

T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ANONİM ŞİRKETLERDE KURULUŞTAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK

TEZİ YAZAN
Pelin ÖZÇELİK

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Selen SERDER

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU (Özyeğin Üniversitesi)

Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Elvin Kerime SİLAHTAROĞLU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MERSİN / ARALIK-2018

ONAY

T.C
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ' NE

20153006 numaralı öğrencimiz olan **Pelin ÖZÇELİK** tarafından hazırlanan “**Anonim Şirketlerde Kuruluşta Doğan Hukuki Sorumluluk**” başlıklı bu tez çalışması jürilerimiz tarafından oy birliği ile **Özel Hukuk** Anabilim Dalında **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak kabul edilmiştir.



.....
Üniv. İçi-Tez Danışmanı - Jüri Başkanı: Dr. Öğr. Üyesi Selen SERDER



.....
Üniv. İçi - Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Elvin Kerime SİLAHTAROĞLU



.....
Üniv. Dışı - Jüri Üyesi: Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU
(Özyeğin Üniversitesi)

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.



03 / 12 / 2018

Doç. Dr. Murat KOÇ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Not: Bu tezde kullanılan özgün ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

İTHAF

*“Hiçbir insana rastlamadım ki, onda öğrenilecek bir şey olmasın.” Alfred de Vigny.
Öğrenmeyi seven ve farklı görüşlere açık olan herkese...*

ETİK BEYANI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

Bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

03/12/2018

Pelin ÖZÇELİK

TEŞEKKÜR

Tez hazırlık sürecimde her zaman yanına çekinmeden gidebildiğim, benden bir an olsun bilgi ve tecrübelerini paylaşmayı esirgememiş olan sayın danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Selen SERDER'e; çalışmam sırasında yardıma ihtiyaç duyduğumda değerli bilgilerini benimle paylaşmaktan asla çekinmeyen, kullandığı her kelimenin hayatıma kattığı önemi asla unutmayacağım kıymetli hocam Prof. Dr. Mehmet BAHTİYAR'a; uzun süredir bana mesleki tecrübelerini ve bilgilerini aktaran ve tez yazım sürecimde bana her daim yol gösteren saygıdeğer hocam Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU'na; kıymetli zamanını benim hazırladığım tez çalışmama ayırıp değerlendirmede bulunduğu için sayın hocam Dr. Öğr. Üyesi Elvin Kerime SİLAHTAROĞLU'na ve çalışma boyunca tüm zorlukları benimle göğüsleyen ve hayatımın her anında bana destek olan değerlilerim babam, annem, kardeşlerim, anneannem ve büyükbabama sonsuz teşekkür ederim.

ÖZET

ANONİM ŞİRKETLERDE KURULUŞTAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK

Pelin ÖZÇELİK

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Anabilim Dalı

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Selen SERDER

Aralık 2018, 159 Sayfa

Anonim şirketler, çok sayıda pay sahibini bünyesinde bulundurabilme ve tek başına etkisiz olan küçük tasarrufları toplayıp büyük sermayeler oluşturabilme özelliğine sahip ticaret şirketleridir. Bu mevcut yapıdan dolayı anonim şirketlerde, pay sahipleri, şirket alacaklıları ve şirket arasında menfaat çatışmaları ve uyuşmazlıklara oldukça sık rastlanılır.

Sermaye şirketlerinden olan anonim şirketin kuruluşu incelendiğinde, şahıs şirketlerine kıyasen daha çok masraf gerektirdiği ve zorluk taşıdığı görülmektedir. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile 6762 Sayılı Kanun'a nazaran kuruluş ve kuruluştan doğan sorumluluğa ilişkin düzenlemelerde yenilik ve değişikliğe gidilmiştir. Ancak ortaya dağınık ve yorumlanmaya muhtaç maddeler çıkmıştır. Bu nedenlerle kuruluş işlemlerinin, kuruluştan doğan sorumluluk hallerinin, sorumlu kimselerin ve sorumluluğun akıbetinin tespitinin yapılması oldukça önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: Anonim Şirket, Kuruluş, Kurucu, Hukuki Sorumluluk, Sorumluluk Davası, Sorumluluğun Sona Ermesi

ABSTRACT

THE LEGAL LIABILITY ARISING FROM THE ESTABLISHMENT OF JOINT STOCK COMPANIES

Pelin ÖZÇELİK

Master's Thesis, Department of Private Law

Supervisor: Dr. Selen SERDER

December 2018, 159 pages

Joint stock companies are the trading companies that have the ability to keep large numbers of shareholders and create large capitals by collect small savings that are ineffective solely. Because of this existing structure, conflicts among shareholders, company creditors and company are quite common in such joint stock companies.

When the establishment of the joint stock company, which is one of the capital companies, is examined, it is seen that it requires more expenses and difficulties compared to individual companies. By the Turkish Commercial Code No. 6102, the regulations regarding the establishment and the liability arising from establishment have been improved and changed compared to the Commercial Code No. 6762. However some law articles that are dispersed and need to be interpreted have emerged. For these reasons, it is very significant to determine the status of the establishment processes, the liabilities arising from establishment, the liable persons and the fate of the liability.

Keywords: Joint Stock Company, Establishment, Incorporator, Legal Liability, Liability Case, Termination of Liability

ÖNSÖZ

“Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Hukuki Sorumluluk” adlı çalışmamız Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı kapsamında yüksek lisans tezi olarak hazırlanmıştır.

Bu çalışmamız, borçlar hukukunu da içinde barındıran ticaret hukuku sahasını ilgilendirir. Kuruluştan doğan hukuki sorumluluk halleri ve sorumlu kimseler, Türk Ticaret Kanunu’nun 549-553. maddelerinde düzenlenmiştir. Sorumluluk davası ise 555-561. maddelerde yer almıştır. Çalışmamızda Türk Ticaret Kanunu ile kuruluş ve hukuki sorumluluğa dair hükümlere getirilen yenilikler ayrıntılı olarak incelenmiş, bilimsel ve yargısal içtihatlarla kanundaki boşluklar giderilmek istenmiştir.

Tez çalışma konumun belirlenmesinde ve çalışmanın hazırlanma sürecinin her aşamasında bilgilerini, tecrübelerini ve değerli vaktini esirgemeyerek bana her fırsatta yardımcı olan değerli danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Selen SERDER’e teşekkürü bir borç bilirim. Eğitim hayatım boyunca yanımda olan Çağ Üniversitesi’ndeki değerli hocalarıma ve çalışma arkadaşlarıma sonsuz teşekkürler.

03/12/2018

Pelin ÖZÇELİK

İÇİNDEKİLER

Sayfa No:

KAPAK.....	i
ONAY.....	ii
İTHAF.....	iii
ETİK BEYANI.....	iv
TEŞEKKÜR.....	v
ÖZET.....	vi
ABSTRACT.....	vii
ÖNSÖZ.....	viii
İÇİNDEKİLER.....	ix
KISALTMALAR.....	xiv
EKLER.....	xvi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞU VE KURUCU KAVRAMI

1.1. Anonim Şirketin Tanımı.....	3
1.2. Anonim Şirketin Unsurları ve Özellikleri.....	5
1.2.1. Tüzel Kişilik ve Tacir Sıfatı.....	5
1.2.2. Unvan.....	6
1.2.3. Amaç ve Konu.....	7
1.2.4. Sermaye ve Paylar.....	8
1.2.5. Şirketin Malvarlığı İle Sorumluluğu.....	11
1.2.6. Pay Sahibinin Sınırlı Sorumluluğu.....	12
1.2.7. Halka Açılabilme.....	13
1.2.8. Tek Kişiyle Kurulabilme.....	14
1.3. Anonim Şirketin Kuruluşu.....	14
1.3.1. Kuruluş Sistemleri.....	14
1.3.2. Türk Ticaret Kanunu ve Öğretiye Göre Anonim Şirketin Kuruluş Sistemi ...	16
1.3.3. Anonim Şirketlerin Kuruluş Türleri.....	19
1.4. Anonim Şirkette Kurucu Kavramı.....	21

1.4.1. Tanımı ve Niteliği	21
1.4.2. Kuruluştaki Sayı	24
1.5. Kuruluş İşlemleri	27
1.5.1. Esas Sözleşmenin Hazırlanması	27
1.5.2. Esas Sözleşmenin İmzalanması ve Ön Anonim Şirket	29
1.5.3. Pay Bedellerinin Ödenmesi	33
1.5.4. Gerekliyse Bakanlık İzni	34
1.5.5. Tescil ve İlan	34

İKİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETTE HUKUKİ SORUMLULUK VE KURULUŞTAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK HALLERİ

2.1. Hukuki Sorumluluk Hükümleri	37
2.2. Kuruluştan Doğan Genel Sorumluluk Hali (TTK m. 553)	38
2.2.1. Sorumluluğun Kapsamı	38
2.2.2. Sorumlular	40
2.3. Kuruluştan Doğan Özel Sorumluluk Halleri (TTK m. 549-552)	42
2.3.1. Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırılığı (TTK m. 549)	42
2.3.1.1. Sorumluluğun Kapsamı	42
2.3.1.2. Sorumlular	44
2.3.2. Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi (TTK m. 550)	46
2.3.2.1. Sorumluluğun Kapsamı	46
2.3.2.2. Sorumlular	48
2.3.3. Değer Biçilmesinde Yolsuzluk (TTK m. 551)	50
2.3.3.1. Sorumluluğun Kapsamı	50
2.3.3.2. Sorumlular	52
2.3.4. Halktan İzinsiz Şekilde Para Toplanması (TTK m. 552)	53
2.3.4.1. Sorumluluğun Kapsamı	53
2.3.4.2. Sorumlular	54

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KURULUŞTAN DOĞAN SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ

3.1. Kusur Sorumluluğu Olup Olmadığı.....	55
3.1.1. Genel Sorumluluk Halinde (TTK m. 553).....	55
3.1.2. Özel Sorumluluk Hallerinde (TTK m. 549-552)	57
3.1.2.1. Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırılığı Halinde (TTK m. 549) 57	
3.1.2.2. Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi Halinde (TTK m. 550).....	59
3.1.2.3. Değer Biçilmesinde Yolsuzluk Halinde (TTK m. 551).....	60
3.1.2.4. Halktan İzinsiz Şekilde Para Toplanması Halinde (TTK m. 552).....	61
3.2. Kanun-Sözleşme-Haksız Fiil Sorumluluğu	61
3.2.1. Genel Sorumluluk Halinde (TTK m. 553).....	61
3.2.2. Özel Sorumluluk Hallerinde (TTK m. 549-552)	62
3.2.2.1. Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırılığı Halinde (TTK m. 549). 62	
3.2.2.2. Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi Halinde (TTK m. 550).....	63
3.2.2.3. Değer Biçilmesinde Yolsuzluk Halinde (TTK m. 551).....	63
3.2.2.4. Halktan İzinsiz Şekilde Para Toplanması Halinde (TTK m. 552).....	64
3.3. Müteselsil Sorumluluk-Farklılaştırılmış Teselsül.....	64
3.3.1. ETTK Dönemi-Müteselsil Sorumluluk Kavramı	64
3.3.2. TTK Dönemi- Farklılaştırılmış Teselsül Kavramı.....	67
3.3.2.1. Kapsamı	67
3.3.2.2. Faydaları ve Sakıncaları.....	69
3.3.2.3. Farklılaştırılmış Teselsülün İlkeleri	71
3.3.3. Kuruluştan Doğan Sorumlulukta Farklılaştırılmış Teselsül	72

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KURULUŞTAN DOĞAN SORUMLULUK DAVASI

4.1. Sorumluluğun Şartları.....	75
4.1.1. Zarar.....	75
4.1.2. Hukuka Aykırılık	78
4.1.3. İlliyet Bağı	80

4.1.4. Kusur.....	81
4.2. Sorumluluk Davası	84
4.2.1. Taraflar.....	84
4.2.1.1. Davacılar.....	84
4.2.1.1.1. Şirketin Faaliyette Olduğu Durumda.....	85
4.2.1.1.1.1. Doğrudan Zararda	86
4.2.1.1.1.1.1. Şirket.....	86
4.2.1.1.1.1.2. Pay sahipleri ve Alacaklılar	86
4.2.1.1.1.2. Dolayısıyla Zararda.....	88
4.2.1.1.1.2.1. Genel Kavram	88
4.2.1.1.1.2.2. Dava Hakkı: Pay Sahibi.....	89
4.2.1.1.2. Şirketin İflas Etmiş Olduğu Durumda	91
4.2.1.1.2.1. Doğrudan Zararda	91
4.2.1.1.2.1.1. İflas İdaresi	91
4.2.1.1.2.2. Dolayısıyla Zararda.....	92
4.2.1.1.2.2.1. Pay Sahipleri ve Alacaklılar	92
4.2.1.2. Davalılar.....	94
4.2.1.2.1. Kurucular ve Kurucu Gibi Sorumlu Olanlar.....	94
4.2.1.2.2. TTK m. 549-552'deki Yolsuzluklara İştirak Edenler	95
4.2.1.2.3. Yönetim Kurulu Üyelerinin ve Denetçilerin Sorumlu Olup Olmadığı.....	95
4.2.2. Yetkili ve Görevli Mahkeme	96
4.2.3. Davanın Açılabilceği Süre	97

BEŞİNCİ BÖLÜM

KURULUŞTAN DOĞAN SORUMLULUĞUN SONA ERMESİ

5.1. Sorumluluğu Sona Erdiren Haller.....	98
5.1.1. İbra.....	98
5.1.1.1. Genel Olarak İbra.....	98
5.1.1.1.1. Tanımı ve Hukuki Niteliği	98
5.1.1.1.2. Yetkili Organ, Toplantı ve Karar Yeter Sayıları, Oy Kullanmadan Yoksunluk	101
5.1.1.1.3. Sorumluluk Davasına Etkisi (TTK m. 558).....	103

5.1.1.1.4. İbra Kararın Geri Alınamaması, Sakatlığı ve İbra Davası.	105
5.1.1.2. Kuruluştan Doğan Sorumlulukta İbra (TTK m. 559)	107
5.1.2. Sulh	110
5.1.2.1. Genel Olarak Sulh.....	110
5.1.2.1.1. Tanımı ve Hukuki Niteliği	110
5.1.2.1.2. Davacıların Dava Haklarına Etkisi	112
5.1.2.2. Kuruluştan Doğan Sorumlulukta Sulh (TTK m. 559)	113
5.1.3. Zamanaşımı.....	115
5.1.3.1. Genel Olarak Zamanaşımı	115
5.1.3.2. Kuruluştan Doğan Sorumlulukta Zamanaşımı Süresi (TTK m. 560)	115
SONUÇ	122
KAYNAKÇA	127
EKLER	143

KISALTMALAR

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
A.Ş.	: Anonim Şirket
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
AKÜHFD	: Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Art.	: Artikel
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Dergisi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviri
e.t.	: Erişim Tarihi
EBK	: 818 Sayılı Borçlar Kanunu
EC	: Economic Community
ESerPK	: 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
ETTK	: 6762 Sayılı Ticaret Kanunu
EÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EWG	: Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
GTB	: Gümrük ve Ticaret Bakanlığı
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
H.D.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: madde
MCD	: Mali Çözüm Dergisi
MK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
MÜHFD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
OR	: Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, Fünfter Teil: Obligationenrecht vom 30 März 1911

s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
SDÜHFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SerPK	: 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
SK	: Sayılı Kanun
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TL	: Türk Lirası
TS Yön.	: Ticaret Sicil Yönetmeliği
TTK	: 6102 Sayılı Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
vs.	: vesaire
VSD	: Vergi Sorunları Dergisi
Yrg.	: Yargıtay

EKLER

Sayfa No:

EK-1: Etik Kurulu Onay Belgesi..... 143

GİRİŞ

Temeli dünyada 17 ve 18. yüzyıllara, ülkemizde ise 19. yüzyıla dayanan ve sayıları gün geçtikçe artmakta olan anonim şirketlerin ilk kuruldukları dönemdeki amacı, sermayelerini güçlendirmek ve böylelikle büyümek istemeleriydi. Şirketler, amaçlarını gerçekleştirebilmek için hisse senetlerini satışa çıkarır, senetlerin kıymetlenmesi ile birlikte itibar kazanırdı.

Tıpkı eski dönemlerde olduğu gibi, günümüzde de anonim şirketler, dünya çapında finans düzenini ayakta tutan ticaret şirketleri haline gelmiştir. Anonim şirketler, büyük hedeflere ulaşabilmek için kurulan, çeşitli ekonomik faaliyetleri (bankacılık, sigortacılık, devletin iktisadi etkinlikleri gibi...) gerçekleştirebilecek potansiyele sahip, menkul değer (hisse senedi, finansman bonosu, tahvil,...) çıkarabilen ve idaresi çoğunluk temelli olan bir sermaye şirketi türüdür.

Çok pay sahibi bulundurabilme özelliği taşıyan anonim şirketin kurulabilmesi için birtakım kuruluş işlemlerinin yapılması esastır. Bu işlemleri, kurulacak şirket adına yürütecek olan kişilere ise *kurucu* denilmektedir. Kurucular, aynı zamanda şirkette pay sahibi olan kimselerdir. Dolayısıyla kuruluştaki görevlerini icra ederlerken ayrıca dikkatli olmaları gerekmektedir. Kuruluştaki görevleri yerine getirirken kanun ve esas sözleşmeye aykırı davranılması durumunda, başta kurucuların ve kanunda belirtilen eylemleri gerçekleştiren diğer kimselerin hukuki ve cezai sorumlulukları doğmaktadır. Bu haller ve yaptırımları 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu(TTK)¹'nda düzenlenmiştir.

Kuruluştan doğan sorumluluğu düzenleyen TTK'da konunun ele alınış şekli, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu(ETTK)²'na kıyasen pek çok yenilik içermesine karşın yorumlanmaya oldukça muhtaçtır. Zira TTK' da şirketler ve anonim şirketler hukuku alanında pek çok yeni hüküm getirilmiş ve ETTK maddelerinde kapsamlı değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerden etkilenen bölümlerden birisi de TTK'nın dördüncü kısmında (329-358 maddelerinde) yer alan anonim şirketin genel esasları, kuruluşu ve temel ilkeleri ile 549-561. maddeler arasında yer alan hukuki sorumluluk bölümleridir. Bu bölümlere getirilen yenilikler, kuruluştan doğan sorumluluk hükümlerinin uygulanmasına da etki etmiştir.

Kanun koyucunun bu tarz düzenlemelere yer vermesindeki amaç, sorumluluğa

¹Türk Ticaret Kanunu, 13.01.2011 Kabul Tarihli ve 6102 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, 14.02.2011, Sayı: 27846.

² Ticaret Kanunu, 29.06.1956 Kabul Tarihli ve 865 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, 09.07.1956, Sayı: 9353.

yol açan eylem, sorumluluğun hukuki niteliği ve dava süjelerinin (davacılar, davalılar, dava şartları, birlikte sorumluluk, yetkili ve görevli mahkeme, zamanaşımı gibi..) kolayca tespitini sağlamak, böylelikle taraflar arasındaki çıkar dengesini korumaktır.

Çalışmamızda kanun koyucu ile aynı amaç doğrultusunda hareket edilerek kuruluştan doğan hukuki sorumluluk davasının niteliği ve dava süjeleri irdelenmiştir. Beş bölümden oluşan çalışmamızın konusunu, anonim şirkette kuruluştan doğan hukuki sorumluluk oluşturmaktadır. Bu sebeple çalışmamızda kuruluştan doğan cezai sorumluluk hükümlerine değinilmemiştir.

İlk bölümde, *anonim şirketin kuruluşu ve kurucu* konusu işlenmiştir. Bölümde, anonim şirketin tanımı yapılmış, unsurları ve özelliklerine yer verilmiş, kuruluş sistemleri ile kurucu kavramına değinilmiş ve kuruluş işlemlerinden söz edilmiştir.

İkinci bölümde, *anonim şirkette hukuki sorumluluk ve kuruluştan doğan hukuki sorumluluk halleri* konusu anlatılmıştır. Bölümde, hukuki sorumluluk hükümlerinden bahsedilmiş, kuruluştan doğan genel sorumluluk halleri ele alındıktan sonra özel sorumluluk hallerinden de bahsedilmiştir.

Üçüncü bölümde, *kuruluştan doğan sorumluluğun hukuki niteliği* konusu işlenmiştir. Bu bölümde, kusur sorumluluğu açısından inceleme yapılmış, kanun-sözleşme-haksız fiil sorumlulukları değerlendirmesi yapılmış ve farklılaştırılmış teselsül sisteminden söz edilmiştir.

Dördüncü bölümde, *kuruluştan doğan sorumluluk davası* anlatılmıştır. Konu anlatılırken, sorumluluğun şartlarından söz edilmiş, sorumluluk davasının tarafları, doğrudan-dolayısıyla zarar ayrımı, yetkili ve görevli mahkeme ile davanın açılabilceği süre üzerinde durulmuştur.

Beşinci bölümde ise *kuruluştan doğan sorumluluğun sona ermesi* konusu işlenmiştir. Sorumluluktan kurtaran haller olan ibra, sulh ve zamanaşımı konuları ayrıntılı şekilde anlatılmıştır.

Çalışmamızda konular anlatılırken, ilgili Türk hukuk literatüründeki eserler ve Yargıtay kararlarından da faydalanılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞU VE KURUCU KAVRAMI

1.1. Anonim Şirketin Tanımı

Anonim şirketin tanımı, TTK'nın 329. maddesinde verilmiştir. Bu maddeye göre anonim şirket, belirli ve paylara bölünmüş bir sermayeye sahip, borçlarından dolayı sorumluluğu sadece malvarlığıyla sınırlı tutulmuş olan bir şirkettir (TTK m. 329/1). Pay sahiplerinin sorumluluğu ise yalnız taahhüt etmiş oldukları sermaye paylarıyla ve şirkete karşıdır (TTK m. 329/2).

TTK m. 329/1'de yapılan anonim şirket tanımı, ETTK m. 269/1 ile aslında paralel gitmiş, ufak değişikliklerle yeniden düzenlenmiştir. Bu değişikliklerden birisi, ETTK'nın 269. maddesinde yer alan, anonim şirketin tanımı yapılırken ayrıca kullanılmış *unvan* unsuru ile ilgilidir³. TTK'nın 329. maddesiyle birlikte bu unsur ortadan kaldırılmıştır. Unvan sözcüğünün yeni düzenlemede yer almamasının nedeni, kanun koyucunun tekrara düşmek istememesi ve unvanı bir tanım unsuru olarak görmemesidir. Zira kanun koyucu, tüzel kişiliği haiz olan anonim şirketin, TTK gereği⁴ pay sahiplerinden ayrı bir ticaret unvanı bulundurmasının zaten zorunlu bir unsur olduğunu (TTK m. 16/1, 18/1) düşünmüş ve bu unsurun tanımda ayrıca yer almasını gerekli bulmamıştır⁵.

ETTK'nın 269. maddesinde, anonim şirket sermayesini bilindir, belirli kılmak ve böylece şirket alacaklıların haklarını korumak amacıyla kanunda anonim şirket sermayesi için *esas sermaye* ifadesi kullanılmıştır⁶. ETTK'nın 269. madde hükmünde yer alan *esas sermaye* ifadesi, TTK'da yerini *sermaye* kavramına bırakmıştır. Bunun

³ETTK m. 269: “Anonim şirket, bir unvana sahip, esas sermayesi muayyen ve paylara bölünmüş olan ve borçlarından dolayı yalnız mamelekiyle mesul bulunan şirkettir. Ortakların mesuliyeti, taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile mahduttur.”

⁴Tacir olmanın hükümlerinde unvan unsuru TTK m. 18/1'de ve m. 40'ta, ticaret unvanı hükümleri ise m. 45 ve 47'de düzenlenmiştir.

⁵Mehmet Bahtiyar, **Ortaklıklar Hukuku(Ortaklıklar)**, 11. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2016, s. 107.; Reha Poroy, Ünal Tekinalp(Ersin Çamoğlu), **Ortaklıklar Hukuku I(Ortaklıklar I)**, 13. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 277. Kendigelen, unvan unsurunun yeni kanun metninde yer almamasını doğru bulmakla beraber, m. 211'de düzenlenen kolektif, m. 304'te düzenlenen komandit ve m. 573'te düzenlenen limited şirketlerin tanımında unvana yer verilmesini kanun içerisinde bir tutarsızlık olarak görmüştür. Abuzer Kendigelen, **Türk Ticaret Kanunu-Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler(İlk Tespitler)**, 3. Baskı, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2016, s. 217-218.

⁶Evren Dilek Şengür, “Yeni Türk Ticaret Kanunu İle Anonim Şirketlerde Sermaye İle İlgili Getirilen Yenilikler”, **Mali Çözüm Dergisi**, C. 103, S. 103, İstanbul, 2011, 97-120, s. 100.; Sevinç Akbulak, Yavuz Akbulak, **Türkiye’de Sermaye Piyasası Araçları ve Halka Açık Anonim Şirketler**, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, s. 35.

nedeni, ETTK’da yalnızca halka açık anonim şirketlere tanınan kayıtlı sermaye sistemi imkânının TTK ile halka kapalı anonim şirketlere de tanınmasıdır⁷. Böylelikle, TTK’ ya *sermaye* kavramının yerleşmesiyle, halka kapalı anonim şirketlere de *kayıtlı* veya *esas* sermaye olmak üzere iki sermaye sisteminden herhangi birini seçebilme fırsatı sunulmuştur.

Bir diğer değişiklik, pay sahiplerinin sorumluluğuna ilişkin getirilen *şirkete karşı* ifadesidir (TTK m. 329/2). Kanun koyucu bu değişiklikle, şirkete karşı sorumluluk ilkesinin temel bir ilke olduğunu vurgulamak istemiş ve bunun belirtilmesini teori ve uygulama açısından zorunlu görmüştür⁸. Ancak öğretilde bu ifadeye yer verilmesi eleştirilmiştir. Moroğlu⁹, *şirkete karşı* ifadesini teori ve uygulama açısından gereksiz görmektedir. Sebebini de TTK m. 128/1 hükmündeki söyleme dayandırmaktadır. Yazar, ticaret şirketlerini anlatan m. 128/1 söyleminde zaten pay sahiplerinin koymayı taahhüt ettikleri sermayeden dolayı şirkete karşı borçlarının olduğu ve pratikte de bu konuya ilişkin bir sorun bulunmadığını savunmaktadır.

Kanun gerekçesinde¹⁰, TTK’ daki yeni tanımla, hem halka açık olan hem de kapalı olan anonim şirketlerin bir bütün olarak ele alındığı, hatta kamu veya özel sektörde çalışan ve özel hükümlere bağlı olan anonim şirketleri de kapsamına alabilen temel bir anonim şirket kavramı oluşturulduğu ifade edilmiştir.

Öğretilde ise, anonim şirketin tanımı konusunda birtakım görüş farklılıkları mevcuttur. Bazı yazarlar¹¹, TTK’ nın 329. maddesini benimseyerek anonim şirketin tanımını yapmışlar ve değişen hususları tartışmışlardır. Domaniç¹² bu konuda, hukuki bir kurumun sıhhatli bir biçimde oluşumunun ve belirleyici unsurlarıyla birlikte diğer hukuki kurumlardan ayırt edilmesinin tanım yapılmasından daha önemli olduğunu

⁷Bahtiyar, **a.g.e.**, s. 107.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 217. Halka açık olmayan A.Ş.’lerde kayıtlı sermaye sistemi için bkz. TTK 332, 460 vd. maddeleri.

⁸Bkz. TTK m. 329/2 gerekçesi.

⁹Erdoğan Moroğlu, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu-Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler-Değerlendirme ve Öneriler(Değerlendirme ve Öneriler)**, 8. Baskı, On İki Levha Yayınları, Ankara 2016, s. 136.;Kendigelen, **a.g.e.**, s. 218.

¹⁰Bkz TTK m. 329/1 gerekçesi.

¹¹Poroy/Tekinalp(Çamoğlu), **a.g.e.**,s. 277.; Bahtiyar, **a.g.e.**, s. 106; Oruç Hami Şener, **Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı(Otaklıklar Hukuku)**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s. 295 vd.; Fatih Bilgili/Ertan Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, 9. Baskı, Dora Yayınları, Bursa 2013, s. 193 vd.; Mustafa Çeker, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku(Ticaret Hukuku)**, 8. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana 2014, s. 299.; Feyzan Hayal Şehirali Çelik(İsmail Kırca/Çağlar Manavgat), **Anonim Şirketler Hukuku-Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu(Anonim Şirketler)**, C. 1, Sözkese Matbaacılık, Ankara 2013, s. 42.

¹²Hayri Domaniç, **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması(Anonim Şirketler)**, C. 2, Temel Yayınevi, İstanbul 1988, s. 7.

belirtmiştir. Moroğlu¹³ da değerlendirmesinde, tanımın yetersiz olduğunu ve en azından “...payları kıymetli evrak niteliğinde pay senetlerine bağlanarak veya Merkezi Kayıt Kuruluşu’na kayıt yoluyla tedavül edilebilen...” ibaresinin eklenmesi gerektiğini savunmuştur. Yazara göre bu ibarenin eklenmesi gerekliliğinin nedeni, anonim şirketi limited şirkete karşı ayırt edici kılışıdır.

Bizim de katıldığımız bir görüş¹⁴, TTK m. 329’da yapılan tanımın, tüm anonim şirketleri kapsayacak şekilde ve evrensel bir anonim şirket kavramıymış gibi kabul edilebilecek halde görünmesine karşın, anonim şirketin bünyesindeki bazı unsurların eksikliğini içermesinden dolayı, genel bir kavram gibi durduğunu belirtmektedir. Bu görüş, anonim şirketin tüm ayrıntılarıyla ve zorunlu unsurlarıyla birlikte ele alınıp tanımlamasının yapılmasının¹⁵ anlaşılmayı artıracak gerekçesiyle aşağıdaki şekilde tanımlama yapmıştır:

Anonim şirket, bir veya daha çok kişinin iktisadi faaliyette bulunmak amacıyla yazılı bir sözleşme ile bir ticaret unvanı altında kurduğu, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, borçlarından dolayı sadece malvarlığı ile sorumlu, pay sahiplerini sadece kendisine karşı taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sınırlı sorumlu tutan tüzel kişiliğe sahip bir sermaye şirkettir.

1.2. Anonim Şirketin Unsurları ve Özellikleri

1.2.1. Tüzel Kişilik ve Tacir Sıfatı

TTK m. 124/1’de, ticaret şirketleri sayılmıştır. Bu hükme göre, anonim şirket de bir ticaret şirkettir. TTK m. 16 gereği, ticaret şirketleri tacir sayılmaktadır. Dolayısıyla bir ticaret şirketi olan anonim şirket de tacir sıfatı taşımaktadır¹⁶.

TTK’nın *Tüzel Kişilik ve Ehliyet* başlığı altında düzenlenen m. 125/1’de ise, ticaret şirketlerinin tüzel kişiliği haiz olduğu belirtilmektedir. Anonim şirketin tüzel

¹³Moroğlu, a.g.e., s. 136.

¹⁴Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar(Şirketler Hukuku)*, 5. Baskı, Adalet Kitabevi, Ankara 2017, s.299.; İsmail Kayar, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku*, 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2015, s. 398.

¹⁵Anonim şirketin zorunlu unsurlarıyla beraber yapılan bir başka benzer tanımı için bkz. Oğuz İmregün, *Kara Ticareti Hukuku Dersleri-Genel Hükümler, Ortaklıklar, Kıymetli Evrak(Kara Ticareti)*, 12. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2001, s. 259.

¹⁶Selen Serder, *Anonim Şirketlerin Ehliyeti(Özellikle Ultra Vires Doktrini İle Sınırlandırılması) (Anonim Şirketlerin Ehliyeti)*, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2009, 8-233, s. 109.; Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 22. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2016, s. 124.

kişiliği haiz olmasının sonuçları¹⁷ arasında, pay sahiplerinden bağımsız bir şekilde hak ve fiil ehliyetinin bulunması görülmektedir¹⁸.

Anonim şirket tüzel kişiliğini, ticaret siciline tescilinin yapılması halinde kazanır. Hak ehliyeti bulunan tüzel kişiliği haiz anonim şirket, hak sahibi olabilir ve borç altına girebilir. Şirket adına ve hesabına yapılacak hukuki işlemler ise pay sahiplerinden bağımsız olan organlar vasıtasıyla yürütülür¹⁹.

Anonim şirketlerin tüzel kişiliğe sahip olmalarının sonuçları arasında pay sahiplerinden bağımsız ehliyet sahibi olmalarının yanında, bağımsız malvarlığı, bağımsız ticaret unvanı, bağımsız yerleşim yeri ve bağımsız vatandaşlığı haiz olmaları da bulunmaktadır²⁰.

Şirketin kurumlaşma vasfı, tüzel kişilik ile somut bir hal alır. Tüzel kişilik sayesinde anonim şirket ile pay sahipleri ayrı birer kimliğe bürünürler. Örneğin pay sahibi sayısı bire düşse bile şirketin tüzel kişiliği kendiliğinden sona ermemektedir. Şirket kapansa, varlıkları alacaklılara dağıtılsa bile tüzel kişilik son bulmamaktadır²¹. Tüzel kişilik, şirketin tasfiye işlemlerinin eksiksiz olarak tamamlanmasından sonra ticaret sicilinden terkin ile son bulur²².

1.2.2. Unvan

Tacirler, ticari işletmelerini ticaret unvanı kullanarak işletmeye mecburdurlar²³. Tüzel kişi tacir olmasının bir sonucu olarak, anonim şirketin bir ticaret unvanı altında kurulması ve unvanının ticaret siciline tescil ettirilmesi gerekir²⁴. Bu husus zaten TTK m. 339/2-a hükmünde esas sözleşmeye yazılması mecburi unsurlar kısmında

¹⁷ Anonim şirket, bir tüzel kişi tacirdir. Tüzel kişi tacirlerin yapmış oldukları her türlü işlem ve eylemler ticaridir. Bkz. Elvin Kerime Silahtaroglu, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Navlun Sözleşmesi ve Konişmentonun Tüketici İşlemi Olarak Değerlendirilmesi”, Esra Cenki (Ed.), **AKÜHFD**, C.: 8, S.:1, Antalya, Haziran 2018, 169-188, s. 185, Arkan, **a.g.e.**, s. 66.

¹⁸ Bkz. TTK m. 125/2.; Bahtiyar, **a.g.e.**, s. 4. Tüzel kişiler, bir hak süjesi olarak görüldüğünden, haklara ve borçlara ehil olma yetenekleri de söz konusudur. Bkz. Serder, **a.g.e.**, s. 24.

¹⁹ Fatih Bilgili/Ertan Demirkapı, **Ticaret Hukuku Bilgisi(Ticaret Bilgisi)**, 14. Baskı, Dora Yayınevi, Bursa Eylül 2018, s. 243. Anonim şirketlerin ehliyeti hakkında daha geniş bilgi için bkz. Serder, **a.g.e.**, s. 109 vd.; Arkan, **a.g.e.**, s. 125.

²⁰ Bahtiyar, **a.g.e.**, s. 48.

²¹ Ünal Tekinalp, **Tek Kişilik Ortaklık I, Tek Paysahipli Anonim Ortaklık(Tek Kişilik Ortaklık I)**, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 9.

²² Yrg. HGK’nın, 06.06.2007 Tarihli, 2007/10-358 Esas, 2007/337 Karar Sayılı İlâmı, Kaynak: www.akcan.av.tr/tuzel-kisiligin-sona-ermesi-2/, e.t.:18/07/2018.

²³ Hayri Domaniç, Erol Ulusoy, **Ticaret Hukukunun Genel Esasları**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2007, s. 209.; bkz. TTK m. 18/1.

²⁴ Yuda Reyna, Sütöz Anjel, “01.07.2012 Tarihinde Yürürlüğe Girecek Yeni Türk Ticaret Kanununun Anonim ve Limited Şirketlerle İlgili Ön Bilgileri”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 85, S. 2011/6, İstanbul 2011, s. 106 vd.

gösterilmiştir²⁵. Bu unsurun zorunlu olmasının nedeni, *kamuyu aydınlatma ilkesinin* bir gereğidir²⁶.

Anonim şirketlerin ticaret unvanlarında, *anonim şirket* ibaresinin bulunması şarttır²⁷. Şirketin ticaret unvanında, gerçek bir kişinin adı veya soyadının bulunması halinde, şirket türünü gösteren sözcükler, baş harflerle veya başka bir şekilde kısaltma yapılarak (A.Ş. gibi) kullanılamaz. Bu sözcüklerin tamamının yazılması gerekir (TTK m. 43/2).

Şirketin, ticaret unvanında işletme konusunun gösterilmesi zorunlu unsur iken, bu unvana ekler yapılması isteğe bağlıdır (TTK m. 43/1, 45, 46). Ancak bazı hallerde mevzuat gereği ticaret unvanında mecburi olarak bulunması gereken ekler de bulunabilir²⁸.

Türk hukukunda ticaret unvanının oluşumu konusunda *karma sistem* benimsenmiştir²⁹. Karma sisteme göre, ticaret unvanı oluşturulurken gerçeği yansıtması ve unvandaki çekirdek kısmın kanunun getirdiği zorunluluklara uygun olması gerekmektedir. Bu hususta *gerçeklik sistemi* uygulanır.

Sonradan ortaya çıkan işletmenin devredilmesi veya isim değiştirmesi hallerinde ticaret unvanında değişikliğe gidilmesi şart değildir³⁰. Ayrıca unvanın ek kısmı konusunda zorunluluk getirilmediği görülmektedir. Bu nedenlerle, hukukumuzda başlangıçta gerçeklik sistemi, ancak genele bakıldığında karma sistem uygulaması bulunmaktadır.

1.2.3. Amaç ve Konu

Anonim şirketler kanunen yasak edilmeyen her çeşit ekonomik amaç ve konular için kurulabilir (TTK m. 331). Bu madde İsviçre Borçlar Kanunu (İBK)’ndan alınmıştır. Ancak TTK’ya, mehzazın benimsediği ekonomik olmayan konular dâhil edilmemiştir.

²⁵Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi(Şerh)*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s. 630.

²⁶Fazıl Aydın, *En Son Değişiklikler İle Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirketler*, 1. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara 2013, s. 71.

²⁷ Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku*, s. 197.

²⁸TTK. m. 48: “(1) Her şube, kendi merkezinin ticaret unvanını, şube olduğunu belirterek kullanmak zorundadır.”

Bkz. Sermaye Piyasası Kanunu(SerPK) m. 49/1-Ç’deki “Yatırım Ortaklığı” ibaresi gibi...; Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, 06.12.2012 Kabul Tarihli ve 6362 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmî Gazete**, 30.12.2012, Sayı:28513.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 630.

²⁹ Bilgili/Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 112.

³⁰ Bilgili/Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 112.

Bu hususta kanun koyucunun ifadesi sadece ekonomik amaç ve konu esaslı olmak üzere nettir³¹.

Ekonomik amaç, gelir (kâr) elde edip dağıtmaktır. Bu amacı gerçekleştirmek için yapılan somut faaliyetler ise şirketin işletme konusunu teşkil etmektedir³².

Konu, hem esas sözleşmede (TTK m. 339/2-b) hem de şirketin unvanında (TTK m. 43/1) somut ve herhangi bir yanlışlığa sebebiyet vermeyecek şekilde yer almalıdır. Ayrıca 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)³³'nin 27. maddesinde belirtildiği üzere konunun, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı ve imkânsız da olmaması gerekir³⁴. Zira TTK m. 529/I-b'ye bakıldığında, şirketin işletme konusunun imkânsız hale gelmesi veya konunun gerçekleşmiş olması, anonim şirketin sona erme sebebi olarak düzenlenmiştir³⁵.

Şirketin işletme konusunun tamamen³⁶ değiştirilmesi (TTK m. 421/3-a) ve bir konudan başka bir konuya geçilmesi (inşaat sektöründen enerji sektörüne geçilmesi gibi...) esas sözleşmeyi değiştirmek anlamına geldiğinden, sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin ağırlaştırılmış olumlu oyları gerekmektedir³⁷.

1.2.4. Sermaye ve Paylar

Anonim şirket bir sermaye şirkettir (TTK m. 124/2). Şirket amacına ulaşabilmek adına esas sözleşmede pay sahipleri tarafından konulması taahhüt edilen değerler toplamı, şirketin sermayesini oluşturur³⁸.

Sermaye kavramı, şirket sözleşmesinin temel unsurlarından birisidir ve şirketler

³¹ Soner Altaş, **Anonim Şirketler: Türk Ticaret Kanununa Göre Karşılaştırmalı (Anonim Şirketler)**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013, s. 35-38.; Poroy, Tekinalp(Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 279.

³² Serder, **a.g.e.**, s. 139. Şirketin konusu adına yapılabilecek işlemler bakımından TTK m. 371/2 ile sınırlama getirilmiştir. Buna göre, kural olarak üçüncü kişiyle şirketin işletme konusu dışında yapılan işlemler şirketi bağlar; ancak üçüncü kişinin, işlemin işletme konusu dışında bulunduğunu bildiğinin veya bilebilecek durumda olduğunun ispat edilmesi halinde, şirket bu işlemlerden kurtulabilecektir. Bkz. Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 242.

³³ Türk Borçlar Kanunu, 11.01.2011 Tarihli, 6098 Sayılı Kanunla kabul edilmiştir. Bkz, **Resmi Gazete**, Tarih: 04.02.2011, Sayı: 27836.

³⁴ Serder, **a.g.e.**, s. 137.; Mustafa Yavuz, "Anonim Ve Limited Şirketlerin Kanunen Yasaklanmamış Her Türlü Ekonomik Amaç ve Konu İçin Kurulabilmesi", **Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi**, S. 125, İstanbul 2014, s. 2-3.

³⁵ Yavuz, **a.g.m.**, s. 2-3.; bkz. TTK m. 43/1.

³⁶ Bu hususta bkz. TTK m. 421/3-a gerekçesi.

³⁷ Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 242.

³⁸ Şener, **a.g.e.**, s. 295-296.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 199.; Ercan Poyraz, **Ticaret Hukuku- Şemalı Anlatımlı (Ticaret Hukuku)**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 159.; Ali Murat Sevi, **Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı**, Doktora Tezi, Dokuz Eylül SBE Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, İzmir, 2011, s. 6.

hukukunun tamamını kapsar niteliktedir³⁹. Sermaye kısaca, şirket esas sözleşmesinde yer alan ve daha sonrasında ticaret siciline tescil edilip duyurulan bir miktarı ifade eder⁴⁰.

Sermaye *belirli ve paylara bölünmüş* olmalıdır. Sermayenin belirli olması denilince akla gelen, aynı ya da nakdi sermayenin pay sahipleri tarafından şirkete getirilmesinin taahhüt edilmesi ve şirketin sermayesinin şirket esas sözleşmesinde ülke parası ile sabit bir miktarda gösterilmesidir⁴¹. Belirlilik unsuru ile alacaklıların, şirket malvarlığına olan güveni korunmak istenmiştir⁴².

Sermayenin paylara bölünmesi ile pay kavramı ortaya çıkmış olup, her bir pay bir şirket mevkiini temsil etmektedir⁴³. Pay kendisine yüklenen fonksiyonlar nedeniyle birçok anlamı da içinde barındırmaktadır. Sermayenin bir parçası olması, pay (hisse) senedi anlamı taşıması ile pay sahibine hak ve yükümlülükler oluşturması gibi.... Sermaye şirketi fikri, her bir paya bir oy hakkı vermeyi zorunlu kılmış ve şirkete *çoğunluğun egemenliği* ilkesini benimsetmiştir⁴⁴.

Borç ve alacak, ister borçlar hukuku ilişkilerinden, ister şirketler hukuku veya eşya hukuku ilişkilerinden doğsun, nitelik bakımından gözle görülüp elle tutulan hususlar olamamaktadırlar. Maddi varlıklarının olmayışının eksikliğini ortadan kaldırmak amacıyla mevcut bulunan hak ve alacakların bir senette betimlenmesi yoluna gidilir. Pay senetleri de kıymetli evrak niteliği taşıyıp kıymetli evrakın kişilere verdiği tüm hak ve borçları içine almaktadır⁴⁵. Bir kimse, paydan ortaya çıkan haklarını kullanmak isterse, pay sahipliği sıfatını ve böylelikle bu sıfattan kaynaklanan hakların da sahibi olduğunu şirkete ispat etmelidir. Daha sonra şirketin de pay sahipliği sıfatını geçerli bir şekilde ispat etmiş olan kimseye bu hakları kullandırması gerekir⁴⁶. Bu bağlamda pay senedi, sahip olunan pay sahipliği hakkını içeren ve bu hakkın

³⁹ Halil Çonkar, *Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye*(Ayni Sermaye), 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2016, s. 5.

