.

5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu (“NHK”) m.32’ye göre ölüm kütüğüne kaydın düşülmesi için Nüfus Müdürlüğü’ne başvuru, ölmüş varsayılan kişinin varsa

³⁴² Dural/Öğüz, s.26; Ali Haydar Yaycıoğlu, “Ölüm Karinesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.24, S.2, 2022, s.837

³⁴³ Yaycıoğlu, s.847

altsoyu, üstsoyu veya kardeşlerinden biri, yoksa mirasçılarında biri tarafından yapılabilir. Ölü kaydının düşülmesi ile beraber kişi, olayın meydana geldiği andan itibaren gerçekten ölmüş sayılır ve ölüme bağlı tüm sonuçlar da bu andan itibaren doğar. Bu andan itibaren, gaiplikte olduğunun aksine, kişinin terekesi teminat göstermelerine gerek olmaksızın mirasçılara geçer.³⁴⁴

TMK m.44 f.2 uyarınca ölüm karanesinin aksinin ispatı da mümkündür. İlgili hükme göre her ilgilinin hakkında ölü kaydı düşülen kişinin ölü veya sağ olduğunun tespiti için mahkemede dava açma hakkı bulunmaktadır. Buradaki “her ilgili” kapsamına genel olarak mirasçıların dahil olduğu ancak kişinin ölü ya da sağ olmasından maddi veya manevi şekilde etkilenebilecek olan kimselerin de bu tespit davasını açabileceği öğretide ifade edilmektedir.³⁴⁵ Kişinin sağ olduğunun tespiti halinde mirasçılara geçmiş olan malvarlığının akıbetinin ne olacağı sorusu gündeme gelebilir. Bu durumda hakkında ölü kaydı bulunan kişi esasında ölmemiş olduğundan malvarlığı da mirasçılara geçmemiş sayılacak ve istihkak davası açarak veya kişinin malvarlığı ile mirasçıların malvarlığı birleşmişse (örneğin satılmışsa) sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre dava ikame edebilecektir.³⁴⁶

Hakkında ölü kaydı işlenen kimsenin bir anonim şirkette bağlı nama yazılı paylarının olması durumunda mirasçılar öncelikle NHK m.32’ye göre Nüfus Müdürlüğü’ne usulünce başvuru yaparak mirasbırakan hakkında ölüm kaydı düşülmesini sağlamalıdır. İlgili kaydın düşülmesi ile birlikte mirasbırakan pay sahibi olayın gerçekleştiği andan itibaren ölü kabul edilecek ve mirasçıları bu andan itibaren terekeye dahil olan mallar üzerinde hak iddia edebilecektir. Bu aşamadan sonra mirasçıların şirkete başvuru yaparak pay defterine kayıt olmayı talep etmesi gerekir.

³⁴⁴ Dural/Öğüz, s.27; Çabri, Miras C.II, s.8

³⁴⁵ Yayıoğlu, s.866;

³⁴⁶ Çabri, Miras C.II, s.8; Dural/Öğüz, s.27; Aksi yöndeki ve farklı görüşler için bkz. Yayıoğlu, s.876 vd. Yayıoğlu, ölüm karanesinde gaiplikte olduğu gibi teminat göstermeye ve iadeye ilişkin düzenlemeler yer almadığından kanunda bu konuda bir boşluk olduğunu ve gaiplikle ilgili TMK 584-585 hükümlerinin kıyasen ölüm karanesinde de uygulanabileceğini ifade etmektedir.

Mirasçılarının şirkete başvurusu esnasında bir başka ilgilinin TTK m.44 f.2 uyarınca hakkında ölü kaydı düşülen mirasbırakanın sağ olduğuna ve ölüm anının başvuru yapan mirasçıların mirasçılık sıfatını etkileyecek şekilde farklı bir tarih olduğuna ilişkin eş zamanlı olarak dava açması halinde şirketin ne şekilde hareket edeceği de bir soru olarak akıllara gelebilir. Bu durumda dava açan ilgililer HMK 391 vd. maddeleri uyarınca mahkemeden şirket hisselerinin pay defterine kaydedilmemesi yönünde bir ihtiyati tedbir talep edebilecek ve hatta mirasçılık belgesinin iptali için dava açıp dava ile ilgili olarak şirketi bilgilendirebilecektir. Şirket yönetim kurulunun anılan davalarla ilgili olarak bilgilendirilmesi halinde mirasçılık belgesinde gösterilen mirasçıların gerçek mirasçı olmayabileceğini veya pay sahibi mirasbırakanın hayatta olma ihtimalini bilebilecek durumda olduğu kabul edilmeli ve şirketin görünüşteki mirasçılara karşı pay alım teklifinde bulunarak payları iktisap etmesi halinde bu kazanımının TMK 988 uyarınca iyiniyetli bir iktisap olarak değerlendirilememelidir. Zira daha önce de izah edildiği üzere mirasçılık belgesinin iyi niyetle hak iktisabına dayanak olabileceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla şirket, bu ihtimalde payları iktisap etse dahi açılan dava sonucunda gerçek hak sahiplerine karşı sorumlu olabilecektir.

Ancak, şirketin miras yoluyla iktisap halinde mirasçıların pay defterine kayıt başvurusu üzerine başvuruyu TTK m. 493 f.4'e göre ancak payları gerçek değerinden satın almayı önererek reddedebileceği gözetildiğinde, mirasın varlığına veya hak sahipliğine ilişkin bir uyuşmazlığın olduğu bir ihtimalde, bu durumdan haberdar edilen şirketin nasıl hareket edeceğine ilişkin TTK'da bir düzenleme mevcut değildir. Kanaatimizce bu durumda şirketin başvuru yapan mirasçılara karşı TTK m. 494 f.3 hükmünden yararlanarak başvuruyu herhangi bir öneride bulunmaksızın reddetme hakkının olduğunu kabul etmek bir çözüm olarak ileri sürülebilir. İlgili maddede yer alan "ret haksızsa" ifadesinin TTK m. 493'te düzenlenen iradi devirler yönünden getirildiği ileri sürülebilse de şirketin zarara uğramaması ve yönetim kurulunun sorumluluğunun doğmaması bakımından bu somut örnek için söz konusu hükmün kıyasen uygulanabileceğini kabul etmek gerekir. Bu halde şirket görünüşteki mirasçıların başvurusu üzerine başvuruyu

reddedecek ve mirasçılarının bu kararı yargı yoluna taşımalarını sağlayabilecektir. Yukarıdaki açıklamalarımız uyarınca şirkete başvuru anında mirasçılarının mirasçılık sıfatını etkileyebilecek bir durum hakkında şirketin bilgilendirildiği ve bu durumda şirketin payları satın alarak iktisap etmesinin şirketin zararına sebebiyet verebileceği; hatta TMK m.44 f.2 uyarınca açılan dava sonucunda mirasçılarının da değişebileceği ve bu durumun şirketin öneride bulunma hakkını kullanarak kullanmama tercihinin de etkileyebileceği gözetildiğinde, şirketin ret gerekçesinin haklı olduğunu kabul etmek gerekir.

2.3.8. Resmi Defter Tutulması

Mirasın açılmasından sonra mirasçılar, mirası tümüyle kabul veya reddetme haklarını kullanmadan önce, terekenin aktif ve pasifleriyle ilgili yeterince bilgi edinmek isteyebilirler. Bu ihtimale yönelik olarak kanun koyucu, mirası reddetmeye hakkı olan her mirasçının mahkeme aracılığıyla terekenin resmi defterinin tutulmasını talep edebileceği yönünde bir düzenleme yapmıştır (TMK m. 619). Dolayısıyla yasal veya atanmış mirasçılara kanunen terekeyi tümüyle kabul veya reddetme hakkının yanı sıra tutulan deftere göre kabul etme hakkı da tanınmıştır.

Resmi defter tutulma işlemleri sulh hukuk mahkemesi aracılığıyla yürütülür. Mahkeme, terekenin aktif ve pasiflerini doğru şekilde tespit edebilmek için mirasbırakanın mali durumu hakkında bilgi sahibi olabilecek herkesten bilgi isteyebilir. Bu kapsamda mirasbırakanın pay sahibi olduğu şirketin de mirasbırakanın payları hakkında doğru bilgiyi verme yükümlülüğü bulunmaktadır. Aksi halde şirketin yanlış veya eksik bilgi verilmesinden dolayı doğabilecek zararlar nedeniyle mirasçılara, vasiyet alacaklılarına veya üçüncü kişilere karşı tazminat sorumluluğu doğacaktır (TMK m. 620 f.2).

Resmi defter tutulmasının bağlı nama yazılı senetlerin mirasçılara geçişinde şirketin kullanabileceği alım hakkının ileri sürülmesi bakımından bir etkisi olabilir. TMK m. 624 uyarınca kanun koyucu defter tutma süresi boyunca ancak terekenin zorunlu yönetim işleri yapılabileceğini ve TMK m. 625'te acele haller dışında yeni

dava açılmayacağını düzenleyerek bu dönem boyunca tereke mevcudunun ve mali durumunun değişmemesi için terekeyi ilgilendiren işlemleri adeta dondurmuştur. Kanun koyucunun bu düzenleme ile amacı mirasçılarının terekenin mali durumu hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamak olduğundan, defterin tutulması sırasında terekenin mali durumunun değişmemesi gerekir.³⁴⁷ Bu bakımdan, defter tutma döneminde ancak gecikmesi terekeye zarar verebilecek işlemlerin yapılması hukuken mümkün olacaktır.³⁴⁸ Bu işlemlerin neler olduğu kanunda sayılmamakla birlikte, “Türk Medeni Kanunu’nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük” içerisinde “acele tamirat, ekilenleri çapalamak, olgunlaşmış ürünleri toplamak ve muhafaza etmek, muhafazası halinde değerinde azalma meydana gelecek malları satmak” gibi işler zorunlu yönetim işleri arasında sayılmıştır. Öğretide, terekede yer alan işletmeyle ilgili yatırım kararı alınması, kredi çekilmesi, işletmenin devri, taşınmazların satışı gibi işlemlerin defter tutma dönemi içerisinde yapılabilecek işlemlerden olmadığı ifade edilmektedir.³⁴⁹

Anılan Tüzük hükmü ile TMK m. 624-625 birlikte değerlendirildiğinde, mirasbırakana ait payların mirasçılardan satın alınabilmesinin defter tutulma dönemi boyunca her zaman için mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Zira devre konu pay senedinin şirket tarafından satın alınarak terekeye nakit girişi sağlanması her durumda tereke lehine fayda sağlamayabilir. Ancak, şirket hisselerinin değer kaybına uğrama tehlikesinin varlığı halinde bu durumda hisselerinde satışının zorunlu yönetim işlerinden olduğu kabul edilebilir. Zorunlu yönetim işinin (yani şirket tarafından satın alma önerisinde bulunulması) tespiti ve kim tarafından yerine getirileceğine karar verecek olan mercii sulh hukuk mahkemesidir.³⁵⁰ Bu durumda pay senetlerinin şirket tarafından önerilen değerden satılıp satılmamasına veya gerçek değer tespiti için dava açılıp açılmamasına karar verecek olan da sulh hukuk mahkemesi olacaktır. Dolayısıyla, yukarıda yer verilen ikinci ihtimal hariç olmak üzere, ancak resmi defter tutulduktan sonra mirası resmi deftere göre kabul

³⁴⁷ Çabri, Miras C.II, s.736

³⁴⁸ Dural/Öz, s.392

³⁴⁹ Çabri, Miras C.II, s.736

³⁵⁰ Çabri, Miras C.II, s.736

eden ve/veya tümüyle kabul eden mirasçılar, şirkete başvurarak devre onay isteminde bulunabilecekleridir.

2.3.9. Şirketin Ön Vasiyet Alacaklısı veya Ön Mirasçı Olarak Atanması

Mirasbırakan kişinin biri diğerinden daha sonra gelecek şekilde iki mirasçı ataması halinde ön mirasçılık ve art mirasçılık söz konusu olur. Bu ihtimalde, mirasbırakan öldüğü anda mirasçısı olacak kişi ön mirasçı; daha sonra mirasçı olacak kimse ise art mirasçı olarak adlandırılmaktadır. TMK m. 521’de bu durum “mirasbırakan, ölüme bağlı tasarrufuyla ön mirasçı atadığı kişiyi mirası art mirasçıya devretmekle yükümlü kılabilir” şeklinde ifade edilmiştir. Eğer bir ecel belirlenmemişse ön mirasçının mirasçılığı bozucu şarta, art mirasçının mirasçılığı ise geciktirici şarta tabiidir.³⁵¹ Yine belirli mal bırakmanın söz konusu olduğu durumlarda da (örneğin pay senedinin vasiyet edilmesi) TMK m. 521 uygulama alanı bulacaktır. Bu durumda da aşağıda kısaca yer verilen TMK 521 vd. maddeleri yine uygulama alanı bulurken ön mirasçı yerine ön vasiyet alacaklısı; onun mal bırakacağı kişi bakımından ise art mirasçı değil, art vasiyet alacaklısı terimleri kullanılacaktır. Bu kişiler ise vasiyet alacaklısı olmaları nedeniyle mirasbırakanın külli halefi değil, ön vasiyet alacaklısının cüzi halefi olacaktır.³⁵²