⁴⁰ Bilgili, Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 240.

⁴¹ Bkz. TTK m. 329.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 631.; Mustafa Çeker, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku**(Ticaret Hukuku), 8. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana 2014, s. 305.; Poroy, Tekinalp(Çamoğlu), *a.g.e.*, s. 277.

⁴² Poroy, Tekinalp(Çamoğlu), *a.g.e.*, s. 278.

⁴³ Mehmet Bahtiyar, *Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı*, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 1996, s. 9.; Bilgili/Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 241.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 637.

⁴⁴ Mehmet Özdamar, *Anonim Ortaklıkların Kendi Paylarını İktisap Etmesi*, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s.43

⁴⁵ Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 21. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s. 9-14.

⁴⁶ Halil Çonkar, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının İspatlanması*, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 2.

kendisinden bağımsız ileri sürülemediği bir ispat aracı olmaktadır⁴⁷.

Sermayenin artırılması veya azaltılması konusunda TTK'ya bazı özel hükümler getirilmiştir. TTK' nın 331. maddesinin birinci fıkrası gereği, sermaye değişimi açısından anonim şirketlerde esas sermaye ve kayıtlı sermaye olmak üzere iki sistemden herhangi birinin seçilmesi mümkündür⁴⁸.

Esas sermaye sisteminde, ödenecek sermayenin tamamı şirketin kuruluşu anında, esas sözleşmede gösterilir ve ticaret siciline tescili yapılır. Sermayenin artırılmasına gidilmek istendiğinde ise bunun yalnızca genel kurul kararı ve esas sözleşmede değişiklik yolu ile yapılması mümkün olur⁴⁹.

Kayıtlı sermaye sisteminde esas sermaye sisteminden farklı olarak esas sözleşmede bir taban ve tavan sınırı belirlenir. Taban sınıra *başlangıç sermayesi*, tavan sınıra *kayıtlı sermaye*, ikisi arasında şirketin fiilen ulaşmış olduğu miktara da *çıkarılmış sermaye* denilmektedir⁵⁰. Başlangıç sermayesi, kuruluşta ve sisteme ilk geçildiğindeki zorunlu sermayeyi temsil ederken, çıkarılmış sermaye, çıkarılmış payların tümünün itibari değerlerinin toplamını temsil etmektedir⁵¹.

Kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımına gidilmesinde yönetim kuruluna, esas sözleşmede belirlenen başlangıç ve kayıtlı sermaye aralığında olmak şartıyla, sermaye artırımında bulunabilme yetkisi tanınmıştır. Burada yönetim kurulunun yetkisinin sınırını kayıtlı sermaye oluşturmaktadır. Yönetim kurulu tavan sınırının üzerinde bir artırıma gitmek isterse bu izni vermeye yetkili organ genel kuruldur⁵². Kayıtlı sermaye sisteminde sermayeyi azaltma yoluna gidilmek istendiğinde ise tıpkı esas sermaye sisteminde olduğu gibi genel kurul kararına ihtiyaç duyulur⁵³.

Kayıtlı sermaye sistemi⁵⁴, hukukumuzda ilk kez Eski Sermaye Piyasası Kanunu (ESerPK)⁵⁵ ile girmiş ve yalnızca halka açık anonim şirketler için uygulanmıştır⁵⁶.

⁴⁷ Öztan, **a.g.e.**, s. 13-14.

⁴⁸ Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 244.

⁴⁹ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 108.; Poroy, Tekinalp(Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 278.

⁵⁰ Selen Serder, 'TTK'da Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımına İlişkin Genel Hükümler ve Kayıtlı Sermaye Sisteminde Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı(Sermaye Artırımı)', Fatih Birtek(Ed.), **EÜHFD**, C.: 8, S.:1, Kayseri, Haziran 2013, 187-233, s. 190.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 107.

⁵¹ Bkz. TTK m. 332/1-2.; Alaattin Fırat/Fatih Gökbayrak, **Yeni Türk Ticaret Kanunu(6102 Sayılı Kanun)-Ticaret Hukuku ve Şirketlerine Getirilen Yenilikler**, 1. Baskı, İstanbul Gelişim Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2012, s.104-105.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 107.

⁵² Esra Cenkcı, **Anonim Ortaklıklarda Kayıtlı Sermaye Sistemi**, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2015, s. 8.; Poroy, Tekinalp(Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 278.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 108.

⁵³ERCÜMENT ERDEM, **HUKUK POSTASI**, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 6.

⁵⁴ Kayıtlı sermaye sistemi ve sermaye artırımı hakkında daha geniş bilgi için bkz. Serder, **a.g.m.**, s. 187 vd.

⁵⁵2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, 28.07.1981 Kabul Tarihli ve 2499 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, 30.07.1981, Sayı: 17416.; bkz. m. 3-g.

Halka kapalı anonim şirketler ise ETTK'nın getirdiği zorunluluktan dolayı sadece esas sermaye sistemini benimseyebiliyorlardı. TTK m. 329 ile birlikte, anonim şirketin tanımı yapılırken artık esas ve kayıtlı sermaye ayrımı yapılmadığından halka kapalı anonim şirketlere de kayıtlı sermaye sistemini seçebilme fırsatı sunulmuştur⁵⁷. Kayıtlı sermaye sistemine geçiş kuruluş anında veya sonradan esas sözleşmede değişiklik yoluyla da mümkün olabilir⁵⁸.

TTK 332. maddesiyle birlikte, anonim şirketin esas sermaye sistemini seçmesi halinde pay sahipleri tarafından esas sözleşmede taahhüt edilen sermaye elli bin TL'den, halka kapalı anonim şirketlerde kayıtlı sermaye sisteminin seçilmesinde ise başlangıç sermayesi yüz bin TL'den aşağı olamaz⁵⁹. Belirtmek gerekir ki halka kapalı anonim şirketlerin kuruluş aşamasında kayıtlı sermaye sistemini benimsemeleri durumunda, başlangıç sermayesi olan yüz bin TL'nin tamamının ödenmesi zorunludur⁶⁰.

1.2.5. Şirketin Malvarlığı İle Sorumluluğu

Anonim şirket, alacaklılara karşı kendi malvarlığı ile sorumludur. Malvarlığından kasıt, şirket tüzel kişiliğinin sahip olduğu hak, alacak, borç ve yedekler⁶¹dir⁶².

Dikkat edilmesi gereken husus, şirketin alacaklılarına karşı sermayesi ile değil, malvarlığı ile sorumlu olmasıdır. Şirket faaliyetine başlamadan önce sermaye de malvarlığı da eşit değerdedir. Sermaye kural olarak şirket esas sözleşmesinde yer alan

⁵⁶Ferna İpek, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi", journal.yasar.edu.tr, s. 1415, e.t.: 06.08.2018.

⁵⁷ Bkz. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın yayımladığı tebliğ (GTB Tebliği): Halka Açık Olmayan Şirketlerde Kayıtlı Sermaye Sistemine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ, R.G.T.: 19.10.2012, S.:28446.; Serbay Moray, "Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermaye Sisteminde Öne Çıkan Hususlar", **Mali Çözüm Dergisi**, S. 127, İstanbul, Ocak-Şubat 2015, 141-153, s.141-142.; Serder, **a.g.m.**, s. 190.

⁵⁸Mehmet Bahtiyar, "6335 Sayılı Kanun İle Yeni TTK' da Yapılan Değişiklikler ve İşletmeler/Şirketler İçin TTK'ya Uyum Takvimi(6335 Sayılı Kanun)", **Makaleler I**, 1. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2012, s. 5.

⁵⁹Poyraz, **a.g.m.**, s. 158.

⁶⁰Bkz. GTB Tebliği.5/2.;İpek, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi", s. 1422, e.t.: 06.08.2018.

⁶¹Ahmet Cemil Ünal, **Anonim Şirketlerde Kar Payı, Kar Dağıtımı ve Yedek Akçe**, Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2006, s. 67 vd.; Yedekten kastedilen şirketin yedek akçesidir. Yedek akçe, anonim şirketin esas sermayesinin bir parçasını oluşturmaktadır. Sözlük tanımına göre yedek akçe, şirketin ileride doğacak gereksinim ve zararları karşılamak için kârdan ayırmış olduğu para, bir ihtiyat akçesidir. Türk Dil Kurumu, www.tdk.gov.tr, e.t.: 06.08.2018.

⁶²Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 110.

sabit bir değer iken, malvarlığı şirketin faaliyete başlaması ile birlikte artış veya azalış gösterebilir. Kâr ve zarara bağlı olarak malvarlığında lehe veya aleyhe farklar oluşabilir⁶³.

Alacaklılara karşı tek güvence şirketin malvarlığı olduğundan, kanun koyucu bazı maddeler koyarak gerek yönetim kuruluna gerek genel kurula ve gerekse pay sahiplerine birtakım önemli görevler yüklemiştir. Şirkete aynı sermayeye değer biçilmesine ilişkin m. 343, primli paylarla ilgili m. 347, sermayenin kaybı ve borca batıklığa ilişkin m. 376, konkordato ile ilgili m. 377 ve kâr payı ile yedek akçeler ile ilgili m. 523 bu görevlere örnektir⁶⁴.

1.2.6. Pay Sahibinin Sınırlı Sorumluluğu

Şahıs şirketlerinde alacaklılara karşı ilk derece sorumlu olan şirketin kendisi olmasına karşın, borçların ödenemediği hallerde alacaklıların ikinci derece sorumluluğu bulunan pay sahiplerine müracaat etme hakkı bulunmaktadır⁶⁵.

Sermaye şirketlerinde *sınırlı sorumluluk prensibi* geçerlidir. Sınırlı sorumluluk, girişimci kişinin, işletmenin idaresine olan uzaklığının bir kuvvetler arası oranını teşkil eder. Pay sahibi sayısının fazlalığı nedeniyle işlerin idaresini bizzat yapmalarına imkân bulunmayan durumlarda, pay sahibinin sınırlı sorumluluğu meydana gelir⁶⁶. Anonim şirkette de sınırlı sorumluluk nedeniyle şirket alacaklısının alacağını tamamen veya kısmen tahsil edememesi durumunda pay sahibine başvurması mümkün olmamaktadır. Çünkü pay sahibinin sermaye koyma borcu yalnızca şirkete karşıdır ve pay sahibi bu borcundan taahhüt ettiği sermayeyi şirkete ödemesi kaydıyla kurtulur (TTK m. 329/2)⁶⁷.

Pay sahiplerinin sermaye koyma borcunu ödememiş oldukları hallerde, onlardan bu alacağı kimin talep edeceği sorusunun cevabı öğretilmelidir. Ancak gerek baskın görüş⁶⁸ gerekse TTK' nın 329. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, sermaye borcunu ödemeyen pay sahibi, şirket infisah etmiş olsa bile⁶⁹, sadece şirkete karşı

⁶³Pulaşlı, *Şerh*, s. 639.

⁶⁴Yüklenen görevlerle ilgili bkz. Bahtiyar, *Ortaklıklar*, s. 111.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 639.

⁶⁵Çonkar, *Aynı Sermaye*, s. 6.

⁶⁶Yadigar İzmirli, "Şirketler Hukukunda Sorumluluk İlişkileri Ve Anonim Şirketlerde Sınırlı Sorumluluk", *Mevzuat Dergisi*, <https://www.mevzuatdergisi.com/2000/09a/02.htm#10>, e.t.: 22.10.2018.

⁶⁷Pulaşlı, *Şerh*, s. 640.

⁶⁸ Mehmet Bahtiyar, "Ortakların Sorumluluğu Açısından Şirketler", *Makaleler II*, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008, s. 290.; Tekinalp, Poroy(Çamoğlu), *a.g.e.*, s. 278.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 640.; Bilgili, Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 241.

⁶⁹Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), *a.g.e.*, s. 279.

sorumlu olacaktır. Yargıtay’a göre de⁷⁰ anonim şirket sermaye şirketi olduğundan, pay sahipleri borçlarından dolayı alacaklılar tarafından dava ve takip olunamazlar. Fakat şirket, paydaşların üstlendiği sermayeyi istemek zorundadır. Dolayısıyla şirket, borcun ödenmesini borçlu pay sahibi aleyhine icra yoluyla veya dava yoluyla isteyebilir.

1.2.7. Halka Açılabilme

ESerPK’deki *halka açık anonim şirket*⁷¹ kavramı terk edilerek SerPK’ da *halka açık şirket* ile tanımlama yapılmıştır (SerPK m. 3-e). Fakat burada da yine *payları halka arz edilmiş olan veya halka arz edilmiş sayılan anonim şirketler* ifadesi kullanıldığından her ne kadar ilk bakışta başka şirket tiplerinde de uygulanabileceği izlenimi uyandırsa da kapsama sadece anonim şirket alınmıştır. Böylece SerPK’ m. 3-e’den de anlaşılan yine *halka açık anonim şirket* kavramıdır⁷².

SerPK m. 3-e’den hareketle, halka açılımın iki türlü olacağı söylenebilir. Bunlardan ilki, payları halka fiilen arz edilmiş anonim şirketlerdir. İkincisi ise payları fiilen arz edilmemiş olsa da kanunen halka arz edildiği varsayılan anonim şirketlerdir. İkinci grupta payları borsada işlem gören veya kitle fonlaması suretiyle halktan para toplayan şirketler hariç olmak üzere pay sahibi sayısı beş yüzü aşan anonim şirketler gösterilmiştir (SerPK m. 16/1).

Halka açık anonim şirket kavramı, kamuyu aydınlatma başta olmak üzere sermaye piyasası hukukunun getirdiği yükümlülüklerin kapsamını belirlemede önemli bir etmendir. Bunun temel nedenlerinden birisi de şirketteki büyük bir yatırımcı kitlesinin çıkarının korunmak istenmesidir⁷³.

SerPK’ya göre, yalnızca anonim şirketlerin Sermaye Piyasası Kurulu’ndan izin almak kaydıyla ve hem kanun hem de kurul düzenlemelerindeki usul ve esaslara uygun bir şekilde hisse senetlerini halka arz edebilmeleri halinde böyle bir imkân doğar. Bu şirket dışında hukukumuzda limited ve kooperatif şirketler için böyle bir imkân bulunmamaktadır⁷⁴.

⁷⁰ YHGK 01.03.1967 E.1966 . K. 133; YİİD 23.05.1968, E. 5614, K. 5491.; karar için bkz. Gönen Eriş, **Anonim Şirketler Hukuku**, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 1995, s. 64.

⁷¹ Kanunda “*halka açık anonim ortaklık*” ifadesi kullanılmıştır. Biz tezde ifade bütünlüğü oluşturması açısından “*şirket*” kavramını kullanacağız.

⁷² Çağlar Manavgat, **Hukuki Bakımdan Halka Açık Olan Ortaklıklar ve Halka Arz**, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2016, s. 15.

⁷³ Bkz. Manavgat, **a.g.e.**, s. 15-18.

⁷⁴ Bkz. SerPK’nın 16. maddesinde kullanılan “*anonim şirket*” ifadesi. Sermaye Piyasası Kurulu’nun görüşü de bu yöndedir. www.spk.gov.tr/Sayfa/Index/3/6, e.t.:06.08.2018.

1.2.8. Tek Kişiyile Kurulabilme

TTK ile anonim şirkette kuruluşun gerçekleşebilmesi için ETTK'daki beş kurucunun varlığı şartı kaldırılarak, bir veya daha fazla kurucunun varlığının yeterli olduğu hükmü tesis edilmiştir⁷⁵. Dolayısıyla anonim şirketlerin kurucularının asgari sayısı kapsamlı değişikliğe uğratarak tek kişi ile kurulabilme mümkün hale getirilmiştir⁷⁶ (TTK m. 338/1).

ETTK'da en az iki ortaklı kurulması şart koşulan limited şirket de TTK ile getirilen yeni düzenleme ile birlikte anonim şirkete paralel olarak tek kişiyile kurulabilme özelliğine sahip olmuştur⁷⁷.

1.3. Anonim Şirketin Kuruluşu

1.3.1. Kuruluş Sistemleri

Tarihi süreçte şirket türlerine bakıldığında, anonim şirketlerin diğer şirketlere kıyasen daha ön planda olduğu görülmektedir. Bunun nedeni, anonim şirketlerin sayısının zaman geçtikçe artması ve sermayesinin büyüklüğü sonucu ekonomik anlamda büyük başarılar elde etmesidir. Bu süreçte devletler de bu tip şirketleri kendilerine bir nevi rakip olarak görmüş ve getirdikleri emredici düzenlemelerle kontrol altına almak istemişlerdir⁷⁸.

Hem tarihsel gelişim hem de karşılaştırmalı hukuk esas alındığında anonim şirketin kuruluşuyla beraber tüzel kişiliğini kazanacağı ana ilişkin temelde üç aşamalı sistemden söz etmek mümkündür. Bunlar, *ferman (octroi, yasama) sistemi*, *izin sistemi* ve bir diğeri *normatif (kanuna uygun) sistemdir*⁷⁹. Bu sistemlerden birden fazlasını bulunduran bir anonim şirket için *karma* sistem nitelendirmesi de yapılabilmektedir⁸⁰.

Ferman sistemi, bir anonim şirketin kuruluşunu, kralın vermiş olduğu özel bir

⁷⁵ Mustafa Pamukoğlu, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Şirketlere Getirdiği Yenilikler", www.usiad.net/index.php?option=com_content&view=article&id=144:yen-tuerk-ticaret-kanununun-rketlere-getird-yenikler&Itemid=72, e.t.:30.10.2018.

⁷⁶ Soner Altaş, **Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukukunda Neler Değişti(Şirketler Hukuku)**, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 242-243. Ayrıntılı bilgi "Kuruluştaki Sayı" başlığı altında verilmiştir.

⁷⁷ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 482-483; Erol Akgül, "Tek Kişilik Limited ve Anonim Şirketler Nasıl Kurulur", www.muhasabenet.net/haber.php?haber_id=2853, e.t.: 06.08.2018.

⁷⁸ Mehmet Bahtiyar, "Anonim Ortaklık Kuruluş Sistemleri ve TTK 273 Değişikliği(Kuruluş Sistemleri)", **Makaleler II**, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, Ocak 2008, s. 101.

⁷⁹ Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 102.; Kayar, **a.g.e.**, s. 406; Soner Altaş, "Kuruluşu Ve Esas Sözleşme Değişiklikleri Bakanlık İznine Tabi Şirketlere Dair Değerlendirmeler ve Öneriler(Değerlendirmeler)",http://archive.ismmmo.org.tr/docs/malicozum/129malicozum/007_Soner_A_LTA%C5%9E_.pdf, e.t.: 06.10.2017, s. 85.

⁸⁰ Kayar, **a.g.e.**, s. 406.

belgeye (fermana, imtiyaza) dayandırmaktadır. Bu sistem, anonim şirketlerin ilk oluştuğu ve ticari hayattaki yerlerinin belli olduğu on beş ila on sekizinci yüzyıllar arasında bilhassa İngiltere’de varlığını sürdürmüştür⁸¹. Sistemde, şirketin kuruluşundaki hak ve fiil ehliyeti (hukuki konumu), organı ve yönetimi gibi unsurları devlet kendi hazırladığı ferman ile belirleyip şirkete imtiyaz sunmaktadır. Dolayısıyla devlet izni olmadan da fermandaki hususlarda değişiklik yapılamamaktadır. Zaman içinde bu sistemin yerini özel kanun almış ve *yasama sistemi* adı altında her bir anonim şirketin kuruluşu için özel bir kanun çıkarılmıştır⁸². Ancak tüm bu yenileme çalışmalarına rağmen kralın imtiyazı sisteminin günümüzdeki kullanımı neredeyse yok denilecek kadar azalmıştır⁸³. Anonim şirketlerin büyük kazançlar elde etmeleri ve toplumda önemli yer edinmeleri sonucu, kuruluşlarının kanun yoluyla kolaylaştırılmasına gidilmiş ve böylece izin sistemi oluşturulmuştur⁸⁴.

İzin sisteminde kuruluşun gerçekleşebilmesi için kanun hükümlerine uygun hareket etmenin yanında kamusal makamın (devletin) da bu kuruluşa izin vermesi gerekmektedir⁸⁵. Avrupa’da izin sistemine geçiş 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu *Code de Commerce* ile birlikte başlamıştır⁸⁶. Bu sistemde anonim şirket, kuruluş için kanunda belirtilen tüm şartları haiz olsa da yetkili makamın izin konusunda takdir yetkisine tabi olmaktadır. İzin değerlendirmesi de şirketin güttüğü amaç ile devlet ve rejimin amaçları karşılaştırılarak yapılır⁸⁷. Anonim şirketin kuruluşu anında bir idarenin iznine tabi olması anlayışı, çağdaş hukuk sistemlerinin temel prensiplerine ve demokratik anlayışa aykırılık yarattığından, normatif sistem zaman içerisinde izin sisteminin yerini almıştır⁸⁸.

Özellikle Kara Avrupası Hukuk Sistemi’nde olmak üzere çoğu hukuk sisteminde görülen normatif sistemde, anonim şirketin kuruluşu kanundaki düzenlemelere uyulmasıyla gerçekleşebilmektedir. Bu sistemle idareye tanınan takdir yetkisi ortadan kaldırılmıştır ve idareye sadece şirketin iş ve işlemlerinde kanunun emredici

⁸¹ Necla Akdağ Güney, **Anonim Şirketlerde Kuruluş(Kuruluş)**, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 1.; Bahtiyar, ‘Kuruluş Sistemleri’, s. 102.; Kayar, **a.g.e.**, s. 406.

⁸² Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 119.

⁸³ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 119.

⁸⁴ Bahtiyar, ‘Kuruluş Sistemleri’, s. 103.

⁸⁵ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 120.

⁸⁶ Code de Commerce, Avrupa’da A.Ş.’lerin temelini oluşturmuş, yasal anlamda ilk kez ‘‘şirket’’ tabirini kullanmıştır. Barış Sipahi, İsmail Küçük, ‘‘Türk Ticaret Kanunları ve Muhasebenin Gelişimine Etkilerinin 160 Yıllık Öyküsü’’, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/319986>, e.t.: 22.10.2018.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 1.

⁸⁷ Bahtiyar, ‘Kuruluş Sistemleri’, s. 103.; Kayar, **a.g.e.**, s. 406.

⁸⁸ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 2.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 120.; Altaş, ‘Değerlendirmeler’, s. 86.

hükümlerine aykırılık teşkil edip etmediği konusunda inceleme yapma yetkisi verilmiştir⁸⁹. Bir görüşe göre⁹⁰, her ne kadar normatif sisteme ilk bakıldığında faydalı olduğu kanaatine varılırsa da, sistemin bunun yanında sakıncaları da bulunabilmektedir. Normatif sistem düzenlemesi, liberal ekonomi düşüncesinin ürünü olarak topluma değil, kurucuların kişisel çıkarlarına hitap ettiğinden, anonim şirketin kuruluş özelliği ile çelişir mahiyettedir.

1.3.2. Türk Ticaret Kanunu ve Öğretiye Göre Anonim Şirketin Kuruluş Sistemi

Türk hukukunun tarihçesine bakıldığında, esasen üç sistemin de kullanıldığı karma bir sistem göze çarpmaktadır⁹¹. Devletin ekonomik teşebbüslerde etkili olmak istediği dönemlerde *yasama sistemi* kullanılmış ve istisnai nitelikteki bazı anonim şirketlerin kuruluşu özel kanun hükümlerine göre sağlanmıştır. Bazı kamu iktisadi teşebbüsleri ve bankalar ile günümüzde halen özel kanunu bulunan Merkez Bankası, buna örnek gösterilebilir⁹².

Anonim şirketleri ele alan ilk kanun olan 1850 tarihli Kanunname-i Ticaret'te, bütün anonim şirketlerin kuruluşu *izin sistemine* tabiydi. Bu kanun, Fransız Ticaret Kanunu'nun tercüme edilmiş haliydi ve mehzaz hükmünü aynen almıştı. 1926 tarihli Ticaret Kanunu⁹³'nin 280. maddesinde de anonim şirketlerin kurulması hükümetin izniyle olmuştu ve bu yetkinin yürütülmesi işlemi Ticaret Bakanlığı'na verilmişti. Bu hükümle beraber hükümete çok geniş bir takdir yetkisi tanınmış olup, izin sistemi her ne kadar kuruluşta gecikmelere sebebiyet vermiş olsa da, dönemdeki devletçilik ilkesinden dolayı hem öğretilerde hem de uygulamada genel kabul gören bir sistem haline gelmişti⁹⁴.

ETTK döneminde 273. maddede düzenlenen izin yetkisi, 1926 tarihli kanuna göre farklı bir makama verilmişti. Bu maddeye göre, bir anonim şirketin kuruluşu, İktisat ve Ticaret Vekaleti'nce verilecek izne tabi kılınmıştı⁹⁵. ETTK' nın anonim şirketlerle ilgili bölümleri, İsviçre Borçlar Kanunu'ndan alınmış olsa da mehzazın 1881'de kabul ettiği normatif sisteme tamamen geçiş yapılamamış, kanun izin sistemini de koruyan bir

⁸⁹ Kayar, **a.g.e.**, s. 406.; Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 104-105.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 2.

⁹⁰ ErnstHirsch'in "Ticaret Hukuku Dersleri" kitabından, Nakleden: Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 105.

⁹¹ Kayar, **a.g.e.**, s. 406.

⁹² Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 105-106.

⁹³ 865 Sayılı Ticaret Kanunu, 29.05.1926 Kabul Tarihli ve 865 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmî Gazete**, 28.06.1926, Sayı: 406.

⁹⁴ Tekinalp, Poroy(Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 286.; Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 106.

⁹⁵ Aydın Çelik, "Anonim Ortaklıkların Kuruluş ve Anasözleşme Değişikliklerinde Bakanlığın İzin Yetkisinin Sınırlandırılması Karşısında Sicil Memurunun İnceleme Yetkisi(İnceleme Yetkisi)", www.aceilk.av.tr/3.makale.pdf, s. 1, e.t.:12.08.2018.

düzenlemeye yer vermişti⁹⁶. ETTK m. 273'te iznin hangi kıstaslara göre inceleme yapılıp verileceği konusu açıkça belirtilmemiş olduğundan öğretide tartışmaya açılmış ve farklı fikirler ortaya atılmıştı⁹⁷. Bir görüş⁹⁸, bakanlığın sadece ekonomik alanda, kamu yararının olup olmadığı hususlarında inceleme yapılabileceğini savunmuştu. Başka görüş⁹⁹, bakanlığın araştırmasının, sadece kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil edip etmeyeceği konusunda mümkün olabileceğini belirtmişti. Bir başka görüş¹⁰⁰ de bakanlığın iki alanda da inceleme yapması gerektiğini savunmuştu.

ETTK m. 299'da kuruluşun tamamlanabilmesi için mahkeme onayı da şart koşulmuştu. 559 sayılı Türk Ticaret Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (559 Sayılı KHK)'nin¹⁰¹ yürürlüğe girmesi ile birlikte mahkemenin izni şartı kaldırılmış oldu¹⁰² (559 sayılı KHK m. 13). Hukuki incelemede bulunan mahkemelerin bu yetkisinin bakanlığa geçtiği ve böylelikle bakanlığın hem hukuki hem de ekonomik inceleme yapması gerektiği söylenmekteydi¹⁰³.

2003 yılında 4884 Sayılı Kanun (4884 SK)¹⁰⁴, un yürürlüğe girmesi ile ETTK'nın 273. maddesinde değişikliğe gidilmiştir¹⁰⁵. Bu değişiklik doğrultusunda Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, İç Ticaret 1995/1 sayılı tebliği¹⁰⁶ kaldırarak 2003 değişikliği doğrultusunda ve 4884 SK'nın verdiği yetki ile İç Ticaret 2003/3 sayılı tebliği¹⁰⁷

⁹⁶ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 2.

⁹⁷ Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 108-116.

⁹⁸ Tuğrul Ansay, **Anonim Şirketler Hukuku**, 6. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1982, s. 59-60.; İmregün, **a.g.e.**, s. 255.

⁹⁹ Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 245.; Poroy, Tekinalp (Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 303 vd.; Gönen Eriş, **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu (Ticaret Kanunu)**, Tümüyle Yenilenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010, s. 2003 vd.

¹⁰⁰ İbrahim Arslan, **Şirketler Hukuku Bilgisi**, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 1988, s. 159-160.

¹⁰¹ 559 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Hükmünde Kararname, 08.06.1995 Kabul Tarihli ve 4113 Sayılı Kanun ile kabul edilmiş, Bakanlar Kurulu'na 24.06.1995 tarihinde kararlaştırılmıştır. Bkz. **Resmi Gazete**, 27.06.1995, Sayı: 22326.

¹⁰² Mustafa Yasan, "Türk Ticaret Kanunu m. 353'e Göre Fesih Davasının Gümrük Ve Ticaret Bakanlığı Tarafından Açılabilmesinin Ticaret Hukuku Prensipleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 2, 449 – 478, Yıl 2013, s. 452.

¹⁰³ Arslan, **a.g.e.**, s. 159-160.

¹⁰⁴ 4884 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Vergi Usul Kanunu, Damga Vergisi Kanunu, İş Kanunu Ve Sosyal Sigortalar Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 11.06.2003 Kabul Tarihli ve 4884 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, 16.06.2003, Sayı: 25141.

¹⁰⁵ "Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca yayımlanacak tebliğle faaliyet alanları tespit ve ilan edilecek anonim şirketler Bakanlığın izni ile kurulur. Bu şirketlerin esas mukavele değişiklikleri de Bakanlığın iznine tabidir. Bunun dışında anonim şirketlerin kuruluşu ve esas mukavele değişiklikleri Bakanlığın iznine tabi değildir."

¹⁰⁶ Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın İç Ticaret 1995/1 Sayılı Tebliği, bkz. **Resmi Gazete**, Kabul Tarihi: 13.08.1995, Sayı: 22373.

¹⁰⁷ Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ, bkz. **Resmi Gazete**, Kabul Tarihi: 25.07.2003, Sayı: 25179, bkz. m. 5.

çıkarmıştır¹⁰⁸. Tebliğde belirtilen şirketlerin kuruluşuna ilaveten esas sözleşme değişiklikleri de bakanlığın iznine tabi olmuştur. İlk bakışta izin sistemini andıran 273. madde hükmünün son cümlesinde, anılan bazı şirketler dışındaki diğer tüm anonim şirketlerin izne tabi olmadığı düzenlendiğinden ortada tamamıyla bir izin sisteminin bulunmadığı, böylelikle sınırlı da olsa normatif sisteme geçilebildiği görülmektedir¹⁰⁹. Bu nedenle ETTK dönemine bakıldığında *dar istisnalı düzenleyici normatif sisteme* geçildiği ve bu sistemin aynen korunduğu söylenebilir¹¹⁰.

TTK'da ise kanun koyucu, 333. maddesiyle, 273. maddeyi çok az değişiklikle tekrar etmiştir. Maddeye göre, Gümrük ve Ticaret Bakanlığının yayımlayacağı tebliğ¹¹¹ ile faaliyet alanları saptanıp ilan edilmiş olan bazı anonim şirketlerin kuruluşu ve esas sözleşme değişikliği Gümrük ve Ticaret Bakanlığının¹¹² iznine bağlı olmuştur. Ayrıca 333. maddede, ETTK'dan farklı olarak bakanlığın incelemesini yalnızca kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil edip etmediği hususunda yapabileceği hükme bağlanmıştır. Bu madde hükmü istisnayı teşkil etmektedir. Diğer anonim şirketlerin esas sözleşmeleri ve kuruluşu, hangi sebeple olursa olsun herhangi bir makamın iznine tabi tutulmamaktadır. Kanun koyucunun, bu düzenlemesi ile bakanlığa aslında bir izin değil de hukukun emredici kurallarına uygunluk denetimi yetkisi tanıdığı, böylelikle günümüzde kuruluş için hukukumuzun *dar bir istisna hükmü dışında mutlak suretle normatif sistemi* benimsediği söylenebilir¹¹³.

¹⁰⁸Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 117.; Çelik, "İnceleme Yetkisi", s. 1-2.

¹⁰⁹Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 2.; Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 107.; Tekinalp, Poroy(Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 286.

¹¹⁰Bkz. TTK'nın 333. gerekçesi., Ünal Tekinalp, **Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku-Tek Kişi Ortaklığı Anonim ve Limited Ortaklıklar, Ortaklıklar Topluluğu, Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme(Sermaye Ortaklıkları)**, 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 170.; Aydın, **a.g.e.**, s. 101.; Manavgat(Kırca, Şehirali Çelik), **a.g.e.**, s. 282.

¹¹¹Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Olan Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ, bkz. **Resmi Gazete**, Tarih: 15.11.2012, Sayı: 28468, m. 5: "Bankalar, finansal kiralama şirketleri, faktoring şirketleri, tüketici finansmanı ve kart hizmetleri şirketleri, varlık yönetim şirketleri, sigorta şirketleri, anonim şirket şeklinde kurulan holdingler, döviz büfesi işleten şirketler, umumi mağazacılıkla uğraşan şirketler, tarım ürünleri lisanslı depoculuk şirketleri, ürün ihtisas borsası şirketleri, bağımsız denetim şirketleri, gözetim şirketleri, teknoloji geliştirme bölgesi yönetici şirketleri, 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa tabi şirketler ile serbest bölge kurucusu ve işleticisi şirketlerin kuruluşları ve esas sözleşme değişiklikleri Bakanlığın iznine tabidir. Ancak, kayıtlı sermaye sistemine kabul edilen Sermaye Piyasası Kanununa tabi halka açık anonim şirketlerin kayıtlı sermaye tavanı içinde yapacakları sermaye artışlarında Bakanlık izni aranmaz."

¹¹²Günümüzde "Ticaret Bakanlığı", "Gümrük ve Ticaret Bakanlığı"nın yerini almıştır. İleride TTK'da bu yönde bir değişiklik yapılması beklenmektedir.

¹¹³Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 303.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 121.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 3; Aydın, **a.g.e.**, s. 101.; Manavgat(Kırca, Şehirali Çelik), **a.g.e.**, s. 282., Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 170. Bir görüş, bunu "tescil sistemi" olarak nitelendirmekte, dolayısıyla anonim şirketlerin kanunun aradığı şartları gerçekleştirmesi ile tescilin ve dolayısıyla kuruluşunun tamamlanabileceğine işaret etmektedir. Bu görüş, izne tabi anonim şirketlerde de bakanlığın incelemesinin sadece kanunun emredici

1.3.3. Anonim Şirketlerin Kuruluş Türleri

ETTK döneminde iki şekilde kuruluş mümkündür. Bunlardan ilki ETTK' nın 276. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiş olan ani kuruluştu. İkincisi de ETTK' nın 276. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen tedrici kuruluştu. Ani-tedrici kuruluş ayrımının esas nedeni ise sermayenin tamamının kimler tarafından taahhüt edildiği konusunda bir saptama yapmaktır¹¹⁴. Ani kuruluşta en az beş kurucu pay sahibi tarafından sermayenin tamamının taahhüt edilmesi yoluyla kuruluşun gerçekleştirilmesi sağlanırdı. Tedrici kuruluş da şirket sermayesindeki bir kısım payların yine en az beş kurucu pay sahibi tarafından taahhüt edilmesi ve geri kalan kısım için halka müracaat edilmesi yoluyla gerçekleştirilirdi¹¹⁵.

Ani kuruluşta, kuruluş sırasında pay sahibi olanlar kuruculardır. Bu kuruluş, kurucular tarafından sermayenin tamamının taahhüt edilmesi ve ardından tüzel kişiliğin kazanılması ile mümkün olabilmekteydi¹¹⁶. Tedrici kuruluştan farklı olarak, işlemlerin daha kolay yapılması ve daha çabuk bitirilmesi mümkün olduğundan, ani kuruluş türüne uygulamada daha çok rastlanılırdı¹¹⁷.

Tedrici kuruluşta göze çarpan özellik ise şirketin kuruluşu anında halka açık olabilmesinin sağlanabilmesiydi. Ani kuruluşu göre kanunda daha detaylı düzenlenmesinin nedeni, ETTK döneminde kanun koyucunun halka açık ve dolayısıyla çok pay sahipli anonim şirketleri daha çok önemsemesi, kuruluştaki sayılarının çokluğundan dolayı bu kimselerin haklarını korumak istemesiydi¹¹⁸. Uygulamada nadiren başvurulmuş bir yol olsa da sermayenin artırılmasında veya tahvillerin çıkarılmasında sık sık bu yola başvurulurdu¹¹⁹.

Tedrici kuruluş, uğraşı ve masraf gerektirdiği ve dolayısıyla pratik bir yöntem olmadığı gerekçesiyle, TTK'dan kaldırılmıştır¹²⁰. Kanun koyucu, yeni düzenlediği TTK m. 346. ile *halka arz edilecek payların taahhüdü* sistemini benimsemiştir. Bu sistem ile halka açılmaya imkân verilmiş, tedrici kuruluşun yetersiz kaldığı halka açık kurulma

hükümlerine aykırılık teşkil edip etmeme yönünde oluşunu tescil sistemine bağlamaktadır. Bahtiyar, "Kuruluş Sistemleri", s. 118-119.; İmregün, **a.g.e.**, s. 274-275.; Serder, **a.g.e.**, s. 117.

¹¹⁴ Ceren Tarhanlı, **Türk ve Alman Hukukunda Ön Anonim Şirket(Ön Anonim Şirket)**, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2013, s. 5.

¹¹⁵ A. Bumin Doğrusöz, Mehmet Somer, **Ticaret Şirketleri Uygulama Rehberi- Anonim Şirketler**, İstanbul Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası Yayınları, C. 1, İstanbul, Mayıs 1992, s. 7.

¹¹⁶ Tarhanlı, **a.g.e.**, s. 6.

¹¹⁷ İsmail Doğanay, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 4. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2004, s. 862.

¹¹⁸ Doğanay, **a.g.e.**, s. 862.

¹¹⁹ Doğanay, **a.g.e.**, s. 862.

¹²⁰ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 123.; Tarhanlı, **a.g.e.**, s. 7.

gereksinimi konusunda boşluklar doldurulmuştur¹²¹. Zaten TTK' nın gerekçesinde de tedrici kuruluşun kaldırılmasının sitemde boşluk yaratmayacağı hususu vurgulanmıştır. ETTK' nın uygulanmasına gelindiğinde de yarım yüzyılı aşkın bir süreç içinde bu yola neredeyse hiç başvurulmadığı belirtilmiştir¹²².

TTK' nın 346. maddesine göre artık her şirketin ani kuruluş sistemine göre kurulması sağlanmış; ancak kuruculara kurulduktan belli bir süre sonra, kuruluşta garanti edilmiş olan payların halka arz edilmesi yoluyla şirketi halka açık statüye getirebilme imkânı da verilmiştir¹²³. Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere, halka arz SerPK'ya tabidir. Böylelikle halka arz, SerPK hüküm ve tebliğlerine göre yapılır ve satış süresinden arz ve satışa kadar tüm işlemler Sermaye Piyasası Kurulu'nun gözetim ve denetimi altındadır. Bu hususta kanunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Zira halka arz için SerPK ve ilgili tebliğlere göre Sermaye Piyasası Kurulu'nun, payları taahhüt edenlerden gerekli garantileri alacağı, hatta bu garantilerin tam güvenceyi oluşturmak adına tescilden önce istenmesine bir engel bulunmadığı açıktır¹²⁴.

Ani kuruluş, basit ve nitelikli olmak üzere iki sınıfa ayrılmıştır. Ortaklar, şirketin kuruluşunda, esas sözleşmede sermaye olarak sadece nakit (para) taahhüt ediyorlarsa burada basit kuruluş söz konusu olur¹²⁵. Bu kuruluşta, aynı sermaye yoktur ve kurucu intifa senetleri, yüksek kuruluş giderleri gibi pay sahiplerinin veya alacaklıların çıkarlarını tehlikeye atacak ve denetimi gerektirecek özel bir çıkar da bulunmamaktadır. Sermayenin şirkete nakit olarak getirilmiş olması, herhangi başka bir işlem gerektirmemektedir. Sadece pay sahibinin nakden taahhüt etmiş olduğu pay bedellerinin yüzde yirmi beşini şirketin tescilinden önce, kalanını ise tescil sonrası yirmi dört ay içinde ödemiş olması yeterlidir¹²⁶ (TTK m. 344/1).

Sözleşmede paradan farklı olarak, aynı sermaye getirilmesi söz konusu olur ise nitelikli kuruluştan bahsedilir. Aynı sermaye, nakdi sermaye dışında kalan tüm kalemleri ifade etmektedir¹²⁷. Kurucu veya yönetim kurulu üyelerine bazı yararlar

¹²¹Pulaşlı, **Şerh**, s. 643.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 123.

¹²²Bkz. TTK m. 346 gerekçesi.

¹²³Asuman Turanboy, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sermaye Piyasası Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", **6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu**, 02-03.06.2011, Ankara, Haziran 2011, s. 17.; Tarhanlı, **a.g.e.**, s. 8.

¹²⁴Turanboy, **a.g.m.**, s. 16-17. Bkz. TTK m. 346 gerekçesi.

¹²⁵Tekinalp, **Tek Kişilik Ortaklık I**, s. 82-83, 94.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 168., Hayrettin Çağlar, **Anonim Şirketlerde Esas Sermayenin Azaltılması(Esas Sermaye)**, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, Ekim 2010, s.79.; Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 305.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 644.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 246-247.

¹²⁶ Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 250.

¹²⁷Aynı sermaye olarak konulabilecek değerler için bkz. TTK m. 342. Çonkar, **Aynı Sermaye**, s. 35-36.

sağlanması (kuruculara kardan özel menfaat tanınması- TTK m. 348 vs.) veya şirkete ayın sermaye getirilmesi gibi¹²⁸... Şirkete aynı sermaye getirilmesinin taahhüdü halinde, bunun bilirkışı marifetiyle değeri biçilerek nakdi karşılığının Türk lirası cinsinden esas sözleşmeye yazdırılması gerekir¹²⁹. Fakat mesleki bilgi ve tecrübeler, kişisel emek, hizmet edimleri, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar aynı sermaye olarak değerlendirilemez¹³⁰. Nitelikli kuruluşta, pay sahipleri ve alacaklıların zarar görmemesi için daha çok işlem yapılmasını öngören artırılmış şekil şartları bulunur. Koruyucu hükümler sayesinde üçüncü şahısların ve küçük tasarruf sahiplerinin çıkarları korunmuş olur¹³¹.

1.4. Anonim Şirkette Kurucu Kavramı

1.4.1. Tanımı ve Niteliği

ETTK' nın 278. madde hükmünde, kurucuların tanımı ani ve tedrici kuruluşu göre iki farklı şekilde yapılmıştı. TTK m. 337'de ise bu maddedeki temel düşünce aynen korunmuş; ancak tedrici kuruluşun kaldırılması¹³² ve payların halka arz edilmesi sisteminin getirilmesi ile birlikte yeni düzenlemede sadece ani kuruluş için açık ve net bir tanım verilmiştir¹³³. Kanun koyucunun kurucu tanımını yaparken ulaşmak istediği amaçlardan birisi de kuruluştan doğan hukuki ve cezai sorumluluk hallerinde kimlerin sorumlu olacağına dair karışıklıkların ortadan kaldırılmasıdır¹³⁴. Kurucular bir organ niteliği taşımamaktadır¹³⁵.

TTK' m. 337/1 hükmündeki ilk grupta; pay taahhüdünde bulunup esas sözleşmeyi imzalayan gerçek veya tüzel kişiler *kurucu* kabul edilmiştir. İlk fıkradan hareketle, esas sözleşmeyi imza edip nakdi veya bundan başka mal veya hak olarak sermaye koymayı taahhüt edenlerin kurucu sıfatını taşıyacağı sonucuna ulaşılır¹³⁶. Bu kimselerin ihtilaf halinde hukuki veya cezai olarak doğrudan sorumluluğu bulunmaktadır. Doğrudan

¹²⁸Çonkar, *Aynı Sermaye*, s. 35-36.

¹²⁹Bkz.TTK 343.; Şirkete sermaye olarak getirilebilecek değerler, bkz. TTK m. 127.; Erdem, *a.g.e.*, s. 4.; Bilgili, Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 249.

¹³⁰Doğanay, *a.g.e.*, s. 871; Poyraz, *a.g.e.*, s. 158.

¹³¹Ünal Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 168.; H. Çağlar, *a.g.e.*, s.79.; Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), *a.g.e.*, s. 305.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 644.; Bilgili, Demirkapı, *Ticaret Bilgisi*, s. 246-247.

¹³²Bununla birlikte ETTK' nın '*Esas mukaveleyi imza ve tanzim etmeden paradan ayrı sermaye koyan pay sahipleri de kurucu sayılır.*' hükmü kaldırılmış, TTK' da yer almamıştır.

¹³³Kendigelen, *a.g.e.*, s. 226.;Pulaşlı, *Şerh*, s. 648.

¹³⁴Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), *a.g.e.*, s. 308.; Bahtiyar, *Ortaklıklar*, s. 124.

¹³⁵Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 169.; Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku*, s. 222.

¹³⁶Hayri Domaniç, *Anonim Şirketlerin Kuruluşundan Doğan Hukuki Mesuliyet(Mesuliyet)*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1964, s. 7-8.; Bahtiyar, *Ortaklıklar*, s. 123.; Akdağ Güney,*a.g.e.*,s. 55.

temsil ilkesi gereği, bu yetki ile üçüncü kişinin adına ve hesabına işlem yapılması durumunda müvekkil olan üçüncü kişi, kurucu sıfatı taşıyıp sorumluluğu almaktadır¹³⁷.

İkinci grup da mad. 337/2 hükmünde yer almaktadır. Bu hükümde yer alan kişiler ise *kurucu sayılanlar* kategorisindedir. Maddeye göre, m. 337/1’de yazılı işlemlerin üçüncü bir kişinin hesabına yapılması durumunda, bu üçüncü kişilerin de kurucu gibi kabul edileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla bir kimse, kendi adına fakat başkası hesabına pay taahhüdünde bulunup esas sözleşmeyi imzalar ise hesabına işlem yapılan kimse kanun gereği kurucu gibi kabul edildiğinden sorumluluğu taşımak durumunda kalır. Kendi namına, başkası hesabına bu işlemleri gerçekleştiren kişi de şartların varlığı halinde kurucu gibi kabul edilir ve hesabına hareket ettiği üçüncü kişi ile birlikte sorumlu olur. Bu durumda üçüncü kişinin, kendi hesabına hareket eden bir kimsenin bildiği veya bilmesi gerektiği bir konuda kendisinin bilgi sahibi olmadığını ileri sürmesi halinde de sorumluluktan kurtulmasına imkân yoktur. Bu aksi ispat edilemeyen bir karine niteliğindedir¹³⁸. TTK, m. 337/2’deki hesabına işlemde dolaylı temsil ilkesine işaret edildiğinden, bu hüküm vekâlet, doğrudan temsil ve inançlı temlikte uygulama alanı bulmayacaktır¹³⁹. Her ne kadar vekâlet ve temsil hükümleri ile bağdaşmayan bir durum gibi olsa da burada kanun koyucu inançlı temsil gereği özel hüküm getirmiş ve hesaba hareket eden ile üçüncü kişinin birlikte sorumluluğunu kabul ederek pay sahipleri ile alacaklıları korumak istemiştir¹⁴⁰. Belirtilmelidir ki bu gruptaki üçüncü kişiler, kurucu sıfatını sadece kuruluştan doğan sorumluluk kapsamında taşırlar¹⁴¹.

Halka açık anonim ortaklıklarda payı taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalamış kişinin kurucu kabul edileceği kuşkusuzdur. Dikkat edilmesi gereken nokta, kurucunun payların tamamının halka arzı taahhüdünü yapıp sonradan belirlenen sürede satışını gerçekleştirmesi halinde payları satın almış kimseye kuruculuk sıfatının geçmeyeceğidir. Esas sözleşmeyi imzalamış ve paylarını devretmiş kişi kurucu statüsünü sürdürür¹⁴². Böylelikle kuruluştan doğan sorumluluk açısından kimin kurucu sıfatıyla sorumluluğunun doğacağı tartışması son bulmuş olur¹⁴³.

Kanundaki tanıma göre kurucular, gerçek veya tüzel kişi olabilir. Gerçek kişiler medeni hakları kullanma yetkisine (fiil ehliyetine) sahip oldukları takdirde kurucu

¹³⁷ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 55-56.

¹³⁸ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 169.; Tekinalp (Poroy, Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 308; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 56.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 124.

¹³⁹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 169.

¹⁴⁰ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 169., Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 55-56.

¹⁴¹ Bkz. TTK m. 337 gerekçesi.

¹⁴² Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 56.

¹⁴³ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 56.

olabileceklerdir¹⁴⁴. Küçük ve kısıtlılar, kanuni temsilcileri (velileri veya vasileri) ile temsil edilirler¹⁴⁵. Tüzel kişi hem özel hem de kamu hukuku tüzel kişisi olabilir. Kurucunun tüzel kişi olması durumunda ise, ortak olmak isteyen tüzel kişinin yetkili organının (örneğin, anonim şirkette yönetim kurulunun), bir şirkete ortak olmaya yönelik bir karar alması gerekir. Ayrıca ortak olmak isteyen tüzel kişinin esas sözleşmesinde veya başka kuruluş belgesinde de kurulacak şirketlere ortak olabileceğine yönelik açık hükümler bulunmalıdır¹⁴⁶.

Yabancı uyruklu gerçek ya da tüzel kişiler de anonim şirketlerde kurucu olabilirler. Bu hususta vatandaşlık ayrımı yapılmamıştır¹⁴⁷.

Tüzel kişiliği bulunmayan birliktelikler konusunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Tekinalp¹⁴⁸, adi ortaklığın ve aile malları ortaklığının da kurucu sıfatı taşıyabileceği görüşünde iken; Bahtiyar'ın düşüncesi¹⁴⁹, bu toplulukların bir kişi sıfatı taşımadığı ve dolayısıyla kurucu sayılmayacakları yönündedir. Akdağ Güney¹⁵⁰ ise miras ortaklığı ve adi ortaklığın kurucu olamayacağı, bu ortaklıklara doğrudan katılan kimselerin kurucu sayılacağı görüşündedir.

¹⁴⁴ Rüknettin Kumkale, **Şirketlerin Kuruluşu ve İşleyiş Rehberi(Şirket Rehberi)**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 56.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 646.; Müge Çetin, **Anonim Şirketlerde Kurucuların Hukuki Sorumluluğu**, Bilge Yayınevi, Ankara, Eylül 2017, s. 37. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu(MK), 22.11.2001Kabul Tarihli 4721 Sayılı Kanunla kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, Tarih: 08.12.2001, Sayı: 24607. Bkz. MK m. 463, kayyım ile temsil için bkz. MK m. 361.

¹⁴⁵ MK. m. 9 gereği, fiil ehliyetine sahip kimseler kurucu olabileceklerdir. Fiil ehliyeti olmayan küçükler ise velileri aracılığıyla kurucu ya da ortak olabileceklerdir. Kısıtlı kimseler de koymayı taahhüt ettikleri sermayenin niteliğine göre ya vesayet ya da denetim makamlarının izni ile ya da izne gerek olmaksızın direkt vasileri aracılığıyla kurucu veya ortak olmaları söz konusu olabilecektir. Önemli bir sermaye ile A.Ş.'ye ortak olduğu halde denetim makamının (asliye hukuk mahkemesinin) izni gerekir (MK m. 463). Değerli şeyler dışındaki taşınırın satışı (MK m. 440), işletmelerin işletilmesi veya tasfiyesi(MK m. 443) ve taşınmazların satışı (MK m. 444) vesayet makamının (sulh hukuk mahkemesinin) talimatıyla mümkün olduğundan A.Ş.'ye sermaye olarak getirilmelerinde de yine aynı hükümler uygulanır. Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 224.; Çetin, **a.g.e.**, s. 37-38. Kendisine yasal danışman atanmış olan kimselerin şirket kurucusu olmak istemesi halinde yasal danışmanından onay alıp almayacağı hususunun da değerlendirilmesi gerekir. Yasal danışman atanması gerekli işlerin MK m. 429'da sınırlı olarak sayıldığı görülmektedir. Kendisine yasal danışman atanacak kişi ise sınırlı ehliyetsiz değildir, sadece kanunda yer alan sayılı hukuki işlemleri gerçekleştirme konusunda yasal danışmanının onayını alması gerekli olan sınırlı ehliyetlidir. Kanun maddesi yorumlandığında, kişinin anonim şirket kurması bunlar içinde yer almadığından, yasal danışmandan onay alınmasının da şart olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Kişinin bu yetkisinin sınırlandırılabilmesi için kanımızca daha geniş yetkiye sahip vesayet kurumuna müracaat edilip vasi atanması yönünde bir talepte bulunulması gerekmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Orkun Tat, **Türk Medeni Kanunu'nda Yasal Danışmanlık**, 1. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, Mart 2018, s. 93 vd.; Hasan Pulaşlı, Ömer Korkut, **Temel Hukuk**, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 18. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana, Ekim 2017, s. 212 vd.

¹⁴⁶ Kumkale, **a.g.e.**, s. 58.

¹⁴⁷ Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 225.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 646.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 57.

¹⁴⁸ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 169.

¹⁴⁹ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 124.

¹⁵⁰ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 56-57.

1.4.2. Kuruluştaki Sayı

ETTK' nın 277. maddesinde anonim şirketin kurulabilmesi için en az beş kurucu şartı bulunmaktaydı. TTK'nın 338. madde hükmü ile birlikte anonim şirket kuruluşunda bir veya daha fazla pay sahibinin varlığı yeterli görülmüştür. Buna göre, kanunun izni sebebiyle bir anonim şirket tek pay sahipli kurulabiliyor ve fesih tehdidi altında olmaksızın varlığını koruyabiliyorsa, artık tek kişilik bir şirketten söz etmek mümkün olabilecektir¹⁵¹. Ancak özel kanunlara bağlı anonim şirketler (TTK m. 330) bu düzenlemenin dışında tutulmuş ve bu tip şirketler için birden fazla kurucu şartı getirilebilmesi imkânı sunulmuştur¹⁵².

Kanun koyucunun böyle bir düzenleme getirmesinin nedeni, anonim şirketin tek kişi olarak örgütlenebilmesini sağlayıp üçüncü kişiler önünde sorumluluğu sınırlandırabilmektir. Ayrıca pay sahipleri arasında yaşanabilecek problemlerin de önüne geçebilmektir. Böylelikle şirket, kararlarını daha kolay alır ve özellikle de küçük ve orta ölçekli şirketlerin daha uzun ömürlü olmaları sağlanır¹⁵³.

Ekonomist çevre, tek kişilik anonim şirketin birtakım ihtiyaçları karşılayabileceğini düşünmüş ve olumlu bir yaklaşımda bulunmuştur. Buna karşılık hukukçu çevrede, tek kişilik şirketin faydalarının olabileceği; ancak bu durumun kötüye de kullanılabileceği yönünde düşünceler de ortaya atılmıştır¹⁵⁴.

Örneğin ETTK döneminde, tek başına ticaretle uğraşmak isteyenlerin beş ortak şartını gerçekleştirebilmek için kanuna karşı hileye başvurarak hisselerin bir kısmını tanıdıklarına sembolik olarak vermeleri suretiyle *saman adam* oluşturmalarının önünü kesmesi, tek kişilik kuruluşun faydalarından birisidir¹⁵⁵. Pulaşlı¹⁵⁶, buna rağmen, eskiden beş kişi şartını sağlayabilmek için başvurulmuş saman adam yöntemine tek kişilik kuruluşta da başvurulabileceğini ifade etmiştir. Yazara göre, şirketin gerçekte tek kişilik şirket olmasına karşın, kurucunun bu tür kuruluşun gerektirdiği birtakım aşamaları gerçekleştirmek istememesinden dolayı, yine saman adam yaratıp şirketi birden fazla kuruculu hale getirebilmesi de olasıdır.

Topaloğlu¹⁵⁷, pay sahibinin şahsi malvarlığı ile şirket malvarlığının birbirine

¹⁵¹Mustafa Topaloğlu, "Tek Kişilik Anonim Şirket", *Adana Ticaret Odası Dergisi*, S.:18, Adana, Ağustos 2013, s. 27.; Tekinalp, *Tek Kişilik Ortaklık I*, s. 15.

¹⁵²Kendigelen, *a.g.e.*, s. 226.

¹⁵³Şener, *a.g.e.*, s. 296-297.

¹⁵⁴Tekinalp, *Tek Kişilik Ortaklık I*, s. 7.

¹⁵⁵Topaloğlu, *a.g.m.*, s. 27.; Kayar, *a.g.e.*, s. 404.; Pulaşlı, *Şerh*, s. 645.; Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 57-58.

¹⁵⁶Pulaşlı, *Şerh*, s. 645.

¹⁵⁷Topaloğlu, *a.g.m.*, s. 27.

karıştırılarak, pay sahibinin şahsi borçlarının bile şirkete kaydırılıp sınırlı sorumluluk ilkesinin kötüye kullanılabileceğini ifade etmiştir. Yazar, böyle bir durumda TTK'nın 574. madde gerekçesinden de yola çıkılarak, tek kişilik şirketin, *tüzel kişilik perdesinin kaldırabileceğini* savunmaktadır. Bu nedenle, tek kişilik anonim şirketlerde dava yolu ile tüzel kişilik perdesi kolaylıkla kaldırılabilir, tek kişi pay sahibinin şirket borçlarından şahsi malvarlığıyla sorumluluğuna gidilebilmesi söz konusu olabilir.

Tekinalp¹⁵⁸, *tek kişilik sınırlı sorumlu şirket* kavramında, *şirket* sözcüğü çokluğu ifade ettiğinden, bu kavramların kendileri içinde bir çelişki halinde olduklarını belirterek, tek kişilik şirketin tartışmaya açık olduğunu savunmuştur.

Ancak ekonomik ihtiyaçlar, kişi örgütlenmesinden ziyade ekonomik organizasyon yarattığından ve yeni bir sınıfı meydana getirdiğinden, kanun düzenlemesiyle daha çok ticari sonuçlar ön planda tutulmuş, pay sahibi çokluğu değil, sermayenin paylara bölünüşü ve çokluğu önemsenmiştir. Nitekim kanun koyucu da gerekçesinde, tek kişilik şirketin evrensel bir gereksinim olduğunu, şirket kavramına aykırılık taşımadığını ve muvazaaya da elverişli olmadığını belirterek tartışmaları gidermek istemiştir¹⁵⁹.

Kuruluştaki birden fazla pay sahibi bulunduğu halde, sonrasında bu sayı bire inerse, payları devralan pay sahibinin bu durumu, sonucu doğuran işlem tarihinden itibaren yedi gün içinde yönetim kuruluna bildirmesi gerekir. Bu bildirimin yazılı olması şarttır. Anonim şirketin tek pay sahipli olduğunu öğrenen yönetim kurulu ise bu bildirim almasından itibaren yine yedi gün içinde tek kişilik şirketi tescil ve ilan ettirmelidir (TTK m. 338/2).

Hem şirketin tek pay sahipli kurulması hem de payların tek kişide toplanması durumunda da bu kişinin adı, vatandaşlığı ve yerleşim yerinin de tescil ve ilan edilmesi gerekir (TTK m. 338/2). Böylelikle anonim şirketlerin sonradan tek pay sahipli hale gelmesinde, aleniyet ve hukuka güvenin sağlanması ile üçüncü kişilerin korunması gibi amaçlar dikkate alınmış ve bildirim ve tescil yükümlülüğü getirilmiştir¹⁶⁰.

TTK m. 338/2'nin son cümlesinde ikili bir ayrıma gidildiği görülmektedir. Hükme göre, bildirim ve tescil yükümlülüğüne aykırı harekette doğacak zarar halinde pay sahibi sadece bildirimde bulunmamaktan, yönetim kurulu ise sadece tescil ve ilan

¹⁵⁸ Tekinalp, **Tek Kişilik Ortaklık I**, s. 7-10.

¹⁵⁹ Bkz. TTK m. 338 gerekçesi.

¹⁶⁰ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 58.; Aytekin Çelik, Mücahit Ünal, Ali Egemen, Mürsel Şahin, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler-60 Soruda Yeni Türk Ticaret Kanunu**, 1. Baskı, Damla Ofset Yayınevi, Konya, 2012, s. 26. 6335 SK ile de zaten tek kişi olan şirketlerde, kişinin 01.07.2012 tarihinden itibaren on beş gün içinde durumu noter ile yönetim kuruluna bildirmesi, yönetim kurulunun da yedi gün içinde tescil ettirmesi kuralı getirilmişti. Bkz. Mehmet Bahtiyar, "6335 Sayılı Kanun", s. 37.

ettirmemekten sorumlu tutulabilecektir. Yani yönetim kurulunun bildirim konusunda bir denetim yükümlülüğü bulunmamakta, bildirim yapma yükümlülüğü tamamen devralan pay sahibine bırakılmaktadır. Yönetim kurulu, sadece bildirim aldığında durumu tescil ve ilan ettirmekle yükümlüdür. Kanun her ikisinin sorumluluğunu ayrı tutmuştur¹⁶¹.

Anonim şirkette ortak sayısının bire indirilmesinde olduğu gibi, bildirim ve ilan zorunluluğunun getirilmesinde de Avrupa Birliği'nin 2009/102/EC sayılı yönergesi kaynak alınmıştır¹⁶². Yönergeye göre, tüm hisselerin tek bir kişi tarafından tutulması halinde bir şirketin tek üyeli bir şirket olması durumunda tek pay sahibi, kimliğiyle birlikte ya dosyaya kaydedilmeli ya da bu durum 68/151/AET sayılı direktifin 3 (1) ve (2)'nci maddelerinin atfı gereği kayıt defterine girilmeli veya da şirket tarafından tutulan ve halkın erişilebildiği bir sicile girilmelidir¹⁶³.

Ayrıca, anonim şirket, tek pay sahibi olacak şekilde kendi payını iktisap edemez ve ettiremez (TTK, m.338/3)¹⁶⁴. Bu hüküm, hukuk güvenliği ve şeffaflığı için öngörülmüştür. Buradaki *ettiremez* kelimesi ile payların yavru şirket aracılığı ile veya üçüncü kişi tarafından şirket hesabına iktisabı ve benzer haller kastedilmiştir¹⁶⁵. Dolayısıyla şirketin tek pay sahibi olacak şekilde, sermayesini oluşturan tüm payları iktisap etmesi mümkün olamamaktadır¹⁶⁶. Kanunca getirilen bu yasağa rağmen yapılan aykırı işlemin yaptırımını ise geçersizlik olmaktadır¹⁶⁷.

¹⁶¹ Tekinalp, **Tek Kişilik Ortaklık I**, s. 93.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 645-646.

¹⁶² Bkz. Avrupa Birliği 12 Nolu Yönerge, 89/667/EWG, değişiklik: 2009/102 EC, Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 58.

¹⁶³ Directive 2009/102/EC Of The European Parliament And Of The Council of 16 September 2009, Article 3: "Where a company becomes a single-member company because all its shares come to be held by a single person, that fact, together with the identity of the sole member, must either be recorded in the file entered in the register as referred to in Article 3(1) and (2) of Directive 68/151/EEC or be entered in a register kept by the company and accessible to the public.", <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:258:0020:0025:EN:PDF>, e.t.: 30.10.2018.

¹⁶⁴ ETTK m. 329/1 gereğince, anonim şirketin ivaz karşılığı kendi paylarını iktisap etmesi veya da rehin olarak kabul etmesi yasağı vardı. Bu yasağa aykırı işlemlerin yaptırımını kesin hükümsüzlüktü. ETTK. 329/1'de bu kuralın istisnaları sınırlayıcı bir şekilde sayılmıştı. TTK m. 379 ile beraber şirketler, kendi paylarını iktisap edebilme ve payları üzerinde kendi lehlerine oluşturulacak rehni kabul edebilme imkanına sahip olmuşlardır. Bu maddenin kaynağı, Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun 77/91 sayılı yönergesidir. Şirketin kendi paylarını iktisap veya rehin olarak kabul edebilme halleri için bkz. TTK m. 379. Leyla Orak Çelikboya, "Yeni TTK Uyarınca Şirketin Kendi Paylarını İktisabı", **Hukuk Postası**, <http://www.erdem-erdem.av.tr/yayinlar/hukuk-postasi/yeni-ttk-uyarinca-sirketin-kendi-paylarini-iktisabi/>, e.t.: 13.08.2018.; bkz. TTK m. 379 gerekçesi.

¹⁶⁵ A. Bumin Doğrusöz, Öznur Onat, Funda Tunçel Töralp, **Gerekçe, Karşılaştırmalı Maddeler, Komisyon Raporları, Önergeler ve Karşılaştırma Tabloları İle Türk Ticaret Kanunu-Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak Hükümleri (Ticaret Şirketleri)**, İstanbul Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası Yayınları, İstanbul, 2011, s. 441.

¹⁶⁶ Kendigelen, **a.g.e.**, s.226-227.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 223.

¹⁶⁷ Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 224.

1.5. Kuruluş İşlemleri

TTK' nın 336. maddesinde kuruluş belgelerinden bahsedilmiştir. Bu maddeye göre, esas sözleşme, değerlendirme raporları, ayın ve işletme devralınmasına ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere, kurulmakta olan şirketle, kurucular ve diğer kişilerle yapılan ve kuruluşla ilgili olan sözleşmeler kuruluş belgeleri olarak gösterilmektedir. 6728 Sayılı Kanun¹⁶⁸, un 73. maddesi ile birlikte, TTK m. 336'da daha önceden kuruluş belgeleri arasında sayılmış olan *kurucular beyanı* belgesi yürürlükten kaldırılmıştır. Kuruluş belgeleri, hazırlandıktan sonra sicil dosyasına konulur ve birer örnekleri şirket tarafından beş yıl boyunca muhafaza edilir.

TTK' nın kurucu işlem başlıklı 335. maddesinden hareketle kuruluş işlemlerini kısaca; esas sözleşmenin hazırlanması, imza altına alınması, tescil ve ilan olarak belirtmek mümkündür. Bu aşamalar, aşağıda detaylı başlıklar halinde anlatılmıştır.

1.5.1. Esas Sözleşmenin Hazırlanması

Pek çok ticaret şirketinde olduğu gibi anonim şirketlerde de sözleşme ilkesi esastır. Anonim şirketlerdeki esas sözleşmeler, şirketin adeta anayasası niteliği¹⁶⁹ taşıdığından, kanunda şekil şartına tabi tutulmaktadır. Çünkü esas sözleşme, şirketle pay sahipleri arası ilişkileri düzenlediği gibi, şirketin üçüncü kişilerle olan ilişkilerini de düzenlemesi açısından oldukça önem taşır¹⁷⁰.

ETTK döneminde, anonim şirketin kurulabilmesi için en az beş kurucu olması şartı arandığından ve bu kurucuların kendi aralarında hazırladıkları şeyin sözleşme niteliği taşıyor olmasından kaynaklı bu sözleşmeden *esas mukavele* diye bahsediliyordu¹⁷¹. Ancak TTK ile birlikte tek pay sahipli kurucuyla kurulabilme imkânı sağlanmış olduğundan, esas sözleşmenin isminin de değişeceği öğretide çeşitli görüşlerle ele alınmıştır. Bir görüşe göre¹⁷², tek kurucunun şirketi kurmaya yönelik irade açıklaması *tek taraflı kurucu işlemdir*. Diğer görüşe göre¹⁷³ ise tek pay sahipli anonim şirket kurulmasındaki şirket statüsü *esas taahhütname* ifadesiyle

¹⁶⁸15.07.2016 Kabul Tarihli 6728 Sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, bkz. **Resmî Gazete**, Tarih: 09.08.2016, Sayı: 29796.

¹⁶⁹Pulaşlı, **Şerh**, s. 653.; F. Aydın, **a.g.e.**, s. 114.; Kayar, **a.g.e.**, s. 408.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Hukuku Dersleri(Ticaret Dersleri)**, 2. Baskı, Dora Yayınevi, Bursa, 2012, s. 417, bkz. TTK m. 339 gerekçesi.

¹⁷⁰Kayar, **a.g.e.**, s. 408.

¹⁷¹Pulaşlı, **Şerh**, s. 652.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 124.

¹⁷²Pulaşlı, **Şerh**, s. 653.

¹⁷³Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 175.; bkz. Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 248.

kullanılmalıdır. TTK'da ise, 332 vd. maddelerinde de görüldüğü üzere *esas sözleşme* kavramı benimsenmiş ve kullanılmıştır¹⁷⁴.

Esas sözleşmenin yazılı olarak yapılması ve m. 339/2'de belirtilen sözleşmeye yazılacak olan zorunlu hususların bulunması şarttır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken, ikinci fıkrada yazılı hususların tamamının esas sözleşmede bulunmasının şart olmadığıdır. Bunlardan bir kısmının esas sözleşmede yazılması zorunlu, bir kısmının ise öngörülmesi şartıyla yazılması zorunludur¹⁷⁵.

Gruplandırılacak olursa, esas sözleşmeye yazılması zorunlu unsurlar; şirketin ticaret unvanı ile merkezinin bulunacağı yer¹⁷⁶ (m. 339/2-a), esaslı noktaları belirtilmiş ve tanımlanmış işletme konusu (m. 339/2-b), şirketin sermayesi ile her payın itibari değeri, bunların ödenmesinin şekil ve şartlarıdır (m. 339/2-c). Pay senetlerinin nama ve hamiline yazılı olmaları (m. 339/2-d), yönetim kurulu üyelerinin sayıları, bunlardan şirket adına imza koymaya yetkili olanlar (m. 339/2-g, 339/3) da zorunlu unsurlar arasındadır. Genel kurulların toplantıya ne şekilde çağırılacakları (m. 339/2-h) ile şirkete ait ilanların nasıl yapılacağı (TTK m. 339/2-i) da esas sözleşmede belirtilmesi gerekir. Pay sahiplerinin taahhüt ettiği sermaye paylarının tür ve miktarları (m. 339/2-j) ve şirketin hesap dönemi (m. 339/2-k) de zorunlu kayıtlardandır. Bunlar dışında kalan m. 339/2-e,f,ı¹⁷⁷ ise öngörülmeleri koşuluyla esas sözleşmede bulunması zorunlu olan unsurlardandır¹⁷⁸.

Ayrıca m. 339/3 hükmüne göre, ani kuruluşun özelliği gereği şirketin ilk yönetim kurulu üyelerinin de esas sözleşme ile atanması gerekmektedir. Dolayısıyla yönetim kurulunun, şirketin tüzel kişiliğe sahip olması ile birlikte organ vasfını kazanabilmesi ve çalışabilmesi için esas sözleşmeyle atanmaları kanun gereği bir zorunluluktur¹⁷⁹.

¹⁷⁴Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 124.

¹⁷⁵Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 125.

¹⁷⁶İsmail Özgün Karaahmetoğlu, "Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 1.5.2016 Tarihinde Verdiği E.2015/9937, K. 2016/4885 Sayılı Kararı Işığında Anonim Şirketin 'Merkezi' Kavramı", <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/424753>, s. 3, e.t.: 13.08.2018.

¹⁷⁷TTK m. 339/2: "...e) *Paradan başka sermaye olarak konan haklar ve ayınlar; bunların değerleri; bunlara karşılık verilecek payların miktarı, bir işletme ve ayın devir alınması söz konusu olduğu takdirde, bunların bedeli ve şirketin kurulması için kurucular tarafından şirket hesabına satın alınan malların ve hakların bedelleriyle, şirketin kurulmasında hizmetleri görülenlere verilmesi gereken ücret, ödenek veya ödülün tutarı.*

f) *Kurucularla yönetim kurulu üyelerine ve diğer kimselere şirket kârından sağlanacak menfaatler.*

ı) *Şirket bir süre ile sınırlandırılmışsa, bu süre...*"

¹⁷⁸Esas sözleşmeye yazılması zorunlu olan hususlar ve konu hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 128-130.

¹⁷⁹Bkz. TTK m. 339 gerekçesi.

Yukarıda sayılan hususlara ilave yapılması mümkündür. İsteğe bağlı kayıtlara örnek olarak, imtiyazlı paylar çıkarılması, imtiyazlı payların yönetim kurulunda temsil edilme hakkı, kâr dağıtım esasları, nama yazılı payların devrinin izne bağlanması, yönetim kuruluna atanacak kişilerde aranan ek nitelikler, üç yılı aşmamak kaydıyla yönetim kurulu üyelerinin görev süresi verilebilir¹⁸⁰.

Ancak TTK' ya göre, kurucular *sözleşme serbestliği* ilkesinden hareketle her hususu tamamen kendi iradelerine dayandırarak yazamazlar. Bu hususta TTK' nın 340. maddesi, sözleşme serbestliğine sınırlandırma getiren yeni bir düzenleme niteliğindedir¹⁸¹. Maddeye göre esas sözleşme, TTK' nın şirketlere ilişkin hükümlerden ancak kanunda açıkça izin verilmişse sapabilir. Diğer kanunların tamamlayıcı esas sözleşme hükümlerine ilişkin öngörülmesine izin verdiği hususlar o kanuna özgülenmiş gibi hüküm doğurur (TTK m. 340/2). Böylece TTK' daki anonim şirketlere ilişkin hükümler, emredici özellik taşır ve bu hükümlerden sapabilmenin tek yolu yine bu kanunda açıkça öngörülmesiyle mümkün olur¹⁸².

Moroğlu'na göre¹⁸³, m. 340 hükmünde isteğe bağlı düzenlemelerin geçerliliği, yalnızca emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına ve imkânsızlığa değil, aynı zamanda kanunun açıkça izin vermiş olmasına bağlı olduğundan, sözleşme özgürlüğünü çok fazla kısıtlamaktadır. Anonim şirkete getirilen bu fazla sınırlama anonim şirketler hukukunun da gelişmesini önemli ölçüde etkilemekte ve pay sahiplerinin kendi aralarındaki çıkar ilişkilerini tehlikeye sokmaktadır.

1.5.2. Esas Sözleşmenin İmzalanması ve Ön Anonim Şirket

TTK' nın 339. maddesi hükmüne göre, esas sözleşmenin yazılı yapılması ve zorunlu kayıtları içermesi esastır. Sözleşme hazırlandıktan sonra tüm kurucuların imzalarının ya noterce onayının yapılması ya da ETTK m. 279'dan farklı olarak ticaret sicili müdürü veya yardımcısı huzurunda imzalanması şarttır¹⁸⁴. İmzaların noter, ticaret

¹⁸⁰ Kayar, **a.g.e.**, s. 409.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Dersleri**, s. 418.

¹⁸¹ Rıza Ayhan ve diğerleri, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Toplantıları I-II-III**, 1. Baskı, TBB Yayınları, Ankara, Şubat 2008, s. 68.

¹⁸² Pulaşlı, **Şerh**, s. 659.; Şener, **a.g.e.**, s. 303.

¹⁸³ Moroğlu, **a.g.e.**, s. 150-151.

¹⁸⁴ Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun(6728 SK), 15.07.2016 Kabul Tarihli 6728 Sayılı Kanunla kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, Tarih: 09.08.2016, Sayı: 29796. 6728 SK'nın 67. maddesinin ç bendi ile birlikte, birinci fıkraya noter onayının yanına "veya esas sözleşmenin ticaret sicil müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalanması" ibaresi eklenmiştir.

sicili memuru veya yardımcısı gibi resmi memurlar önünde gerçekleştirilmesi ile birlikte, kurucuların daha sonradan imzalarını inkâr etmelerinin önüne geçilmiş olur¹⁸⁵.

ETTK' nın anonim şirketlerin kuruluşuna yönelik sistemi değişikliğe uğratılmış ve TTK ile getirilen yeni kuruluş düzenlemesiyle birlikte ilk kez ön anonim şirket kavramı ortaya atılmıştır¹⁸⁶. TTK' nın 335.maddesine göre şirketin kuruluşu, kurucuların kanuna uygun olarak düzenlenen, sermayenin tamamını ödemeyi şartsız taahhüt ettikleri ve imzalarının noter tarafından onaylandığı yahut ticaret sicili müdürü veya yardımcısı huzurunda gerçekleştiği esas sözleşmede, anonim şirketi kurma iradelerini açıkladıkları anda gerçekleşmiş olur¹⁸⁷.

Ön anonim şirket, şirket sözleşmesinin yapılması ve bütün şirket paylarının kurucular tarafından taahhüt edilmesi ile şirketin tescili yoluyla tüzel kişilik kazanmasındaki süreç arasında yer alan bir kuruluş aşamasıdır. Böylelikle ön anonim şirket, şirketin kuruluşu (sözleşmesinin yapılması) ile tüzel kişilik kazanması (tescili) aşamalarını hukukten birbirinden ayıran, bu işlemlerin arasındaki zamansal farkı ifade eden bir kavramdır¹⁸⁸.

Ön anonim şirketin oluşmasında birkaç neden bulunmaktadır. Öncelikle kurucuların imzaları noter tarafından onaylandığı yahut ticaret sicili müdürü veya yardımcısı huzurunda imzalama işlemi yapıldığı için tam anlamıyla bir sözleşme doğmaktadır. Ön anonim şirketin, kuruluştan tescile kadar kurucular arasındaki ilişkilere uygulanması gerekliliği doğduğundan, hukuki bir gerçekliği de bulunmaktadır. Anonim şirketin bir nedenden dolayı kuruluşu sağlanamaz ve dolayısıyla tüzel kişilik kazanamazsa, ön anonim şirket tasfiyesiz sona erecektir. Hüküm ön anonim şirket için özel getirilmiştir; dolayısıyla sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanamayacaktır. Bu durum da TTK m. 353' teki fesih davasına dayanak oluşturur. Tescil ile beraber anonim şirket sıfatı kazanılmasına rağmen, kanuna uygun olarak kurulmadığının tespiti halinde şirketin TTK m. 353' e göre feshi gerekmektedir. Tüm bu nedenlerle, hukukumuzca bir ön şirket olgusunun kabul edildiği açıkça görülmektedir¹⁸⁹.

¹⁸⁵ Şener, **a.g.e.**, s. 303.

¹⁸⁶ Bkz. TTK m. 335 gerekçesi., Tarhanlı; **a.g.e.**, s. 57

¹⁸⁷ 6728 SK'nın 67. maddesinin c bendi ile "noterce onaylandığı" ibaresinden sonra "veya ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalandığı" ibaresi, TTK m. 335/1' e eklenmiştir.

¹⁸⁸ Emrullah Kervankıran, "Ön Şirket ve Hukuki Niteliği" 6102 Sayılı Yeni Türk ticaret Kanununu Beklerken, **MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı**, C.: 18, S.: 2, İstanbul, 2012 , 349-369, s. 353.; Tarhanlı, **a.g.e.**, s. 31.; Altaş, **Şirketler Hukuku**, s. 243.

¹⁸⁹ Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 314.

ETTK zamanında kurucular arasındaki ilişkilere adi ortaklık hükümleri uygulanırdı¹⁹⁰. TTK m. 335'in gerekçesinde kanun koyucu, bir ön anonim şirket kavramı ortaya koymuş, bu şirketin adi bir şirket ve dernek olmadığını, bir elbirliği şirketi olduğunu ifade etmiştir. Kurucuların tacir sayılmadığını ve tek kurucu ile kurulmuş olması hâlinde de ön şirketin o kurucunun özel malvarlığı özelliğini taşıdığını belirtmiştir. Ancak yine de ön anonim şirketin niteliğine ilişkin belirlemenin yapılmasını öğreti ve mahkeme kararına bırakmıştır.

Öğretide ön anonim şirketin niteliği konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Bazı yazarlar¹⁹¹, ön anonim şirketin anonim şirket olamayacağını ve dolayısıyla adi şirket niteliğini haiz olacağını savunmaktadır. Bazı yazarlar¹⁹² da bu şirketin anonim şirket sayılamayacağını gibi adi bir şirket de sayılmayacağı, dolayısıyla kendine özgü elbirliği şirketi olabileceğini savunmaktadır. Moroğlu¹⁹³ ise ön anonim şirketin hukukumuza getirilmesiyle, şirket hükümlerinin pek çoğunun kuruluş aşamasında da uygulanabileceği düşüncesini doğru bulmamaktadır. Yazar, TTK m. 335 hükmünün TBK m. 620/2¹⁹⁴ ile çelişmesinden dolayı geçerli olamayacağı gerekçesiyle bu maddenin kanundan çıkarılması gerektiğini düşünmektedir.

Kanun koyucu, m. 335 gerekçesinde ön anonim şirketi, tüzel kişiliği haiz¹⁹⁵ anonim şirketten farklı tutmuştur. Bu açıdan Borçlar Kanunu'nun 620. maddesi uygulanabilir gibi görünse de TTK m. 335'te yapılan özel düzenleme ve kanun gerekçesinden dolayı kurucular arası ilişkilere esas sözleşme uygulanması gerektiğinden bu müessese bir adi şirket olarak da düşünülmemelidir. Daha ziyade *atipik bir adi şirket* gibi kabul edilebilir¹⁹⁶. Çünkü adi şirket ile ön anonim şirketin en belirgin farklılıklarından biri amaçlarıdır. Adi şirketin amacı kâr elde edip kazanç paylaşmak¹⁹⁷ iken ön anonim şirketin amacı sadece anonim şirketi kurma isteğinden ibarettir ve buna göre işlemlerde bulunulur. Dolayısıyla ön anonim şirket kendine özgü bir hukuki

¹⁹⁰ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 134.

¹⁹¹ Tekinalp(Poroy, Çamoğlu), **a.g.e.**, s. 315.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 135.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 249; Kayar, **Ticaret Hukuku**, s. 410.; Manavgat(Kırca, Şehirali Çelik), **a.g.e.**, s. 289.

¹⁹² Pulaşlı, **Şerh**, s. 495,680.; Tarhanlı, **a.g.e.**, s. 60.

¹⁹³ Moroğlu, **a.g.e.**, s. 144.

¹⁹⁴ TBK m. 620/2: “Bir ortaklık, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır.”

¹⁹⁵ Bkz. TTK'nın124, 125. maddeleri.

¹⁹⁶ VonGreyerz, in: SchweizerischesPrivatrecht, VIII/2 § 6, s. 83, Nakleden: Emrullah Kervankıran, “Ön Şirket ve Hukuki Niteliği”, <http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/426>, s. 364.

¹⁹⁷ Necati Perçin, “Adi Şirketler Hakkında Genel Hükümler Ve Adi Şirketlerin Borçlar Kanunu Ve Vergi Kanunları Karşısındaki Durumu”, **Mali Çözüm Dergisi**, S. 61, İstanbul, Ekim Kasım Aralık 2002, 1-9, s. 2.

müessese olarak nitelendirilebilir. Bu şirkete iç ilişkide anonim şirket esas sözleşmesi, dış ilişkide ise adi şirket hükümleri uygulanmalıdır¹⁹⁸.

Ön anonim şirket, ön kuruluş şirketi ile karıştırılmamalıdır. Esas sözleşmenin imzalanmasından önceki aşamaya ön kuruluş şirketi denir¹⁹⁹. Bu aşamada henüz bir şirket oluşmamıştır; fakat şirket kurma amacıyla birtakım görüşmeler yapıp faaliyetlerde bulunulur. Örneğin şirketin türü, faaliyetinin konusu, süresi, koyulacak sermaye ve yönetimdeki kişilerin belirlenmesi gibi hususlar belirlenebilir. Eğer bu aşamada iken anonim şirket kurmaktan vazgeçilirse *culpa in contrahendo* sorumluluğu²⁰⁰ meydana gelir ve adi şirket hükümleri uygulama alanı bulur. Esas sözleşmenin imzalanması ile birlikte de ön anonim şirket kavramı oluşur. Ön anonim şirkette ise iç ilişkide kurucular arasında esas sözleşmelerine göre anonim şirketin kendine has hükümleri uygulanır²⁰¹.

Kuruluş aşamasındaki işlerden ve taahhütlerden sorumluluk da TTK m. 355'te düzenlenmiştir. TTK m. 355/2'ye göre tescil aşamasından önce şirket adına taahhütte bulunan veya işlem yapanlar, bu eylemlerinden dolayı şahsen ve müteselsilen sorumlu olurlar. Buna karşılık, şirketin m. 355/1 gereği tüzel kişilik kazanması halinde bu işlemlerin akıbetinin ne olacağı hususu da önemlidir. Bu halde, tescil öncesi işlem ve taahhütleri gerçekleştirenler, bu eylemleri ileride kurulacak şirket adına yaptıklarını açıklarlarsa ve şirket de tescil sonrası üç aylık süre içinde bunu onaylarsa, sorumluluk şirkete geçmiş olur (TTK m. 355/2). Şirketin bu eylemleri kabul etmesine kadar geçecek sürede işlem askıda hükümsüzdür²⁰². Ancak işlemin karşı tarafı, yapılan bu işlem ile bağlı olacaktır. Üç aylık süre dolduktan sonra şirketin kabulü halinde ise bu sorumluluğun hüküm ve sonuç doğurabilmesi, işlemin tarafı olan üçüncü kişinin onayına bağlıdır²⁰³.

¹⁹⁸ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 3.; Kayar, **a.g.e.**, s. 410.; Manavgat(Kırca, Şehirali Çelik), **a.g.e.**, s. 289.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 250.

¹⁹⁹ Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Dersleri**, s. 420.

²⁰⁰ Culpa in Contrahendo sorumluluğunun TBK' da tanımı yapılmamıştır. "Sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusur" anlamı da taşımaktadır. Bkz. (Kemal Oğuzman), Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş 16. Bası, C. I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s. 477-478. Culpa in Contrahendo: Sözleşme görüşmeleri sırasında tarafların özenli ve dürüst davranma ilkelerini kusurlarıyla ihlal etmeleri veya karşı tarafın güvenini sarsıcı davranışta bulunmaları sonucu verdikleri zararlardan hakkaniyet ilkesi gereği sorumluluk taşımalarıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz.:<http://www.erdem-erdem.av.tr/yayinlar/hukuk-postasi/culpa-in-contrahendo-sorumlulugu/>, e.t.: 10.04.2018.

²⁰¹ Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Dersleri**, s. 420-421.

²⁰² Şener, **a.g.e.**, s. 329.

²⁰³ Şener, **a.g.e.**, s. 328-329.

Kanunda şirket adına hangi organın kabulü gerçekleştireceği hususu kanunda açıkça gösterilmemiştir. Öğretide bir görüş²⁰⁴, bu görevi en yetkili organ olan genel kurulun yapacağını belirtmektedir. Bizim de katıldığımız bir diğer görüş ise²⁰⁵, temsil ve idare yetkisini bulunduran bir organ olduğundan, bu görevin yönetim kuruluna ait olacağını düşünmektedir. Zira kanun veya esas sözleşmede açıkça genel kurula yetki verilmediği sürece şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için her çeşit iş ve işlemleri yapmaya yönetim kurulu haizdir²⁰⁶ (TTK m. 374). TTK m. 355/2'deki kabul yetkisi, genel kurulun devredilemez görev ve yetkileri arasında da yer almamaktadır (TTK m. 408). Bu hususlar da yetkinin yönetim kuruluna ait olduğunu iddia eden görüşü desteklemektedir.

1.5.3. Pay Bedellerinin Ödenmesi

TTK'da kanun koyucu, kuruculara kuruluş işlemlerinin tamamlanabilmesi için tescil öncesi nakden taahhüt etmiş oldukları pay bedellerinin bir kısmını peşin, geriye kalan miktarı da öngördüğü süre içinde ödemelerini şart koşmuştur (TTK m. 344/1). Kanun koyucu yeni ihdas ettiği bu maddeyle, 559 sayılı KHK ile getirilmiş olan *ödemersiz tescil sistemini* terk etmiştir. Bu sistemi terk etmesinin nedeni, hiçbir sermaye ödemenden tescille tüzel kişilik kazanmış ve faaliyete geçmiş pek çok anonim şirketin yolsuzluklara, sorunlara yol açmasıdır²⁰⁷. Kanun koyucu ayrıma gitmeksizin gerek tek pay sahipli şirket kurucusunun gerekse çok pay sahipli şirket kurucularının, payların itibari değerinin en az %25'ini ya da esas sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde tamamını ödemelerini istemiştir²⁰⁸.