Ön mirasçı, kendisine intikal eden mallar üzerinde mülkiyet hakkına sahiptir. Ancak ön mirasçının bu hakkını kullanabilmesi elbette art mirasçının beklenen mülkiyet hakkı ile sınırlı olacaktır. Zira ön mirasçı, kendisine intikal edenleri bir zarara uğratmadan art mirasçıya geçirmekle mükelleftir. Bu bakımdan ön mirasçı, art mirasçının haklarını sınırlandıracak veya malın ona intikalini engelleyebilecek tasarruflarda (örneğin vasiyetname ile bağışlama) bulunamaz; bulunduğu takdirde bu tasarrufları art mirasçının haklarını zedelediği ölçüde geçersiz olacaktır. Ön

³⁵¹ **Dural/Öz**, s.177; **İmre/Erman**, ön mirasçının tereke üzerindeki hakkının bir mülkiyet hakkı olduğunu ve şarta bağlı olmak zorunda olmadığını ifade etmektedir. Yazarlara göre, hakkın şarta bağlı olduğu kabul edildiği takdirde bunun tapu siciline tescil edilmesi mümkün olmazdı. Dolayısıyla yazarlar burada bir şarttan çok bir mükellefiyet olduğunu ve ecelin gelmesi veya ön mirasçının vefatı üzerine söz konusu malların kendiliğinden art mirasçıya geçeceğini savunmaktadır (bkz. **İmre/Erman**, s.152)

³⁵² **Antalya**, s.250

mirasçının tasarrufu ile devredilen hak üçüncü kişiye yine bozucu şarta veya ecele bağlı olarak geçer, meğerki üçüncü kişi iyi niyetli olsun.³⁵³ Bunun dışında ön mirasçı dilediği şekilde tasarrufta bulunabilir ve malın semerelerinden faydalanabilir.³⁵⁴ Burada tereke, ön mirasçının malvarlığı dışında kalan özel bir malvarlığı oluşturduğundan, ön mirasçının hakkına uygun olarak elinden çıkardığı bir malın yerini ne almışsa, şartlar gerçekleşince art mirasçıya da o şey devrolunacaktır.³⁵⁵

Ön mirasçının ölümü veya mirasbırakan tarafından belirlenen ecelin gerçekleşmesi ile miras artık art mirasçıya geçmiş olur; beklenen hak tam hakka dönüşür. Bu andan itibaren art mirasçı tereke borçlarından kişisel olarak sorumlu olmaya başlarken mirasın reddi, resmi tasfiye ya da resmi defter tutmayı isteme süreleri de işlemeye başlar.

Yukarıda bilgiler ışığında bir mirasbırakan pay sahibi, anonim şirketteki paylarını ya vasiyete konu edebilecek ve bu durumda şirketi ön vasiyet alacaklısı, bir üçüncü kişiyi ise art vasiyet alacaklısı olacak şekilde belirleyebilecek; ya da bir ölümüne bağlı tasarruf ile anonim şirketi ön mirasçı olarak atayabilecektir. İlk ihtimalde şirket ön vasiyet alacaklısı olduğundan söz konusu pay senetlerinin devrini mirasbırakanın ölümü üzerine mirasbırakanın yasal mirasçılardan veya vasiyeti yerine getirme görevlisinden talep edecektir. Söz konusu talebin yerine getirilmesinden sonra şirket, ölümüne bağlı tasarrufta bir ecel belirlenmişse bu ecelin gerçekleşmesi üzerine pay senetlerini art vasiyet alacaklısına devretmek yükü altında olacaktır. Ecelin yokluğu halinde ise art vasiyet alacaklısı ancak şirketin tüzel kişiliğinin sona ermesi ile vasiyet edilen malı devralacaktır. Bu durumda şirketin tüzel kişiliği ortadan kalkacağından, tasfiye aşamasında yapılacak değerlendirme üzerine söz konusu paylara ilişkin bedelin art mirasçıya ödenmesi gerekecektir.

³⁵³ Dural/Öz, s.179

³⁵⁴ İmre/Erman, s.164

³⁵⁵ Dural/Öz, s.179; İmre/Erman, s.157

Şirketin ön vasiyet alacaklısı olması durumunda bir ecel belirlenmişse, ecelin gerçekleşmesini müteakiben art vasiyet alacaklısı üçüncü kişi pay senetlerinin devri için şirkete başvuracağından, bu durumda şirket TMK m. 493'teki alım hakkını kullanabilecek midir? Kanaatimizce bu soruya olumsuz yanıt vermek gerekir. Zira burada art vasiyet alacaklısının kazanımı mirasın geçişi şeklinde değil bir vasiyet alacağı şeklinde olacaktır.³⁵⁶ Bu nedenle daha evvel de açıkladığımız üzere temelde mirasçıya karşı gündeme gelen bir cüzi halefiyete dayanan vasiyet alacaklısı olma hali, TTK m. 493 kapsamında külli halefiyete dayalı miras yoluyla kazanım dahilinde değerlendirilemeyecektir.

İkinci ihtimalde, yani şirketin ön mirasçı olarak atanması durumunda ise hem şirket hem de art mirasçı mirasbırakanın hisselerini külli halefiyet gereği kazanacaktır. Zira ön mirasçı miras atanmış mirasçı gibi kazanacak ve miras mirasbırakanın bir diğer külli halefi olan art mirasçıya geçirme yükümlülüğüne sahip olacaktır.³⁵⁷ Bu ihtimalde külli halefiyet söz konusu olduğundan ve art mirasçı ön mirasçının değil de mirasbırakanın mirasçısı olduğundan kanaatimizce TTK anlamında miras yoluyla geçişe ilişkin bağlam hükümleri uygulanabilir olacaktır. Dolayısıyla yukarıdaki açıklamalarımızda ifade edilen ihtimallerde şirket alım teklifinde bulunabilecektir.

³⁵⁶ **Gülşah Vardar Hamamcıoğlu**, Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 196

³⁵⁷ **Antalya**, s. 252

SONUÇ

Anonim şirketlerde pay ilke olarak herhangi bir organın, pay sahibinin veya üçüncü kişinin izni olmaksızın serbestçe devredilmektedir. Bu ilkeye payın devredilebilirliği ilkesi denmektedir. Genel kural payın serbestçe devredilebilmesi olsa da uygulamada kimi zaman şirketin kendi menfaatlerini önceleyerek payların serbestçe devredilebilmesini zorlaştırılması, kısmen veya tamamen önlenmesi ihtiyacı belirebilmektedir. Bu nedenle TTK m. 490'da esas sözleşmede yer alan bir sebebe dayanılarak nama yazılı payların devrinin sınırlandırılmasına imkân tanınmıştır. Bu gibi sınırlandırıcı hükümlere bağlam adı verilirken devri bağlam ile sınırlandırılmış senetlere "bağlı nama yazılı pay senedi" adı verilmektedir. Bağlam, çıplak ve nama yazılı paylar için getirilebilirken hamiline yazılı senetlerin devrinin bağlam hükümleriyle sınırlandırılması mümkün değildir.