Ödemeler, TTK m. 345 hükmünde belirtilen bankaya ve yine maddede öngörülen usulle yapılır. Fazla ödemelere ilişkin ispat ve bankanın yapacağı geri ödeme şekli ile geri ödemeyi hangi hallerde şirkete, hangi hallerde pay sahiplerine yapacağı hakkındaki usul ve esaslar da yine bu madde hükmünde düzenlenmiştir.

²⁰⁴Pulaşlı, *Şerh*, s. 68.; Altaş, *Anonim Şirketler*, s. 109.

²⁰⁵Tarhanlı, *a.g.e.*, s. 61.; Şener, *a.g.e.*, s. 329.

²⁰⁶Mustafa Topaloğlu, "Anonim Şirketlerde Yönetimin Devri ve İç Yönerge", *Adana Ticaret Odası Dergisi* S.:17, Adana, Temmuz 2013, s.:27.

²⁰⁷Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 178.

²⁰⁸Pulaşlı, *Şerh*, s. 661.

1.5.4. Gerekliyse Bakanlık İzni

TTK m. 333'te belirtildiği üzere, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın²⁰⁹ yayımladığı tebliğde yer alan şirketlerin²¹⁰ kurulabilmesi için bu bakanlıktan izin almaları şarttır. Yine hatırlatmak gerekir ki bakanlığın bu incelemesi sadece kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil edip etmeme ile sınırlıdır. Bu tebliğ dışında kalan anonim şirketlerin kuruluşu konusunda herhangi bir makamdan izin alması söz konusu olamaz.

1.5.5. Tescil ve İlan

Kuruluş için, öncelikle kurucuların şirketin esas sözleşmesini kanuna uygun şekilde hazırlaması gerekir. Daha sonra Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın izniyle kurulacak olan anonim şirketlerin esas sözleşmeleri için bu bakanlıktan izin alınması, izne bağlı olmayan şirketlerin esas sözleşmeleri için ise 335. maddenin birinci fıkrasındaki işlemlerin gerçekleştirilmesi lazımdır. Bu işlemlerin gerçekleşmesiyle kuruluş sağlanmış olur. Şirket kuruluşunu izleyen otuz günlük süre içinde de şirketin merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan olunmasıyla beraber şirket tüzel kişiliğini kazanmış olur (TTK m. 354/1). Buradaki otuz günlük süre, hak düşürücü süre değildir. Belirtilmelidir ki şirket tescil ile tüzel kişilik kazanır. İlanın kuruluş açısından belirleyiciliği bulunmamaktadır. Tescil kurucu, ilan açıklayıcı niteliğe sahiptir²¹¹.

Tescilin, üçüncü kişiler açısından *olumlu ve olumsuz etkileri* doğabilmektedir. Ticaret sicili kayıtları üçüncü kişiler açısından, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edildiğinden itibaren, ilanın tamamı aynı nüshada yayımlanmadığı hallerde ise son kısmının yayımlandığı tarihi izleyen iş gününden itibaren hukuki sonuç doğurmaktadır (TTK m. 36/1). Tescil ve ilanın TTK m. 36/1' deki koşullarının oluşması ile üçüncü kişiler hakkında sonuç doğurması, dolayısıyla üçüncü kişilerin sicil kayıtlarını bilmediklerine ilişkin iddialarının dinlenmemesi hükmü (TTK m. 36/2) tescilin *olumlu*

²⁰⁹ Bu bakanlığın adı değişmiş, "Ticaret Bakanlığı" olmuştur.

²¹⁰ Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Olan Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ m. 5: "Bankalar, finansal kiralama şirketleri, faktoring şirketleri, tüketici finansmanı ve kart hizmetleri şirketleri, varlık yönetim şirketleri, sigorta şirketleri, anonim şirket şeklinde kurulan holdingler, döviz büfesi işleten şirketler, umumi mağazacılıkla uğraşan şirketler, tarım ürünleri lisanslı depoculuk şirketleri, ürün ihtisas borsası şirketleri, bağımsız denetim şirketleri, gözetim şirketleri, teknoloji geliştirme bölgesi yönetici şirketleri..."

²¹¹ Bkz. TTK m. 355/1. Kayar, **a.g.e.**, s. 412.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 666.; Serder, **a.g.e.**, s. 118.

sonucunu ifade eder. Tescili gerektiği halde tescil edilmemiş ya da tescili yapıp ilanı yapılmamış olan hususların da üçüncü kişilere ileri sürülebilmesi için, onların bu kayıtları bildiklerinin ispat edilmesi gerektiği hükmü (TTK m. 36/3) ise tescilin *olumsuz sonucunu* ifade eder²¹².

Tescil ve ilan olunan anonim şirket esas sözleşmesinde ise aşağıda belirtilen hususlarda *sicilin olumlu etkisi* (m. 36/1) uygulanır. Bu hususlar şunlardır (TTK m. 354/1):

‘‘a) Esas sözleşmenin tarihi.

b) Şirketin ticaret unvanı ve merkezi.

c) Şirketin, varsa süresi.

d) Şirketin sermayesi, ödenmesinin şekil ve şartları ile payların itibarı değerleri, varsa imtiyazlar.

e) Pay senetlerinin türleri, hamiline veya nama yazılı oldukları.

f) Şirketin nasıl temsil olunacağı.

g) Yönetim Kurulu üyeleriyle şirketi temsile yetkili kimselerin ad ve soyadları, unvanları, yerleşme yerleri ve vatandaşlıkları.

h) Şirketin yapacağı ilanların şekli; esas sözleşmede buna ilişkin hüküm bulunduğu takdirde, yönetim kurulu kararlarının pay sahiplerine nasıl bildirileceği.’’

Yukarıda belirtilen kayıtlar dışında kalanlara ise sicilin olumlu etkisi (m. 36/1) uygulanmamaktadır.

Şubeler ise bulundukları yerdeki ticaret siciline, merkezin sicil kaydına gönderme yapılması yoluyla tescil olunurlar (TTK m. 354/2).

Tescilin nasıl ve kimler tarafından talep edilebileceği Ticaret Sicil Yönetmeliği²¹³,nin 21 ve 22. maddelerinde belirtilmiştir. Yönetmeliğin 21. maddesine göre, tescil istem üzerine gerçekleştirilir. Tescilin anonim şirkette kimler tarafından talep edilebileceği 22/2-d’de sayılmıştır. Bu maddeye göre, şirket kuruluşunda tescili talep yetkisini haiz kimseler, şirket sözleşmesi ile belirlenen yönetim kurulu veya temsil

²¹²Pulaşlı, Şerh, s. 667.

²¹³ Ticaret Sicili Yönetmeliği(TS Yön.), Bakanlığın 22.11.2012 tarihli ve 7322 sayılı yazısı üzerine, 13.01.2011 tarihli ve TTK m. 26’ya göre, Bakanlar Kurulu’nca 19.12.2012 tarihinde kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, Tarih: 27.01.2013, Sayı: 28541.

ve ilzama yetkilendirilen üye ya da üyelerdir. Ticaret sicili memuru ise tescil için aranan yasal koşulların oluşup oluşmadığını incelemekle yükümlüdür (TTK m. 32/1)²¹⁴.

Tescilin anonim şirket açısından en önemli sonucu, şirkete tüzel kişilik kazandırmasıdır. Böylelikle tescil, ön anonim şirketi sona erdirecek ve dolayısıyla üçüncü kişilere karşı artık kurucular değil, şirketin kendisi sorumlu olacaktır²¹⁵.

Tescilin bir diğer sonucu da kuruluştaki hukuki sakatlıkları düzeltip bu tip hatalara iyileştirici bir etki göstermesidir. Böylelikle TTK m. 353/1 uyarınca anonim şirketin butlanına veya yokluğuna karar verilememektedir²¹⁶.

Tescilin bir diğer etkisi de Medeni Kanun'un²¹⁷ 7. maddesi gereği ispat aracı niteliği taşımasıdır. Ancak ticaret sicilinin tapu siciline kıyasen kamu güvenliği etkisi daha sınırlı olduğundan anonim şirketin kuruluşu aşamasındaki ticaret sicilinin etkisi de aynı doğrultuda olur. Tescilin etki anının uygulanması bakımından TTK' m. 36/1 ve 4 hükümleri geçerlidir²¹⁸.

²¹⁴Pulaşlı, **Şerh**, s. 665.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 251.

²¹⁵Manavgat(Kırca, ŞehiraliÇelik), **a.g.e.**, s. 304.

²¹⁶Manavgat(Kırca, ŞehiraliÇelik), **a.g.e.**, s. 304.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 666.

²¹⁷MK m. 7: "Resmî sicil ve senetler, belgeledikleri olguların doğruluğuna kanıt oluşturur. Bunların içeriğinin doğru olmadığına ispatı, kanunlarda başka bir hüküm bulunmadıkça, her hangi bir şekle bağlı değildir."

²¹⁸Pulaşlı, **Şerh**, s. 667.

İKİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETTE HUKUKİ SORUMLULUK VE KURULUŞTAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK HALLERİ

2.1. Hukuki Sorumluluk Hükümleri

Anonim şirketlerde kuruluş, idare, denetleme ve tasfiyeden kaynaklı birtakım sorumluluk halleri doğmaktadır²¹⁹. Bu sorumluluk grubunda yer alan organ ya da kişilerin kanun veya esas sözleşmeden doğan kurallara uygun davranmamaları durumunda ise şirketin, sonradan şirkete katılan pay sahiplerinin ve şirket alacaklılarının zararı ortaya çıkmaktadır²²⁰.

ETTK’da hukuki sorumluluk halleri düzensiz bir şekilde ele alınmıştı. *Kuruluştan Doğan Mesuliyet* başlığı altında tanzim edilen kuruluştan doğan sorumluluk hallerinin (ETTK m. 305-310) yönetim kurulunun sorumluluğundan (ETTK m. 336-341, 346) bağımsız yerde bulunması söz konusuydu. Müdürlerin ve denetçilerin sorumluluğunda da yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu maddelerine atıflar yapılmıştı (ETTK m. 342-359). Tasfiye memurlarının sorumluluğunda ise kolektif şirket hükümlerine atıflar yapılmıştı²²¹ (ETTK m. 450/1, 224).

TTK ile bu başlık değiştirilmiş ve *Hukuki Sorumluluk* başlığı getirilerek sorumluluk kapsamlı bir şekilde ele alınmak istenmiştir²²². Kanun koyucunun TTK’da tüm hukuki sorumlulukları tek bir bölümde toplamak istemesi makul olmakla birlikte, amacını tamamen gerçekleştirebildiği söylenemez. Zira bölünme ve tür değiştirme sorumluluğu (TTK m. 202 vd.), şirketin kendi paylarını iktisap yasağının ihlali halinde sorumluluk (m. 388/3), denetçilerin sır saklamadan doğan sorumluluğu (m. 404) ve bilançonun onaylanmasına dair sorumluluk (m. 424) ayrı bölümlerde yer almışlardır²²³.

TTK’nın *Hukuki Sorumluluk* ana başlığı altında düzenlenen maddeleri 549-561’dir. Bu maddelerin içinde sorumluluk halleri (m. 549-553) ile sorumluluk davası sürecinde uygulanacak diğer hükümler (TTK m. 555-561) yer almaktadır. Kuruluştan

²¹⁹Levent Uysal, ‘‘6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Kapsamında Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Ve Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu-II’’, **TBB Dergisi**, S. 81, Ankara, 2009, 1-34, s. 2.

²²⁰Kayar, **a.g.e.**, s. 414.

²²¹Kendigelen, **a.g.e.**, s. 452-453.

²²²Bkz. TTK Onbirinci Bölüm, ‘‘Hukuki Sorumluluk’’ başlığı altındaki dipnot. Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 233.

²²³Moroğlu, **a.g.e.**, s. 339.

doğan sorumluluğa da bu hükümler uygulanmaktadır.

2.2. Kuruluştan Doğan Genel Sorumluluk Hali (TTK m. 553)

Bir anonim şirkette genel olarak hukuki sorumluluktan bahsedilmek istendiğinde m. 553 vd. hükümlerinin uygulama alanı bulduğu görülmektedir. TTK m. 553'te, genel sorumluluk halleri ve sorumlu kimseler üzerinde durulmuştur. Esasen bu kimseler, bir anonim şirkette sorumlu olanlar denilince ilk akla gelenlerdir²²⁴. Bu kimselerden birisi de kuruculardır. Bu başlık altında 553'üncü madde kapsamında kimlerin hangi eylemleriyle kuruluştan doğan sorumluluğa tabi olabilecekleri ve bunun şartları incelenecektir.

2.2.1. Sorumluluğun Kapsamı

İster kuruluş öncesi ister kuruluş sonrası olsun kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu toplu bir şekilde TTK m. 553'te yerini almıştır²²⁵. Kanun koyucu m. 553/1'de; kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurlarını kanun ve esas sözleşme gereği oluşan yükümlerini kusurlarıyla ihlal etmeleri halinde şirkete, pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına vermiş oldukları zarardan sorumlu tutmuştur.

ETTK' nın TTK m. 553' e karşılık gelen 309/1 madde hükmü ele alındığında; anonim şirketin kurucuları, idare meclisi üyeleri ve anonim şirket genel müdürünün m. 305 ile 308 arasında belirtilen eylemleriyle şirket alacaklıları veya pay sahiplerine zarar vermeleri halinde bundan sorumlu tutuldukları görülmekteydi. Ancak bu zarar, kanun koyucunun belirttiği üzere dolayısıyla bir zarardır²²⁶. Madde metnini incelediğimizde ve TTK ile kıyasladığımızda sorumlu kişi gruplarının daha dar kapsamlı olduğu görülmektedir. TTK, şirket alacaklılarını ve pay sahiplerini korumak adına ETTK' ya nazaran daha çok kişi grubunu madde metninde net bir ifadeyle sorumluluk sitemine dahil etmiştir²²⁷. 553. madde, ETTK m. 309 ile mehzatı İBK m. 754'ten pek çok noktada farklılık göstermektedir²²⁸.

²²⁴ Ali Paşlı, "Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyeleri Dışında Sorumluluk Sistemine Tabi Olan Kişiler", Ayşegül Altınbaş, Yurdal Özatlan(Ed.), **Yeni Türk Ticaret Kanununun İş Dünyasına Etkileri**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul, Ekim 2014, s. 127.

²²⁵ Ejder Dedeoğlu, Oğuzhan Sapan, **Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu ve Sorumluluğu**, 1. Baskı, Ankara Barosu, Ankara, 2013, s. 68.

²²⁶ Doğanay, **a.g.e.**, s. 912.

²²⁷ Paşlı, **a.g.m.**, s. 126.

²²⁸ Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 697.

Burada dikkati çeken bir farklılık, TTK ile birlikte, ETTK’ da belirtilen dolayısıyla zarara ilaveten doğrudan zararlara da aynı madde hükmün uygulanabilmesi imkanının getirilmesidir²²⁹. TTK’nın 553. madde gereğesinde de bu hususa vurgu yapılmıştır.

TTK’da kanun koyucu, *kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerin ihlali* ifadesini kullanarak sorumluluğu somutlaştırma yoluna gitmiştir. Zira ETTK m. 336/1-b.5’te geçen *vazifelerin yapılmaması* ifadesi yerine *yükümlülüklerin ihlali* ifadesi tercih edilmiştir. Böylelikle, öğretilde bir sistem değişikliğine gidildiği yönünde düşünceler oluşmuştur²³⁰. TTK’da özen ve bağlılık yükümü (m. 626), eşit işlem (m. 627) ve sermayenin korunması (m. 391) gibi temel ilkeleri gözetten düzenlemelere de açıkça yer verildiğinden ve görev ve yetkilerin m. 374 ila 378. ile açıkça belirtilmiş olmasıyla somutlaştırmanın getirebileceği sakıncalar ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Yine de maddede geçen *yükümlerinin ihlali* kavramı bir belirsizlik taşımaktadır²³¹.

Bir görüşe göre²³², yükümlülük, kanun ve esas sözleşme ile tespit edilmelidir. Kanundan kasıt, sadece TTK olarak anlaşılmamalıdır. Aynı zamanda başka bir kanun, hatta bir tüzük ya da yönetmelik ile verilmiş yükümlülüklerin ihlalinin de sorumluluğu oluşturabileceği düşünülmelidir. Esas sözleşmenin anılması ile de sadece oradaki yükümlülüklerden bahsedilmekte, paysahipleri arasındaki sözleşme yükümlülüklerinden bahsedilmemektedir. Yapma yükümlülüğünün yanında yapmama yükümlülüğü de sorumluluğu meydana getirebilir²³³.

TTK m. 553/2’ye göre, bu organlar veya kişilerin kanundan ya da esas sözleşmeden doğan görev ya da yetkilerini başkasına devretmeleri halinde (kanuna dayanarak devir) kural olarak bu görev ve yetkileri devralan kişilerin eylem ve kararlarından sorumlu olmazlar. TTK’nın bu düzenlemesinde ETTK m. 336/2 ve m. 346’ya paralel gidilerek, ancak genel nitelikte bir hüküm tesis edilmiştir²³⁴. Kuralın istisnasını özen yükümlülüğü oluşturur. Dolayısıyla bu kimselerin, görev ve yetkilerini devralacak kişilerin seçiminde makul derecede özen göstermedikleri ispat edilir ise sorumlulukları doğar. Bir görüş²³⁵, *makul derecede özen* ölçüsünün belirsizlik taşıdığını, bu söylem yerine *gereken özen* ölçüsünün kullanılmasının daha isabetli olacağını

²²⁹Kendigelen, **a.g.e.**, s. 459.;Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 697-698.

²³⁰Kendigelen, **a.g.e.**, s. 459.

²³¹Bkz. TTK m. 553/1 gerekçesi.

²³²Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 593.

²³³Yükümlülük halleri hakkında geniş bilgi için bkz. Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 593.

²³⁴Kendigelen, **a.g.e.**, s. 460.

²³⁵Moroğlu, **a.g.e.**, s. 345.

düşünmektedir.

ETTK m. 336'nın 5. bendinde yazılı görevlerin (kanun ve esas sözleşme) ihlali halinde müteselsil sorumluluk kural olmakta; ancak ETTK m. 319 istisna hükmünü oluşturmaktaydı. ETTK m. 319 gereğince, idare ve temsil işlerinin taksimi hallerinde sorumluluk sadece devralan üyeye yükletilebiliyordu ve diğer üyeler sorumluluktan kurtuluyordu. TTK m. 553/2 ile devir sınırlandırması belli bir maddeye bağlanmamış, kanunun izin verdiği tüm devirler madde kapsamına dâhil edilmiştir. TTK m. 367 (yönetimin devri) ve 370 (temsil yetkisi)'teki devirler bu hükmün kapsamını oluşturur. Ticari mümessil ve vekillik durumunda (m. 368) ise belli şartlarda (yargı kararına göre) bu hükmün uygulanması mümkün olabilecektir. Belirtilmelidir ki madde metni, kanuna dayalı görev ve yetkileri esas aldığından yardımcı kişileri kapsamına almamaktadır²³⁶.

Bunların yanında hiç kimsenin, kontrolleri dışında kalan kanuna veya esas sözleşmeye aykırılıklar veya yolsuzluklar sebebiyle sorumluluğunun gündeme gelmesi söz konusu olamaz. Bu hususta gözetim ve özen yükümü de istisnayı oluşturmaz (TTK m. 553/3). Bu hükmün konulmasının sebebi, uygulamada yönetim kurulu üyelerinin gözetim yükümlülüğü sebebiyle şirkette oluşan her çeşit kanun ve esas sözleşmeye aykırılıktan sorumlu gösterilmeleridir. Böylelikle kanun koyucu, üyeler için soyut bir gözetim görevini kabul etmiş ve onların kusurlarının veya uygun nedensellik bağının bulunmadığı durumlarda sorumlu tutulmalarının önüne geçilmesini hedeflemiştir. Üçüncü fıkra hükmü, mehz İBK' nın getirmediği bir sınırı çizmiştir²³⁷.

2.2.2. Sorumlular

Kurucular, mehzı İBK 754'ten farklı olarak TTK m. 553'teki genel sorumluluğa da dahil edilmiştir²³⁸. Kanun gerekçesinde, kurucuların TTK m. 549-552'ye girmeyen görev aykırılıkları olabileceğinden ayrı bir düzenlemeye gereksinim duyulduğu ifade edilmektedir²³⁹. Kanun koyucunun düşüncelerine katılmakta beraber, öğretide farklı şekillerde ele alındığından, konuyu ilgili görüşlerle açmak gerektiği

²³⁶ Bkz. TTK 553. madde gerekçesi.

²³⁷ İsviçre hükmü seçimde özen yükümü yanında "*talimat*" ve "*gözetim*" özenine de yer vermektedir. "*Delegasyon*"da(yetkiyi devretmede)kural olarak gözetim görevi devredende olmaktadır. Fakat TTK bu görevi hükmün üçüncü fıkrasında farklı bir şekilde analiz etmiştir. Üçüncü fıkra hükmüyle beraber TTK, gözetim görevini (yükümünü) açıkça tanımakta; fakat İBK' dan bu yönü ile ayrılmaktadır. Bkz TTK m. 553 gerekçesi.

²³⁸ İBK m. 754 yönetim ve tasfiye işi ile uğraşanlara yer verirken, m. 753 kuruluştan doğan sorumluluğu ve dolayısıyla kurucuları düzenlemekteydi. Bkz. Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 251-252. Ayrıca bkz. TTK m. 553/1 gerekçesi.

²³⁹ Bkz. TTK m. 553/1 gerekçesi.

kanaatindeyiz.

Şener'e göre²⁴⁰, kurucuların TTK'nın 549-552. maddelerinde özel sorumluluk halleri, 553'te ise özel maddelerin kapsamı dışında kalan kanun ve esas sözleşmeye aykırı diğer eylemlerini oluşturan genel sorumluluk halleri düzenlenmiştir. Yazara göre, bu şekilde ayrı düzenlemeye gidilmesinin sebebi, kurucuların 549-552 maddelerine girmeyen eylemlerinden dolayı sorumluluktan kurtulmalarının önüne geçilmesinin istenmesidir. Düzenlemelerden hareketle, kurucuların kuruluş işlemlerinden dolayı sorumlu tutulduğu, ortaya çıkan zarardan dolayı şirket, pay sahipleri ve duruma göre şirket alacaklılarının kuruculara karşı sorumluluk davası açabileceği söylenebilir.

Tekinalp²⁴¹, kurucuların bir organ olmadığını; ancak kendilerine m. 549-552 dışında bir organ sorumluluğu yükletilebileceğini, bunun kanunun bir özelliği ve anonim şirketin kuruluş aşamasındaki örgütlenmesinden kaynaklı olduğunu düşünmektedir. Zira, kurucuların da yöneticiler gibi görev ve yükümlülükleri olabilmektedir ve bunlar m. 549-552 kapsamına girmemektedir. Örneğin, TTK m. 369'daki özen ve bağlılık yükümlülüğü kuruculara da kıyas yoluyla uygulanabilmelidir. Bunun nedeni, yatırım ve görev makamlarının meydana getirilişi ve bir kısmının doldurulmasının kuruluşta başlamasıdır.

Buna karşın Kendigelen, kurucuların, kendileri için düzenlenmiş olan 549-552 hükümlerinin varlığına rağmen ayrıca 553'e ilave edilmesini eleştirmekte, buna gerek olmadığını savunmaktadır²⁴².

Akdağ Güney²⁴³ ise, kuruluştan doğan özel sorumluluk hallerinin sınırlı sayıda (numerus clausus) olmasının, adı geçen maddeler haricindeki kuruluşta aykırılığa genel ve özel düzenlemelerin uygulanmasına engel oluşturacağı anlamına gelmeyeceğini ifade etmektedir. Ancak kurucuların böyle bir sorumluluğunun bulunma ihtimalinin düşük olduğunu ve m. 553'e gidilmesi halinde davacının daha zor durumda kalacağını, bunun yerine TBK'nın 49. maddesindeki haksız fiil sorumluluğuna gidilmesinin alacaklı açısından daha avantajlı olduğunu savunmaktadır. Zira, davanın 553'e dayandırılması halinde karşıya farklılaştırılmış teselsülün çıkacağı ve zamanaşımı açısından da haksız fiile göre daha dezavantajlı bir durumun olacağı ortadadır. Ayrıca, hâkime birden fazla nedenin bulunması halinde zarar gören kimse aksini istemedikçe veya kanunda aksi kararlaştırılmadıkça, zarar görene en iyi giderim imkânını sunan sorumluluk nedenine

²⁴⁰ Şener, **a.g.e.**, s. 336-337.

²⁴¹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 430-431.

²⁴² Kendigelen, **a.g.e.**, s. 458.

²⁴³ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 252-254.

karar vermesi, TBK m. 60'ta hükme bağlanmıştır. Yazar, bu sebeplerle m. 553'e gidilmesinde bir anlam olmadığını savunmaktadır.

TTK m. 553'te adı geçen yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları m. 553'teki sorumlular grubuna dâhil olmakta iseler de bu sorumluluğun sermaye artırımı, yönetim ve tasfiye işleri gibi kuruluş dışındaki kanun ve esas sözleşmeye aykırı işlemler için söz konusu olduğu görülmektedir²⁴⁴.

2.3. Kuruluşta Doğan Özel Sorumluluk Halleri (TTK m. 549-552)

2.3.1. Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırılığı (TTK m. 549)

2.3.1.1. Sorumluluğun Kapsamı

Belge ve beyanların kanuna aykırılığı TTK m. 549'da düzenlenmiştir. Madde hükmüne, şirketin kuruluşunun yanında, sermayesinin artırılması ve azaltılması, birleşme, bölünme, tür değiştirme ve menkul kıymet çıkarma işlemleri de dahil edilerek sorumlulukta kapsam oldukça genişletilmiştir. Bununla da yetinilmemiş *gibi* sözcüğü ile sayılanların bir örnekleme olduğuna, *numerus clausus* ilkesine tabi olmadığına dikkat çekilmiştir. Kanunda sayılan bu işlemlere ait belgelerin, izahnamelerin, taahhütlerin, beyanların ve garantilerin yanlış, hileli, sahte ve gerçeğe aykırı olmasından, gerçeğin saklanmasından, ayrıca diğer kanuna aykırılıklardan da zararlar doğmasından, belgeleri düzenleyenler veya beyanları yapanlar ile kusurlarının varlığı hâlinde bunlara katılanlar sorumlu tutulmuşlardır²⁴⁵. Bir görüşe göre²⁴⁶, TTK m. 549'da kullanılan *gerçeğin saklanmış bulunması* ile *hileli olması* aynı anlama gelmektedir. Ayrıca yanlış, sahte, gerçeğe aykırılık ve gerçeğin gizlenmesi ifadeleri zaten madde başlığı olan belge ve beyanların kanuna aykırılığının içerisinde yer almaktadır. Dolayısıyla tekrara düşmek yerine *kanuna aykırı olma* ya da *kanuna veya gerçeğe aykırı olma* gibi kısa ama daha kapsamlı ifadelerle yer verilmesi gerekmektedir²⁴⁷.

549. madde hükmünün mehzazını ETTK m. 305'in yanında İBK'nın 752 ve 753. maddeleri de oluşturmaktadır. TTK' da ETTK ve İBK'nın bu maddeleri birleştirilmiş, hatta eklemelerle daha çok genişletilerek sorumluluk alanı daha geniş tutulmuştur²⁴⁸.

²⁴⁴Paslı, s. 131.; Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 251-255.; Abdullah Yolcu, "Anonim Şirketlerde Kuruluşta Doğan Sorumluluk", *Yüksek Lisans Tezi*, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Diyarbakır, 2018, 1-126, 78-82.

²⁴⁵Kendigelen, *a.g.e.*, s. 454.; Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 235. Ayrıca bkz. TTK m. 549 gerekçesi.

²⁴⁶Kendigelen, *a.g.e.*, s. 455.

²⁴⁷Kendigelen, *a.g.e.*, s. 455.

²⁴⁸Fatih Bilgili, *İsviçre ve Alman Hukuklarında Anonim Ortaklıkların Organlarının*

İBK'nın 752-761. maddeleri arasında şirketler hukukundan kaynaklanan sorumluluklar işlenmiştir. Kanunun 752. madde hükmündeki sorumlulukların temelini *izahnameler* oluşturmaktadır²⁴⁹. Düzenlemede, şirketin paylarının halka arz edilmesi sırasında kanuna aykırı olan bir izahnamenin düzenlenmesi ve halkın yanlış bilgilenmesine sebep olunması durumunda oluşan zarardan düzenleyen ve dağıtıcılar sorumlu tutulmuşlardır²⁵⁰.

Belge ve Beyanların Kanuna Aykırılığı konusu, ETTK' da *Vesikaların Doğru Olmaması* başlığı altında düzenlenmekteydi. ETTK m. 305'te bahsedilen bu sorumluluk türünde, m. 299'da²⁵¹ yazılı olan ve istenilen belgeleri gerçeğe aykırı, doğru olmayacak şekilde oluşturan kurucuların ve iştirak eden kimselerin sorumluluğu doğmaktaydı²⁵². Bu belgeler: şirket esas sözleşmesi, banka mektubu, genel kurul tutanakları, aynı sermayeyle ve şirket tarafından devralınmasına karar verilen işletme veya ayınlarla ilgili değer biçme raporuydu. Ayrıca şirketin konusu imtiyaza ait olursa imtiyazname de bu belgeler arasında yerini alabiliyordu²⁵³.

Bu sorumlulukla amaçlanan, anonim şirkette pay sahibi olmak isteyen halkı korumaktı²⁵⁴. Ancak bu hüküm gerek içerdiği belgeler gerekse sadece gerçeğe aykırılığı düzenlemesinden dolayı oldukça dar kapsamlı bir hükümdü²⁵⁵. Örneğin Doğanay²⁵⁶, bu sorumluluk haline sermaye artırımını için düzenlenecek olan izahnamelerin de girmesi gerektiğini belirtmekteydi. Çünkü yazara göre izahnamelerin de kanunun aradığı şartları taşımaması halinde veya belgelerin gerçeğe aykırılığı durumunda, düzenleyen yetkili kişilerin tıpkı kurucular gibi şirket pay sahipleri ve alacaklılarına karşı sorumlu tutulabileceklerdi. Dolayısıyla bu madde hükmü sadece kuruluş beyannamesini düzenleyen kuruculardan ibaret olmamalıydı. Domaniç'e göre ise²⁵⁷, 305. madde hükmü, bu haliyle m. 306 ve 307'yi kapsayabilecek genişlikte ve kuruluşta mümkün olan pek çok yolsuzluğun önüne geçebilecek haldeydi. Madde, kurucular ile kuruluş işlemlerine çeşitli şekillerde müdahale eden üçüncü kişilerin gerekli ilgiyi, özeni ve ön görüyü yakalayabilmeleri bakımından yeterliydi.

Davranışlarından Dolayı Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluğu ve Organların Tazminat Borcu, 1. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 91-92.

²⁴⁹Bilgili, **a.g.e.**, s. 91-92.

²⁵⁰Bilgili, **a.g.e.**, s. 91-92.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 234. Ayrıca bkz. TTK m. 549 gerekçesi.

²⁵¹559 Sayılı KHK m. 13 ile birlikte, ETTK m. 299 yürürlükten kaldırılmıştır.

²⁵²Doğanay, **a.g.e.**, s. 909-910.

²⁵³Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 358-359.

²⁵⁴Doğanay, **a.g.e.**, s. 909-910.

²⁵⁵Bkz. TTK m. 549 gerekçesi.

²⁵⁶Doğanay, **a.g.e.**, s. 910.

²⁵⁷Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 361.

TTK m. 549 ile birlikte ETTK m. 305'in neden olduğu tartışmalar giderilmek istenmiştir. Hükümde ETTK örnek alınarak pek çok ilave yapılmış ve sorumluluğun kapsamı geniş tutulmuştur²⁵⁸.

2.3.1.2. Sorumlular

TTK m. 549'da sorumlu kimseler, belge ve beyanları düzenleyenler veya beyanda bulunanlar ile bu işlemlere katılanlar olmak üzere iki ayrı gruba ayrılmıştır. TTK' da bu grupların tanımı hükme alınmamış, öğreti ve yargı kararlarına bırakılmıştır. Mehaz İsviçre hukukunda bunun aksine sorumlular açısından herhangi bir gruplandırma, bir ayırım yapılmamıştır²⁵⁹.

Belgeleri düzenleyenler denildiğinde bir grupta, esas sözleşmeyi düzenleyen kurucular bulunmaktadır. Bu aşamadaki eksiklikler veya kanuna aykırılıklar halinde kurucuların her biri kusursuz sorumlu tutulacaklardır. Ancak her ne kadar kanunun lafzından belgeleri düzenleyen herkesin sorumlu olacağı gibi bir düşünce oluşsa da, esasen kelime anlamından hareket edilmemeli, her bir kimsenin sorumluluğunun durumdan duruma değişiklik gösterebildiğine dikkat edilmelidir²⁶⁰. Örneğin, birden çok kurucunun bir esas sözleşme hazırlama işini danışmanlık hizmetlerini yapan bir avukata vermeleri halinde, doğacak zarardan avukat da sorumlu olur²⁶¹. Oysa belge hazırlama işini sekreterlerine yazdırmaları halinde sekreter, beyanı hazırlayan bir kimse gibi görünse de bu gruptaki sorumlular arasında yer almaz²⁶².

Kurucunun nakit sermayenin kanunda belirtilen zorunlu haddini ödemediği halde ödemiş gibi göstertip, bu esas sözleşmeyi banka memuruna düzenletmesi halinde²⁶³ her ikisi de oluşan zarardan birlikte sorumludurlar²⁶⁴. Bununla birlikte bir mali müşavirin de danışmanlık hizmeti kapsamında belge düzenlemesi halinde oluşan zarardan sorumlu tutulması mümkündür²⁶⁵.

Katılanlar, m. 549'da yer alan bir başka sorumlu grubudur. Katılanlar tanımının

²⁵⁸Kendigelen, **a.g.e.**, s. 454.

²⁵⁹Watter, BSK-OR-II, Art. 753 Rn. 23.; Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 239-240.

²⁶⁰Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 240-241.

²⁶¹Paslı, **a.g.m.**, s. 133.

²⁶²Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 240.

²⁶³Nitekim Yargıtay kararı da bu yöndedir. Kararda, anonim şirketin kuruluş evresinde bankaya para yatırılmadığı halde kurucunun banka müdürü ile anlaşıp parayı yatırımcısına işlemlere girişmesi eylemi, bankaya karşı gerçekleştirilen bir haksız fiil olarak görülmüştür. Bkz. Yrg. 11. HD.'nin 23.03.1990 Tarihli ve 1941 Esas , 2499 Karar Sayılı İlâmı. Nakleden: Gönen Eriş, **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu**, 2. Cilt, Seçkin Yayınları, Ankara, 2010, s. 2106-2108.

²⁶⁴Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 361.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 240.

²⁶⁵Paslı, s. 133.

öğretide değişik şekillerde yapıldığı görülmektedir. Giray²⁶⁶, kuruluş işlemlerine katılanları, kurucular tarafından seçilerek görevlendirilenler olarak tanımlamaktadır.

Akdağ Güney²⁶⁷ bu tanıma, TTK hükmünün uygulama alanını daralttığı ve amaca uymadığı gerekçesiyle katılmamaktadır. Yazara göre katılanlar, belgeleri düzenleyen ya da beyanları yapanlara iştirak eden, ortak olan veya da yapılan bu işlemleri kabul edenlerdir. *Katılanlar* kavramı, mehz İBK m. 752'deki izahname çıkaranların sorumluluğunda kullanılmış *dağıtanlar* sözcüğünden esinlenilmiştir²⁶⁸. Bu kimselerin sorumluluğu kusur şartına bağlanmıştır²⁶⁹.

Katılanlar, TTK m. 549'da bahsi geçen belge ve beyanların kanuna ve gerçeğe aykırı olması, hile bulunması gibi hallerde doğrudan eylemleri bulunmamasına rağmen bunlara ortak olmayı seçen, işlemleri kabullenen kimseler olabilir. Örneğin, kurucunun verdiği talimatla kuruluş belgelerini hazırlamakla görevli bir kimsenin katılan sıfatıyla sorumluluğu gündeme gelir. Bu kimse bir danışman ya da avukatsa durum değişiklik arz eder. Konumuna göre bu kimseler katılan sıfatı almaz, doğrudan düzenleyen sıfatıyla sorumluluk taşır²⁷⁰.

Katılanların kapsamı geniş tutulduğundan, sorumlular sadece belgeleri düzenleyenler, beyanda bulunanlar veya katılanlar gibi kalıplaştırılmamalı, kişinin her somut olayın özelliğine göre sorumluluk sıfatı ve türü belirlenmelidir²⁷¹. Örneğin, kuruluş belgeleri (TTK m. 336)'nde yer alan değerlendirme raporunu hazırlayan bilirkişiler de kusurlarının varlığı halinde sorumlu olur²⁷².

Bir görüş, gayrimenkul taahhüdünde bulunan bir pay sahibinin sicile şerh belgesini sunmadığı halde tescili gerçekleştiren sicil görevlisinin katılan sıfatıyla değil, m. 549' da geçen *gerçeğin saklanmış bulunmasından ve diğer kanuna aykırılıklardan* sorumlu tutulması gerektiğini ifade etmektedir²⁷³. İmzaların gerçeği yansıtmaması halinde bunu onaylayıp işlemi gerçekleştiren noterin de sorumluluğu gündeme gelebilmektedir. Bu hususta noterin sorumluluğu ise somut olaya göre değişebilir²⁷⁴.

²⁶⁶ Eda Giray, "Anonim Şirketlerde Kuruludan Doğan Hukuki Sorumluluk", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı**, C.: 18, S.: 2, İstanbul, Mayıs 2012, 431-440, s. 438.

²⁶⁷ Giray, **a.g.m.**, s. 438.

²⁶⁸ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 242. Bkz. TTK m. 549 gerekçesi.

²⁶⁹ Giray, **a.g.m.**, s. 438.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 241-242.

²⁷⁰ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 241.

²⁷¹ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 242.

²⁷² Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 361, Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 240.

²⁷³ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 242.

²⁷⁴ Konuyla ilgili ayrıntılı açıklama "Kusur Sorumluluğu Olup Olmadığı" başlığı altında incelenecektir.

2.3.2. Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi (TTK m. 550)

2.3.2.1. Sorumluluğun Kapsamı

TTK m. 550’de, sermaye tamamıyla taahhüt olunmamış veya karşılığı kanun veya esas sözleşme hükümleri gereğince ödenmemiş olduğu halde taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösterenler veya bu kimselerin ödeme yeterliliği bulunmadığını bilip buna rağmen sermaye taahhüdünü onaylayanlar sorumlu tutulmuşlardır. Şirket yetkilileri ise kusurları halinde sorumlu olacaklardır. Maddede ayrıca, bu kimselerin sorumluluğu halinde, payları üstlenmiş kabul edecekleri ve payların karşılıkları ile zararı faiziyle birlikte müteselsilen ödemek durumunda kalacakları hükme bağlanmıştır. Böylelikle sermaye ile sermayeye ilişkin beyanların, taahhütlerin ve ödemelerin dürüstçe, gerçeğe uygun yapılması sağlanarak kuruluş işlemleri güvenlik altına alınmaya çalışılmıştır²⁷⁵.

Bu sorumluluk hali, ETTK m. 306’da *Esas Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar* başlığı altında düzenlenmiş idi. Hükme göre, şirket sermayesi tamamen taahhüt edilmediği veya karşılığı kanun hükümleri gereği ödenmediği halde, sermaye ile ilgili gerçek dışı beyanda bulunup işlemleri gerçekleştirmiş gibi gösteren kurucular ile bu eyleme iştirak edenlerin sorumluluğu oluşmaktaydı. Bu sorumlu kimseler, şirkete ait olan tüm hisse senetlerini kendi adlarına satın almaya ve bedellerini de müteselsilen ödemeye mecbur idi. Böylelikle şirketin bireysel pay sahiplerinin ve alacaklılarının çıkarlarını gözetmek amaçlanıyordu²⁷⁶.

Bir anonim şirket kurulurken, şirket sermayesinin kurucular tarafından taahhüt edilip esas sözleşme imzalandıktan sonra kısmen veya tamamen ödenmesi gerekir²⁷⁷. Bu sebeple, anonim şirketlerde *sermaye unsuru* en önemli unsur niteliğini taşımaktadır. Alacaklıların alacaklarını sadece şirket malvarlıklarına müracaat yoluyla alabildiğinden ve dolayısıyla şirket sermayesi olarak gözüken tüm değerler alacaklıların tek güvencesi olduğundan ETTK’ ya kıyasen TTK’ da birtakım iyileştirmeler yapılmıştır²⁷⁸.

Yapılan iyileştirmeler sonucu TTK m. 550 ile *sermayenin korunması* ilkesi

²⁷⁵Abdulkadir Güzeloğlu, Tarık Kurban, “Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Anonim Şirketlerde Hukuki Sorumluluk Halleri”, <http://www.mondaq.com/turkey/x/662390/Contract+Law/Trk+Ticaret+Kanunu+erevesinde+Anonim+irk+etlerde+Hukuki+Sorumluluk+Halleri>, e.t.: 21.04.2018.; bkz. TTK m. 550 gerekçesi.

²⁷⁶Doğanay, **a.g.e.**, s. 910.

²⁷⁷Şener, **a.g.e.**, s. 302-303.; Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 361.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 226.

²⁷⁸Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 203-204.; Şener, **a.g.e.**, s. 313-314.; Kayar, **a.g.e.**, s. 398.; Arslan, **a.g.e.**, s. 142-143.

benimsenmiş ve bu madde m. 549'un tamamlayıcı hükmü vazifesini görmüştür²⁷⁹. Zira bir görüşe göre²⁸⁰, TTK m. 550 incelendiğinde, m. 549'un tekrarı olduğu görülmektedir. Madde hükmü, m. 549'un kapsamına aldığı sorumluluk hallerinden birini seçmiş ve ek bir yaptırıma bağlamıştır. TTK m. 550'nin ele aldığı konu, m. 549'da düzenlenen *sermaye hakkında gerçeğe aykırı düzenlemeden* başka bir şey değildir. Farkı ise m. 549 gibi normal tazminat olmayıp, yolsuz işlemlerde bulunan sorumlu kimselerin, taahhüt etmemiş oldukları payları taahhüt etmeleri, ödemiş gibi gösterdikleri payları da üstlenmeleri ve ödemeleridir. Bunlar, genel kuralı oluşturan m. 549'daki tazminattan ayrı bir yaptırıma bağlanmış, TTK tarafından getirilen özel tazminat şeklidir.

Bu görüşten yola çıkıldığında ve TTK m. 549'a bakıldığında, esasen yapılması kanunen zorunlu işlemlerin zamanında ve kanunun istediği gibi yapılmamasından kaynaklı şirket aleyhine oluşan tüm zararların ödettilmesinin amaçlandığı görülmektedir. Tazminatın kapsamına, sermayenin taahhüdünde kötüye kullanma olduğunda ve bu öğrenildiğinde halkın katılımına sunulan payların geç veya ucuz satılması sonucu oluşan zarar, paylar hiç satılamaz ise payların temsil ettiği sermaye tutarı ve gecikme faizi, bankaya yatırılmamış peşinatın kanuni faizi ile ticari itibarı sarsılan şirketin mahrum kaldığı kâr girebilir. Payların hiç satılamaması durumunda yolsuzluğu gerçekleştiren kimseler üstlenmiş oldukları sermayeyi şirkete ödeyerek paylara sahip olurlar. Böylece m. 549'dan da yola çıkılarak m. 550'nin yaptırımlarına ulaşılabilir²⁸¹.

TTK m. 550'de düzenlenen yaptırım, m. 549'daki genel tazminat yaptırımına eklenen özel bir tazminat biçimi olduğundan, bu tazminat türünü seçen zarara uğrayan şirket genel tazminattan (m. 549) mahrum olmamalıdır²⁸². Aksi halde, sadece m. 550 yaptırımına (sorumluların satılmamış payları kendi hesaplarına almaları ve karşılığını ödeme zorunluluğu) gidildiğinde, gerek sürece davanın uzunluğu, gerek sorumlunun ödeme gücünün bilinmezliği bakımından riskli bir yol izlenmiş olacaktır. Sonuçta şirket sermayesiz kalabilecek, ayrıca masrafa girecek ve belki de iflas edecektir.

Bu nedenle, şirketin izleyebileceği çeşitli yollar ortaya çıkabilmektedir. Bunlar: satılmamış olan payların halkın kabul ve taahhüdüne sunulması (üçüncü kişilere taahhüt), sorumlulara m. 550 yaptırımının uygulanması (sorumlulara taahhüt),

²⁷⁹Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 362.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 455.; Güzelöğlu, Kurban, <http://www.mondaq.com>, e.t.: 21.04. 2018. Bkz. TTK m. 550 gerekçesi.

²⁸⁰Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 362.

²⁸¹Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 362.

²⁸²Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 363-365.

sorumlulardan m. 549'a göre genel tazminatın istenmesidir. Bu durumda şirket, uğramış olduğu zararın boyutuna göre gerekirse hem 550 hem de 549'daki yaptırımları isteyebilmelidir²⁸³.

2.3.2.2. Sorumlular

Öncelikle m. 550'deki hüküm ile m. 549'daki hükmün *sorumlular* açısından benzeştiği belirtilmelidir. Bir kimsenin iç malvarlığı bulunmadığı halde esas sözleşmede çok yukarıda bir nakit vaadinde bulunup bunu bankaya yatırmış göstermesi, yetkili temsilcinin ödeme yetersizliğini bildiği halde sicile tescil talebinde bulunması durumları buna somut bir örnek oluşturur²⁸⁴. Her ne kadar olay, ödeme yetersizliğinin bilinmesinden dolayı aynı zamanda 550/2' nin uygulama alanına giriyor gibi olsa da, burada m. 549 kapsamında bir sorumluluk söz konusudur²⁸⁵.

Gerekçede bu iki hükmün karıştırılmaması açısından bir ayrım yapılmıştır. Gerekçeye göre²⁸⁶, sermaye tamamen taahhüt olunmadığı halde ödeme yapılmış gibi gösterilirse sermaye taahhüdünde bulunan kimselerin 341. maddeye göre; bu sözleşmeyi onayan noterin ise düzenleyen sıfatıyla 549. maddeye göre sorumluluğu doğar ve onlara katılanlar da aynı hükmün kapsamında olurlar. 550. maddenin ise sermaye ile ilgili hükümlerde bir boşluk kalmaması adına konulduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla 550. maddeye de kusurlu olmaları şartıyla şirket yetkilileri eklenerek onların da bu payları üstlenmesi ve zararın varlığı halinde bu zarardan müteselsilen sorumlu tutulmaları hükme bağlanmıştır. Ancak her ne kadar gerekçede böyle bir ayrım yapılmış olsa da m. 341'in (taahhüdün onaylanması) mülga olmasından dolayı artık noterlerin sorumluluğuna gidilemeyecektir. Esas sözleşmenin altındaki imzaları onamakla görevli noterin sözleşmenin içeriğini kontrol yükümlülüğü bulunmadığından m. 550 kapsamında sorumlu tutulamayacaktır²⁸⁷.

²⁸³Kuruluştan doğan sorumluluk maddelerini (m. 549-551) mehzaz 1897 tarihli Alman Ticaret Kanunu tek olarak 202. maddesinde toplamıştı. Maddede '*kurucular tarafından ika edilen her türlü zararı talep hakkı mahfuz olmak*' ibaresi yer alıyordu. Bu ibarenin TTK'da bulunmaması, m. 549 ile 550'nin bağımsız hüküm özelliği taşıdığını göstermez. Bunlar birbiri ile iç içe hüküm olma özelliği taşıdığından, m. 550'deki yaptırımı tercih, m. 549'daki genel tazminat istemini ortadan kaldırmamalıdır. Örneğin şirketin gecikme nedeniyle mahrum kaldığı kârın tazminini seçmesi onun tüm zararlarını karşılayamayabilir. Dolayısıyla şirketin diğer zararlarını da talep hakkı da saklı tutulmalıdır.; bkz. Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 364.

²⁸⁴Benzer bir Yargıtay kararı için bkz: Yrg. 11. HD.'nin 23.03.1990 Tarihli, 1941 Esas, 2499 Karar Sayılı İlamı. Nakleden, Gönen Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 2106-2108.

²⁸⁵Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 241.

²⁸⁶Belirtilen ilkelerin aynısı, kanun ve esas sözleşme gereği ödenmesi gereken pay karşılıkları için de uygulanmalıdır. Bkz. TTK m. 550 gerekçesi.

²⁸⁷Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 247. Noterlerin sorumluluğunun türüne ilişkin ayrıntılı açıklama '*Kusur*

Bu sorumluluk halinde ya sermaye ödenmemiş iken ödenmiş gibi gösterilmekte ya da taahhüt edilmemişken edilmiş gibi gösterilmektedir. Hatta sermayeyi ödemeyeceği belli olan bir kimsenin yapmış olduğu taahhüde karşılık hiçbir işlem yapılmaması gerekirken, ödememe durumu görmezden gelinerek kuruluş işlemlerine devam edilmektedir. Bu eylemleri gerçekleştiren kimseler, TTK m. 550 gereğince sorumlular çevresine dâhil edilir. İlk bakışta maddede bahsedilen eylemleri gerçekleştirip sorumlu kapsamına giren kimselerin yalnızca kurucular olduğu kanaatine varılabilir. Ancak bu sorumluluk zinciri içerisine, hukuka aykırı bu eylemlerden sonra tescili yapan ticaret sicil görevlisi de girebilmektedir. Bir kişinin ödemeyi gerçekleştirmediği halde sanki asgari ödemeyi yapmışçasına bankaca mektup verilmesi halinde banka çalışanının da sorumluluğu doğabilmektedir. Şirketin avukatı ve danışmanı da pek tabii sorumlular grubuna dâhil olabilmektedir²⁸⁸.

TTK m. 550/1’de anılan bir diğer kişi grubu da kusurlu olmaları şartı ile *şirket yetkilileridir*. ETTK m. 306’da sadece *kurucular ve kurucuların fiillerine iştirak edenler* yer almaktaydı. TTK m. 550’de ise sermayeyi korumak amacıyla herhangi bir boşluk oluşturulmaması adına *şirket yetkilileri* de sorumlular grubuna alınmıştır²⁸⁹.

Gerekçede, şirket yetkililerinden bahsedilirken kavramın oldukça geniş tutulması gerektiği, kurumlar, yönetim kurulu üyeleri ve işlem denetçilerinin bu kapsama dahil edilebileceği belirtilmiştir²⁹⁰. Ancak işlem denetçileri ibaresi 6335 SK ile kaldırıldığından dolayı artık şirket yetkilileri kapsamına giremez²⁹¹. Kurumlar, madde gerekçesinde şirket yetkilisi statüsüne alınmış olsa da, bu ifadeden ne anlaşılması gerektiği belirsizdir. Şirket yetkilisi ifadesinden anlaşılması gereken şirket adına hareket edebilen kimseler olmalıdır²⁹². Bir anonim şirkette idare ve temsil yetkisi yönetim kurulunda olduğundan, şirket yetkilisi olarak ilk akla gelen organ yönetim kurulu olmalıdır. Ancak, yönetim kurulu üyelerinin bu hususta kuruluş aşamasında değil, *sermaye artırımı* aşamasında sorumluluğu gündeme gelebilir²⁹³.

Akdağ Güney’e göre²⁹⁴, m. 550 hükmündeki *şirket yetkilileri* ibaresi yanıltıcıdır. Zira bu durumda, anonim şirketin tescilinden önce henüz bir anonim şirketin oluşmamasından dolayı ortada bir yetkilinin de bulunmayacağı ve sorumluluğun

Sorumluluğu Olup Olmadığı’’ başlığı altında verilecektir.

²⁸⁸ Pashı, **a.g.m.**, s. 133.

²⁸⁹ Bkz. TTK m. 550/1 gerekçesi.

²⁹⁰ Bkz. TTK m. 550/1 gerekçesi.

²⁹¹ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 248.

²⁹² Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 248.

²⁹³ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 247.

²⁹⁴ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 248.

gündeme gelmeyeceği, sadece sermaye artırımına gidilirken sorumluluğun doğabileceği gibi bir yanlış durum çıkabilir. Oysa kuruluşa, tescil öncesindeki işlemlerden doğan hukuki sorumluluklarda ön anonim şirketin de yetkilisinin olması mümkün olacağından pek tabii sorumluluğu da doğabilecektir. Yazara göre şirket yetkilisi terimi yerine daha geniş kapsamlı *katılanlar* teriminin kullanılması daha isabetli olacaktır.

550. madde kapsamında sorumlu tutulacak bir başka kişi grubunu da ikinci fıkrada belirtilen *sermaye taahhüdünde bulunanların ödeme yeterliliğinin bulunmadığını bilen ve onay verenler* oluşturmaktadır. Madde, İBK m. 753-3'e benzer şekilde, kurucuların yanında başka kimselerin de sorumluluğuna gidilebilecek biçimde düzenlenmiştir²⁹⁵. Öğretideki görüş²⁹⁶, bu madde metninde geçen *bilen* sözcüğü ile ifade edilmek istenenin, sermaye taahhüdünün yerine getirilmemesi yönündeki bir şüphenin olması veya durumun bilinebilecek olması değil; sadece ödeme yeterliliğinin bulunmadığının kişi tarafından bizzat bilinmesi olduğunu ifade etmektedir. Dolayısıyla kendilerine bu yönde sermaye hakkında yapılan yanlış bir beyana veya ödeme yetersizliğinin bulunduğu dair herhangi bir araştırma yapma külfetinin düşmediği savunulmaktadır²⁹⁷. Gerekçe olarak, kuruluş aşamasında az pay sahipli görünen anonim şirketlerde kişilerin birbirlerinin ekonomik durumunu bilmelerinin varsayılamayacağı da gösterilmektedir²⁹⁸.

2.3.3. Değer Biçilmesinde Yolsuzluk (TTK m. 551)

2.3.3.1. Sorumluluğun Kapsamı

TTK m. 551, bu sorumluluğu *Değer Biçilmesinde Yolsuzluk* başlığı altında incelemiştir. Madde hükmünde, aynı sermayenin veya devralınacak işletme ile ayınların değerlerinin biçilmesi işlemlerinde; emsaline kıyasen yüksek fiyat biçenler, işletme ve ayının niteliğini veya durumunu olduğundan farklı gösterenler veya başka bir biçimde yolsuzluk yapanların, bu eylemlerinden doğan zarardan sorumlu tutulacakları hükme bağlanmıştır.

Değer biçilmesinde yolsuzluk söz konusu olduğunda ticari hayatta iki tip yanlış hali meydana gelir²⁹⁹: Bunlardan birincisi, şirketin dışarıya karşı yarattığı yanlış halidir. Yani ayının veya şirketçe devralınması kararlaştırılmış bir işletmenin değerinin

²⁹⁵ Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 243.

²⁹⁶ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıları*, s. 275.; Giray, s. 435; Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 243.

²⁹⁷ Giray, *a.g.m.*, s. 435

²⁹⁸ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıları*, s. 275.

²⁹⁹ Dedeoğlu, Sapan, *a.g.e.*, s. 67.

fazla gösterilmesi halinde, şirketle işlem yapmak isteyen dışarıdan kimseler şirket sermayesine bakıp yanlışya düşeceklerdir. İkincisi ise şirketin pek tabii kendi içerisinde de yanlış durumu yaratmasının mümkün olabilmesidir. Zira aynına veya işletmesine fazla değer biçilen kişinin şirket içinde haksız olarak fazladan paya sahip olması söz konusu olur³⁰⁰.

Kanun koyucu, TTK m. 551' de yaptığı düzenleme ile ticari hayatta oluşabilecek yanlışya karşı çözüm yolu bulmaya çalışmış, bunu yaparken ETTK m. 307'yi muhafaza etmiş; fakat ufak değişiklikler yapmıştır³⁰¹.

Kanun koyucu tarafından ETTK m. 307'de *Ayin Nevinden Sermayeye Değer Biçilmesinde Hile* başlığı altında değerlendirilen hükmünün amacı, yine şirket alacaklıları ile bireysel pay sahiplerini koruma altına almaktı. Hükme göre, para dışında (paraya çevrilebilen hak ve menfaatler ile ayınlar) sermayeye veya şirket tarafından devir alınması kararlaştırılan işletmeye veya da diğer bazı ayınlara değer biçilmesinde hile yapan kurucular³⁰², kurucu gibi sorumlu olanlar ve bu eylemlere iştirak edenler (katılanlar) şirkette oluşan bu zararı müteselsilen tazminle mükelleflerdi³⁰³.

Sermayeye olduğundan yüksek değerleme yapılması halinde şirket, daha düşük değerleme yapılması ile de pay sahibi zarar görür. Fakat, uygulamada ağırlıklı olarak yüksek değer biçme ile karşılaşıldığından ve bu sebeple çoğu kez şirket zarar gören konumunda olduğundan, ETTK'da sermayeye daha düşük değer biçilmesi ile zarar gören pay sahiplerinin durumuna yer verilmemişti³⁰⁴.

Bu hükümde bahsi geçen *hile* (EBK m. 28) kavramı³⁰⁵ ile ne ifade edilmek istendiği tam olarak anlaşılmamakla birlikte, Yargıtay'ın içtihatlarıyla bu konuya ışık tutulmaya çalışılıyordu. Yargıtay içtihatlarına göre³⁰⁶ hile, bir kişinin yol açtığı bir durumu

³⁰⁰ Dedeoğlu, Sapan, **a.g.e.**, s. 67. Anonim şirketin esasen kalabalık pay sahipli bir yapıda olmasına karşın kuruluş aşamasında azınlık bir grupta olan ve inisiyatifi elinde bulunduran kurucuların bu yetkileri ile istediği bilirkışıyi seçip onlara hile veya tehdit yolu dilediği şekilde etki edip yolsuzluk yapabilmeleri söz konusu olabilir. Kanun koyucu m. 551 (ETTK m. 307) ile kurucuları ve yolsuz işlemlere karışan diğer kimseleri bu eylemleri sebebiyle özel olarak yaptırıma bağlamıştır. Bkz. Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 366.

³⁰¹ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 456.

³⁰² ETTK'nın 307. maddesi gereğince, sermaye olarak konulan bir ayına değer biçilmesinde hile yapan kurucu veya kurucular, şirketin bu sebeple uğradığı zararı tazmin ile mükelleflerdir. Bkz. Yrg. 11. HD.'nin 24.01.1994 Tarihli, 2908 Esas, 320 Karar Sayılı İlâmı.; Nakleden: Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 2110.

³⁰³ Yrg. 11. HD.'nin, 14.02.1983 Tarihli, 5835 Esas, 662 Karar Sayılı İlâmı: “ *Sermaye olarak konulan bir ayına değer biçilmesinde hile kullanan kurucu veya kurucular, şirketin bu yüzden uğradığı zararı tazmin ile yükümlüdürler.* ” Nakleden: Yasan, **a.g.m.**, s. 460.; Doğanay, **a.g.e.**, s. 911.

³⁰⁴ Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 366-367.

³⁰⁵ Domaniç'e göre hile, bahis konusu ayın ve işletmelerin değerlerinin olması gerekenden daha yüksek gösterilmesi amacıyla aldatıcı işlemlere sapılmasıdır. Bkz. Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 367.

³⁰⁶ Yrg. HGK.'nin 03.04.1963 Tarihli, 476 Esas, 40 Karar Sayılı İlâmı. Nakleden: Doğanay, **a.g.e.**, s. 911.

diğer tarafın işin aslını öğrenmesi halinde kabul etmemesi söz konusu olacak iken bilmediği için kabul etmesi haliydi.

TTK ile getirilen değişikliklerden birisi isabetli olarak *hile* kavramının ortadan kaldırılmasıdır. Zira ETTK döneminde değerin aşırı ölçüde biçilmesi yeterli olmuyor, yapılan işlemde ayrıca hile yapılmış olması şartı aranıyordu. Bu durum da hilenin ayrıca tanımlanması ve saptanması zorluğunu doğuruyordu³⁰⁷. TTK m 551’de değerlemede yolsuzluk türlerinden ayrıntıyla bahsedilmiştir. Aynî sermayeye emsaline kıyasen yüksek fiyat biçilmiş olması buna örnektir. Maddede işletme veya aynın niteliğinin farklı gösterilmesi ibaresi de yer almaktadır. Örneğin; arsa iken bina, sosyal amaçlı yapı iken üretim birimi, mesken iken turistik tesis gösterilmesi gibi... Aynı şekilde işletme veya aynın durumunun da farklı gösterilmesi hali maddede yer almaktadır. Buna da imar durumu olmadığı halde varmış gibi gösterme veya imar durumunu olduğundan iyi gösterme ve imar durumu hakkında herhangi bir belirtme yapılmamış olması gibi haller örnek gösterilebilir. Kurucuların hukuka aykırı bu tür işlemleri yapmayı reddettiği halde kabulleri varmış gibi gösteren veya da mahkeme bilirkişisi yerine özel bilirkişiden rapor alan kimselerin eylemleri de maddede geçen diğer türlü yolsuzluk yapılmasına örnektir³⁰⁸.

Bir diğer değişiklik ise hükmün bilhassa *emsaline nazaran yüksek* ifadesiyle birlikte oluşturduğu sorumluluğa ilişkindir³⁰⁹. Burada kanun koyucu bilerek *yükseklik, açık, önemli derecede yüksek, aşırı* gibi kavramlara girmemiştir. Zira bu sıfatların yorumu yapılırken güçlük çekilmesi ve ölçüm yapıldığında altındaki farkların yasal kabul edilebileceği yönünde hatalı izlenimin oluşması önlenmek istenmiştir³¹⁰.

2.3.3.2. Sorumlular

TTK m. 551 hükmünde yer alan sorumlular: aynı sermayenin veya devralınacak işletme ile aynın değerlerinin biçilmesi işlemlerinde; emsaline kıyasen yüksek fiyat

³⁰⁷“Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Mesuliyet Halleri”, <https://www.ozdogrular.com/content/view/14485/>, e.t.: 25/04/2018. ETTK zamanında soyut hile yeterli görülüyor, sorumluluğun doğabilmesi için hilenin kullanılması sonucu bir zarar oluşması aranıyordu. Dolayısıyla davacılar, hem zararı hem zararın miktarını hem de zararlı hile arasındaki illiyet bağıını ispat yükü düşüyordu. Domaniç, hileyi ağır bir hukuki sebep olarak gördüğünden ve ispat yükünün de her şekilde davacılar tarafından dayandırılmasından dolayı hâkimin hile ile zarar arasında dar ve kesin illiyet bağına bakmasının fazla olacağı görüşündeydi. Sorumluluğun mümkün olabilmesi için, hile ile zarar arasında olağan hayat şartlarına göre büyük olasılıklı bir neden sonuç ilişkisinin kurulabilmesi gerektiğini savunmaktaydı. Bkz. Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 367.

³⁰⁸Bkz. TTK m. 551 gerekçesi.

³⁰⁹Kendigelen, **a.g.e.**, s. 456.

³¹⁰Bkz. TTK m. 551 gerekçesi.

biçenler, işletme ve aynın niteliğini veya durumunu olduğundan farklı gösterenler veya başka bir biçimde yolsuzluk yapan herkestir. Dolayısıyla sorumluluk, sadece değer biçen bilirkişi açısından olmamakta, eylemi gerçekleştiren, gerçekleştireni yönlendiren veya etkileyen kişileri de içine alabilmektedir. Sermaye artırımı durumunda yönetim kurulu üyeleri, avukatlar, danışmanlar ve diğer ilgili kimseler sorumlu tutulurken; kuruluştan doğan sorumlulukta, bu işlemleri gerçekleştiren kurucular ve diğer resmi yetkili kişiler sorumlular çevresinde yerini almaktadır³¹¹.

2.3.4. Halktan İzinsiz Şekilde Para Toplanması (TTK m. 552)

2.3.4.1. Sorumluluğun Kapsamı

6335 SK ile değiştirilen TTK m. 552. hükmü ile birlikte, kişilerin bir şirket kurma veya şirketin sermayesini artırma gayesiyle ya da vaadiyle halka her türlü yoldan çağrıda bulunulup para toplaması yasaklanmıştır. SerPK hükümleri saklıdır³¹².

ETTK’ da karşılığı bulunmayan ve ilk kez TTK’da düzenlenen bu hüküm, 6335 SK ile değiştirilmeden önce oldukça ayrıntılı bir düzenlemeye yer vermişti. Maddede yasağın belirtilmesi ile birlikte, Sermaye Piyasası Kurulu’na tanınan yetkiler ve yetkilerin kullanılma usulleri detaylı şekilde hükme bağlanmıştı ve SerPK hükümleri de saklı tutulmuştu. Ancak bu düzenleme, vermiş olduğu yetkilerin yetersiz olmasından ve SPK ile uyuşmamasından³¹³ kaynaklı olarak anlam kargaşası yaratmaktaydı. Dolayısıyla bu madde, 6335 SK ile sadeleştirilmiş ve daha farklı şekilde ele alınmıştır³¹⁴.

Bir anonim veya başka herhangi bir şirket kurma gayesi ya da vaadi ile halktan para toplayabilmek için öncelikle Sermaye Piyasası Kurulundan izin alma şartı

³¹¹Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 251.

³¹²Menkul kıymetlerin halka arzını düzenleyen SerPK hükümleri saklıdır. Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 391.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 457.

³¹³6335 SK öncesi m. 552 ile ESerPK’nın 22/b ve 46/a’da (SerPK m. 4, m. 91 vd..) belirtilen madde hükümleri arasında uyum bulunmamaktaydı. ESerPK’da verilen m. 22/b’deki: ‘...*kamu yararının gerektirdiği hallerde sermaye piyasası araçlarının halka arz ve satışını geçici olarak durdurmaya...*’ ve m. 46/a’daki: ‘*Kurula kayıt yükümlülüğü yerine getirilmeksizin yapılmış ihraç, halka arz ve satış işlemleriyle, izinsiz sermaye piyasası faaliyetlerinin durdurulması için gerekli her türlü tedbiri almaya...*’ gibi ifadelerle Sermaye Piyasası Kurulu’nun doğrudan bir yetkiye sahip olduğuna işaret edilmekteydi. TTK m. 552’de ise izinsiz para toplanması durumunda önlem amaçlı Kurul’un Ankara Ticaret Mahkemesine başvurarak ihtiyati tedbir kararı alması gerektiği yer almaktaydı. Moroğlu, ESerPK tarafından zaten verilmiş olan bu yetkinin daha az etkili olan TTK m. 552’ye konulmasını doğru bulmamakta, bu hükmün 552’den alınıp eSerPK’ya yerleştirilmesi gerektiğini savunmaktaydı. 6335 SK değişikliği, bu gerekçelerden etkilenilerek tesis edilmiştir. Bkz. Moroğlu, **a.g.e.**, s. 343-344.

³¹⁴Kendigelen, **a.g.e.**, s. 457.

aranmaktadır³¹⁵. Halktan para toplanmasına ilişkin sebepler sayılırken sınırlı sayı ilkesi gözetilmemiştir³¹⁶. Halktan para toplanmasında belirtilen amaç ve vaatler örneksene yoluyla gösterilmiştir³¹⁷. Ayrıca bu sorumluluk halinin kapsamına, paranın toplanması için yürütülen çalışmaların da dâhil olabilmesi mümkündür. TTK m. 552 kapsamında sorumluluğu gerektiren eylemler olarak; paranın toplanması girişimleri, parayı toplamaya başlama ve paranın toplanmış olması da gösterilebilir³¹⁸. *Halktan Para Toplamak* başlıklı maddede geçen *halk* sözcüğünün ise kanun koyucu tarafından geniş anlamalı kullanıldığı düşünülebilir ve çok sayıda kişiye başvurma ya da el ilânı vb. araçlar dağıtma, ilân verme, belirsiz veya belirli kişileri bir yere çağırma, başvuruda bulunulmasını isteme gibi eylemler de madde kapsamına dâhil edilebilir³¹⁹.

Hükmün getiriliş amacı, yetkili Sermaye Piyasası Kurulundan izin alınmadan ve kurulun denetimine uğramadan, bilhassa yurt dışında bir anonim şirket kurulması veya sermayesinin artırılması gayesiyle halktan para toplanmaya çalışılmasının önüne geçilmesi, böyle bir durum halinde derhal önlem alınabilmesidir. Hükümle halkın aldatılmasına da engel olunmak istenmiştir³²⁰. Kendigelen³²¹, bu hükmeye ilişkin gerekçede herhangi bir açıklamanın yer almayışının ve sadece madde hükmünün tekrar edilmesinin sanki önceden yasak olmayan bir şeyin yasaklanması olmuş gibi hatalı bir izlenim doğurduğunu ifade etmektedir.

2.3.4.2. Sorumlular

Halktan Para Toplamak başlıklı 552. maddeye aykırı davranılması halinde sorumlu kimseler, anonim şirket kurmak amacıyla SerPK'dan izin almaksızın halktan para toplayanlar olmaktadır. Bu sorumlular grubu, somut olayın özelliğine göre belirlenmelidir³²².

³¹⁵ Çeker, **a.g.e.**, s. 391.

³¹⁶ Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 592.

³¹⁷ Serhan Dinç, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluk Hâlleri", **Ankara Barosu Dergisi**, S.4, Ankara, 2016, 139-175, s. 169, e.t.:20.08.2018.

³¹⁸ Dinç, **a.g.m.**, s. 169.

³¹⁹ Dinç, **a.g.m.**, s. 169.

³²⁰ Çeker, **a.g.e.**, s. 391.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 391.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 457;

³²¹ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 457

³²² Bu hususta bir görüş, şirketin yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, girişimcileri ve bu eylemlerden haberi olan kurumların da mevcut olan şirketin sermayesini arttırma istemiyle para toplanması durumunda sorumlular kapsamına girdiğini savunmaktadır. Bkz. Çeker, **a.g.e.**, s. 391.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 592.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KURULUŞTAN DOĞAN SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ

3.1. Kusur Sorumluluğu Olup Olmadığı

3.1.1. Genel Sorumluluk Halinde (TTK m. 553)

TTK'da kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının m. 553/1'de ifade edilen eylemlerinden kaynaklanan sorumluluklarında, 6335 SK' nın 41. maddesi değişikliği ile "...kusurlarının bulunmadığını ispatlamadıkça...", ibaresi kaldırılmış, yerini "...kusurlarıyla ihlal ettikleri"³²³...'' ibaresi almıştır. Böylece m. 553/1'de adı geçen kimselerin sorumluluğuna gidilebilmesi için kanun ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri şartı koşulmuş ve kusurun davacı tarafından ispatı şartı aranmıştır³²⁴.

ETTK'nın 336 vd. maddelerine bakıldığında, yönetim kurulu üyelerinin şirket adına yaptığı iş ve işlemler davacı lehine kusur karinesine dayanmaktaydı³²⁵. Ayrıca şirket ile yönetim kurulu üyelerinin aralarındaki ilişki sözleşmeye dayandığından, davalı yönetim kurulu üyesi kusurunun bulunmadığını ispatlamak durumundaydı (ETTK m.338). Denetçilerin sorumluluğuna gidilmek istendiğinde de aynı yol izlenirdi (ETTK m. 359)³²⁶.

Yeni düzenlemeyle birlikte, ETTK'da olduğu gibi sözleşmeye dayalı kusur karinesine (davacı lehine) bağlı sorumluluk anlayışı terk edilerek yerine haksız fiillerde

³²³ Mehaz İBK' da "kasıt ve ihmalle" kavramlarıyla kusurun derecesinde ayrıma gidilmiş olmasına karşın TTK' da sadece "kusur" kavramı yer almıştır.(TTK .m 553/1 gerekçesi.) Akdağ Güney, kuruluştan doğan sorumlulukta, TTK m. 553/1'de yer alan "kusurlarıyla" ifadesi ile kusurun objektifleştirilmiş olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre, m. 553/1'in kusuru objektifleştiren tutumu dolayısı ile ispat yükünün kimde olduğunun herhangi bir önem taşımayacağını belirtmektedir. Bkz. Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 262-263. "Objektif kusur teorisinde (objektifleştirilmiş kusur teorisi olarak da adlandırılmaktadır) insanlar arasındaki zihni, manevi ve ruhi farklılıklar kusurun belirlenmesinde dikkate alınmaz. Objektif kusur teorisine göre önemli olan fail değil failin mensup olduğu toplumdur. Failin mensup olduğu toplumda bulunan orta zekâda, seviyeli, mantıklı, makul bir insanın davranışı kusura esas alınır. Failinin davranışı ile ortada zekâdaki bu insan tipi kıyaslanır ve failin davranışı bu tipten daha kınanabilir bir nitelikte ise failin davranışı kusurlu addedilir.", bkz. Habip Oğuz, "Sorumluluk Hukukunda Kusur", **Türkiye Adalet Akademisi**, S.:28, Ankara, Ekim 2016, 273-286, s. 277-278; Yrg. HGK.'nın 17.3.2010 Tarihli, 2010/4-130 Esas, 2010/161 Karar Sayılı İlâmı: "Zararla sonuçlanan hukuka aykırı bir davranışta bu maddenin uygulanabilmesi için öncelikle ortak kusurun belirlenmesi gerekir. Bunun için de zarar görenin zarardan kaçınma görevini yerine getirmemesi ile ortaya çıkan davranışının objektif ölçütlerle (kusurun objektifleştirilmesi) bir kusur sayılıp sayılamayacağı ve bu kusurun zararın meydana gelip gelmemesinde bir payı (illiyet bağı) olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalıdır." . Kaynak: <https://www.kazancihukuk.net/yargi-kararlari/yhgk-1732010-e20104130-k2010161-2/>, e.t.:01.11.2018.

³²⁴ Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **a.g.e.**, s. 389.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 380.

³²⁵ Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **a.g.e.**, s. 389.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 380.

³²⁶ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 380.

olduğu gibi kusurun ispatı davacıya yükletilmiştir³²⁷. Oysa sözleşmelerden doğan sorumlulukta, sözleşmeye aykırı davranışlarda, borçlunun kusurlu olduğunun karinesi ortaya çıkmaktadır ve bu karine uzun yıllardır yerli ve yabancı içtihatlarda kabul görmüştür. Kusur karinesi, sözleşmeden doğan hukuki sorumluluğu, haksız fiilden doğan hukuki sorumluluktan net bir şekilde ayırdığından, yapılan bu değişikliğin borçlunun kusurlu olduğu ilkesine aykırılık teşkil ettiği yönünde öğretide eleştiriler bulunmaktadır³²⁸.

TTK m. 553/2’de belirtildiği üzere; kanundan veya esas sözleşmeden doğan görev veya yetkilerini, kanuna dayanarak başkalarına devreden organlar veya kişiler kural olarak devrettikleri görev ve yetkileri devralmış kişilerin eylem ve kararlarından sorumlu tutulmamıştır. Devralan kimsenin seçiminde devreden makul özeni göstermediği yönünde bir iddia bulunuyor ise kusurun ispatı, iddia edene düşmektedir³²⁹.

Sonuç itibarıyla, TTK m. 553’te belirtilen kişilerin (kurucu, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler, tasfiye memurları) sorumlulukları kusur esasına dayandırılmıştır³³⁰. Kanundaki ifadeden de sorumluluğun kusura bağlı olduğu kolayca anlaşılmaktadır. Öğretide bir görüş³³¹, kurucular haricinde diğer kimselerin şirket ile arasında bir sözleşme ilişkisi bulunduğundan, sorumluluklarının da TBK m. 112 uyarınca genel hükümlere göre belirlenmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu düşünceye göre, her ne kadar kelime değişikliğine gidilse de hukuki sonuç aynı olmalı, dolayısıyla kusurun varlığını davacı ispat etmemeli, sözleşme ilişkisine aykırı bir şekilde borcunu yerine getirmeyen davalı kusuru bulunmadığını ispat etmelidir. Ancak kanun koyucunun m. 553’teki ifadesi nettir ve Adalet Komisyonu da raporunda³³² sorumluluğu davacıların ispat edeceğini belirtmektedir³³³.

Kusurun derecesi konusunda kanunda bir açıklama yer almadığından, hafif kusurlardan da sorumluluk doğabilecektir. Kusurun belirlenmesi objektif ölçüye göre

³²⁷ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 380.; Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **a.g.e.**, s. 389.

³²⁸ İbrahim Kaplan, ‘‘6102 Sayılı YTTK Hükümlerine Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeleri Ve Diğer Üst Yöneticilerin, Şirkete, Ortaklara Ve Şirket Alacaklılarına Karşı Hukuki Sorumluluğu’’, **AÜHFD**, C. 65,S.4, Ankara, 2016, 3493-3510, s. 3499-3500.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 381-382.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 459-460.; Moroğlu, **a.g.e.**, s. 345.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 441.

³²⁹ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 382-383.

³³⁰ Moroğlu, **a.g.e.**, s. 345.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 594.

³³¹ Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 594.;Kendigelen, **a.g.e.**, s. 459-460.; Moroğlu, **a.g.e.**, s. 345.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 715.

³³² Bkz. 25.06.2012 Tarihli ve 14 Sayılı Adalet Komisyonu Raporu, Esas Numarası: 1/630, Sıra Sayısı: 303<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss303.pdf>, e.t.: 01.11.2018, s. 10.

³³³ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 459.

olmalıdır. Bu objektif ölçü, TTK m. 369'daki tedbirli bir yöneticinin gösterdiği özen gibi olmalıdır³³⁴.

3.1.2. Özel Sorumluluk Hallerinde

Tıpkı bazı kişi ve organ sorumluluğunda olduğu gibi³³⁵, özel sorumluluk hallerinde de kusur sorumluluğu esas alınmıştır. Bu özel sorumluluk halleri kuruluş bakımından uygulandığında da kusur sorumluluğu geçerlidir³³⁶. TTK m. 549 ve 550. maddelerinde, düzenleyen ve beyanda bulunan gibi kusursuz sorumlu kimselerin bulunmasından dolayı sanki karma bir sistem ele alınmış gibi bir izlenime varılsa da, esasen kanun koyucunun, sorumluluğu bulunan kişi gruplarında (kurucular, katılanlar, bilirkişiler gibi) kusur sorumluluğu aradığının, kusursuz sorumluluğun ise istisna niteliğinde olduğunun dikkate alınması gerekmektedir³³⁷.

Maddelerin ayrı ayrı değerlendirmeye alınması, kanunun da farklı şekillerde ele aldığı sorumluluk düzenlemelerinin daha doğru anlaşılması açısından isabetli olacaktır.

3.1.2.1. Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırılığı Halinde (TTK m. 549)

Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırı Olması başlıklı TTK m. 549/1 hükmünde, bu belgeleri düzenleyen veya beyanları yapan kimseler ile bu eylemlere katılan kimseler farklı sorumluluk sistemlerine tabi tutulmuştur³³⁸. Kanunun lafzına ve gerekçesine göre³³⁹, belgeleri *düzenleyen* veya *beyan hazırlayanlar* kusursuz sorumluluğa tabi tutulmuş, dolayısıyla kanuna aykırı eylemlerini gerçekleştirdikleri takdirde kusurlarına bakılmaksızın sorumlu hale gelmişlerdir. Bunun nedeni, bu tür belgelerin kaçınılması güç ve hatta imkansız olan bir hata ile de gerçeğe aykırı biçimde düzenlenebileceğidir. Dolayısıyla kanun tarafından bir kasıt veya kusur aranması da mümkün olmayacağından burada m. 553'te düzenlenen genel sorumluluk hükmünün aksine bir netice sorumluluğu söz konusudur³⁴⁰.

Bu işlemlere *katılanlar* sıfatıyla dahil olan kimseler ise sadece kusurlarının bulunması halinde, doğan zarardan kusurlu sorumluluk sistemi çerçevesi içerisinde sorumlu tutulmuştur. Öğretide bir görüş, bu düzenlemeyi eleştirmiştir. Bu görüşe

³³⁴Pulaşlı, *Şirketler Hukuku*, s. 712-713.; Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku*, s. 594.

³³⁵Kendigelen, *a.g.e.*, s. 454-456.

³³⁶Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 417.; Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 234.

³³⁷Akdağ Güney, *a.*, s. 256-257.

³³⁸Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 422.; Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 237.

³³⁹Bkz. TTK m. 549 gerekçesi.

³⁴⁰Domaniç, *Anonim Şirketler*, s. 360-361.

göre³⁴¹, 549. madde ile birleşme, bölünme ve tür değiştirme işlemlerine katılanların sorumluluğunu düzenleyen ve bu sorumlulukta kusur şartı arayan 193. madde birbirleriyle çelişmektedir. Çelişkinin ortadan kaldırılabilmesi için hem 193 hem de 549. maddedeki tüm sorumluların kusursuz sorumlu tutulması gerekmektedir³⁴².

ETTK m. 305'te ise belgelerin gerçeğe aykırı düzenlenmesinden doğan zarardan, hem kurucular hem de düzenlemeye katılanlar kusursuz sorumlu tutulmuşlardı. Bu nedenle sorumlulukta kusur şartı aranmamaktaydı³⁴³. Kusurdan bahsedilmemesi ve hükmün dar kapsamlı olması, sorumluluğun niteliğini belirleme açısından tartışmalara yol açıyordu³⁴⁴.

Bir görüş³⁴⁵, TTK ile bu tartışmalara son verilmesiyle beraber, hem kusurlu hem kusursuz sorumluluğun tek bir maddede toplanmasının, düzenlemeyi kendine özgü bir kanuni sorumluluk haline getirdiğini belirtmektedir.

Noterin sorumluluğunun ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Esas sözleşmedeki imzaları onaylayan notere m. 549 hükmündeki kusursuz sorumluluğun yükletilmesi halinde, sorumluluk sadece noterin imzayı onaylamasından dolayı imzaların gerçeği yansıtmaması durumuyla sınırlı tutulmalıdır³⁴⁶. Kurucular dilerlerse noterde onama şeklinde değil, düzenleme şeklinde esas sözleşme hazırlamak isteyebilirler. Dolayısıyla karşımıza noterin kusursuz sorumluluğu çıkmaktadır. Bu yönden bakıldığında, noterlerin sorumluluğunu düzenleyen Noterlik Kanunu(NK)'nın 162. maddesi³⁴⁷ ile paralellik bulunduğu görülür. Ancak sadece imzaları onaylayan noterlere yükletilen bu sorumluluğun fazla ağır ve hakkaniyete aykırı olduğu düşünülmektedir³⁴⁸. O halde noterlere karşı sorumluluk, bu yolsuzluklara *katılan* sıfatı ile kusuru bulunması halinde yükletilmelidir. Kanımızca ticaret sicil müdürü veya yardımcısı önünde imzalanan esas sözleşme için de aynı durum geçerli olmalıdır. O halde karşımıza kusur sorumluluğu hali çıkmaktadır. NK m. 169'daki kusursuz

³⁴¹ Moroğlu, **a.g.e.**, s. 342.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 454-455.

³⁴² Moroğlu, **a.g.e.**, s. 342.

³⁴³ Domanic, **Mesuliyet**, s. 36-37.

³⁴⁴ Gözde Sert Şahinkuşu, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Kuruluşun Doğan Sorumluluk", **Yüksek Lisans Tezi**, Bahçeşehir Üniversitesi SBE Özel Hukuk(Ticaret hukuku), İstanbul, 2013, e.t.:09.05.2018, 1-97, s. 30-31.

³⁴⁵ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 237.

³⁴⁶ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 240.

³⁴⁷ Bu hususta Noterlik Kanunu'nun 162. maddesinde bir işin yapılmamasından veya hatalı ya da eksik yapılmasından dolayı zarar görenlere karşı kusursuz sorumlu olduklarına dair genel bir hüküm bulunmaktadır. Noterlik Kanunu, 18.01.1972 Kabul Tarihli ve 1512 Sayılı Kanun ile kabul edilmiştir. Bkz. **Resmi Gazete**, 05.02.1972, Sayı: 14090.

³⁴⁸ Ömer Ulukapı, " Yargıtay Kararları Işığında Noterlerin Hukuki Sorumluluğu", **SÜHFD**, C. 21, S. 1, 209-241, Konya, 2013, s. 239.

sorumluluk ile çatışma haline giren TTK m. 549 hükmü daha özel hüküm teşkil ettiğinden, noterlerin bu tür sorumluluğuna 549. madde hükmü (kusur sorumluluğu) uygulanması gerekir.

3.1.2.2. Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi Halinde (TTK m. 550)

Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi başlıklı TTK m. 550’de, *taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösterenler* kusursuz, *şirket yetkilileri* ise kusurlarının varlığı halinde sorumlu tutulmuşlardır³⁴⁹. Bu madde hükmü oluşturulurken ETTK m. 306’dan yola çıkılmış; fakat birtakım kavramsal değişiklikler yapılmıştır. Örneğin, şirket yetkililerinin de ETTK’dan farklı olarak kusurları halinde sorumlu tutulması söz konusudur. Bu kişi grubunun da madde metnine eklenmesindeki amaç, kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere sermayede bir boşluk oluşmasının önlenmek istenmesidir³⁵⁰. Bir görüş³⁵¹, tüm bu kişilerin kusursuz sorumluluk sistemine tabi tutulmasını daha doğru bulmaktadır.

Ayrıca ETTK m. 306’dan farklı olarak, *bu fiilde kendilerine iştirak edenler* ifadesine yer verilmemiştir. Ancak her ne kadar bu kişi grubu yeni madde metninden kaldırılmış ise de, ETTK m. 306’daki *kurucular* ifadesi yerine *taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösterenler* kavramının getirilmiş olması, maddeyi yine geniş kapsamlı hale getirmiştir. Böylelikle kusursuz sorumlu olan kişiler bakımından bir farklılık meydana gelmemiştir³⁵².

TTK m. 550/2’de belirtilen bir diğer sorumluluk hali ise, sermaye taahhüdünde bulunanların ödeme yeterliliğinin bulunmadığını bildiği halde bu taahhüde onay veren kimselere ilişkindir. Kusur açısından değerlendirme yapıldığında ise, gerek m. 550/2’deki madde gerekçesinden gerekse hükmün lafzından hareketle bahsi geçen kişi grubunun kusur sorumluluğuna tabi oldukları sonucuna ulaşılmaktadır³⁵³. Zira sorumluluğun meydana gelebilmesi için ödeme yetersizliğinin bilinmesi şart olduğundan, ilk fıkradan farklı olarak burada kusur sorumluluğunun aranması sonucuna

³⁴⁹Kendigelen, **a.g.e.**, s. 455.; Moroğlu, **a.g.e.**, s. 342.

³⁵⁰Bkz. TTK m. 550 gerekçesi.

³⁵¹Moroğlu, **a.g.e.**, s. 342.

³⁵²Özlem Karaman Coşgun, “Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Ayni Sermaye Değerinin Belirlenmesi”, **7. Oturum, Tebliğler, DergiPark**, <http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/426>, e.t.: 09.05.2018, s. 346.

³⁵³Onur Güvenç Geçim, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Kapsamında Anonim Şirketlerde Şirketin Zararı Ve Sorumluluk Davası”, Yüksek Lisans Tezi, file:///C:/Users/pc/Downloads/dosya_a83d379747dc37f6ca84fa78cf26f21e.pdf, s. 35-36, e.t.: 16.08.2018.

ulaşmak isabetli olacaktır³⁵⁴.

3.1.2.3. Değer Biçilmesinde Yolsuzluk Halinde (TTK m. 551)

Değer Biçilmesinde Yolsuzluk başlığı altında düzenlenen TTK m. 551 ile, ETTK m. 307'deki birtakım hatalar giderilmek istenmiştir. Hükme göre, koyulan aynı sermayenin veya devralınması kararlaştırılan işletme ile aynı değerlemesi yapılırken *emsaline oranla yüksek fiyat biçmiş olanlar*, ayrıca işletme ve aynı *nitelik ya da durumunu olduğundan farklı gösterenler* veya da *başka herhangi bir yolsuzluk eyleminde bulunanlara* kusur sorumluluğu sistemi işletilmiştir. ETTK'daki *iştirak edenler* kavramının TTK'ya alınmaması, sorumlu kişilerin kapsamını daraltmamaktadır. Bu hükmün kapsamı, ETTK m. 307'ye nazaran daha geniştir³⁵⁵.