Nama yazılı pay senetleri için öngörülebilen esas sözleşmeden kaynaklı bağlam hükümleri ve bunların pratikte uygulanabilirliği borsaya kote edilmiş ve edilmemiş anonim şirket payları yönünden farklılıklar göstermektedir. Ancak işbu çalışma bakımından önemli bir fark, borsaya kote edilmiş bağlı nama yazılı senetlerin miras ve mirasın paylaşımı yoluyla devri halinde şirketin payların devrini engelleme imkanının bulunmaması iken, borsaya kote edilmemiş bağlı nama yazılı senetlerin miras ve mirasın paylaşımı yoluyla devri halinde şirketin bu devri, miras yoluyla geçişe konu payları gerçek değerinden satın almayı teklif ederek durdurma şansı bulunmasıdır. Öğretide, şirketin ileri sürdüğü teklifin hukuki niteliği hakkında çeşitli tartışmalar bulunmakla birlikte çoğunluk görüşü olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre şirketin yapacağı teklif bir icap niteliği taşıdığından satış ilişkisinin kurulabilmesi için mirasçıların kabulü şarttır. Dolayısıyla şirketin sadece alım teklifinde bulunmasıyla karşı tarafın kabul beyanını almaksızın devri durdurması mümkün olamayacaktır.

Devre onay isteminde bulunacak kişi mirasçı olacaktır. Birden çok mirasçının bulunduğu ihtimalde, tereke henüz paylaşılmamış ise miras ortaklığı olarak elbirliği mülkiyet gereği tüm mirasçıların şirkete birlikte başvuru yapması gerekecektir.

Ancak, mirasçılar kendi aralarında yapacakları bir sözleşme ile miras ortaklığına bir temsilci atamışlarsa veya kanundan doğan bir temsil veya yönetim yetkilisi varsa (örneğin mirasçıların başvurusu ile mahkemece bir temsilci atanmışsa veya vasiyet alacaklısı için bir vasiyeti yerine getirme görevlisi bulunuyorsa) bu durumda yetkili kılınan kişi şirkete başvuru yapabilir. Diğer yandan kanaatimizce, şirket hisselerinin hızla değer kaybetme ihtimalinin söz konusu olduğu bir ihtimalde, mirasçılar arasında şirkete başvuru konusunda uyuşmazlık olması veya oybirliği ile temsilci atanamaması halinde, TTK m. 640 f.2 ve TTK m. 702 f. 4 uyarınca mirasçılardan herhangi birinin şirkete başvuruda bulunarak devre onay vermesini istemesi mümkündür.

Miras yoluyla mirasçılara geçen şirket paylarının satın alınması için öneride bulunma yetkisi, bu yetkinin TTK’da genel kurulun devredilmez yetkileri arasında sayılmaması nedeniyle, kural olarak yönetim kuruluna aittir. Ancak yönetim kurulunun bu yetkisini Murahhaslara vermesinde bir sakınca yoktur. TTK m. 494 f.3’te şirket pay devrine onayı veya alım teklifini, onaya ilişkin istemi aldığı tarihten itibaren üç aylık hak düşürücü süre içerisinde mirasçılara karşı ileri sürmesi gerekir, aksi halde devre onay vermiş sayılır.

Teklifin devre konu payların tümü için başvuru tarihindeki gerçek değerden şartsız ve geri dönülmez biçimde satın alınmasını içermesi gerekmektedir. Teklif içerisinde bedel gösterilmesinin zorunlu olup olmadığı hususunda öğretide iki farklı görüş bulunmaktadır. Kanaatimizce teklifin şirketin hisseleri gerçek değerden satın alma iradesini yansıtacak şekilde düzenlenmesi yeterli olup herhangi bir rakam içermesi gerekmemektedir. Ancak Yargıtay konuya ilişkin verdiği bir kararında teklifte bedel gösterilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Gerçek değer kavramından ne anlaşılacağına veya nasıl hesaplanacağına madde metninde yer verilmemiş madde gerekçesinde ise bu kavramın öğreti ve içtihat yoluyla belirlenmesinin tercih edildiği ifade edilmiştir. Türk ve İsviçre öğretisinde, gerçek değer ile kastedilenin bir “iç değer” olduğu genel olarak kabul görmüştür. İç değer, pay sahibine ilişkin kişisel ve öznel hiçbir durumun nazara

alınmadığı, payın değil şirketin değerlemesi neticesinde ortaya çıkan ve bu nedenle objektif bir değer olduğu varsayılan bir değer olarak tanımlanmaktadır. Gerçek değer, tarafların müzakeresiyle veya mahkeme aracılığıyla belirlenebilir. Mahkemede açılacak dava bir tespit davası niteliğinde olacaktır. Dava nedeniyle yapılan değerlendirme masrafları ise şirket tarafından dava açılırken karşılanacaktır. Davanın açılma süresiyle ilgili madde lafzında açık bir düzenleme olmamakla birlikte doktrinde davanın devralan (yani mirasçılar) tarafından gerçek değer öğrenildiği tarihten itibaren 1 ay içerisinde açılması gerektiği kanaatimizce isabetli şekilde kabul edilmektedir. Öte yandan payın gerçek değerinin tespit edilme yöntemi olarak esas sözleşmede tahkime başvurulacağı belirlenmiş ve bu husus mirasbırakanın rızasını içerecek şekilde kararlaştırılmışsa kanaatimizce değerlemenin tahkim yoluyla yapılmasında bir sakınca yoktur.

Şirketin satın alma önerisini reddeden mirasçılar yönetim haklarını haiz olamayacağından bunların şirkete karşı konumunun ne olacağı, TTK'da doğrudan bir düzenleme olmadığından, öğretide tartışma konusu yapılmıştır. Borsaya kote şirketler bakımından TTK m. 497 f.3'te şirket tarafından henüz tanınmamış devralanların, hakların geçmesinden sonra (örneğin mirasçıların mirasbırakanın ölümünden sonra malvarlığı haklarını edinmesi), oy hakkından yoksun pay sahibi olarak pay defterine yazılacağı ve bu payların genel kurulda temsil edilemeyeceği ifade edilmiştir. Kanaatimizce TTK m. 497 f.3'ün kıyasen uygulanması mirasçıların TTK m. 499 f.4 uyarınca en azından malvarlığı haklarını şirkete karşı kullanabilmeleri için en ideal çözümdür.

Payların şirket tarafından satın alınmasının şirketin kendi paylarını iktisap etmesine ilişkin TTK sınırlamaları yönünden de değerlendirilmesi gerekir. Öğretide konu ile ilgili farklı görüşler olmakla birlikte kanaatimizce, kanun koyucunun TTK m. 493'ün gerekçesinde iradesini açık şekilde ortaya koyması ve şirketin satın alma hakkını kullanmasını TTK m.382'de sayılan istisnai haller arasında kabul etmesi karşısında miras yoluyla payların geçişi de dahil olmak üzere TTK m.493'ten kaynaklanan alım teklifinin kabul edilmesi halinde şirket kendi paylarını iktisap ederken TTK m.479'daki yüzdesel sınırlama, ortaklık net aktifine ilişkin TTK m.

479 f.3'teki düzenleme ve genel kurul kararının aranması şartıyla bağılı olmamalıdır. Doktrinde ifade edildiğı üzere şirket, kanundan kaynaklanan hakkını kullanarak satın aldığı payları elden çıkartma süresi bakımından TTK m.384 f.3'te yer verilen üç yıllık süre ile bağılı olmayacak, elindeki payları mümkün olan en kısa sürede elinden çıkartmakla yükümlü olacaktır.

Nama yazılı pay senetlerinin miras yoluyla geçişinde uygulamada ortaya çıkabilecek birtakım ihtimaller de bu çalışmamızda değerlendirilmiştir. İlk ihtimal bedeli tamamen ödenmemiş payların ve paya bağılı tüm hakların miras yoluyla mirasçılara geçişi halinde miras paylaşımı yapıldığı takdirde payları devralan mirasçının ödeme gücünün olmamasıdır. Bu durum şirketin sermaye borcunu tahsil edememesi sonucunu doğurmasına yol açabileceğinden öğretinde TMK m. 681 hükmünün uygulanabileceğine ilişkin görüşe katılmaktayız. Buna göre şirket her ne kadar bedeli ödenmemiş payların mirasçılarını pay defterine kayıttan imtina edemese de pay defterine düşeceği bir ihtirazi kayıt ile sermaye alacağının tahsilini yalnızca miras paylaşımı sonucunda payları devralan mirasçıya karşı değil, diğer tüm mirasçılara karşı ileri sürebilecektir. Tüm mirasçılarının sermaye borcunu karşılayacak bir ödeme gücünün olmaması da muhtemel olabilir. Bu durumda ise TTK m.482 vd. maddeleri işletilerek sermaye koyma borcunu yerine getiremeyen mirasçılara karşı ıskat usulünün uygulanması mümkün olmalıdır.

Yine kanun koyucu, miras yoluyla payların intikalinde genel kurula katılma ve oy kullanma hakları dışında kalan diğer yönetim haklarının akıbetinin ne olacağı konusunda sessiz kalmıştır. Bağlam düzenlemelerinden kanun koyucunun şirket onayı alınana kadar mirasçılarının anonim şirketin yönetimine müdahil olmasını istemediğı anlaşıldığından, bilgi edinme ve inceleme hakkı ve genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkı gibi haklar ile bu haklar dışında özellikle yönetim kurulu kararlarına karşı dava açılması veya yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin dava ikame edilmesi ya da miras konusu payların imtiyazlı olması halinde yönetim kurulu üyeliğı için aday gösterme gibi hakların da ancak şirketin devre onay vermesi ile kullanılabilir hale geleceğı kanaatindeyiz.

Ele alınan bir başka konu ise borsaya kote edilmiş bağlı nama yazılı payların miras ve mirasın paylaşımı ile iktisabında, paya bağlı hakların geçişine ilişkin TTK’da herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olmasıdır. Kanaatimizce miras yoluyla iktisabın aynı zamanda borsa dışında bir iktisap olarak değerlendirilmesi durumunda hakların geçişine ilişkin uygulanacak olan hüküm TTK m. 497/1 olacaktır. Bu durumda, mirasçının şirkete karşı pay sahibi sıfatıyla tanınması ve miras yoluyla edinilen paylara bağlı haklarını kullanabilmesi için pay defterine kayıt için şirkete başvurması gerekecektir.

Değerlendirilen bir başka ihtimal, şirketin mirasbırakan pay sahibinin mirasçısı olmasıdır. Şirket, mirasbırakanın vefatı anında tüzel kişiliğinin sona ermemiş olması şartıyla atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olabilmektedir. Bu durumda mirasbırakanın şirkette sahip olduğu paylar, mirasbırakanın vefatı halinde külli halefiyet prensibi gereğince şirkete geçecektir. Ancak mirasbırakan söz konusu payları şirkete vasiyet ederse (belirli mal bırakma) bu durumda şirket külli halefiyet gereği değil, mirasbırakanın mirasçılarında bir alacak hakkı edineceği için, mirasçılarda cüzi halefi olması nedeniyle payların sahibi olacaktır. Ayrıca şirketin tasfiye halinde olması, mirasbırakanın paylarını atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olarak edinmesine engel olmayacaktır.

Miras yoluyla mirasbırakan pay sahibinden kendi hisselerini iktisap eden şirket, bu edinimi atanmış mirasçı olarak veya bir miras sözleşmesi vasıtasıyla kazanmışsa, TTK m. 382/1-b hükmünde yer alan külli halefiyet ile iktisap istisnası gereği paylarını TTK m. 379’daki şartlardan bağımsız şekilde iktisap etmiş olacaktır. Aynı durum, şirketin vasiyet alacaklısı olarak cüzi halefiyet gereği kendi paylarını ediniminde de söz konusu olabilir. Nitekim mirasbırakan, miras konusu payların bedellerini tamamen ödemişse ve sözleşmede herhangi bir şart veya yükümlülük öngörmemişse, şirketin vasiyet alacaklısı olarak iktisabı bir bedelsiz iktisap hali (TTK m. 383) oluşturacaktır. Her iki ihtimalde şirket, TTK m. 384 uyarınca bu payları, şirket için herhangi bir kayba yol açmadan, devirleri mümkün olur olmaz ve her halde iktisap tarihinden itibaren 3 yıl içerisinde elden çıkarmak zorundadır. Ancak miras yoluyla elde edilen bu paylar ile şirketin daha önce

herhangi bir sebepten dolayı edindiği kendi paylarının toplamı şirket sermayesinin %10’nu aşmıyorsa, şirketin kendi paylarını herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın elinde tutabilmesi mümkündür.