Kanun koyucunun m. 551'de, kusur sorumluluğu sistemini benimsemesinden dolayı³⁵⁶, bu sorumluluğa tabi olacak kimselerin belirlenmesinde kanun metninde geçen *emsaline nazaran yüksek* ölçütünü titizlikle incelemek gerekmektedir. Zira hâkim, davayı kusur araştırması ve takdir hakkıyla birlikte sonuçlandırır. Hâkim, takdir yetkisini kullanırken esasen kusur araştırması da yapmış bulunacaktır. Dolayısıyla kanun koyucu *yüksek* ve *aşırı* gibi yorum güclüğü doğuracak sıfatları kullanmaktan kaçınmış, *emsal* kavramı³⁵⁷ üzerinde durmakla yetinmiştir. Eğer kusursuz sorumluluğa gidilecek olsaydı, değerlendirme ve emsal belirlemedeki hatalar bile hatayı yapan kimselerin sorumluluğunu doğururdu ve bu hüküm ağır, doğru olmayan bir hal alırdı³⁵⁸. Tekinalp³⁵⁹, *emsalin* seçiminde tarafsız ve nesnel uzmanların doğru saptamalarda bulunmalarını, ufak farklılıkları hoş görebilmelerini savunmaktadır. Yazara göre, emsal kavramından, konum ve kalite açısından özdeş, aynı şartları taşıyan ve aynı malvarlığı unsurlarını içerecek nitelikte olan şey anlaşılmalıdır. Emsal sözcüğü çoğul bir kavram olduğundan, uzmanların, ellerinde birden çok örnek bulundurup aralarında kıyas yolu ile bir değerlendirme yapıp emsal belirlemeleri gerkecektir. Ayrıca yaptıkları değerlemelerin gerekçelerini de belirtmek durumundadırlar. Tek örnek üzerinden

³⁵⁴Kendigelen, **a.g.e.**, s. 456.

³⁵⁵ Özlem Karaman Coşgun, "Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Aynı Sermaye Değerinin Belirlenmesi", MÜHFD, C.: 18, S.: 2, İstanbul, 2012, 333-347,s. 347.

³⁵⁶Kendigelen, TTK m. 551'de kusursuz sorumluluğa ilişkin özel bir düzenlemenin yer almamasından hareketle buradaki sorumluluğun kusur esasına bağlı olduğunu belirtmektedir. Bkz. Kendigelen, **a.g.e.**, s. 456. Ayrıca bkz.TTK m. 551 gerekçesi.

³⁵⁷Emsalin sözlük tanımı "benzer, eş, denk" olarak yapılmıştır. http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b75aee7282157.22233702, **Türk Dil Kurumu Sözlüğü**, e.t.: 16.08.2018.

³⁵⁸ Bkz. TTK m. 551 gerekçesi.

³⁵⁹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 427.

gitmeleri, maddenin lafzı ve ruhu ile uyuşmaz.

3.1.2.4. Halktan İzinsiz Şekilde Para Toplanması Halinde (TTK m. 552)

Halktan Para Toplamak başlığıyla ilk kez düzenlenmiş olan TTK m. 552, kusur açısından incelendiğinde, herhangi bir açıklık görülmemektedir. Bu konuda bir görüş³⁶⁰, sorumluluğa gidilebilmesi için kanunda yasaklanan eylemin gerçekleştirilmesini yeterli görmüş, kusur ve iyiniyet şartının aranmaması gerektiğini savunarak kusursuz sorumluluğa işaret etmiştir. Bizim de katıldığımız bir başka görüş ise³⁶¹ bu hususta bir açıklık olmadığından genel esasın uygulanmasını, yani sorumlulukta kusurun aranması gerektiğini düşünmektedir. Zira kusursuz sorumluluk istisna hükmü olup, kanunda açık hüküm bulunmasını gerektirir³⁶².

3.2. Kanun-Sözleşme-Haksız Fiil Sorumluluğu

Anonim şirkette kuruluştan doğan sorumluluğun sözleşmeden mi kanundan mı yoksa haksız fiilden mi kaynaklandığı konusunda³⁶³, TTK'da doğrudan bir düzenleme bulunmadığından³⁶⁴, bu husus, her bir sorumluluk haline göre ayrı ayrı ve öğretide çeşitli görüşlerle birlikte ele alınarak değerlendirilmiştir.

3.2.1. Genel Sorumluluk Halinde (TTK m. 553)

Kurucuların, Yönetim Kurulu Üyelerinin, Yöneticilerin Ve Tasfiye Memurlarının Sorumluluğu başlığını düzenleyen TTK m. 553, kurucular açısından değerlendirildiğinde esasen kurucuların kuruluştan doğan özel sorumluluk hallerinden m. 549-552 hükümlerinin dışında kalan kanun ve esas sözleşmeye aykırı eylemlerini

³⁶⁰Dinç, s. 169.

³⁶¹ Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku*, s. 592.

³⁶²Doğan Şenyüz, *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, 9. Baskı, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa 2018, s. 98.; Süleyman Yılmaz, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler", *AÜHFD*, C. 59, C. 3, Ankara, 2010, 551-578, s. 561-562.; Erol Cansel, Çağlar Özel, *Hukuk Başlangıcı*, Genişletilmiş 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 16-167.

³⁶³Konuya ışık tutmak için Alman öğretisine bakıldığında, sorumluluğun hukuki niteliği hakkında, "haksız fiil ya da haksız fiil benzeri sorumluluk" ile "şirketler hukuku kaynaklı sorumluluk" olarak iki farklı fikir olduğu görülmektedir. İsviçre öğretisinde ise "haksız fiil" ve "kendine özgü sözleşmeye benzeyen kanuni bir sorumluluk" görüşleri daha baskındır. Alman öğretisinde haksız fiil ve haksız fiil benzeri sorumluluk görüşü hakkında bkz. **Ehricke**, AktGGroßkommentar, 46 Rn. 8 ff, Şirketler hukuku kaynaklı sorumluluk görüşü için bkz. **Hüffer**, 46 Rn. 2. ve orada adı geçen yazarlar. Nakleden: Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 236. İsviçre öğretisinde haksız fiil sorumluluğu görüşü hakkında bkz. **Böckli**, 18 Rn 102 f.; **Bürgi/Nordmann**, Art. 753/754 Rn. 9. Kendine özgü sözleşme benzeri kanuni sorumluluk görüşü için bkz. **Watter**, BSK-OR-II, Art. 753 Rn. 1 a; **Bärtschi**, 202 ff. Nakleden: Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 236.

³⁶⁴ Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 236.

içermektedir³⁶⁵. Bizim de katıldığımız bir görüş³⁶⁶, bu sorumluluğun temelinde sözleşmesel bir sorumluluk değil³⁶⁷, *kendine özgü kanuni bir sorumluluk* yatmakta olduğunu ifade etmektedir. Zira bu görüşe göre, kurucuların görevi ve yetkileri TTK'dan doğmaktadır.

Bir başka görüş de³⁶⁸, kuruluş halindeki anonim şirketin, tıpkı cenin gibi sınırlı da olsa haklardan yararlanma ehliyeti bulunduğunu düşünmektedir. Kurucular da temsilci olarak şirketin çıkarları ve kurulması ile ilgili işleri yürütür. Bu görüş, kuruluş halindeki anonim şirket ile kurucular arasındaki ilişkiyi cenin-kayyım arasındaki gibi kendine özgü özel bir temsil ilişkisine (yetkisiz temsile) benzetmektedir.

3.2.2. Özel Sorumluluk Hallerinde (TTK m. 549-552)

3.2.2.1. Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırılığı Halinde (TTK m. 549)

Belgelerin ve Beyanların Kanuna Aykırı Olması başlığını içeren TTK m. 549'un hukuki niteliğini belirten bazı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş³⁶⁹, sorumluluğun niteliğini, sorumlu kimselerin sıfatına göre belirlemiştir. Bu görüşe göre, sorumlu olan kimse ile anonim şirket arasında hukuki bir ilişki bulunuyorsa (kurucu, avukat muhasebeci ve mali müşavir gibi ortaklık çalışanı,...) *sözleşme sorumluluğunda*, kişi üçüncü kişi sıfatını haiz ise *haksız fiil sorumluluğundan* söz edilmelidir.

Öğretideki bir görüşe göre³⁷⁰, şirketin tescilinden önce veya sonra olsun, kurucular ile şirket arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi bulunmadığından sözleşme sorumluluğunun da doğması mümkün değildir. Sözleşme ilişkisi, sadece kurucu pay sahiplerinin kendileri arasındadır. TTK m. 549'a göre, belgeleri düzenleyen ve beyanları hazırlayanlar ile bunlara katılanlar arasında kurucuların yanında; danışman, avukat gibi şirketin kurulmasından sonra şirketle sözleşmesel ilişki içerisinde bulunabilecek kişiler olabileceği gibi, sicil memuru, banka memuru, bilirkişi ve güvenilir kişi gibi üçüncü kişiler de olabileceğinden, anonim şirketle hukuki ilişki içerisinde olmanın dikkate alınmaması gerekmektedir.

Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, sorumluluğun hukuki niteliğinin belirlenmesi; zamanaşımı, yetkili mahkeme, ispat yükü ve birden çok kimsenin

³⁶⁵ Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 255.

³⁶⁶ Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 255.

³⁶⁷ Bilgili, Demirkapı da sözleşmesel ilişki olmadığını düşünmektedir. Bkz. Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku*, s. 594.

³⁶⁸ Domaniç, *Anonim Şirketler*, s. 137-142.

³⁶⁹ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 421.; Bahtiyar, *Ortaklıklar*, s. 389.

³⁷⁰ Akdağ Güney, *a.g.e.*, s. 236-237.

sorumluluğu gibi konularda uygulanacak olan rejim açısından önem taşımaktadır. Ancak, TTK zaten bu konulara ayrı ayrı değindiği için (m. 549-561) ortada kafa karıştıracak bir değerlendirme de söz konusu olmayacağından haksız fiil veya sözleşme sorumluluğu ayrımı yapmak da doğru olmayacaktır. Dolayısıyla burada, *kendine özgü bir kanuni sorumluluktan* bahsedebilmek mümkün olacaktır³⁷¹.

3.2.2.2. Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi Halinde (TTK m. 550)

Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi başlıklı 550. maddedeki sorumluluğun hukuki niteliğine ilişkin de görüş farklılıkları bulunmaktadır. Sermayeyi taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösteren kurucular, banka memurları ve sicil görevlileri ve bu kimselerin yanında şirket yetkililerin de madde kapsamında oldukları düşünülerek değerlendirme yapılmıştır. Bir görüş³⁷², kurucular ele alındığında, kurucular ile şirket arasında *asli edim yükümlülüğü olmayan kanuni bir borç ilişkisi* olduğunu ve bu tür ilişkilere sözleşme hükümleri uygulandığını, dolayısıyla sorumluluğun da *sözleşmesel sorumluluk* olduğunu ifade etmiştir.

Bizim de katıldığımız görüş³⁷³, m. 549'daki düşüncelerini yine aynı şekilde tekrar etmiş ve buradaki sorumluluğun da, sorumlu kimselerle şirket arasında hukuki ilişki olup olmamasından bağımsız düşünülecek şekilde *kendine özgü kanuni bir sorumluluğa* tabi olduğunu savunmuştur.

3.2.2.3. Değer Biçilmesinde Yolsuzluk Halinde (TTK m. 551)

Değer Biçilmesinde Yolsuzluk başlığı taşıyan m. 551'in hukuki nitelemesine ilişkin de görüş ayrılıkları vardır. Bir görüş³⁷⁴, bu sorumluluğu TBK m. 49'a dayandırmış ve *haksız fiil* nitelendirmesi yapmıştır. Bunun yanında; bilirkişileri etkileyen, yönlendiren veya da bilirkişilerle işbirliği yapan kurucuları *sözleşmesel sorumluluk* grubuna almıştır. Bunun nedeni, bu kimselerin kanun, esas sözleşme, vekalet ve iş sözleşmesinden kaynaklanan görevlerini ihmalleriyle birlikte hem asli edimi olmayan kanuni borçlar öğretisine hem de doğrudan doğruya iş görme sözleşmesine aykırı harekette bulunmalarındır.

³⁷¹ Akdağ Güney, a.g.e., s. 237.

³⁷² Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 424.

³⁷³ Akdağ Güney, a.g.e., s. 246-247.

³⁷⁴ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 428.

Bizim de katıldığımız diğer görüş³⁷⁵, m. 549-550'deki gibi bu sorumluluk türü için de şirketle aradaki hukuki ilişkiye bakılmaksızın *kendine özgü kanuni bir sorumluluğun* söz konusu olacağını; ancak bu sefer tek farkın, sorumluların bu kanun hükmünü kusurlarıyla ihlal etmeleri olduğunu ifade etmiştir.

3.2.2.4. Halktan İzinsiz Şekilde Para Toplanması Halinde (TTK m. 552)

Halktan Para Toplamak başlıklı TTK 552. madde hükmüne aykırı olarak para toplayan kimselerin bu eylemleri, bizim de katıldığımız bir görüşe göre³⁷⁶, *kanuni bir sorumluluk* getirmektedir. Zira m. 552'de SerPK hükümleri saklı tutulduğundan, halktan para toplayabilmek için Sermaye Piyasası Kurulu'ndan izin alınması şartı bulunmaktadır. Bu nedenle, izinsiz para toplanması hükmü hem SerPK'yı hem de halkı koruma altına almış olup, aykırı davranışın TTK m. 552 mevzuatına doğrudan doğruya aykırılık teşkil etmesinden ve kanunca bu kimselere karşı hukuki ve cezai sorumluluk oluşturmamasından, halktan izinsiz para toplamak kanuna aykırılık temelli bir sorumluluktur.

3.3. Müteselsil Sorumluluk-Farklılaştırılmış Teselsül

Anonim şirketlerin mevcut yapısı incelendiğinde, şirketin bir işi ya da hukuki işlemi gerçekleştirdiği sırada birden çok kişinin bu iş ve işlemlere dahil olabileceği kuşkusuzdur. Ortaya bir zarar çıkması hâlinde, eylemi gerçekleştiren her bir kişinin birlikte sorumluluğu meydana gelir. Kuruluştan doğan sorumluluktaki hukuka aykırı eylemlerde, birden fazla kişinin sorumluluğu söz konusu olabilmektedir. Bu durumda karşımıza müteselsil sorumluluk ve farklılaştırılmış teselsül kavramları çıkmaktadır. Bu iki sorumluluk rejiminin analizini doğru şekilde yapmak önem arz etmektedir³⁷⁷.

3.3.1. ETTK Dönemi-Müteselsil Sorumluluk Kavramı

ETTK döneminde, bir anonim şirketin organ ve kişilerinin, yani yönetim kurulu üyeleri, müdürler ve denetçilerin, kurucular ile tasfiye memurları da dâhil olmak üzere, aralarındaki sorumluluk rejimi müteselsil sorumluluktan ve bu sorumluluk, m. 336 vd. hükümleri ile uygulama alanı buluyordu. Şirketin yetkili organ ve kişilerinin

³⁷⁵Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 251.

³⁷⁶Dinç, **a.g.m.**, s. 169.

³⁷⁷Sıtkı Anlam Altay, **Anonim Ortaklıkta Yönetim Yetkilerinin Devrinin Sorumluluğa Etkileri**, 1. Baskı, Yetkin Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 324.

sorumlulukları açısından kabul görülmüş olan mutlak teselsül ilkesiydi³⁷⁸.

Birden fazla kişinin, aynı zarardan, aynı nedenden ya da çeşitli nedenlerden dolayı birlikte sorumluluklarının oluşması halinde zarar gören kimseye karşı oluşturdukları sorumluluk rejimine müteselsil sorumluluk denilmektedir³⁷⁹ (TBK m. 61). Müteselsil sorumlulukta ilişkiler, zarar gören ve zarar verenler arasındaki dış ilişki (TBK m. 61, 163-166) ile zarar verenlerin kendi aralarındaki iç ilişki (TBK m. 62, 167,168) olmak üzere iki farklı şekilde sınıflandırılmaktadır³⁸⁰. TBK'nın genel hükümlerinde düzenlenen müteselsil sorumluluk, kanunun öngörmesi ya da tarafların kendi aralarında yapmış oldukları bir sözleşme ile doğabilir. TBK m. 162/1, birden fazla borçludan her birinin, alacaklıya karşı, borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirdiği anda müteselsil borçluluğun meydana geleceğine hükmetmiştir. Bunun dışında müteselsil borçluluk ancak kanun tarafından öngörülebilir (TBK m. 162/2). Kanundan doğan müteselsil borçluluk ise, ilgili özel kanun hükümlerinde *müteselsilen sorumlu olurlar* gibi ifadelerle genel hükümlere atıf yapılması suretiyle meydana gelir³⁸¹.

Bu sorumluluk türünde, dış ilişkide borçlunun kusurunun derecesine bakılmamaktadır. Böylelikle alacaklı, zararını borçluların herhangi birisinden ya da hepsinden talep edebilme yönünde bir seçim hakkını haizdir (TBK m. 163/1). Borcun tamamı ifa edilene kadar borçluların hepsinin sorumluluğu devam etmektedir (TBK m. 163/2) ve borçlulardan birisinin borcun tamamını ödemesi halinde, sorumluların hepsi alacaklıya karşı borcundan kurtulmaktadır³⁸². Bu seçim hakkı, alacaklıyı istediği yolu izlemede serbest bırakmakta ve borçluların aczine karşı koruma altına almaktadır. Hatta bazı hallerde, borçlunun hiç kusuru bulunmamış olsa dahi bu durum alacaklıya karşı ileri sürülememekte, sadece iç ilişkide diğer borçlulara karşı rücu yolu ile ileri sürülebilmektedir. Borçlunun kendisi gibi kusuru olan başka kimselerin de dava

³⁷⁸Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Gülören Tekinalp, "Ortaklıklar Hukukunda Organların Sorumluluğu: Anonim, Limited, Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Ortaklıklar İle Kooperatiflerde ", **İÜHFM**, C.:45, S.:1-4, İstanbul, Temmuz 2011,347-398, s. 347-348.

³⁷⁹Cevdet İlhan Günay, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 279.; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler(Borçlar Genel)**, 20. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 831.; Şenyüz, **a.g.e.**, s. 198. Aynı doğrultuda Yargıtay kararı için bkz.: "...BK'nun 50. maddesi; aynı zarardan dolayı birden fazla kişinin birlikte müteselsilen sorumlu tutulmalarını, birden fazla kişinin ortak kusurlarıyla zarara birlikte sebebiyet vermiş olmaları koşuluna bağlamıştır. Buna göre, birden fazla kişi aynı zarara ortak kusurlarıyla sebebiyet vermiş olmalıdır..."', Yrg. HGK.'nın, 19.06.2015 Tarihli, 2013/10-2281 Esas, 2015/1727 Karar Sayılı İlâmı. Kaynak:<http://kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2013-10-2281.htm>, e.t.: 04.10.2018.

³⁸⁰Altay, **a.g.e.**, s.314

³⁸¹Yaşar Karayalçın, "İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yasal Gelişmeler", **Ankara Barosu Dergisi**, S.4, Ankara, 2007, 107-119,s.110.; Şenyüz, **a.g.e.**, s. 198.

³⁸²Turgut Akıntürk, **Müteselsil Borçluluk**, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1971, s. 35.

edilmesi yönündeki talebi de dinlenilmemektedir³⁸³.

Müteselsil sorumluların dış ilişkide ileri sürebileceği defiler (TBK m. 164/1), iki ayrı şekilde incelenmektedir. Bunlardan birisi, bilhassa müteselsil borcun sebep ve konusundan doğan ortak defilerdir. Ortak defileri sorumluların hepsinin ileri sürebileceği kabul edilmekte, ileri sürülmediği takdirde TBK mad. 164/2 uyarınca bunları ileri sürmeyen borçlunun diğer borçlulara karşı sorumluluğu oluşmaktadır³⁸⁴. Bir diğeri ise, zarar gören ile zarar verenlerden birisi arasındaki kişisel ilişkiye dayanan kişisel defilerdir. Kişisel defilerin ise özelliği gereği yalnızca ilgili borçlu tarafından kullanılabilmesi mümkündür. Dolayısıyla borçlulardan birine ait olan kişisel defiyi başka bir borçlunun kullanabilmesi kabul edilmemektedir. Örneğin, borçlulardan birisinin alacaklı ile arasında bir başka ilişkiden dolayı kendisinin de başka bir alacağı mevcut olsa, bu borçlu alacaklıya karşı takas defini ileri sürebilirken, diğer borçluların aynı şekilde bu alacaktan dolayı takas defini ileri sürebilmesi mümkün değildir³⁸⁵.

Müteselsil sorumluluğu bulunan borçluların kendi aralarındaki rücu ilişkilerini düzenleyen iç ilişkide ise; tazminat borcu, kesin ve nihai bir şekilde borçlular arasında paylaştırılmaktadır. TBK'nın 62. ve 167. maddeleri uyarınca, ödemek zorunda olduğu miktardan fazlasını ödeyen bir borçlu, ödemiş olduğu fazla kısmı diğer borçlulara rücu etmek suretiyle onlardan tahsil edebilir. Ancak rücu talebi bakımından, rücu borçluları arasında müteselsil sorumluluk ilkesi geçerli olmamakta, borçlu, her bir borçluya ancak payı oranında rücu edebilmektedir³⁸⁶.

Müteselsil borçluluk ilişkisi incelendiğinde, alacaklının menfaatlerinin ön planda tutulduğu ve bu menfaatlerin korunmasının amaçlandığı görülmektedir³⁸⁷. Alacaklının hangi borçlunun hangi miktardan sorumlu olduğunu hesap etme derdine girmeksizin istediği borçludan borç miktarının tamamını tahsil edebilmesi, müteselsil sorumluluk rejiminin getirilmesindeki amacı teşkil etmektedir. Borçlulardan birisinin ödeme yetersizliği halinde olmasında bile, alacaklının kolaylıkla diğer borçluya başvurabilmesi de madde hükmünün konuluş amacını desteklemektedir. Ancak bu borçluluk sisteminde, bir borçlu hiç kusuru olmasa veya çok az kusuru bulunsa dahi, sırf mutlak teselsül ilkesi gereğinden zararın tamamını karşılamakla yükümlü durumuna

³⁸³ Eren, **a.g.e.**, s. 840.

³⁸⁴ Eren, **a.g.e.**, s. 841.

³⁸⁵ Akıntürk, **a.g.e.**, s.169

³⁸⁶ Sabah Altay, "Müteselsil Borçlunun Rücu Hakkının Doğumundan Önce Borçtan Kurtarılma Talebi", **MÜHFD**, C. 17, S. 1-2; 393-411, s. 394-395.; Günay, **a.g.e.**, s. 285.

³⁸⁷ Eren, **a.g.e.**, 840.

düşebilmektedir³⁸⁸. Sorumlulukta durumun gereğine ve kusurun ağırlığına bakmayıp, tüm borçluları mutlak teselsülle zararın tamamından sorumlu tutma anlayışı, uygun nedensellik ilkesinin geri plana itilmesi sonucunu doğurduğundan sorumlular açısından hak ve hukukla bağdaşmayan bir düzenleme hali olmakta ve öğretide eleştirilmektedir³⁸⁹.

3.3.2. TTK Dönemi- Farklılaştırılmış Teselsül Kavramı

3.3.2.1. Kapsamı

TBK'nın genel hükümlerinde yer alan müteselsil sorumluluk, hukukun çeşitli alanlarında pek çok borç ilişkisi için uygulanabilir olsa da, anonim şirketler hukukuyla bire bir bağdaşmamaktadır³⁹⁰. Aynı zarara birlikte sebep olan birden fazla kişinin olduğu hallerde sorumluların zarar görene karşı müteselsilen sorumluluk taşıması kuralı, yeni bir kural olmamakla beraber, sorumlulara birtakım imkânlar sağlayan farklılaştırılmış teselsül ilkesi, hukukumuza TTK ile birlikte yeni bir kavram olarak yerleşmiştir³⁹¹.

TTK'da ihdas edilen 557. madde, 1991 tarihinde anonim şirket refomuyla değiştirilen İBK m. 759'dan alınmıştır. Böylelikle TTK m. 557 ile, mutlak teselsül ilkesi terk edilmiş, sorumluların zarar görene karşı dış ilişkide bireysel indirim sebeplerini ileri sürerek zarardan indirim talep edebilmesini kabul eden, İsviçre öğretisinin adlandırması ile *farklılaştırılmış teselsül sistemi* benimsenmiştir³⁹². Farklılaştırılmış teselsül sisteminin taşıdığı anlam, uygulanırken ne şekilde hareket edildiği, bu borçluluk ilişkisinde zarar gören ile sorumlu kimseler arasındaki ilişkinin nasıl düzenlendiği gibi hususların saptanması, anonim ortaklıklara özgü sorumluluk hukuku açısından önem taşımaktadır³⁹³.

Yeni getirilen sorumluluk rejimi ile birlikte müteselsil sorumluluk, sadece birlikte verilen zararlar açısından söz konusu olabilmiş; tek başına verilen zararın varlığı

³⁸⁸ Eren, **a.g.e.**, s. 843.

³⁸⁹ Oğuz İmregün, **Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyelerinin Ortaklığa Karşı Hukuksal Sorunu**, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2001, s.244.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 598; Altay, s.324-325.; Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **a.g.e.**, s. 390.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, 460-466.; Eren, **a.g.e.**, s. 843.; Şelale Orkide Serengil, **Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül**, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi SBE Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, İstanbul, 2010, s. 7.; bkz. TTK m. 557 gerekçesi.

³⁹⁰ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 35.

³⁹¹ Uysal, **a.g.m.**, s.6; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 464-465; Kayar, **a.g.e.**, s. 460.

³⁹² Kayar, **a.g.e.**, s. 460 (2015); Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, 460-461.; bkz. TTK m. 557 gerekçesi.

³⁹³ Dinç, **a.g.m.**, s. 142.

durumunda ise kişisel sorumlu olunması kuralı getirilmiştir³⁹⁴. Buna göre, zarar veren, mutlak teselsüldeki gibi dış ilişkide meydana gelen zararın tümünden sorumlu tutulmaz, sadece kendi kusurlu davranışı ve durumun diğer gerekleri sebebiyle kendisine atfedilebilir olan kısımdan sorumlu tutulur³⁹⁵. Dolayısıyla, kusurun derecesi, sorumluluğun farklılaşmasına sebep olan en önemli unsur halini alır ve kusurunun derecesinin tespiti, bu hususta önem teşkil eder³⁹⁶.

TTK m. 557'nin birinci ve ikinci fıkra hükümleri, anonim şirketlere özgü sorumluluk davalarını, üçüncü fıkra hükmü de rücu davalarını ele almaktadır. Hükmün ikinci fıkrası gereğince davacı, zararının tümü için birden fazla sorumlu kişiye karşı davayı açabilir ve hâkimden hangi davalının ne miktarda sorumlu olduğunu aynı dava içinde tespit etmesini isteyebilir. Hâkimin yapacağı bu tespit ise, ilk fıkroda yer alan düzenleme uyarınca bireysel indirim sebepleri de göz önünde bulundurularak yapılır. Yapılan bu değerlendirme sonucunda ortaya çıkan miktar ise bireysel sorumluluk tavanı olarak adlandırılır³⁹⁷.

Sorumluluk davasına bakan hâkim, bireysel sorumluluk tavanını belirlerken sadece ilgili kişinin davranış ve işlemlerini incelemeyecektir. Hâkim, davalı olan olmayan tüm sorumlular çevresini göz önünde bulundurarak varsayımsal ve kolektif bir değerlendirme yapacak, sorumlunun fiilinin meydana getirdiği zararın ne kadarına sebep olduğunu buna göre belirleyecektir³⁹⁸. Burada önemli olan nokta, bireysel sorumluluk tavanının, kişinin iç ilişkide sorumlu olduğu miktarı ifade etmediğidir. Yani sorumluluk davasına bakan hâkim, diğer sorumluların da eylemlerini göz önünde bulundurmalı, her sorumlunun bireysel indirim sebeplerini değerlendirmeli, her birinin sorumlu olduğu miktarı ayrı ayrı tespit etmeli, daha sonra sorumluların tek başlarına sorumlu olsalardı ödemek zorunda olacakları tazminat miktarını ortaya koymalı ve buna göre bireysel sorumluluk tavanını belirlemelidir. Bireysel sorumluluk tavanı bu şekilde oluşturulur ve zarar veren kimsenin diğer sorumlularla beraber, müteselsilen sorumlu olduğu en üst sınır meydana getirilir³⁹⁹.

TTK m. 557/3'te ise, alacaklıya ödenmiş olan tazminat miktarının iç ilişkide durumun tüm hal ve şartları incelenerek sorumlular arasında paylaştırılması sonucunda

³⁹⁴ Kayar, **a.g.e.**, s. 461.

³⁹⁵ Murat Canyürek, **Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003, s.36-37; Abuzer Kendigelen, **a.g.e.**, s.465., bkz. TTK m. 557 gerekçesi.

³⁹⁶ Melih Yönet, "Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu", <https://startup hukuku.com/yonetim-kurulu-uyelerinin-sorumlulugu/>, e.t.: 20.08.2018.

³⁹⁷ Akıntürk, **a.g.e.**, s.73; Dedeoğlu, Sapan, **a.g.e.**, s. 70.

³⁹⁸ Altay, **a.g.e.**, s.321.

³⁹⁹ Akıntürk, **a.g.e.**, s. 73.

ortaya çıkan, sorumlu olunan miktar ifade edilmektedir⁴⁰⁰. Dolayısıyla iç ilişkide kendi payından fazlasını ödeyen sorumlu, bu fazlalık kısım için üçüncü fıkra uyarınca diğer sorumlulara karşı bağımsız bir rücu davası açabilecektir. Bu hükmün konuluş amacı, alacaklının sorumluluk davasını açarken, eylemi gerçekleştiren tüm sorumlulara karşı değil de bir kısmına karşı açmış olması ve bu kişiler hakkında tazminata hükmedilmesi halinde bu kimselerin de bağımsız bir davada, dava edilmemiş olan diğer sorumlulara karşı rücu talep edebilmesi imkanının sağlanmak istenmesidir⁴⁰¹.

TTK m. 557/1’de düzenlenen farklılaştırılmış teselsül ile birlikte, sorumlulardan her biri, kusurun ve durumun gereklerine göre, zarar kendisine şahsen yükletilebildiği nispette dava konusu zarardan sorumlu olmaktadır. Bu durum da, dış ilişkide farklılaştırma (ayrıştırma) denilen, müteselsil sorumluluğu farklılaştırılmış teselsül ilkesi ışığında yeniden ele alma olarak nitelendirilebilir⁴⁰².

Zarar gören kimse dava açtığında hâkim, tıpkı diğer sorumluluk hallerinde olduğu gibi, davalının şirket içerisindeki görevini ihlal edip etmediğini, kusurlu olup olmadığını ve zarar ile görevin kusurlu bir şekilde ihlali arasında illiyet bağı olup olmadığının tespitini yapacaktır⁴⁰³. Böylelikle sorumluluk davasında, sorumluluk şartlarının hepsinin mevcut olup olmadığının tespiti öncelik arz etmektedir. Sonrasında davalının kusur derecesi, şirket içerisindeki pozisyonu, yetki sınırları gibi haller hesaba katılarak bu kişinin dava konusu zararın ne kadarlık kısmına neden olduğu tespit edilerek davacı hak sahibine karşı sorumlu olunan miktar tayin edilecektir. Bu şekilde yapılan tespitler neticesinde aynı zarardan sorumlu birden fazla kişi olduğu saptandığında, TTK m. 557/1 gereğince, zarar veren kişiler zarar görenlere karşı müteselsilen sorumlu olacaklardır. Ancak her sorumlunun bireysel olarak ileri sürebileceği indirim sebepleri değişkenlik gösterebileceğinden, her sorumlunun müteselsilen sorumlu tutulacağı miktar da birbirinden farklı olabilecektir. Tam bu noktada, farklılaştırılmış teselsülü mutlak teselsülden ayıran en önemli fark ortaya çıkmaktadır⁴⁰⁴.

3.3.2.2. Faydaları ve Sakıncaları

Anonim şirketin içindeki sorumlu tutulan kişi ve organların pek çok eylemde

⁴⁰⁰ Akıntürk, **a.g.e.**, s.73

⁴⁰¹ Bkz. TTK m. 557 gerekçesi.

⁴⁰² Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 461.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 301.

⁴⁰³ Altay, **a.g.e.**, s.323.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 599.

⁴⁰⁴ Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 598-600.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, 461-466.

adının geçmesinden dolayı girişecekleri iş ve işlemleri rahatlıkla icra edememelerinin önüne geçilmesi açısından, farklılaştırılmış teselsül ilkesinin benimsenmiş olması olumlu bir gelişmedir⁴⁰⁵. Zira mutlak teselsülde bir zararın meydana gelmesi halinde, her an bir sorumluluğun gündeme gelebileceği ve zararın tamamından bazen adil olmayan şekilde sorumlu olunabileceği endişesi, anonim şirketin iş ve işlemlerini yapan yönetim kurulu üyelerini oldukça zor bir duruma sokabilir. Farklılaştırılmış teselsül, özellikle de eylemleri hafif ihmal derecesinde olan varlıklı organ üyelerinin mali risklerini azaltmak açısından mutlak teselsülü yumuşatmış bir ilke olarak kabul edilebilir⁴⁰⁶.

Sorumluluk hukuku açısından olumlu bir gelişme olan farklılaştırılmış teselsül ilkesinin kabulü, her ne kadar zarar gören alacaklı açısından mutlak teselsüle kıyasen daha olumsuz şartlar getiriyor gibi görünse de esasen zarar gören ile sorumlular arasındaki menfaatler dengesinin sağlanması açısından daha adaletli bir çözümü beraberinde getirmiştir⁴⁰⁷. Çünkü bu sorumluluk sistemi, TTK m. 557/2 hükmünden açıkça anlaşıldığı üzere, borçlu kadar alacaklıyı da koruyan bir sistem özelliği taşır. Bu hükmün konulma gerekçesi, alacaklıdan, sorumluların her birinin bireysel indirim sebeplerini göz önünde bulundurarak davadaki talep miktarını belirlemesinin beklenememesi durumudur. Ayrıca, dava sonucunda hükmedilecek yargılama giderlerinin paylaşılmasında, davacı davayı kaybetse bile tek bir sorumluya karşı dava açmış olursa ödeyeceği yargılama giderinden fazlasını ödemek zorunda kalmaması söz konusu olur⁴⁰⁸. Bu düzenleme olmasaydı, zarar gören, usul hukukunun kuralları çerçevesinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁴⁰⁹'nun (HMK) 57. maddesi uyarınca (ihtiyari dava arkadaşlığı oluşacağından), talebinin reddedilmesi halinde, bu talep üzerinden her bir davalı borçlu açısından ayrı ayrı yargılama giderlerini üstlenmek ve vekalet ücretini ödemek durumunda kalacaktı. Dolayısıyla kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere farklılaştırılmış teselsül alacaklıyı büyük bir kayba uğratmaz, zararı kanuna aykırı bir şekilde başka kimselere yükletmesine engel oluşturur⁴¹⁰.

Ancak bir görüşe göre⁴¹¹, her ne kadar farklılaştırılmış teselsülün getirilme

⁴⁰⁵Canıyürek, **a.g.e.**, s.128.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, 467-468.

⁴⁰⁶VitoRoberto, "Farklılaştırılmış Teselsülün Problemleri", (Çev. Ezgi Başak Demirayak, Sadık Çapa), **Anadolu Üniversitesi Dergisi Özel Sayı**, S.3, Eskişehir, 2016, 143-159, s. 144.

⁴⁰⁷Altay, **a.g.e.**,s.324-326, Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, 461.

⁴⁰⁸Bilgili/Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 301; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**,s. 439, TTK m. 557 gerekçesi.

⁴⁰⁹Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 12.01.2011Kabul Tarihi 6100 Sayılı Kanunla kabul edilmiştir.Bkz, **Resmî Gazete**, Tarih: 04.02.2011, Sayı: 27836.

⁴¹⁰Bkz. TTK m. 557/1 gerekçesi.

⁴¹¹Roberto, **a.g.m**, s. 144.

amacı, mutlak teselsül yumuşatıp hafif ihmal derecesinde sorumlu olan organ veya kişilerin risklerini aza indirmek olsa da bu amaç gerçekleştirilememektedir. Farklılaştırılmış teselsül, dış ilişkide de kusurun derecesine göre indirim nedenlerini dikkate almasına karşın, sorumluluğu hafifletmemektedir. Bu yol ile, hafif ihmalden sorumlu olan organ ve kişilerin sorumluluk risklerinin hafifletilmesi ya hiçbir şekilde sağlanamamakta ya da yetersiz derecede sağlanmakta ve mutlak teselsül halinde dış ilişkide fazla ödenmiş miktarın iç ilişkide diğer sorumlulardan talebi ile neredeyse aynı sonuca çıkmaktadır⁴¹². Bu problemlerin giderilmesi için sunulan çeşitli çözüm yolları mevcuttur. Bunlardan birisi, hafif kusur halinde sorumluluğun belirli bir miktarla sınırlandırılmasıdır. Bir diğeri, dış ilişkide oransal sorumluluğa gidilmesi, diğeri ise yüklenen görevlerin sayısının azaltılmasıdır⁴¹³.

Bir başka görüşe göre ise⁴¹⁴, kusur oranı düşük olan borçluların varlıklı olması, yüksek olan borçluların ise ödeme yapacak durumunun olmaması hâlinde, alacaklının zararının karşılanamaması söz konusu gibi görünse de, burada farklılaştırılmış teselsül sisteminden kaynaklı bir sorun görülmemelidir. Bu görüş sorunu, anonim şirketin kendi iç yapılanmasına (örneğin yönetim kurulunun ehliyetsiz ya da varlıksız oluşuna) bağlamaktadır.

3.3.2.3. Farklılaştırılmış Teselsülün İlkeleri

Mutlak teselsül ilkesini terk eden kanun koyucu, TTK'ya getirdiği farklılaştırılmış teselsülle birlikte dört farklı ilkeyi benimsemiştir⁴¹⁵:

Bunlardan *ilk ilke*, m. 557/1'in gerekçesinde açıklanmaktadır. Gerekçede, ilk fıkra hükmünün sadece birlikte zarar veren kişilerin dış ilişkideki sorumluluklarını ele aldığı; ancak iç ilişkideki sorumluluk ilişkilerini düzenleyen bir rücu hükmü olmadığı belirtilmektedir.

İkinci ilke de esasen, *birlikte verilen zarar ile tek başına verilen zarar* arasındaki ayrımı ifade etmiştir. Özetle, müteselsil sorumluluk birlikte verilen zarar için söz konusudur. Birlikte verilen zarar dışındaki hallerde, kim tek başına zarara sebebiyet verdiyse yalnızca o kişinin zarardan sorumlu tutulması gerekmektedir⁴¹⁶. Örneğin sekiz

⁴¹²Roberto, **a.g.m.**, 151-153.

⁴¹³Çözüm olasılıkları hakkında daha geniş bilgi için bkz. Roberto, Farklılaştırılmış Teselsülün Problemleri, **a.g.m.**, 153-158.

⁴¹⁴Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, 461, 467-468.

⁴¹⁵Dedeoğlu, Sapan, **a.g.e.**, s. 71.; bkz. TTK gerekçe 557.

⁴¹⁶Kayar, **a.g.e.**, s. 461.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 301.

pay sahipli bir şirkette bir şirket alacaklısı yirmi bin lira zarara uğramışsa ve bunun onbeş bini sekiz kişi tarafından birlikte gerçekleştirilmişse; fakat kalan beş bini sadece iki kişi tarafından ayrı miktarlarla gerçekleştirilmişse, onbeş binden sekiz pay sahibi de müteselsilen, kalan beş binden ise iki pay sahibi tek başlarına kendilerine isnat edilen miktarda sorumlu tutulurlar.

Üçüncü ilkede, farklılaştırılmış teselsülün, müteselsilen sorumlu; fakat farklı tazminat yükümlüsü gruplarını ortaya çıkarabileceğinden bahsedilmiştir. Bu hususta birlikte veya tek başına verilen zarar ayrımı bulunmamaktadır. Buna örnek İsviçre Federal Mahkemesi kararı bulunmaktadır. Karara göre⁴¹⁷, davacılar yedi yönetim kurulu üyesi ve denetim organı aleyhine dava açmışlar, bu kimselerden uğradıkları zarar tutarı olan 5.309.298-İsviçre Frangını ödemelerini talep etmişlerdir. Mahkeme, yargılama sonucu denetim organını sorumlu tutmamış, davalı yedi yönetim kurulu üyesinin 3.211.803 İsviçre Frangından, ayrıca üç yönetim kurulu üyesini de 805.555 İsviçre Frangından müteselsilen sorumlu tutmuştur ve kalan zararı ispat edilemediğinden dolayı reddetmiştir. Bu örnek ile birlikte, farklı müteselsil sorumluluk gruplarının ve tutarlarının oluşabileceğine işaret edilmiştir.

Dördüncü ilkede ise, yine birlikte ya da tek başına verilen zarar ayrımına gidilmeksizin hâkimin, zararı hesaplarken TBK m. 51 ve 52'yi (tazminatın belirlenmesi ve indirilmesini) resen uygulayabileceğinden bahsedilmektedir. Bu durum, 557/1'deki *bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre* ifadesinin bir sonucudur. Söz konusu maddelerin ayrıca iç ilişkideki rücu dolayısıyla da uygulanması mümkündür. Örneğin, kot bezi üreten bir anonim şirkette, yönetim kurulunun onaylamamasına rağmen, genel kurulun ısrarla kot pantolon ve ceket üretimine yatırım yapılması yönünde karar alması sonucu, şirket zarara uğramıştır. Teknolojinin eski olması ve pazarlama kanallarının kurulamaması nedeniyle yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açılması halinde hâkimin, TBK m. 52/1 gereği şirketin zarara *razı olduğu* ve zararın *meydana gelmesine yardım ettiği* gibi kıstasları göz önünde tutabileceğinin mümkün olması yanında, eski teknolojinin alınmasında üyeler arasında kusur bakımından farklılaştırmaya da gidebilmesi söz konusu olabilecektir⁴¹⁸.

3.3.3. Kuruluştan Doğan Sorumlulukta Farklılaştırılmış Teselsül

Kuruluştan doğan sorumluluk açısından bakıldığında, kanun koyucu bir taraftan

⁴¹⁷Karar için bkz. TTK m. 557 gerekçesi, İFM, 11/06/1996 K. , BGE 122 II 324.

⁴¹⁸Bkz. TTK m. 557/1 gerekçesi.

ETTK'nın sorumluluk düzenine yakın çizgide durmaya çalışmış, diğer taraftan TTK'yla benimsenen sorumluluk rejimi olan farklılaştırılmış teselsül ilkesini de göz önünde bulundurmuştur. *Hukuki Sorumluluk* başlığı altına her bir hukuki sorumluluk hali için m. 557'yi ortak bir hüküm olarak koyması buna işarettir. Böylelikle, birden fazla kişinin kuruluştan doğan sorumluluklarının söz konusu olduğu durumlarda da farklılaştırılmış teselsül müessesesi uygulanır⁴¹⁹. Aşağıda farklılaştırılmış teselsülün kuruluştan doğan sorumluluğa uygulanma şekilleri, öğretide ele alınan düşünceler aracılığıyla aktarılmıştır:

Canyürek'e göre⁴²⁰, farklılaştırılmış teselsül ilkesi, genel (TTK m. 553) ve özel (TTK m. 549-552) hükümler olmak üzere tüm kuruluştan doğan sorumluluk halleri için uygulanabilmelidir. Uygulanırken de doğrudan ve dolaylı sorumluluk davaları arasında herhangi bir ayırım gözetilmemelidir.