Mirasçılık belgesinin iptal edilmesi ihtimali de çalışmamızda değerlendirilmiştir. Mirasçıların şirkete başvururken bu sıfatlarını ispat edebilmeleri için mirasçılık belgelerini de ibraz etmeleri gerekir. Ancak TMK m. 598 f.3 uyarınca mirasçılık belgesi, geçersizliği her zaman ileri sürülebilen bir belge olduğundan, aksi her zaman ispat edilebilen bir delil niteliğindedir. Dolayısıyla, gerçek hak sahipleri mirasçılık belgesinin geçersizliğini her zaman ileri sürebilecektir. Mirasçılık belgesine göre “görünüştaki” hak sahiplerine (mirasçılara) karşı alım teklifini ileri sürmüş ve belirlenen gerçek değerden mirasbırakanın paylarını iktisap etmiş olan şirketin, aynı kazanımının akıbetinin ne olacağının da cevaplanması gerekir. Hukukumuzda mirasçılık belgesine dayanılarak iyi niyetle hak iktisap edilebileceğine ilişkin bir hüküm yoktur. Bu durumda şirketin iyi niyeti, TMK m. 988 uyarınca emin sıfatıyla zilyetten iktisap etme hükmü doğrultusunda korunabilecektir.

Bir diğer ihtimal ise mirasçının veya mirasbırakanın gaipliğidir. Mirasbırakanın mirasçılarının gaiplik kararı olmaksızın bir süredir haber alınamaması durumunda gaibin menfaatleri mahkeme tarafından görevlendirilecek resmi memur tarafından korunacaktır. Dolayısıyla bu dönemde mahkeme tarafından yetkilendirilmiş resmi memurun şirkete başvurarak pay defterine kayıt talebinde bulunabileceği, buna karşılık şirketin de alım teklifini resmi memura yöneltebileceğini kabul etmek gerekir. Eğer mirasçının yokluğu halinde mirasbırakana mirasçı olabilecek kimseler bulunuyorsa, bu kişiler MK m. 586 f.2 uyarınca mirasçının gaipliği hakkında karar verilmesi için MK 33 uyarınca dava açabilecek ve bu durumda elde edecekleri gaiplik kararı neticesinde şirketin alım önerisinin muhatabı olabileceklerdir.

Mirasbırakan pay sahibi hakkında gaiplik kararı verilmiş olması halinde mirasçılar, eğer terekede bulunan hisseler bağlı nama yazılı ise, TMK m. 584

uyarınca teminat gösterdikten sonra şirkete başvuru yapılabilir. Şirketin devre onay vermesinden sonra gaibin ortaya çıkması halinde pay üzerinde elbirliği ile mülkiyet devam ediyorsa tüm mirasçılar; mirasın taksimi gerçekleştirilmiş ise paysahibi sıfatını haiz mirasçı(lar), TMK m. 585 uyarınca ellerindeki pay senetlerini TMK'daki zilyetlik kuralları uyarınca gaibe geri vermekle yükümlü olacaklardır. Gaibin ortaya çıktığı bu ihtimalde şirketin, TMK m. 585 hükmünü gözeterek gaibin pay sahipliğini herhangi bir koşul ileri sürmeksizin pay defterine işlemesi gerekir.

Mirasbırakan hakkında ölüm karinesi nedeniyle ölü kaydı düşülmüş ve mirasçıların şirkete başvurusu esnasında bir başka ilgilinin TTK m.44 f.2 uyarınca hakkında ölü kaydı düşülen mirasbırakanın sağ olduğuna ve ölüm anının başvuru yapan mirasçıların mirasçılık sıfatını etkileyecek şekilde farklı bir tarih olduğuna ilişkin eş zamanlı olarak dava açması halinde şirketin ne şekilde hareket edebileceği sorusuna da cevap aranmıştır. Bu durumda şirket yönetim kurulunun TTK m.44 f.2 uyarınca açılan davadan bilgisinin olması halinde görünüşteki mirasçılara karşı pay alım teklifinde bulunarak payları iktisap etmesinin TMK 988 uyarınca iyiniyetli bir iktisap olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Bu durumdan haberdar edilen şirketin nasıl hareket edeceğine ilişkin TTK'da bir düzenleme mevcut değildir. Kanaatimizce bu durumda şirketin başvuru yapan mirasçılara karşı TTK m. 494 f.3 hükmünden yararlanarak başvuruyu herhangi bir öneride bulunmaksızın reddetme hakkının olduğunu kabul etmek bir çözüm olarak ileri sürülebilir.

Bir diğer ihtimal ise mirasçıların mahkemeye başvurarak tereke hakkında resmi defter tutulması talebinde bulunmasıdır. Resmi defter tutulmasının bağlı nama yazılı senetlerin mirasçılara geçişinde şirketin kullanabileceği alım hakkının ileri sürülmesi bakımından bir etkisi olabilir. Defter tutma döneminde ancak gecikmesi terekeye zarar verebilecek işlemlerin yapılması hukuken mümkün olacaktır. Bu işlemlerin neler olduğu kanunda sayılmamakla birlikte, Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük'te birtakım işler zorunlu yönetim işleri olarak sayılmıştır. Kanaatimizce mirasbırakana ait payların mirasçılardan satın alınabilmesinin bu dönem boyunca her zaman mümkün olmaması gerektiği kanaatindeyiz. Zira devre konu pay

senedinin şirket tarafından satın alınarak terekeye nakit girişı sağlanması her zaman için tereke lehine fayda sağlamayabilir. Ancak, şirket hisselerinin değeri kaybına uğrama tehlikesinin varlığı halinde bu durumda hisselerinde satışının zorunlu yönetim işlerinden olduğu kabul edilebilir.

Son olarak şirketin mirasbırakanın ön vasiyet alacaklısı veya ön mirasçı olarak atanması ihtimali değerlendirilmiştir. Şirket, ön vasiyet alacaklısı olması halinde söz konusu pay senetlerinin devrini mirasbırakanın ölümü üzerine mirasbırakanın yasal mirasçılardan veya vasiyeti yerine getirme görevlisinden talep edecektir. Şirketin ön vasiyet alacaklısı olması durumunda bir ecel belirlenmişse, ecelin gerçekleşmesini müteakiben art vasiyet alacaklısı üçüncü kişi pay senetlerinin devri için şirkete başvuracağından, bu durumda şirketin TMK m. 493'teki alım hakkını kullanamayacağı kanaatindeyiz. Zira burada art vasiyet alacaklısının kazanımı mirasın geçişı şeklinde değil bir vasiyet alacağı şeklinde olacaktır. Dolayısıyla ortada TTK m. 493 kapsamında külli halefiyete dayalı miras yoluyla kazanım değil cüzi halefiyete dayalı bir kazanım mevcut olacaktır. O bakımdan bu ihtimalde şirket ile üçüncü kişi art mirasçı arasında ancak TTK m. 493 vd. yer alan şartlardan bağımsız olarak bir satım ilişkisi kurulabileceği kanaatindeyiz. Şirketin ön mirasçı atanması ihtimalinde ise hem şirket hem de art mirasçı mirasbırakanın hisselerini külli halefiyet gereği kazanacaktır. Zira ön mirasçı miras atanmış mirasçı gibi kazanacak ve mirası mirasbırakanın bir diğer külli halefi olan art mirasçıya geçirme yükümlülüğüne sahip olacaktır. Bu ihtimalde külli halefiyet söz konusu olduğundan kanaatimizce TTK anlamında miras yoluyla geçişe ilişkin bağlam hükümleri uygulanabilir olacaktır.