Giray'a göre⁴²¹, kuruluştan doğan sorumluluğun ileri sürülebilmesi, şirketin tüzel kişilik kazanabildiği ve faaliyetine devam edebildiği anlarda mümkün olabildiği gibi, tüzel kişiliğini kazanamadığı veya tüzel kişilik kazanmasının ardından belirtilen süre içinde feshedildiği anlarda da söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla kurucuların ve katılan kişilerin sadece şirketin tüzel kişilik kazanması durumunda değil de kurulamaması hallerinde de sorumluluklarının bulunduğunu kabul etmek gerekir. Kuruluştaki kanun aykırılıklarından sorumlu olanlar ise meydana gelen zarardan dolayı farklılaştırılmış teselsül ilkesi doğrultusunda sorumlu tutulacaklardır.

Tekinalp'e göre⁴²², mutlak teselsül yerine farklılaştırılmış teselsül sisteminin benimsenmesi ile birlikte, hâkimin tazminatı belirlerken durumun gereğini ve kusurun derecesini dikkate alacağını gösteren TBK m. 51 ve 52'deki hükümler ile uygun illiyet bağı hükümleri uygulama alanı bulabilecektir. TTK m. 557/1'de geçen ifadede, her bir sorumlunun müteselsil sorumluluk çerçevesinde kusurları ölçüsünde sorumlu tutulmaları istenmiştir. Bununla birlikte bahsedilen kusurun ölçüsü, sorumlu kimsenin kişisel sorumluluğu için de geçerli olmaktadır. Dolayısıyla m. 557 kuruluştan doğan özel sorumluluk hallerine uygulanabilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken, sorumlu kimselerin kasıtlı hareket edip etmeme durumları ve ağır veya hafif kusurda bulunmaları halleridir. Sorumluların hafif kusurdan sorumlu tutulamayacakları sözleşmede kararlaştırılabilir. Fakat bir kimsenin hile (kasıt) ile oluşan ağır kusurundan

⁴¹⁹ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 234.

⁴²⁰ Canyürek, **a.g.e.**, s. 134.

⁴²¹ Giray, **a.g.m.**, s. 440.

⁴²² Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 419, 460-466.

dolayı sorumsuzluk şartı sözleşme ile getirilemez. Kusurun derecesinin belirlenmesi, farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereğidir⁴²³.

Bu hususta Akdağ Güney, daha farklı bir yol benimsemiş, kuruluştan doğan sorumluluktaki özel halleri (TTK m. 549-552) ayrı ayrı irdelemiştir. Yazara göre⁴²⁴, m. 549'daki kusursuz sorumluluğa tabi olan belgeleri düzenleyen ve beyanda bulunanlar, TBK m. 61 uyarınca zararın tümünden müteselsil olarak sorumludur. Bunun nedeni, birden fazla kimsenin *aynı zarara* sebebiyet vermesi ve bu durumun TBK m. 61 hükmüne karşılık gelmesidir. TTK'nın gerekçesinde, 549. madde için, birlikte zarar verilmesi halinde m. 557'nin uygulanacağı söylenmektedir. Birden fazla kimsenin birlikte zarar verebilmesi için bir *ortak kusurun* bulunması gerekmektedir. Ancak 549. maddede belgeleri düzenleyen ve beyanda bulunanlar ile katılanlar arasında ortak bir kusurun olamayacağı kuşkusuzdur. Burada TBK m. 61 kapsamında olan aynı zarara *farklı hukuki nedenlerle* neden olma hali vardır. O halde, kanun gerekçesindeki ifade hatalıdır. Gerekçede, m. 557'nin uygulanabileceği belirtildiğinden hareketle, kusurlu sorumluluğu bulunan katılanların ise dış ilişkide bireysel indirim nedenlerini sunabilmesi mümkün hale gelmiştir. Böylelikle aynı zarara sebebiyet vermede kusur sorumluluğu bulunan kimseler farklılaştırılmış teselsülden faydalanabilecek, kusursuz sorumluluğu olan kimseler ise bu sistemden faydalanamayacaklardır. TTK m. 550/1'de de m. 549'daki gibi farklı hukuki sebeplere dayalı müteselsil sorumluluk bulunmaktadır. Dolayısıyla 549'da anlatılanlar, 550/1'de anılan kimseler hakkında da uygulama alanı bulacaktır. Maddenin ikinci fıkrasında bulunan kimselerin ise aynı zarara sebebiyet vermeleri söz konusu olduğundan kendilerine m. 557'deki farklılaştırılmış teselsül sistemi uygulanabilecektir. TTK m. 551 ve 553'te ise sorumluların birden fazla olması durumunda aralarında oluşacak teselsüle yine m. 557 uygulanabilecektir.

⁴²³Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 465.

⁴²⁴ Akdağ Güney, **a.g.e**, s. 238-255.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KURULUŞTAN DOĞAN SORUMLULUK DAVASI

4.1. Sorumluluğun Şartları

Kuruluştan doğan sorumluluk davasında, TTK'nın 549-553. maddeleri gereğince kuruluştan sorumlu kimselerin (kurucular, kurucu sayılanlar, katılanlar, bilirkişiler gibi...) sorumluluğundan söz edebilmek için zarar, hukuka aykırılık, illiyet bağı ve kusur şartlarının hepsinin varlığı aranmalıdır⁴²⁵.

4.1.1. Zarar

Sorumluluk hukukunda, tazminat borcunun gündeme gelmesinden dolayı amaçlanan, failin cezalandırılmasından ziyade zararın giderilmesi olduğundan, hangi sebepten olursa olsun sorumluluk davalarının olmazsa olmaz şartı *zarardır*⁴²⁶. Ortada hukuka aykırı bir davranış bulunsa bile, zarar bulunmuyorsa sorumluluk davasından söz edilemez⁴²⁷.

Kuruluştan doğan sorumluluk davalarında da zararı meydana getiren eylemin hukuk düzeni tarafından onaylanmaması sonucunda isnat edildiği kimseden bu zararın ortadan kaldırılması istenmektedir. Dolayısıyla TTK m. 549-553 maddelerinde belirtilen eylemlerinden dolayı zarara yol açanlar, duruma göre kusurları aranarak veya aranmaksızın, zarar gören şirket, pay sahipleri ve alacaklılara karşı verdikleri zarardan sorumludurlar⁴²⁸. Bu anlamda ortaya çıkan zarar, önemlilik derecesine bakılmaksızın, haksız fiil ve sözleşmeden kaynaklanan davalardan fark gözetilmeksizin tazminat ile karşılanacaktır⁴²⁹.

Zarar, bir kimsenin kendi iradesi dışında malvarlığı veya şahıs varlığında oluşan eksiklik anlamına gelmektedir⁴³⁰. Burada oluşan zarar ise malvarlığında oluşan zarar

⁴²⁵TTK m. 549, 550 ve 552'deki kusursuz sorumluluğa tabi kişiler (düzenleyenler, beyanda bulunanlar) için kusur şartı aranmaz. Bu kişiler istisnadır. Bkz. Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 256-257.

⁴²⁶Günay, **a.g.e.**, s. 239.; Eren, **a.g.e.**, s. 542.; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 497.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 257.

⁴²⁷Eren, **a.g.e.**, s. 542.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 258.

⁴²⁸Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 256.

⁴²⁹Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 360.; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 497.; Eren, **a.g.e.**, s. 542.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 257.; Günay, **a.g.e.**, s. 239.

⁴³⁰Şenyüz, **a.g.e.**, s. 109.; Eren, **a.g.e.**, s. 543.; Mustafa Kılıçoğlu, **Sorumluluk Hukuku – Sözleşme Dışı Sorumluluk**, C. 1, Turhan Kitabevi, Ankara 2002, s. 23; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 16. Baskı, Ankara, 2012, s. 291.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 257.; Yusuf Güleşçi, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Haksız Fiil Ve Haksız Fiilde Müteselsil Sorumluluk", http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_1684.htm, e.t.: 18.05.2018.

yani *maddi zarardır*⁴³¹.

Türk hukukunda zararın hesaplanması konusunda *fark teorisi* benimsenmiştir⁴³². Nitekim Yargıtay⁴³³ da bir kararında bu teoriyi kabul etmiş ve ona açıklık getirmiştir. Bu teori gereğince zarar, malvarlığının zarar verici olaydan sonra ortaya çıkan hali ile zarar verici olay oluşmasaydı bulunacağı hali arasındaki farktan meydana gelmektedir. Bu olgu göz önünde bulundurulduğunda, hükmedilecek zararın hesaplanmasında zarara sebep olan olayın malvarlığında oluşturduğu olumsuz tesirleriyle beraber olumlu tesirlerinin de değerlendirilmesi ve gerçek zararın, yararlar zararın denkleştirilmesi yoluyla belirlenmesi gerekmektedir. Zararı denkleştirme de, zarar verenin, zarar görene belirli miktar ödeme yapması ya da bazı malvarlığı haklarını devretmesi suretiyle olur⁴³⁴.

Kuruluştan doğan sorumlulukta şirket, şirket alacaklıları ve pay sahiplerinin malvarlıklarında *pozitif zarar* da denilen fiili bir azalma meydana gelebileceği gibi, hayatın normal akışına göre meydana gelebilecek artışların zarar verenin eylemi sebebiyle engellenmiş olması (gelecekteki kazanç ihtimalinin kaybedilmesi) nedeniyle *kârdan yoksunluğun* da oluşması mümkündür⁴³⁵.

Kuruluştan doğan sorumluluk davalarında, doğrudan zarar ile dolaylı⁴³⁶ zarar ayrımı yapılmamakta, her iki zararın da tazmini mümkün olmaktadır⁴³⁷. Zaten doğrudan sorumluluk davası ile dolaylı sorumluluk davası arasındaki esas fark, dava sonucunda hükmedilen tazminatın kime ödeneceğine ilişkindir. Doğrudan zararda tazminat davacıya (şirket, şirket alacaklısı, pay sahibi), dolayısıyla zararda da tazminat sadece

⁴³¹ Bir kimsenin iradesi dışında malvarlığında oluşan zarara maddi, şahıs varlığında oluşan zarara ise manevi zarar denilmektedir. Bkz. Şahin Akıncı, **Borçlar Hukuku Bilgisi**, 5. Baskı, Sayram Yayınları, Konya 2011, s. 137.; Mehmet Ayan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya 2012, s. 229-232; Eren, **a.g.e.**, s. 543.; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 23.; A. Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 292.; Güleşçi, **a.g.m.**, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1684.htm.

⁴³² Elif Aydın, **Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Zarar Ve Tazmini**, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE Özel Hukuk Anabilim Dalı, 1-150, s. 1.

⁴³³ Bkz. Yrg. 7. HD.'nin 06.05.2008 Tarihli, : 2008/1366 Esas, 2008/2014 Karar Sayılı İlâmı. Kaynak: <http://bilgibankasi.istanbulbarosu.org.tr/karar/borclar-kanunu-o-gercek-zararin-belirlenmesi-yontemi-o-maddi-zararin-giderilmesinde-uygulanacak-kurallar/O0a1>, e.t.: 18.05.2018.

⁴³⁴ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 257.

⁴³⁵ Eren, **a.g.e.**, s. 548-549; Haluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012, s. 119; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 27.; Güleşçi, **a.g.m.**; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 257.

⁴³⁶ Burada bahsi geçen dolayısıyla zarar, yansıma zarara benzemekte ise de sorumluluk davası için aynı anlamda kullanılmamalıdır. Yansıma zarar (Reflexschaden), aynı zarar verici davranıştan dolayı, bu davranıştan doğrudan zarar görmüş olan kimsenin yanında, bu kişiyle olan özel ilişkisi sebebiyle, bir ya da birden çok kimsenin uğradığı; fakat dolaylı bir şekilde meydana gelen zarara denmektedir. Rey, Haftpflichtrecht, N.354, Nakleden: Çağlar Özel, “Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar Ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler”, **AÜHFDÖzel Sayı**, C. 50, S.4, Ankara, 2001, 81-106, s. 84.

⁴³⁷ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 258.

şirkete ödenmektedir⁴³⁸.

Kuruluştan doğan sorumlulukta talep edilebilecek zararın, bir tür kendine özgü zarar mı yoksa borçlar hukuku ilkelerine tabi genel bir zarar mı olduğu hususunda kabul görülen, borçlar hukuku kapsamında genel bir zarar olduğudur ve bu zarar hem malvarlığındaki fiili azalmayı hem de yoksun kalınmış kârı içine almaktadır⁴³⁹. Bu düşünceye göre⁴⁴⁰, sermayenin görünüşte ödenmiş gibi gösterildiği veya aynı sermayeye olduğundan yüksek değer biçildiği hallerde ortaya çıkan zararlarda, zararın miktarı, ya eksik ödenen sermaye miktarı ya da fazla ödenmiş olan değer ve bunların faizi kadardır. Borçlar hukuku anlamında zarardan söz edilmesinin bir sebebi de, sermayenin taahhüt edildiği halde ödenmemesi durumunda oluşan zararın ödenmeyen sermayeden daha büyük olabilmesidir⁴⁴¹. Alman hukukunda⁴⁴² da kuruluştan doğan sorumlulukta zarar, garanti sorumluluğuna benzer şekilde düzenlenmiştir. Bahsedilen sorumluluğun, kusursuz garanti sorumluluğu olmamasının yanında hafifletilmesinin bir hayli zor olduğu görülmektedir. Zararın hesabı, şirketin gerçekte olan malvarlığı ile kuruluşla ilgili belge ve beyanların doğru olması halinde malvarlığının erişeceği değer arasındaki farkın alınması suretiyle yapılmaktadır.

Kuruluştan doğan sorumluluğa gidilebilmesi, zararın ispatıyla mümkündür. Bu hususta genel hüküm olan TMK'nın 6. maddesi⁴⁴³ uygulanır. Zararı ispat, zarar gören kimsededir. İspatta, hem zararın varlığı hem de miktarının rakamsal ifadeyle belirtilmesi gerekir⁴⁴⁴.

Tekinalp⁴⁴⁵, zararın tanımını ve hesaplanış şekillerini kuruluştan doğan sorumluluk maddelerini ayrı ayrı ele alarak değerlendirmiştir. Yazara göre, m. 549'da belirtilen belgelerin, beyanların ve taahhütlerin hileli, sahte, gerçek dışı ve kanuna

⁴³⁸ Özel, **a.g.m.**, s. 83.; Canyürek, **a.g.e.**, 134.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 258.

⁴³⁹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 429; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 259.

⁴⁴⁰ **Burgi/Nordmann**, Art. 753/754 Rn. 61; **Böckli**, &18 Rn. 102; **Watter**, BSK-OR-II, Art. 753 Rn. 18; **Suter**, 265 ff.; BGE 128 III 180; BGer 26.03.2009, 4A_61/2009, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 258.

⁴⁴¹ Yolcu, **a.g.e.**, s. 86.

⁴⁴² **Kraft**, KölnerKommentar, &46 Rn. 15; **Ehricke**, AktGGroßkommentar, 46 Rn. 10; Eckardt, AktG&46 Rn. 15 ff.:Barz, , AktG, &46 Rn. 8; Pentz, MüKoAktG, &46 Rn. 45, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 259.

⁴⁴³ Normalde ispat yükü kural olarak MK. m.6'ya göre iddia edene ait olmaktadır. Fakat TBK m. 112 ile getirilen istisna maddesi ile kusurlu olan tarafın (zarar veren/davalı) kusursuzluğunu ispat etmesi kuralı getirilerek ispat yükü ters çevrilmiştir. YHGK da 01.12.2010 tarihli kararında "*Davacı kusuru ispatla yükümlü değildir.*" ifadesi ile kusurun ispatının kusurlu olmadığını ispatlaması yolu ile davalıya yükletilmesi gerektiğini benimsemiştir. Yrg. HGK.'nın, 01.12.2010 Tarihli, 2010/13 Esas, 2010/593 Karar Sayılı İlâmı,Nakleden: Hakan Karakurt, "CulpaInContrahendo", <https://hakankarakurt.wordpress.com/2016/10/03/culpa-in-contrahendo/>, e.t.: 24.08.2018. Ancak anonim şirketler hukukunda hukuki sorumlulukta asıl olan kusur sorumluluğu olduğundan, m. 553/1'den hareketle, ispat yükünün zarar görene (davacıya) çevrildiği söylenebilir.

⁴⁴⁴ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 258.

⁴⁴⁵ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 422-427.

aykırı olmalarından dolayı oluşan mevcut değer ile bunların doğru olması halinde ulaşacağı farazi değer arasındaki fark, zararı meydana getirmektedir⁴⁴⁶. TTK m. 550'deki yükümlülüklerin (sermayenin tamamıyla taahhüt olunması ve karşılığının kanun veya esas sözleşmenin gerektirdiği gibi ödenmesi ve bu hususların doğru bir şekilde esas sözleşmede gösterilmesi) yerine getirilmemesi ile yerine getirilmesi durumunda malvarlığında oluşacak fark da yine zararı ifade etmektedir. Buradaki zarar, sermayenin taahhüt edilmemiş ve/veya ödenmemişken tahhüt edilmiş ve/veya ödenmiş gibi gösterilmesinden doğan malvarlığı kayıplarının veya artışlarının engellenmesini sağlar⁴⁴⁷. TTK m. 551'de geçen değerlendirme yolsuzluğu sorumluluğunda zarar, borçlar hukuku kapsamındaki malvarlığı zararıdır. Aktif varlıklarda istenmeyen azalma, pasiflerde ise istenmeyen artma, başka bir ifadeyle, gerçeğine uygun değer ile yolsuz değer arasındaki fark, oluşan zararı ve dolayısıyla istemde bulunulan tazminatın miktarını belirler⁴⁴⁸.

4.1.2. Hukuka Aykırılık

Kuruluştan doğan sorumluluğun oluşabilmesinin bir diğer şartı da hukuka aykırılık unsurudur. TTK'da tanımı yapılmayan bu unsur, TBK m. 49'da haksız fiil sorumluluğu başlığı altında *“Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.”* ifadesiyle düzenlenmiştir⁴⁴⁹.

Hukuka aykırılık, kişinin hukuk düzeni ile zıt düşen, hukuk düzeninin öngördüğü hukuksal değerleri koruyan yazılı ya da yazılı olmayan kurallara aykırı olarak gerçekleştirdiği zarar verici davranışlar, şeklinde tanımlanabilir⁴⁵⁰. Hukuka aykırılık unsuru, sorumluluk davalarında da gerekli bir şarttır⁴⁵¹.

TBK m. 49 hükmünde hukuka aykırılık unsuru, haksız fiil sorumluluğunu sınırlayıcı bir işlev kazanmıştır⁴⁵². Dolayısıyla, yalnızca kusurlu bir eylemle bir başkasına zarar verme halinde failin sorumluluğu oluşmamakta, bunun için ayrıca söz konusu eylemin hukuka aykırı olması da aranmaktadır. Bununla beraber akla, hakkaniyete aykırı durumların da oluşabilmesinden dolayı, hukuka aykırılık kavramının

⁴⁴⁶VonBüren/Stoffel/Weber (2007), N. 1206, Nakleden: Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 422.

⁴⁴⁷Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 425-426.

⁴⁴⁸Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 429

⁴⁴⁹Eren, **a.g.e.**, s. 605-606.; Günay, **a.g.e.**, s. 239-240.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 259.; Gökçe Kurtulan, “Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru”, **MÜHFD**, C.23, S.1, İstanbul, 2017, 465-503, s. 466.

⁴⁵⁰Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 259.

⁴⁵¹Eren, **a.g.e.**, s. 605.; Vildan Şimşek, “Anonim Şirkette Kuruluş İşlemlerinin Akıbeti”, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1110.htm, e.t.: 19.05.2018.

⁴⁵²Kurtulan, **a.g.m.**, s. 467.

geniş yorumlanmasının gerekliliği gelmektedir⁴⁵³.

Hukuka aykırılık unsurunun tanımı ve kapsamı hususunda öğretide farklı görüşler ortaya atılmıştır. Türk öğretisinde genel kabul gören⁴⁵⁴ *objektif hukuka aykırılık teorisi* olmuştur. Bu teori, bir hukuka uygunluk sebebi bulunmadığı sürece her çeşit zarar verici eylemi hukuka aykırı sayan sübjektif teorinin⁴⁵⁵ tamamen karşısında yer almıştır. Mutlak hakların ihlal edilmesini ve oluşan diğer zararları birbirinden ayırmıştır. Teoriye göre, mutlak hakların ihlal edilmesi başlı başına hukuka aykırılık unsurunun kurulması için yeterli kabul edilse de, diğer menfaatlerin zarar görmesi durumunda, ayrıca bir hukuk normunun da ihlal edilmiş olması şart koşulmaktadır. TBK m. 49'da zararlar arasında ayırma gidilmemesine karşın bu görüşün benimsenmesinin sebebi, Alman Medeni Kanunu'nda zararlar arasında bir ayırım yapılmış olması ve dolayısıyla Alman hukukçularından etkilenilmesidir⁴⁵⁶.

Bu teorinin kafada bazı sorular bırakması ve eleştiriye konu olması sebebiyle, zamanla bu teorinin yorumlanmasında da birtakım yenilikler gözlemlenmiştir. Böylelikle objektif hukuka aykırılık teorisine bir tepki olarak *üçüncü hukuka aykırılık teorisi* ortaya atılmıştır⁴⁵⁷. Bu teori ise sorumluluğa karşı daha pratik bir bakış açısıyla yaklaşmıştır. Üçüncü hukuka aykırılık teorisi gereğince, her somut olayda, göz önünde bulundurulması gereken *objektif özen yükümlülüğünün* araştırılması gerekir ve ortaya çıkan sonuca göre hareket edilir⁴⁵⁸. Ancak teorinin uygulanması ile hukuka aykırılık ve kusur unsurlarının etkili olamaması dolayısıyla silikleşmesi söz konusu olmuş ve bu husus, teoriye temel bir eleştiri olarak yöneltmiştir⁴⁵⁹.

Kuruluştan doğan sorumluluğu organ sorumluluğundan ayıran, kanunda hukuka aykırılık hallerinin, her çeşit yükümlülüğün ihlalinden ziyade belli ve kanunda sayılı halde bulunan, yapma ve yapmama eylemlerini içermesidir. Kanunda sınırlı biçimde sayılmış olan haller; m. 549'daki belgelerin ve beyanların kanuna aykırılığı, m. 550'deki sermaye hakkındaki yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi, m.

⁴⁵³Şenyüz, **a.g.e.**, s.88.; Eren, **a.g.e.**, s. 606.; Kurtulan, **a.g.m.**, s. 467.

⁴⁵⁴Eren, **a.g.e.**, s. 606-607.; Oftinger, Karl, Schweizerisches Haftpflichtrecht, C. 1, Zürih 1958, s. 111ü, Nakleden: Kurtulan, **a.g.m.**, s. 469-470.

⁴⁵⁵Sübjektif teoride '*hukuka aykırılık*', '*haksızlıktır*'. Fail, herhangi bir hakka, yetkiye veya izne dayanmaksızın, bir kimseye zarar veriyorsa bu durumda sorumluluğu doğuyorsa, sübjektif teori esas alınır. Bkz. Eren, **a.g.e.**, s. 606.

⁴⁵⁶Kurtulan, **a.g.m.**, s. 500.

⁴⁵⁷Kurtulan, **a.g.m.**, s. 478-479.

⁴⁵⁸Örneğin Tekinalp, m. 550 yorumlamasında, sermaye hakkında yanlış beyanlarda bulunarak ve/veya bilerek ödeme yeterliliğine sahip olmayan kişileri kuruculuğa kabul edilmesini, kanundan doğan özen yükümlülüklerini yerine getirilmemesi olarak gördüğünden hukuka aykırı eylemler olarak görmektedir. Bkz. Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 425.

⁴⁵⁹Daha geniş bilgi için bkz. Kurtulan, **a.g.m.**, s. 499-500.

551'deki değer biçilmesindeki yolsuzluk ve m. 552'deki halktan izinsiz şekilde para toplamaktır⁴⁶⁰. Kanunda sayılı olarak belirtilen bu hukuka aykırı eylemler dışında bir zarar oluşmuş ise bu hususta sorumluluk genel hükümlere (TTK m. 553) tabi olacaktır⁴⁶¹.

4.1.3. İlliyet Bağı

İlliyet bağı, sorumluluğun birincil şartı, tazminat hukukunun da temel prensibi olarak görülmektedir⁴⁶². Bu unsur gerçekleşmeden bir kimsenin sorumluluğunun gündeme gelmesi mümkün değildir. İlliyet kavramı, zararlı neticeyle sorumluluğu meydana getiren davranış veya olay arasında bir neden-sonuç bağının bulunmasıyla oluşmaktadır⁴⁶³. Dolayısıyla hukukta, somut olaydaki neden, somut olaydaki sonucu veya sonuçları doğurmaya uygun ise ve sonucu doğuran olay bir başka nedenle kesilmemişse, somut olayda uygun illiyet bağının var olduğu gerek öğreti gerekse Yargıtay'ca genel kabul gören bir tanım haline gelmiştir⁴⁶⁴.

Hukuk, felsefî ya da fiilî neden ve illiyet teorilerine değerlendirci bir bakış açısıyla bakar⁴⁶⁵. Bu değerlendirme yapılırken dikkate alınan kavramlar, *adalet*, *sağduyu*, *insan muhakemesi ve hukuk politikasıdır*⁴⁶⁶. Uygun illiyet bağı teorisi de bu hususların etkisiyle meydana getirilip geliştirilmiş ve sorumluluk hukukuna has bir illiyet ve sorumluluk teorisi halini almıştır⁴⁶⁷. Ancak uygun illiyet bağı teorisiyle, felsefe veya doğada var olmayan yeni bir neden veya illiyet teorisi getirildiği söylenemez. Tam tersine, bu teori, fiili (tabii) illiyetten yola çıkmakta, ancak bu alanda var olan şartlar arasında, sağduyu, adalet ve hukuk politikası gibi düşüncelerle bir

⁴⁶⁰Forstmoser, Vearntwortlichkeit, Rn. 938 ff, Aktaran, Akdağ-Güney, **Kuruluş**, s. 260.

⁴⁶¹ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 260; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, Nr. 16-19,16-54,s. 420-430.

⁴⁶² Haluk Tandoğan, **Türk Mesuliyet Hukuku**, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1961, s. 71; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5. Baskı, C. I, , İstanbul, 1972, s. 287; Öğretide terminolojik bakımdan illiyet bağına, "sebebiyet alâkası", "nedensellik bağı", "illiyet rabitası" gibi farklı şekilde adlandırmalar yapılmıştır. Sebebiyet alâkası veya nedensellik bağı gibi söylemler bilhassa ceza hukukçuları tarafından kullanılmaktadır. Sebebiyet alakası biraz eski; nedensellik bağı daha yeni bir söylemdir.Özel hukuk açısından daha sık kullanılan tabir ise illiyet bağıdır. Bkz. Fikret Eren, **Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi (Uygun İlliyet Bağı Teorisi)**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1975, s. 1.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 558-559.

⁴⁶³ Şenyüz, **a.g.e.**, s. 228.; Eren, **Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, s. 1.

⁴⁶⁴ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 429; Tandoğan, **a.g.e.**, sh. 76.; Tunçomağ, **a.g.e.**, 289.; Eren, **Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, s. 51. Yrg. HGK.'nın, 28.11.2001 Tarihli, 2001/11-1103 Esas ve 2001/1084 Karar Sayılı İlâmı: "...Olay nedensellik (illiyet) bağı yönündende incelenmelidir. Eylem niteliği itibariyle olayların doğal ve alışılmışın aksine hayat deneyimlerine ve objektif olasılığa göre oluşan türden bir zarar doğurmaya elverişli ise o zararla eylem arasında uygun illiyet bağı var demektir..". Kaynak: http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_2001_11_1103.php, e.t.: 24.08.2018.

⁴⁶⁵ Eren, **Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, s. 212.

⁴⁶⁶ Eren, **Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, s. 212.

⁴⁶⁷ Eren, **Uygun İlliyet Bağı Teorisi**, s. 212.

ayırma gitmekte, yalnız bazı şart veya şartları hukuki neden diye adlandırmaktadır⁴⁶⁸.

Kuruluştan doğan sorumlulukta da hukuka aykırı eylem ile ortadaki zarar arasında tabii bir illiyet bağının bulunması gerekmektedir⁴⁶⁹. Yani ortada bir zarar bulunuyorsa ve bir kimse bu zararın ödenmesi yaptırımıyla karşı karşıya kalıyorsa, bunun nedeninin mutlaka o kimsenin hukuka aykırı bir eyleminin sonucu olması gerekmektedir. Dolayısıyla bahsedildiği gibi *uygun illiyet teorisi*, genel kabul gören bir kavram haline gelmiştir. Bir başka ifadeyle, bu teorinin gerçekleşebilmesi için, ortaya çıkan hukuka aykırı eylemin, hayat tecrübelerine ve olayın normal akışına göre böyle bir zarara sebebiyet vermesi gerekmektedir⁴⁷⁰.

Kuruluştan doğan sorumluluk için zarar ile eylem arasındaki uygun illiyet bağına örnek olarak şu haller verilebilir: kurucu bir kimsenin, bankaya yatırılması beklenen tutarı yatırmamasına rağmen yatırmış gibi göstermesi (TTK m. 127,128/1, 553), taşınırlar için kararlaştırılan güvenilir kişiye tevdi kuralına uygun hareket edilmemesi (m. 128/2, 553), aynı sermaye değerlemesinde emsaline kıyasen fazla değer gösterilmesi (m. 551), esas sözleşmede kurucu menfaatlerinin gösterilmesi öngörüldüğü (m. 339/2-f) halde bunun gizli tutulması (m. 553) gibi...⁴⁷¹.

4.1.4. Kusur

Kusur, borçlar hukukunda, sorumluluk hukukunun vazgeçilmez şartı olarak kabul edilmektedir⁴⁷². Kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu durumlarda kusur, sorumluluğun en önemli unsuru haline gelmiştir. Bu da *kusur olmadan sorumluluk olmaz* prensibini⁴⁷³ beraberinde getirmiştir. Kusurun bu tip sorumluluklarda kurucu unsur olması dolayısıyla, kuruluştan doğan sorumluluğun şartları olan zarar, hukuka aykırılık, uygun illiyet bağının yanına, zarar veren kimsenin davranışının *kusurlu* olması unsurunun da eklenmesi gerekmektedir⁴⁷⁴.

Kusursuz sorumluluk olmaz prensibine bakıldığında, bu ilke sık bir şekilde 18. ,

⁴⁶⁸ Eren, *Uygun İlliyet Bağı Teorisi*, s. 212.

⁴⁶⁹ **Brehm, Roland**, BernerKommentar, Kommentar zum schweizerischenPrivatrecht, DasObligationenrechtBd. VI, Art. 41 Rn. 105 ve Rn. 102’de anılan yazarla, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 260.

⁴⁷⁰ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 260.

⁴⁷¹ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 260-261.

⁴⁷² Bülent Tahiroğlu, ‘‘Kusursuz Sorumluluk ve Modern Hukuklara Etkisi’’, **MÜHFD**, C.: 14, S.: 4, İstanbul, 2008, 157-170, s. 157.; Şenyüz, **a.g.e.**, s. 94.; Yılmaz, **a.g.m.**, s. 553.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 511.

⁴⁷³ Eren, **Borçlar Genel**, s. 512.; Cevdet Yavuz, ‘‘Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’na Göre Kusursuz Sorumluluk Halleri ve İlkeleri’’, **MÜHFD**, C. 14, S. 4, İstanbul, 2008, 29-61, s. 31.

⁴⁷⁴ Yavuz, **a.g.m.**, s. 31.

fakat daha ağırlıklı olarak 19. yüzyılda uygulama alanı bulmuştur⁴⁷⁵. Bu görüşe ve uygulamasına göre, sorumluluğu kuran ve hakka uygun olmasını sağlayan *kusur* unsurudur. Tazminat borcunu doğuran şeyin de zarar değil, kusur olduğu dahi söylenmiştir⁴⁷⁶.

Kanun metninde kusurun tanımı verilmemiş, tanımının yapılması öğreti ve yargı kararlarına bırakılmıştır. Genel tanımıyla kusur, hukuka aykırı olan, hukuk düzeninin kınadığı bir davranış tarzı, bir irade veya irade eksikliğidir⁴⁷⁷.

Kusurun *kasıt* ve *ihmal* olmak üzere iki çeşidi mevcuttur⁴⁷⁸. TBK m. 49'da, eski Borçlar Kanunu⁴⁷⁹, nun (EBK) 41. maddesinden farklı olarak kasıt ve ihmalden bahsedilmemiş, onun yerine kusur ve hukuka aykırı eylemler hükme alınmıştır. Zaten kusurun kasıt veya da ihmal olması, tazminat ödenip ödenmemesine değil, tazminatın miktarının belirlenmesine ilişkindir. Dolayısıyla hâkim, kasıtle değil de ihmalle hareket eden bir kimsenin sorumluluğuna ilişkin tazminata hükmederken zararın tümüne değil, kusurun ağırlığına göre sadece bir kısmına hükmedebilecektir⁴⁸⁰.

Tazminat miktarını değiştirmesi sebebiyle *kasıt* ve *ihmal* kavramlarına da değinmek gerekmektedir. Bir kimsenin eylemini gerçekleştirirken hukuka aykırı işlemin ve dolayısıyla zararlı sonucun meydana gelmesini *isteyerek* hareket etmesi halinde *kasıt* söz konusudur⁴⁸¹. Kasıtta, hukukça korunan değer bilinçli bir şekilde ihlal edilmektedir. Bu hususta *örnek tip* denilen makul bir kimsenin ortalama davranış profili oluşturulur ve örnek tipin davranışından istenerek bilinçli sapılması halinde kasıt meydana gelir. Ancak bu kimse makul kişiden daha yüksek bilgi ve yetenek kapasitesine sahip ise, o vakit ortalama davranış örnek alınamaz⁴⁸².

Buna karşın şahsın, gerçekleştirdiği hukuka aykırı eylemin zararlı sonucu doğuracağına ilişkin öngörüsü bulunmamasına ve eylemi istemeden gerçekleştirilmesine rağmen, hukuk düzeninin beklediği tedbirleri almadığı ve dikkat ve özen göstermediği kısaca *özen eksikliğinde bulunduğu* hallerde ise *ihmalden* söz

⁴⁷⁵ Yavuz, **a.g.m.**, s. 31.

⁴⁷⁶ Eren, **Borçlar Genel**, s. 512.; Yavuz, **a.g.m.**, s. 31.

⁴⁷⁷ Eren, **Borçlar Genel**, s. 591.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261.; Övünç Güvel, "Roma Hukukunda Sorumluluk", **SÜHFD**, C.: 25, S.: 2, Konya, 2017, 375-404, s. 385-386.

⁴⁷⁸ Ağırlık derecesine göre kusur, "*kasıt*" ve "*ihmal*" olarak iki sınıfa ayrılır. Bkz. Tahiroğlu, **a.g.m.**, s. 157.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261.

⁴⁷⁹ 818 Sayılı Borçlar Kanunu, 22.04.1926 tarihinde 818 Sayılı Kanunca kabul edilmiştir.; Bkz., **Resmi Gazete**, Tarih: 29.04.1926, Sayı: 359.

⁴⁸⁰ Altaş, **Anonim Şirketler**, s. 127.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 158.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261-262.

⁴⁸¹ Eren, **Borçlar Hukuku**, s. 574 vd., Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261.

⁴⁸² **Oftinger/Stark**, &5 Rn. 44, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 574.

edilmektedir⁴⁸³. Tıpkı sözleşmeye aykırılıktaki gibi, haksız fiillerde de sorumluluğun doğması konusunda ihmallerin ağırlık derecesine bakılmamaktadır. Zira ihmalleri derecelendirmek kolay olmamaktadır⁴⁸⁴. Hukuka aykırı bir eylemi işleyen bir kimsenin, herkesin alabileceği dikkati ve özeni göstermemişse ağır ihmali; sadece dikkatli ve tedbirli bir kimsenin göstereceği dikkat ve özeni göstermez ise hafif ihmali söz konusu olur⁴⁸⁵.

Borçlar hukukunda, kusur sorumluluğunun ispatı hususunda, ispat yükünün kimde olduğuna ilişkin bir düzenleme yer almadığından dolayı hukuki sorunun nitelendirmesine bakarak değerlendirme yapmak gerekmektedir. Dolayısıyla, sorumluluk davasına konu zarar hangi hukuki ilişkiden kaynaklanıyorsa, ispat yükü de ona göre belirlenmektedir. Eğer haksız fiilden kaynaklı bir sorumluluk söz konusu ise ispat yükü davacıya (TBK m. 50), sözleşmeden kaynaklı sorumluluk bulunuyor ise ispat yükü davalıya (TBK m. 112) aittir⁴⁸⁶.

Anonim şirketlere özgü sorumlulukta da *kusur sorumluluğu* ilkesi esas alınmıştır⁴⁸⁷. Anonim şirketlere özgü sorumluluk anlamında kusur, hukuk düzeni tarafından şirket ilgisine (kurucu, yönetim kurulu üyeleri, yönetici, tasfiye memuru,...) verilen yükümlülüklerin bu kimseler tarafından istenerek ihlal edilmesi veya yükümlülüklerin ihlal etmek istenilmemesine rağmen bu sonucu meydana getiren davranıştan kaçınmak için iradenin olması gerektiği şekilde kullanılamaması halidir⁴⁸⁸.

Anonim şirketler hukukunda kuruluştan doğan sorumlulukta⁴⁸⁹ özel hükümlerde (TTK m. 549-552) kusursuz sorumluluk ve kusur sorumluluğu bir arada bulunmaktadır. Bunun sebebi, hukuk sistemlerinin, bazı hallerde kusura dayalı sorumlulukta zararların karşılanamaması ve ispatta zorluk çekilmesi gibi gerekçelerle, zarara uğrayanları korumak amaçlı kusursuz sorumluluğu getirmiş olmasıdır. Bu durumda, kusursuz sorumluluk halleri istisna, kusur sorumluluğu ise asıl olandır⁴⁹⁰.

Kural olarak kusursuz sorumluluğu gerektiren şartların varlığını ispat, zarar

⁴⁸³ Hasan Pulaşlı, ‘‘Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu’’, **BATİDER**, C. 25, S. 1, Ankara, 2009, s. 32.; **Oftinger/Stark**, &5 Rn. 48, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261-262.

⁴⁸⁴ **v. Tuhr/Peter**, 341, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 262.

⁴⁸⁵ Mehmet Ünal, ‘‘Manevi Tazminat Ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü’’, **AÜHFD**, C. 35, S.1, Ankara, 1978, 397-437, s. 418-419.; Tahiroğlu, Kusursuz Sorumluluk ve Modern Hukuklara Etkisi, s. 158-160; **Oftinger/Stark**, &5 Rn. 107-109, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 262.

⁴⁸⁶ Pulaşlı, **Şerh**, s. 584.

⁴⁸⁷ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261.

⁴⁸⁸ Ansay, **a.g.e.**, 141-142; Oğuzman, Öz, **Genel Hükümler**, s. 405;

⁴⁸⁹ Bkz. Bölüm II: Sorumluluğun Hukuki Niteliği- Kusur Sorumluluğu Olup Olmadığı.

⁴⁹⁰ **v. Tuhr/Peter**, 456; **Schwenzer**, Rn. 22.32, Nakleden, Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261-262.

görene aittir⁴⁹¹. TTK'da kusurun ispat yükünün kime ait olduğu konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. TTK m. 553 hükmünde, kurucuların kanun ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmelerinden bahsedilmiş; ancak kusurun ispatının kimde olduğunu belirtmemiştir. Komisyon raporunda ise ispat yükünün zarar görene yükletildiği belirtilmiştir⁴⁹². Öğretide bir görüş⁴⁹³, m. 553'ün kusuru objektifleştirdiği, dolayısıyla ispat yükünün bir önemi kalmadığını savunmaktadır. Bu görüşe göre, kendisine sorumluluk yükletilen kimsenin eylemi, benzer şartlarda bilinçli ve makul bir birey ile kıyaslanıp kişinin yükümlülük ihlalinin ispatlanması yeterlidir.

4.2. Sorumluluk Davası

4.2.1. Taraflar

4.2.1.1. Davacılar

TTK'da kuruluştan doğan sorumluluk hallerinde meydana gelen zararı dava edebilecek kimseler, *Şirketin Zararı* ana başlığında ele alınmış ve şirket faaliyet halindeyken oluşan zarar 555. maddede, şirketin iflas etmesi halindeki zarar ise 556. maddede olmak üzere ayrı ayrı hükme bağlanmıştır⁴⁹⁴.

TTK' ya göre dava hakkına sahip olanlar, ETTK' da olduğu gibi yine şirket, alacaklılar ve pay sahipleridir. Bir şirket kurmak veya şirketin sermayesini artırmak amacıyla, TTK'nın 552. maddesinde söz edilen davranışta (halktan izinsiz para toplamak) bulunanlara karşı, bahsi geçen şirkete para vermiş olan ve bu eylemden zarar görmüş olan herkes davacı sıfatıyla sorumluluk davasını açabilecektir. Bu durumda zarar gören kimseler pay sahibi ya da şirket alacaklısı olmamalarına karşın, maruz kaldıkları doğrudan zararın tazmini isteminde bulunabileceklerdir⁴⁹⁵.

Kuruluştan doğan sorumlulukta ortaya çıkan zararı kimlerin talep edebileceğine ilişkin düzenleme, ETTK'nın *Müşterek Hükümler* ana başlığının *Tazminat Talebi* alt başlıklı 309. maddesinde yer alıyordu. Kanun koyucu bu bölümde, ilk fıkrada şirket faaliyetten oluşmuş zarar, ikinci fıkrada şirket iflas halindeyken ortaya çıkan zarar, üçüncü fıkrada yetkili mahkemeyi ve son fıkradaysa zamanaşımını düzenleyerek

⁴⁹¹Ankara BAM 24. H.D.'nin 2017/609 Esas 2017/630 Karar Sayılı İlâmı. Kaynak: http://noterlikrehberi.net/rehber/idh_topic69870.html, e.t.: 03.11.2018.

⁴⁹²Kendigelen, **a.g.e.**, s. 459.

⁴⁹³Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 261-263; Yolcu, **a.g.e.**, s. 84. Bkz. Bölüm III, s. 63.

⁴⁹⁴Pulaşlı, **Şerh**, s. 689.

⁴⁹⁵Giray, **a.g.m.**, s. 438.

sorumluluk davasını tek maddede hükme bağlamıştı⁴⁹⁶.

ETTK m. 309 hükmünün ilk fıkrasına göre, şirket faaliyetleyken hukuka aykırı eylemlerin gerçekleşmesi ve zararın oluşması halinde, doğrudan zararı gören şirketin ve dolayısıyla zararı bulunan pay sahipleri ve şirket alacaklılarının aktif dava ehliyeti bulunmaktaydı. Pay sahipleri ve alacaklılar ister zararın tümünü isterlerse de sadece kendilerini etkileyen bölümünü dava etme hakkını haizdi⁴⁹⁷. Ancak hangi miktarda talep olursa olsun, hükmolunan tazminat her zaman şirkete verilmekteydi. Bunun nedeni, pay sahipleri ve alacaklılarının davayı ciddi olarak takip etmelerini sağlamaktı⁴⁹⁸.

Hükmün ikinci fıkrasında ise şirketin iflası halinde pay sahiplerinin ve şirket alacaklılarının sahip olduğu dava hakkının iflas idaresine geçeceği, bu hususta İcra ve İflas Kanunu'nun 245. maddesinin⁴⁹⁹ geçerli olacağı hükme bağlanmış idi⁵⁰⁰.

TTK'nın hükümlerine bakıldığında (m. 555, m. 556), somut olayın özelliklerine göre davacı sıfatının farklılık gösterdiği, dolayısıyla somut olayda *zarar gören* sıfatı kime yöneltilebiliyor ise onun davacı olabilme hakkını haiz olduğu görülmektedir⁵⁰¹. Sorumluluk davasının davacıları belirlerken, şirketin iflas edip etmemesi veya doğrudan-dolaylı zarar olması hallerinde de farklılıklar mevcuttur. Tüm bu nedenlerden dolayı, davacılar konusu, aşağıda alt başlıklar halinde ayrıntılı olarak incelenmiştir⁵⁰².