KAYNAKÇA

AKKANAT, Halil, Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004

ALTAY, Sıtkı Anlam, “Türk ve İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku’nda Esas Sözleşmesel Bağlam”, İsviçre Borçlar Kanunu'nun İktibasının 80.Yılında İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri, Vedat Yayınevi, İstanbul, 2009, s.563-637

ANTALYA, Gökhan, Miras Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019

ARSLANLI, Halil, Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği, İÜHFM, 1958, C. 23, S.3 (Anılış: Pay)

ARSLANLI, Halil, Anonim Şirketler I Umumi Hükümler, İstanbul, 1960 (Anılış: Anonim Şirketler)

AKIN, Murat Yusuf, Anonim Ortaklıkta Bağlı Nama Yazılı Hisseler, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014

ATA, Özlem, Borsaya Kote Edilmiş Nama Yazılı Payların Devri, YÜHFD, 2019, C. 16, S.2

AYHAN, Rıza / **ÇAĞLAR**, Hayrettin / **ÖZDAMAR**, Mehmet, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2019

AYTUĞAR, Bilge, Anonim Şirketlerde Oy Hakkında İmtiyaz, On İki Levha Yayıncılık, 2019

AYOĞLU, Tolga, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, On İki Levha Yayıncılık, 2018 (Anılış: Tahkim)

AYOĞLU, Tolga, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetlerinin Birden Fazla Sayıda Mirasçıya İntikalinde Miras Ortaklığı Doğar Mı?, IV. Ticaret Hukuku Kongresi (www.hukukegitim.com.tr (Erişim Tarihi 18 Mayıs 2024)) (Anılış: Miras Ortaklığı)

BAHTİYAR, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku Beta Yayıncılık, İstanbul, 2022, 16. Bs., (Anılış: Ortaklıklar)

BAHTİYAR, Mehmet/**TAŞDELEN**, Nihat/**BİÇER**, Levent/ **HAMAMCIOĞLU**, Esra, Kıymetli Evrak Hukuku, Beta Yayınevi, 2022 (Anılış: Kıymetli Evrak)

BAHTİYAR, Mehmet, Anonim Şirket Paylarının Miras Yoluyla Geçişine İlişkin Bazı Sorunlar, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’nu Anma Toplantıları, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2021 (Anılış: Miras)

BATTAL, Ahmet, “Anonim Şirketlerde Ortağın Iskat Prosedürü ile İlgili Yargıtay Uygulaması”, BTHAE, XVII., Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu (“THYKS”), Ankara, 2000

BESEN, Murat, Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar, On İki Levha Yayıncılık, 2018

BİLGİLİ, Fatih / **DEMİRKAPI**, Ertan, Şirketler Hukuku, Dora Yayınevi, Bs.9, 2013

BOZGEYİK, Hayri, “Bağlı Nama Yazılı Payların Miras Yoluyla İntikalinde Satın Alma Hakkının Kullanılmasına İlişkin Bazı Sorunlar”, BATİDER, C.25, S.2, Haziran 2009

BOZKURT, Tamer, Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Sınırlandırılması (Die Vinkulierung) (Anılış:Bağlam), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016

ÇONKAR, M. Halil, Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, On İki Levha Yayıncılık, 2016

ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi, C.II, On İki Levha Yayıncılık, 2020 (Anılış: Miras C.II)

ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi, C.III, On İki Levha Yayıncılık, 2020

ÇAPA, Mehmet Sadık, Anonim ve Limited Şirketlerin Kendi Paylarını İktisap Etmesi, On İki Levha Yayıncılık, 2013

ÇELİKBOYA, Kerem, Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Kar Payı Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, 2021

ÇEVİK, Orhan Nuri, Anonim Şirketler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002

DOLU, Ali Murat, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, 2017

DOMANIÇ, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Temel Yayınları, 1988

DURAL, Ali, “Limited Şirket Esas Sermaye Payının Miras, Eşler Arası Mal Rejimi ve İcra Yoluyla Edinilmesine İlişkin TTK m.596 Düzenlemesi Üzerine Düşünceler ve Eleştiriler”, KHÜHFD C.6, S.1, Haziran 2018

DURAL, Mustafa / **ÖĞÜZ**, Tufan / **GÜMÜŞ**, Mustafa Alper, Türk Özel Hukuku C.III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016

DURAL, Mustafa / **ÖĞÜZ**, Tufan, Türk Özel Hukuku C. III, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012

DURAL, Mustafa / **ÖZ**, Turgut, Türk Özel Hukuku C. IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021

ERDEM, Ercüment, Nama Yazılı Hisse Senetlerine İlişkin Olarak Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Yeni TTK’nın Çözümleri, BATİDER, Kasım 2012

EREN, Fikret/**AKTÜRK YÜCER** İpek, Türk Miras Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021

ESEN, Emre, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2008

HAMAMCIOĞLU, Gülşah Vardar, Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı, On İki Levha Yayıncılık, 2014

HIRSCH, Ernst, Ticaret Hukuku Dersleri, Hak Kitabevi, Bs. 3, İstanbul, 1948

İLHAN, Hüseyin Afşin, Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016

İMRE, Zahit / **ERMAN**, Hasan, Miras Hukuku, Der Yayınları, İstanbul, 2013

İMREGÜN, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, İstanbul, 1989

KARAMAN COŞGUN, Özlem, Anonim ve Limited Şirketlerde Pay Sahipliği Hakkının Miras Yoluyla İntikali, Özel Hukukun Güncel Sorunları ve Anayasa'nın Özel Hukuka Etkileri, C.I, On İki Levha Yayınları,

KARAYALÇIN, Yaşar, Şirketler Hukuku, Ankara, 1973

KARAYALÇIN, Yaşar, “Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczedilmesi ve Paraya Çevrilmesi”, BATIDER, THYKS, 1999

KAYIHAN, Şaban, “Limited Şirketlerde Payın Miras Yoluyla Edinimi, IV. Ticaret Hukuku Kongresi” (www.hukukegitim.com (Erişim Tarihi: 19.05.2024)

KENDİGELEN, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, On İki Levha Yayıncılık, 2016

KENDİGELEN, Abuzer, Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.62, S.1, 2004

KENDİGELEN, Abuzer / **KIRCA**, İsmail, Kıymetli Evrak Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2022

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Miras Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013

KIRCA, İsmail, Bağlı Nama Yazılı Payların TTK m. 418 f.4'de Yazılı Sebeplerle Kazanılmasında Yönetim Kurulu Üyeleri ve Pay Sahiplerine Tanınan Gerçek Değerden Satın Alma Hakkı, THYKS, BTHAE, Nisan 2007

KURU, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Adalet Yayınevi, 2013

KURU, Baki / **ARSLAN**, Ramazan / **YILMAZ**, Ejder, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2014

KURU, Baki / **ARSLAN**, Ramazan / **YILMAZ**, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, (Anılış: Usul)

MOROĞLU, Erdoğan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Değerlendirme ve Öneriler, On İki Levha Yayıncılık, 2016

MOROĞLU, Erdoğan, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayıncılık, 2018 (Anılış: Sermaye)

MOROĞLU, Erdoğan, Nama Yazılı Pay Senetlerinin Borsada İşlem Görmesi ve Yargıtay Kararları, BATIDER, Aralık 1996

MÜLAZIMOĞLU, Mehmet, Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi, On İki Levha Yayıncılık, 2020

NARBAY, Şafak Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Pay ve Pay Senetlerinin Devri, EÜHFD, 2012

NOMER, Füsün, Anonim Ortaklıkta Oydan Yoksun Paylar, Beta Yayınevi, 1994

PASLI, Ali, Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (12 Ekim 2018), Anonim Şirket Pay (Hisse) Devri, On İki Levha Yayıncılık, 2018,

PEKCANITEZ, Hakan / **AKKAN**, Mine / **ÖZEKES**, Muhammet / **TAŞ KORKMAZ**, Hülya, Medeni Usul Hukuku C: III, On İki Levha Yayıncılık, 2017

POROY, Reha / **TEKİNALP**, Ünal / **ÇAMOĞLU**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, Vedat Kitapçılık, 15. Bs, İstanbul, 2021, (Anılış: Ortaklıklar I)

POROY, Reha / **TEKİNALP**, Ünal / **ÇAMOĞLU**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku II, Vedat Kitapçılık, 15. Bs, İstanbul, 2023 (Anılış: Ortaklıklar II)

POROY, Reha / **TEKİNALP**, Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Vedat Kitapçılık, Bs. 22, 2018

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

PULAŞLI, Hasan, Şirket Hukuku Şerhi Cilt III, Adalet Yayınevi, 2022 (Anılış: Şerh)

PULAŞLI, Hasan, Şirket Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, 9. Bs, 2024 (Anılış: Genel)

SEROZAN, Rona / **ENGİN**, Baki İlkay, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012

SEVİ, Ali Murat Anonim Ortaklıkta Payın Devri, Seçkin Yayıncılık, 4. Bs., 2018

SILACI KORKMAZ, Melis, New York Konvansiyonu Uyarınca Tahkim Anlaşmasının Geçerliliği ve Ehliyet, On İki Levha Yayıncılık, 2020

SİRMEN, Lale, Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019

SOYKAN, İsmail Cem, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayınları, 2019

ŞENER, Oruç Hami, Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2022

ŞENOCAK, Kemal, Anonim Ortaklıkta Iskat Kararının Sonuçları, GÜHFD, C.9, 2007

ŞİT KÖŞGEROĞLU, Banu, Yabancı Hakem Kararlarının Üçüncü Kişilere Karşı Tenfizi, GÜHFD C:15, S: 31, 2011

TAŞDELEN, Nihat, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Kazanılması, Vedat Kitapçılık, 2005

TEKİNALP, Ünal, Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Anılış: Bağlam)

TEKİNALP, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, (Anılış: Sermaye)

TEOMAN, Ömer, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkı”, BATİDER, C.25, S.3

TÜRK, Ahmet, Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatına Göre Anonim Ortaklığın Kendi Paylarını Edinmesi, 2016

TÜZEMEN ATİK, Ebru, Anonim Şirket Payları Üzerinde Kurulan Önalım Hakkı, Yetkin Yayınları, 2023

TURANLI, Hüsnü, “Sermaye Ortaklıklarında Payın Devri”, İzmir Barosu Dergisi, Mayıs, 2015

OĞUZMAN, M. Kemal / **ÖZ**, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Vedat Kitapçılık, 2013

OĞUZMAN, Kemal / **SELİÇİ**, Özer / **OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018

ÖZTAN, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, 18. Bs., Ankara, 2013

ÖZTAN, Bilge, Miras Hukuku, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2012

UMAR, Bilge, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, 2011 (Anılış: Şerh)

UZEL, Necdet, Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam, On İki Levha Yayınları, 2013 (Anılış: Bağlam)

UZEL, Necdet, “Nama Yazılı Payların Satın Alma Teklifinde Bulunma Hakkına Konu Olması Halinde Gerçek Değer ve Faizin Tespiti ile Kâr Payının Mahsup Edilmesine Dair İlkeler”, İÜHFM C. LXXI, S. 2, 2013, (Anılış: İlkeler)

ÜLGEN, Hüseyin, “Anonim Ortaklıklarda Pay Senetlerinin (“Ciro” Yerine) Ayrı Bir Temlikname İle Devri Caiz Midir?”, İktisat ve Maliye Dergisi, 1980, C.XXVII, S.1

YANLI, Veliye / **OKUTAN NİLSSON**, Gül, Kaydileştirilmiş Paylar Bakımından Pay Defteri Gerekli Midir?”, Prof. Dr. Sabih Arkan’a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019

YAYCIOĞLU, Ali Haydar, Ölüm Karinesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.24, S.2, 2022

YILDIZ, Şükrü, Makalelerim, On İki Levha Yayıncılık, 2018

YILMAZ, Çiğdem Mine/ **BOZKURT YAŞAR**, Sevgi, “Eşler Arasındaki Mal Rejimi Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlerde Bağlı Nama Yazılı Payların İktisabı”, TBBD, S.133, 2017

YÜKSEL, Sinan H., “Borsaya Kote Edilmemiş Bağlı Nama Yazılı Payların Devrinde Şirketin Alım Önerisinde Bulunarak Onay İstemini Reddetme Hakkı (Kaçış Klotu)”, GSÜHFD, 2013/2,

www.lexpera.com.tr (internet kaynağı)

www.hukukegitim.com (internet kaynağı)