4.2.1.1.1. Şirketin Faaliyette Olduğu Durumda

Kuruluştan doğan sorumlulukta, şirket faaliyetleyken sorumlu kimseler tarafından bir zararın meydana getirilmesi halinde, öncelikle doğrudan zarar gören şirketin, bazı şartlara göre de pay sahipleri veya alacaklıların bu kimselere karşı dava açma imkânı bulunmaktadır. TTK'da kanun koyucu, bu hususu 555. maddede hükme bağlamakta, esasen ETTK ile benzer bir sistem gütmekte, ancak davacılar açısından yaptığı bazı değişikliklerle belli noktalarda ayrı yol izlediği de görülmektedir⁵⁰³.

⁴⁹⁶ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, Nr. 16-103, s. 451.

⁴⁹⁷ Fadıl Cerrahoğlu, "Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Mesuliyet", **İstanbul Ticaret Dergisi**, C.10, S.475, İstanbul, 1967, s. 5.

⁴⁹⁸ Cerrahoğlu, **a.g.m.**, s. 5.

⁴⁹⁹ 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu, 09/06/1932 Kabul Tarihli 2004 Sayılı Kanunla kabul edilmiştir. Bkz., **Resmî Gazete**, Tarih: 19.06.1932, Sayı: 2128, m. 245: "Alacaklıların masa tarafından neticelendirilmesine lüzum görmedikleri bir iddianın takibi hakkı istiyen alacaklıya devrolunur. Hasıl olan neticeden masraflar çıkarıldıktan sonra devralanın alacağı verilir ve artanı masaya yatırılır."

⁵⁰⁰ Cerrahoğlu, **a.g.m.**, s. 5.

⁵⁰¹ Giray, **a.g.m.**, s. 438.

⁵⁰² Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 263-268.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 451-454.

⁵⁰³ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 451.

4.2.1.1.1.1. Doğrudan Zararda

4.2.1.1.1.1.1. Şirket

TTK m. 555'in genel başlığından ve birinci fıkrasından hareketle, kuruluştan doğan sorumlulukların ihlali halinde, en başta doğrudan zararı görenin bizatihi şirketin kendisi olduğu söylenebilir. Bu durumda doğrudan zarar, şirketin malvarlığında meydana gelmekte ve şirket uğradığı zararın tazmini konusunda aktif dava ehliyetine sahip olmaktadır. Şirketin dava hakkının hukuki dayanağını ise, TTK' nın 549-553. maddeleri oluşturmaktadır⁵⁰⁴. TTK m. 553 vd. hükümlerine bakıldığında, şirketin uğradığı zararın sadece doğrudan zarar olduğu, dolayısıyla zarara uğramasının mümkün olmadığı kanun gerekçesinde belirtilmektedir⁵⁰⁵. Doğrudan zarar davasında hükmolunan tazminat, doğrudan zarar gören şirkete verilir (TTK m. 555/1).

Kural olarak anonim şirket adına davayı yönetim kurulu açmaktadır. Zira, TTK'daki istisna hükümleri saklı kalmak kaydıyla, bir anonim şirketin yönetim ve temsilinin 365. madde uyarınca yönetim kurulu tarafından gerçekleştirildiği görülmektedir. Dolayısıyla kuruluştan doğan sorumluluk davalarında da sorumluluğu bulunan kimselere karşı şirket adına dava açma yetkisini yönetim kurulunun kullanacağı şüphesizdir⁵⁰⁶.

4.2.1.1.1.1.2. Pay sahipleri ve Alacaklılar

TTK m. 555'te, ETTK m. 309'un aksine dolayısıyla zarar kavramı kullanılmamış ve zarar, üstü kapalı bir şekilde ifade edilmiştir⁵⁰⁷. 555. madde hükmünden yola çıkıldığında, pay sahipleri ve alacaklılar için, şirketin zararından bağımsız şekilde, hatta şirketin herhangi bir zarara uğramadığı hallerde bile sadece kendilerinin uğramış oldukları doğrudan zararın tazminini isteyebilecekleri sonucuna varılmaktadır⁵⁰⁸.

⁵⁰⁴ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 263-264.

⁵⁰⁵ Bkz. TTK m. 555/1 gerekçesi.

⁵⁰⁶ Mustafa Yavuz, "Anonim Ve Limited Şirketlerin Yargı Mercileri Nezdinde Temsili", **Mali Çözüm Dergisi**, S. 122, İstanbul, Mart-Nisan 2014, 119-128, s. 121.; Onur Anıl Deniz, "AŞ ve LTD ŞTİ'lerde TTK m. 553'e Göre Sorumluluk Davası", <http://www.3chukuk.com/blog/2017/12/18/as-ve-ltd-stilerde-ttk-553e-gore-sorumluluk-davasi/>, e.t.: 25.08.2018.

⁵⁰⁷ ETTK m. 309'da, şirketin uğradığı doğrudan zararın, pay sahipleri ve alacaklılar için dolayısıyla zarara karşılık geldiği belirtilmekteydi. 309/1'de pay sahipleri ve alacaklılar için "dolayısıyla zarara" vurgu yapılmaktaydı. Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 267.

⁵⁰⁸ Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, **Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku**, Güncelleştirilmiş 12. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 375.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 264. Bkz. TTK m. 555/1 gerekçesi.

elden çıkarmış olsa dahi, uğradığı doğrudan zarar nedeniyle davacı sıfatını koruduğu söylenebilir. Böylece doğrudan zarar gören sıfatını bir kez kazanmak yeterli olup, dava açıldığı sırada pay sahibi olmamanın davayı açmaya engel teşkil etmeyeceği sonucuna ulaşılabilir⁵¹⁴. Yine kurucuların ibra edilmiş olmaları, hatta davayı açan pay sahibince de ibrasına olumlu oy kullanılmış olması, alacaklıların ve diğer pay sahiplerinin dava hakkını sona erdirmez. Bunun nedeni, ibranın şirketin kendi dava hakkından vazgeçişine ilişkin olmasıdır. Dolayısıyla ibra kararı, bu karara olumlu oy vermemiş olan pay sahipleri ve alacaklıların doğrudan zararlarını etkilemez⁵¹⁵.

TTK m. 555/1'in aksine, pay sahipleri ve alacaklıların doğrudan zararına ilişkin davada hükmedilen tazminat, şirkete değil, pay sahibi veya alacaklının kendisine verilir. Zira bu kimseler, uğradıkları doğrudan zarara dayandırıp açmış oldukları kuruluştan doğan sorumluluk davasında şirketin değil, kendi zararlarını talep etmektedirler⁵¹⁶.

4.2.1.1.1.2. Dolayısıyla Zararda

4.2.1.1.1.2.1. Genel Kavram

Genel bir tabirle, dolayısıyla zarar, bir kimseye karşı gerçekleştirilen eylemden dolayı, zarar gören kimsenin malvarlığında oluşan zararın başka kişi ya da kişileri de etkilemesi ve onların da malvarlıklarına yansması sonucu meydana gelen zarar olarak nitelendirilebilir⁵¹⁷. Bu durumda doğrudan zarar görmüş bir kimsenin malvarlığındaki zarar ortadan kaldırılsa, dolaylı zarar gören kimsenin de zararı da giderilmiş olmaktadır⁵¹⁸.

Dolayısıyla oluşan bir zararın talebi için, kanunda bu tür dava hakkına ilişkin açık bir hükmün bulunması şarttır⁵¹⁹. Dolayısıyla zarara uğrayan kimse, zararın tazmin edilmesi halinde, yalnızca doğrudan zarar gören kimseye ödenmesini talep edebilir. Talepte bulunan kimselere karşı fazlaca dava gideri yükletilmesi tehlikesi söz konusu olduğundan, kanunlar teşvik amaçlı dava giderlerine ilişkin destek vb. kolaylıklar sağlamaktadırlar⁵²⁰.

Bir diğer dikkati çeken husus, dolayısıyla zararı dava ile talep hakkının benzer

⁵¹⁴ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 266.

⁵¹⁵ Zarar gören sıfatı görüşü için bkz. **Böckli**, &18 Rn. 240, Nakleden: Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 266.

⁵¹⁶ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 266.

⁵¹⁷ Ersin Çamoğlu, **Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Yönetim Kurulu)**, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 124-125.

⁵¹⁸ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 452.

⁵¹⁹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 453.

⁵²⁰ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 453.

bir kurum olan şahıs şirketlerindeki *ortaklık davası (actio pro socio)* ile karıştırılmaması gerektiğidir. Dolayısıyla zarar sebebiyle açılan sorumluluk davasındaki hak, sermaye şirketlerinde şirketin zararı için şirket pay sahipleri veya alacaklılarına verilmiş bir hak niteliği taşır⁵²¹. Ortaklık davası, şahıs şirketlerine tanınmış bir haktır (TTK m. 128/7). Bu davada, şahıs şirketlerinde her bir pay sahibinin, sermaye borcunu ifa etmemiş pay sahibi veya pay sahiplerine karşı, ifanın ve şirkete karşı sorumluluğun gerçekleşmesini sağlamak amacıyla davayı açabilmesi söz konusudur⁵²².

Bir anonim şirketin malvarlığına hukuki anlamda bakıldığında, pay sahipleri ve alacaklıların malvarlığından kesin bir şekilde ayrıldığı görülmektedir. Oysa, ekonomik anlamda kıyaslandığında malvarlıkları arasında çok yakın ilişki olduğu açıktır⁵²³. Paysahiplerinin şirket içinde sahip oldukları payların kıymeti, şirketin sahip olduğu malvarlığına paralel şekilde değişkenlik göstermektedir. Örneğin, bir şirket borçlu ise, bu değerler şirket bilançosunun pasif bölümünde bulunacağından, bu durumdan zorunlu olarak pay sahipleri ve alacaklıların malvarlığı da etkilenir⁵²⁴.

Kuruluştan doğan dolayısıyla zararlar, kuruluştaki işlemleri gerçekleştiren veya bu işlemlere katılan kimselerin eylemleriyle şirketi malvarlığı yönünden zarara uğratmaları sonucu, pay sahipleri ve alacaklıların da dolayısıyla maruz kaldıkları zararlar olarak tanımlanabilir⁵²⁵. Şirketin doğrudan zarar görmesi, pay sahipleri ve alacaklıları dolayısıyla etkilemektedir. Bunun sebebi, şirketin düştüğü ödeme güçlüğüne, alacaklıların ve pay sahiplerinin şirkete olan taleplerinde kayba yol açmasıdır. Böylece, alacaklılar ve pay sahipleri açısından dolayısıyla zararın oluşması, şirketin zarara uğraması ve şirketin zararıyla birlikte kendilerinin de malvarlıklarında azalmanın meydana gelmesi şartlarının gerçekleşmesiyle mümkün olabilir. Bu sebeple, dolayısıyla zarar kurumunun vazgeçilmez şartı, şirketin zararının olmasıdır⁵²⁶.

4.2.1.1.2.2. Dava Hakkı: Pay Sahibi

TTK m. 555/1'de; şirketin uğradığı zararın tazmininin talebi konusunda hem şirket hem de her bir pay sahibinin bunu gerçekleştirebileceği hükme alınmıştır. ETTK

⁵²¹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 453.

⁵²² Mehmet Pehlivan, Adi Ortaklık-Anonim Şirketler, www.cubbem.com/upload/files/2017/11/uNrhyrKTXvctudehxrE_03_3f9d057997329406bf80e3834cf346e_file.pdf, e.t.: 25.08.2018, 1-53, s. 4.

⁵²³ Akdağ-Güney, **Kuruluş**, s. 266.

⁵²⁴ Akdağ-Güney, **Kuruluş**, s. 266.

⁵²⁵ Akdağ-Güney, **Kuruluş**, s. 267.

⁵²⁶ Akdağ-Güney, **Kuruluş**, s. 267.

m. 309'da kuruluştan doğan sorumluluk hükümlerinin ihlali halinde oluşacak sorumluluk davasını açma hakkı, doğrudan zarar gören şirket ile dolayısıyla zarar gören pay sahipleri ve alacaklılara tanınmıştı. TTK'da, doğrudan-dolayısıyla zarar kavramını kaldıran kanun koyucu, şirketin doğrudan zarara uğramış olması halinde, pay sahibinin de *dolayısıyla zarara* uğraması söz konusu olabileceğinden, dava hakkını şirketin yanında sadece pay sahibine tanımıştır⁵²⁷.

Şirketin yanında pay sahibinin de bu davayı açmasının birkaç nedeni bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, şirket ile yakın ilişki içinde bulunan pay sahibinin şirketin zarar etmesi durumunda kendisinin de sermaye payının değerinin azalmasından dolayı uğramış olduğu zararın gideriminin gerekmesidir. Örneğin, ödeme yetersizliği halinde oldukları açıkça bilinen kimselere pay taahhüt ettirilmesi ya da aynı sermaye değerlemesinde hile yapılması veya TTK m. 553 anlamında kurucunun başka türlü kanun ve esas sözleşmeye aykırı davranışından meydana getirdiği zarar⁵²⁸, pay sahibinin payının değerini de etkiler. Bu durumda mahkemenin verdiği tazminatın şirkete ödenmesiyle birlikte hem şirketin malvarlığı hem de pay sahibinin katılma payının değeri korunmuş olur⁵²⁹.

İkincisi ise, sorumlu kimselere karşı dava açılması hallerinde, sadece şirketin dava hakkını haiz olması, onun bu hakkından vazgeçmesi ile birlikte pay sahipleri ve alacaklılar açısından hak kaybına yol açabilmesi meselesidir. En azından pay sahiplerine de şirketin dava hakkından ayrı olarak doğrudan doğruya bir dava açabilme imkanı tanınması, menfaatleri korumak açısından doğru bir yol olmuştur⁵³⁰.

ETTK m. 309'dan bir diğer önemli fark ise, TTK'da dolayısıyla zarar nedeniyle açılan sorumluluk davası hakkının alacaklılara tanınmamış olmasıdır. Bu yönüyle pay sahipleri alacaklılara kıyasen daha ön planda tutulmuştur. Zira alacaklıların alacaklarının güvencesi olarak şirketin malvarlığı görülmüştür⁵³¹. Şirketin alacaklıya olan borcunu ödeyebildiği müddetçe alacaklının zarara uğramayacağı düşünülmektedir⁵³².

Pay sahibinin dolayısıyla zararını dava edebilmesi için, davanın açıldığı anda

⁵²⁷ Bkz. TTK m. 555/1 gerekçesi.

⁵²⁸ TTK m. 553 kapsamında dolayısıyla zarar gören pay sahibinin dava açabilmesi için, kurucuların, ‘*kanun ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmiş olmaları*’ şartı aranmaktadır.

⁵²⁹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 451-454.

⁵³⁰ Bkz. TTK m. 555/1 gerekçesi. Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 267.

⁵³¹ Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 128-132. Federal Mahkemenin 27.08.1991 sayılı kararında da aynı tanım mevcuttur. Bkz. BGE 117 II 433(Gerekçe N. 1. dd), Nakleden: Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 452.

⁵³² Bkz. TTK m. 555/1 gerekçesi.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 451-452.

zarar gören sıfatını değil, *pay sahibi* sıfatını taşıması gerekir. Pay sahibi talep edeceği tazminatın da kendisine değil, şirkete verilmesini istemelidir⁵³³ (TTK m. 555/1).

TTK m. 555/2, pay sahibinin açtığı davada, dava giderleri ve avukatlık ücretinin, (şayet bu ücretler davalıya yükletilemiyorsa) hukuki ve maddi nedenlerin pay sahibini haklı göstermesi halinde, davacı pay sahibi ile şirket arasında, hakkaniyete göre paylaştırılacağı yönünde bir hüküm tesis etmiştir. Dolayısıyla zarar kurumunda da bahsedildiği gibi, dava giderleri, avukatlık ücretleri, takip gibi masraf ve zahmet gerektiren işlerde dava hakkını haiz kimseler, bu güçlüklerden dolayı dava hakkını kullanamayabilir. Böylelikle, TTK 555/2 ile dava masraflarından çekinen pay sahibinin davadan vazgeçmesini önlemek ve davayı açabilmesini teşvik etmek amaçlanmıştır. Ancak bu durumda da, şirketin açmak istemediği bir dava için dava masrafını karşılamak zorunda kalması gibi bir hal karşımıza çıkmaktadır. Burada ölçüyü, ikinci fıkra da belirtildiği üzere *hakkaniyet* unsuru belirleyecektir. Hakkaniyete göre paylaşırma yapılırken de, şirkete ödenen tazminatın miktarı, pay sahibinin elde edeceği menfaat ve somut olay gerçeği göz önünde bulundurulacaktır⁵³⁴.

4.2.1.1.2. Şirketin İflas Etmiş Olduğu Durumda

4.2.1.1.2.1. Doğrudan Zararda

4.2.1.1.2.1.1. İflas İdaresi

Şirket iflas ettiğinde kural olarak şirketin yitirmiş olduğu dava açma hakkını iflas idaresi devralır⁵³⁵. Kuruluştan doğan sorumluluk hükümlerine (m. 549-553) dayanarak, doğrudan bir zarar durumunda açılacak sorumluluk davasında bu zararın tamamını talep etme hakkını iflas idaresi haiz olacaktır⁵³⁶. Zira, TTK m. 556/1 gerekçesinde de şirketin iflasında doğrudan doğruya zarara uğrayanın ve sorumluluk davasının esas tazminat davacısının yine şirket olduğu değişmez bir gerçek olarak görülmüştür. Dolayısıyla, şirketin dava hakkının iflas idaresine geçişinin de durumun gereği olduğu ifade edilmiştir.

Şirketin iflası söz konusu olduğunda, pay sahipleri ve alacaklılar doğrudan zararlarına istinaden kuruluştan doğan sorumluluk davasını m. 549-552'ye dayandırarak

⁵³³ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 267.

⁵³⁴ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 453.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 268. Bkz. TTK m. 555/2 gerekçesi.

⁵³⁵ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 268.

⁵³⁶ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 268.

açamazlar⁵³⁷. Ancak doğrudan zarara bağlı olarak açmak istedikleri tazminat davasını genel hükümlere dayandırarak açmaları her zaman mümkün olabilecektir⁵³⁸.

4.2.1.1.2.2. Dolayısıyla Zararda

4.2.1.1.2.2.1. Pay Sahipleri ve Alacaklılar

TTK m. 556/1 yorumlandığında, şirketin iflası halinde oluşan doğrudan zararı şirket adına iflas idaresinin, dolayısıyla zararı da pay sahipleri ve alacaklıların talep etme hakkına sahip oldukları sonucuna ulaşılır. Fakat birinci fıkranın son cümlesine bakıldığında, pay sahipleri ve alacaklılarının sahip oldukları dava hakkının öncelikle iflas idaresi tarafından açılması gerektiği görülmektedir. Zira, açılacak dolayısıyla zarar davasının nedeni, şirketin uğradığı malvarlığı zararının pay sahipleri ve alacaklıların da malvarlığını dolayısıyla etkilemesi olduğundan, hükmedilecek tazminatın da zaten şirkete ödenmesi isteneceğinden, bu hakkın önce şirket adına hareket eden iflas idaresine tanınmış olması doğaldır⁵³⁹.

ETTK m. 309/2’de, şirketin iflası halinde pay sahiplerinin ve alacaklıların sahip oldukları hakların iflas idaresine geçeceği ibaresi yer almaktaydı. Böylece pay sahipleri ve alacaklılar, sorumluluk davasını açma haklarını kaybetmekteydi⁵⁴⁰.

İflas idaresinin bu davayı açıp açmama durumu da ikinci alacaklılar toplantısının olumlu kararına bağlıydı (İİK m. 238/2). İkinci alacaklılar toplantısının olumlu veya olumsuz şekilde vermiş oldukları kararda iflas idaresinin sunmuş olduğu rapor ve açıklamaları da dikkate alınırdı. Sonuç olumlu ise, dava iflas idaresi tarafından ikame edilir, olumsuz ise dava ikame edilemezdi. İkinci alacaklılar toplantısının davanın iflas idaresi tarafından açılmayacağı yönünde karar alması halinde de alacaklının talebi üzerine dava hakkı alacaklıya devredilebiliyordu. Bu hakkın kaynağı, ETTK m. 309/2’de geçen “*Bu hususta İcra ve İflas Kanununun 245’inci maddesi*⁵⁴¹ hükmü

⁵³⁷ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 268.

⁵³⁸ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 268.

⁵³⁹ Ünal Tekinalp, **Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar İle Tek Kişi Ortaklığın Esasları**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 295.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 268-269.

⁵⁴⁰ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 454.

⁵⁴¹ İİK’nın 245. maddesinde, alacaklıların, iflas masasının sonuçlandırmasına gerek duymadıkları bir iddiaya ilişkin takip hakkının, bu hakkın kendisine devrini isteyen alacaklıya devretmelerine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Yine aynı maddede, elde edilen tazminattan önce masrafların düşürülmesi, daha sonra devralan alacaklının alacağının verilmesi ve son olarak geriye kalan miktarın da masaya yatırılması hükme bağlanmıştır. Neticeten, ETTK m. 309 da İİK m. 245’i muhafaza ettiğinden, şirketin iflası halinde İİK’ ya paralel uygulamaya gittiği görülmekteydi. Bkz. Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 455. İİK m. 245 hükmünün detaylı açıklamaları için bkz. Memduh Yelekçi, İlhami Yelekçi, Avni Özenç,

caridir.'' söylemiydi⁵⁴². Bu yargıdan hareket edildiğinde, dava hakkının devrini isteme hakkının pay sahiplerine değil, yalnızca alacaklılara verildiği sonucuna ulaşıyordu⁵⁴³.

Birinci fıkradan anlaşıldığı üzere, TTK'da da, tıpkı ETTK'da olduğu gibi, sorumluluk davasını iflas idaresinin açması halinde, alacaklılar ve pay sahipleri dolayısıyla zararlarına istinaden söz konusu davayı açamamaktadır. Ancak, TTK, ikinci fıkra hükmü ile ETTK'dan ayrı bir yol çizmiştir. ETTK'da sadece alacaklı, iflas idaresinin davayı açmayacağı kararı üzerine İİK m. 245'e istinaden dava hakkının kendisine devrini isteyebiliyordu. Oysa TTK m. 556/2'de, iflas idaresinin birinci fıkra bahsedilen davayı ikame etmemesi durumunda, hem pay sahibi⁵⁴⁴ hem de şirket alacaklısının, aralarında bir sıra olmaksızın bu davayı açabilecekleri hükmü tesis edilmiştir. Böylelikle, iflas idaresi sorumluluk davasını açmadığı hallerde, pay sahipleri ve alacaklılara eTK'nın tanımadığı kanuni dava hakkı tanınmıştır. Alacaklı, bunun yanında m. 556/3'te belirtildiği üzere, İİK m. 245'e göre, ETTK'daki gibi sorumluluk davasının kendisine temlikini de isteyebilir⁵⁴⁵.

TTK'ya getirilen bir diğer yeni hüküm de, elde edilen hasılaya ilişkindir. TTK m. 556/2 gereğince, elde edilen tazminat, İİK hükümleri uyarınca, önce davayı açmış olan alacaklıya ödenir, kalan miktar sermaye payları oranında davacı pay sahiplerine verilir; artan miktar ise iflas masasına verilir⁵⁴⁶.

ETTK'dan farklı olarak TTK m. 555'te, anonim şirket faaliyetten dolayı zarara uğrayan alacaklıya dava hakkı tanınmamış, m. 556'da şirketin iflası halinde ise, bu hakkın kullanılmasına izin verilmiştir⁵⁴⁷.

TTK'nın 556. maddesinde alacaklıya iki tür dava açma imkânı sunulmuştur. Birisi, iflas idaresinin davayı ikame etmemesi halinde doğan kanuni dava hakkı, bir diğeri de saklı tutulan İİK m. 245 hükmü gereğince talep edilen dava açma hakkının

Son Değişikliklere Göre Tatbikatta Notlu, İzahlı, İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu İlgili Kanunlar ve Yönetmeliği, Şafak Matbaası, Ankara, 1971, s. 195.; Mustafa Oksay, Adnan Deyneki, Coşkun Koçak, Ayhan Doğan, **İcra İflas Kanunu Şerhi- m.177-276**, 4. Cilt, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s. 5202.

⁵⁴² Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 454-455.

⁵⁴³ Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 142.

⁵⁴⁴ Tekinalp'e göre, anonim şirketin iflas etmesi durumunda, pay sahibinin şirketin zararını talep hakkı TTK m. 558 maddesindeki nedenlerden dolayı düşmemektedir. Zira iflas idaresinin dava hakkından vazgeçmesiyle beraber pay sahibinin eline yeni bir dava hakkı geçmiş olmaktadır. Bkz. Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 455.

⁵⁴⁵ Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **Ortaklıklar I**, s. 398.; Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 269.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 456. Bkz. TTK m. 556/1 gerekçesi.

⁵⁴⁶ Bkz. TTK m. 556/2 gerekçesi.

⁵⁴⁷ Necla Akdağ Güney, **Anonim Şirket Yönetim Kurulu(Yönetim Kurulu)**, Genişletilip Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s. 298.

devridir. Tekinalp⁵⁴⁸, alacaklı açısından, bu iki dava türünden İİK m. 245'e dayandırılan davanın daha tehlikesiz olduğu görüşündedir. Zira 556/2'ye istinaden dava açan alacaklıya karşı davalıların itirazı söz konusu olabilir. Davalılar, davayı açan alacaklının alacaklı sıfatı taşımadığı veya ortada böyle bir alacak olmadığı itirazında bulunabilirler. Bu durum, alacaklı ve iflas idaresi arasında bir ihtilaf ortaya çıkabileceğinden davanın işleyişi açısından soruna yol açabilir. Buna karşın, İİK m. 245'e dayandırılarak açılan davada, iflas masası dava hakkını kesin bir şekilde alacaklıya temlik edeceğinden böyle bir tehlike bulunmamaktadır. Yazar, davalıların şirkete karşı ileri sürülebileceği ibranın alacaklıya karşı ileri sürülemeyeceği; fakat lehlerine olan genel kurulun sorumluluk doğuran eyleme onay vermesi haline dayanabilecekleri görüşündedir⁵⁴⁹.

4.2.1.2. Davalılar

Kuruluştan doğan sorumluluk davasının davalıları denildiğinde akla gelen kimseler; kurucular, kurucu gibi sorumlu olanlar ve kendilerinin TTK m. 549-552'deki hukuka aykırı eylemlerine iştirak edenler olmalıdır⁵⁵⁰.

4.2.1.2.1. Kurucular ve Kurucu Gibi Sorumlu Olanlar

Pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalamış bulunan gerçek ve tüzel kişiler kurucu sıfatını kazanır ve m. 549-553'te geçen yolsuz eylemlerde bulunmaları halinde sorumlulukları oluşur (TTK m. 337/1).

Bunun yanında, m.337/1'de ifade edilen işlemlerin üçüncü kişi hesabına yapılması halinde üçüncü kişiler de kurucu sayılmakta ve bu kimseler de sorumlular arasında yerini almaktadır⁵⁵¹ (TTK m. 337/2).

Bu ayrımın sebebi kanundan kaynaklı olmasıdır. Kanun kurucuları iki farklı ifadeyle düzenlemiştir: Pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalayan gerçek ve tüzel kişiler (TTK m. 337/1) ile kuruluş işlemlerini kendi hesabına yaptıran üçüncü kişiler (TTK m. 337/2). Dolayısıyla ani kuruluştaki esas sözleşmeyi hazırlama ve imzalama aşamalarını gerçekleştiren kurucular ile bu işlemlerin bir başkası hesabına yapılması halinde hesabına işlem yapılan arkadaki üçüncü kişiler, sorumlu kurucular sıfatı

⁵⁴⁸ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 458-459.

⁵⁴⁹ Tekinalp, *Sermaye Ortaklıkları*, s. 458-459.

⁵⁵⁰ Giray, *a.g.m.*, s. 437-438.; Domaniç, *Mesuliyet*, s. 62.

⁵⁵¹ Giray, *a.g.m.*, s. 437.

taşıyarak kuruluştan doğan sorumluluk davasının davalıları olmaktadır⁵⁵².

4.2.1.2.2. TTK m. 549-552'deki Yolsuzluklara İştirak Edenler

Kurucular dışında danışman ve avukat gibi kuruluş işlemlerinde inisiyatif almış olan kimseler, belgeleri düzenleyen, beyan ve izahnameleri hazırlayan, taahhütte bulunan, değer biçmede yolsuzluk yapan kimseler ve bu kimseleri yönlendirip etkisi altına alan kişiler de sorumluluk sistemine dahil edilirler. Bunun yanında, hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen kuruluş işlemlerinden fayda temin edenler de sorumluluk grubunda yer alırlar⁵⁵³.

Keza ticaret sicil memurları ve bankalar da sorumlular grubu arasındadır⁵⁵⁴. Fakat ticaret sicilinden doğan zarar söz konusu olduğunda, uygulanabilecek olan TTK m. 25/2 hükmü ile 549-551 hükümleri arasında hakların yarışması hali ortaya çıkacaktır. Şu halde zarar gören şahıs, bu hükümlerden herhangi birini seçip davasını açabilir⁵⁵⁵.

Kuruluş işlemlerini gerçekleştirmede vekâlet veren kimselerin durumu, TTK'nın 549'daki kusursuz sorumluluk maddesinden dolayı belirsizdir. Akdağ Güney⁵⁵⁶, sorumluluğun haksız fiil niteliği dikkate alınacak olursa, bu kimselerin doğrudan veya dolaylı bir şekilde kuruluş işlemlerinde aktif rol oynamalarının varlığı halinde, sorumluluklarının gündeme gelebileceğini belirtmektedir.

4.2.1.2.3. Yönetim Kurulu Üyelerinin ve Denetçilerin Sorumlu Olup Olmadığı

ETTK m. 308 gereğince, ilk yönetim kurulu üyeleri ve ilk denetçiler, şirket tescilinden itibaren kuruluş aşamasında yolsuzluk yapıp yapılmadığını incelemek ile yükümlülerdi. Aksi halde sorumlulukları gündeme gelebiliyordu. Sorumluluğun oluşabilmesi için zarar, kusur (ihmal de dahil) ve illiyedin bir arada bulunması gerekiyordu⁵⁵⁷. Ancak bu ikinci dereceden bir sorumluluk olmasından dolayı ortada bir zarar olması halinde öncelikle zarar sorumlu kuruculardan talep ediliyor, kuruculardan tahsil edilememesi halinde ise ilk yönetim kurulu ve denetçiler müteselsilen sorumlu oluyorlardı⁵⁵⁸.

⁵⁵² Kayar, **a.g.e.**, s. 414.; Paşlı, **a.g.m.**, s. 128.

⁵⁵³ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 270.

⁵⁵⁴ Bürgi/Nordmann, Art. 753, 754, Rn. 113, 115; Forstmoser Verantwörtlichkeit, Rn. 13, Nakleden: Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 270).

⁵⁵⁵ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 270.

⁵⁵⁶ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 270.

⁵⁵⁷ Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 2110-2111.

⁵⁵⁸ Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 102 vd.; Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 381 vd.; Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 2110-

TTK ile birlikte ilk yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerin, kuruluş işlemlerini inceleme yükümlülükleri kaldırıldığından, bu grup ETTK' daki düzenlemenin aksine, denetimden dolayı sorumlu olmayacak ve bu hususta kendilerine kuruluştan doğan sorumluluk davası yöneltilemeyecektir⁵⁵⁹.

Bu nedenlerle, kuruluş işlemlerini denetleme yükümlülüğü ortadan kaldırılan yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerin, kanuna veya esas sözleşmeye aykırılık dolayısıyla kuruluştan doğan sorumluluklarına gidilemez⁵⁶⁰.

4.2.2. Yetkili ve Görevli Mahkeme

Sorumluluk davasında yetkili mahkemenin ne olacağına ilişkin ETTK m. 309/3 düzenlemesi mevcuttu. Hükme göre, sorumlu kimseler aleyhine, şirketin merkezinin bulunduğu yer mahkemesinde dava açılabilceğı yer almaktaydı. TTK da bu maddeyi aynen almış ve bağımsız başka bir madde haline getirmiştir (TTK m. 561). Maddeye ayrıca *asliye ticaret mahkemesi* ifadesi de eklenmiştir. Böylelikle madde hem göreve hem de yetkiye ilişkin bir hal almıştır⁵⁶¹. Ticaret mahkemesi bulunmayan yerlerde, asliye hukuk mahkemeleri, ticaret mahkemesi sıfatı ile davaya bakar (HMK m. 2).

TTK m. 561'de belirtilen şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin yetkisi (ETTK m. 309/3'teki gibi), İBK m. 761'in aksine kesin bir yetki hali olmayıp, somut olaya bağılı olarak yetkili mahkemelerin yanında davacıya getirilen seçimlik bir nitelik taşımaktadır⁵⁶². O halde, genel yetkili mahkemeyi düzenleyen HMK m. 6'ya dayanarak, davanın açıldığı tarihteki davalı gerçek veya tüzel kişinin yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili olduğu söylenebilir. Şayet sorumluluk bir haksız fiil olarak nitelendirilirse, HMK m. 16 uyarınca, haksız fiilin işlendiğı yer mahkemesinin de yetkili mahkemeler arasına gireceğı sonucuna varılabilir⁵⁶³.

TTK gerekçesinde yetkili mahkemenin inhisarî olmaması sebebiyle tarafların arasında anlaşma yapabileceğı belirtilmiştir. Böylelikle tarafların yetkiye ilişkin, HMK. m. 17'ye uygun olarak yetki sözleşmesi hazırlayabilmeleri mümkündür⁵⁶⁴.

2111.

⁵⁵⁹ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 270.

⁵⁶⁰ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 256-271.

⁵⁶¹ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 470. Bkz. TTK 561 gerekçesi.

⁵⁶² Bkz. TTK m. 561 gerekçesi.

⁵⁶³ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 277.

⁵⁶⁴ Bkz. TTK m. 561 gerekçesi.

4.2.3. Davanın Açılabilirliği Süre

TTK'nın 560. maddesinde, ETTK m. 309/4 aynen korunarak zamanaşımını düzenlemiştir. Maddeye göre, zarar gören davacının sorumlu kimselere karşı kuruluştan doğan sorumluluk davasını açabilmesi için, zararı ve davacıyı öğrenmesinden itibaren iki yılın ve her halde zarara sebebiyet veren eylemin doğduğu tarihten itibaren beş yılın geçmemiş olması gerekir. Eğer eylem cezai sorumluluğu gerektiriyorsa ve TCK'da bu eyleme ilişkin daha uzun bir dava açma süresi öngörülüyorsa tazminat davasına da bu süre uygulanacaktır⁵⁶⁵.

⁵⁶⁵ Madde ETTK' nın aynısıdır. Sadece cezai sorumluluktaki zamanaşımına açıklık getirilmek amacıyla ''dava zamanaşımı'' ifadesi kullanılmıştır. Bkz. TTK m. 560 gerekçesi.

BEŞİNCİ BÖLÜM

KURULUŞTAN DOĞAN SORUMLULUĞUN SONA ERMESİ

5.1. Sorumluluğu Sona Erdiren Haller

Kanun koyucu, hukuki sorumluluk hallerini sona erdiren sebepleri TTK'nın 558-560. maddelerinde düzenlemiştir. Sorumluluktan kurtulabilmek ibra, sulh ve zamanaşımı ile mümkündür. Bu haller, kuruluştan doğan sorumluluğu da sonlandırabilir. İbra, sulh ve zamanaşımı, üzerinde durulması gereken kavramlar olduğundan, aşağıda ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

5.1.1. İbra

5.1.1.1. Genel Olarak İbra

5.1.1.1.1. Tanımı ve Hukuki Niteliği

İbra, *aklama, temize çıkarma, aklanma, temize çıkma*⁵⁶⁶ anlamını taşıyan, karşımıza bir tür sorumluluktan kurtulma hali olarak çıkan Arapça kökenli bir sözcüktür⁵⁶⁷. İbranın tüzel kişiler hukukundaki tanımı ise şöyledir: *“Tüzel kişinin yetkili organının, hesap veren yönetim ve temsil organının üyelerine karşı, onların yapmış oldukları işlemlerin hukuka ve mevzuata uygun olduğunu karar halinde bildirmesidir*⁵⁶⁸”. Bu kavramdan hareketle şirketler hukukuna göre ibra, yapılan işlemlerin hukuka, şirket yönünden bakıldığında da işin gereğine uygun olduğunun genel kurulca bildirilmesidir⁵⁶⁹. İbranın borçlar hukukundaki tanımını ise şu şekilde yapmak mümkündür: *“Alacaklının boşlu ile yapmış olacağı bir sözleşme ile alacak hakkından vazgeçip borçlu kimseyi borcundan kurtarmasıdır”*⁵⁷⁰.

Bu hususta dikkat edilmesi gereken, TTK’ da bahsedilen ibranın TBK’ da bulunan ibra ile karıştırılmaması durumudur. Bu iki kurum, birbirinden farklı özellikler taşımaktadır. TBK’ da ibra, m. 132’de yer almaktadır. Bu düzenlemede, borca sebep olan işlemin kanun gereğince ya da taraflarca bir şekle bağlı tutulmuş olması

⁵⁶⁶İbra: Alacaklının, borçlusunda bulunan alacağından tamamen veya kısmen vazgeçmesidir. Bkz. **Hukuk Sözlüğü**, <http://www.sozluk.adalet.gov.tr/ibra>. e.t: 25.09.2018.

⁵⁶⁷Pulaşlı, **Şerh**, s. 2144.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 273-274.

⁵⁶⁸Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 409.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2144.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 274.

⁵⁶⁹Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 602.

⁵⁷⁰Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 542.; Eren, **Borçlar Hukuku**, s. 1296.

durumunda bile, tarafların kendi aralarında herhangi bir şekle bağlı kalmadan yapabilecekleri ibra sözleşmesi ile borcu tamamen ya da kısmen ortadan kaldıracabilecekleri ifade edilmektedir. Madde tanımından da anlaşıldığı üzere TBK anlamında ibra, bir sözleşme özelliği taşımakta ve alacaklının sahip olduğu alacak hakkına doğrudan etki edip borcu tamamen veya kısmen sona erdiren bir tasarruf işlemi olarak görülmektedir⁵⁷¹. Böylelikle alacaklı, borçlunun rızası olmadan tek taraflı irade beyanı ile alacak hakkından vazgeçmemektedir⁵⁷². Borçlu ibrayı kabul etmedikçe borç ilişkisi devam etmektedir⁵⁷³.

Oysa TTK anlamında ibra, ibra edilenin kabulü aranmaksızın ticaret şirketinin yetkili organının tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşir ve böylelikle ibra edilen kimselere karşı sorumluluk davası açılabilmesi sonucunu doğurur⁵⁷⁴. Bu haliyle TTK'daki ibra kararının⁵⁷⁵, tek taraflı⁵⁷⁶ yenilik doğurucu⁵⁷⁷ bir hukuki işlem ve hukuki nitelik olarak da menfi borç ikrarı⁵⁷⁸ olduğu öğreti tarafından genel kabul görmektedir⁵⁷⁹.

İbranın anıldığı maddelerin ihtiva ettiği hükümlere bakıldığında, öğretide *açık ibra* ve *ibra varsayımı (örtülü ibra)* ayrımının yapıldığı görülmektedir⁵⁸⁰. TTK

⁵⁷¹ Şenyüz, **a.g.e.**, s. 228.; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 544-545.

⁵⁷² Şenyüz, **a.g.e.**, s. 228.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 747.

⁵⁷³ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 545.

⁵⁷⁴ Şener, **a.g.e.**, s. 333.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 274.

⁵⁷⁵ Öğretide ibradan, "*ibra kararı*" olarak bahsedilmektedir. TTK anlamında ibra, TBK'daki gibi sözleşme olarak nitelendirilemez. Bkz. Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **Ortaklıklar I**, s. 409.; İmregün, **a.g.e.**, s. 355.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 467.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, 748.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 604.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.; Moroğlu, **a.g.e.**, 349.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 274.

⁵⁷⁶ Öğretideki ağırlıklı görüşe göre ibra, karşı tarafa varması gereken tek taraflı bir hukuki işlemdir. Buna göre, şirketin tazminat hakkından vazgeçme iradesinin hüküm ve sonuçlarını ortaya çıkarabilmesi için karşı tarafa ulaşması gerekecek, fakat ibranın meydana gelebilmesi için muhatapın kabulüne gereksinim olmayacaktır. Tek taraflı irade beyanı olan ibra kararını karşı taraf geri çevirse bile, muhatap hakkında sorumluluk davası açılması mümkün olmayacaktır. Ansay, **a.g.e.**, s. 149.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 274.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, 748.; Fatih Aydemir, "Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Hukuki Sonuçları", **İÜHFD**, C. 69, S. 1-2, İstanbul, 2011, 1075-1104, s. 1081-1082. Bkz. TTK m. 558/1 gerekçesi.

⁵⁷⁷ İbra, maddi hukuk açısından feragat sonucunu getirmesi ve sorumluluğu sona erdirmesi nedeniyle yenilik doğurucu bir hak özelliği taşımaktadır. Ansay, **a.g.e.**, s. 149.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, 748.; Aydemir, **a.g.m.**, s. 1082.

⁵⁷⁸ İbranın anlamı, şirketin ibra edilenlere karşı, ilgili hesap dönemi bitene kadar yapılan faaliyet ve işlemlerine karşı herhangi bir alacak talebinde bulunmamasıdır. Bu sebeple öğretide çoğunluk, ibranın "menfi borç ikrarı" niteliğinde olduğunu düşünmektedir. Bkz. Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 394.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 409.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2145.; Şener, **a.g.e.**, s. 333.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Dersleri**, S. 559.

⁵⁷⁹ Mustafa Yavuz, "Anonim Ve Limited Şirketlerde İbra Kararının Sorumluluk Davalarına Etkisi", **Mali Çözüm Dergisi**, S. 138, İstanbul, Kasım-Aralık 2016, 135-144, s. 135-136.

⁵⁸⁰ Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 394-395.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 411.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 753.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 602.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 466.; Moroğlu, **a.g.e.**, s. 348.

424'te⁵⁸¹, genel kurulun vermiş olduğu bilançonun onayı ile ilgili kararın, aksine açıklık olmaması halinde, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve denetçilerin ibrasını meydana getireceğine hükmedilmiştir. Bu durumda bilançonun onayıyla beraber oluşan ibra, örtülü (ibra varsayımı) olmaktadır⁵⁸². TTK m. 409/1'de ifade edilen olağan genel kurul toplantılarının gündemindeki yönetim kurulu üyelerinin ibralarına ilişkin karar ise, alındığı takdirde açık ibra vasfını taşımaktadır⁵⁸³. Öğretide, bilançonun onaylanması dışında verilen ibra kararları, açık ibra olarak tanımlanmıştır⁵⁸⁴.

Tekinalp⁵⁸⁵, öğretide açık ibra ve ibra varsayımı ayırımına gidilmesi ve eTK' dan farklı olarak açık ibranın, olağan genel kurul toplantılarının zorunlu gündemi haline getirilmesi söz konusu olsa da, uygulamada TTK' da örtülü ibranın uygulama alanı bulup bulamayacağına ilişkin net bir sorgulama yapılmadığını ifade etmektedir. Dolayısıyla açık ve örtülü ibranın hüküm farkının belirsizliğine işaret etmektedir. Kendigelen⁵⁸⁶ de açık ibraya ilişkin düzenleme yapılması konusunda öğretideki düşüncelerin dikkate alınmamasını eleştirmiştir. Moroğlu ise⁵⁸⁷, TTK m. 424 ve 558 ile sadece örtülü ibradan bahsedilmesini, açık ibraya ilişkin doğrudan bir düzenleme bulunmamasını bir eksiklik olarak görmüştür. Yazar, her ne kadar TTK m. 409/1'deki ifadede açık ibradan bahsedilir gibi olursa da, bu sefer de örtülü ibrayı anlatan 424. maddenin uygulama açısından bir anlamının kalmayacağını düşünmektedir.

⁵⁸¹ETTK m. 380'e karşılık gelmektedir. Alt komisyonca, bu maddenin "ibra" olan başlığı, "bilançonun onaylanmasına ilişkin karar" olarak değiştirilmiştir. Bunun nedeni, maddenin ibrayı değil, bilançonun onaylanmasına ilişkin kararın sonucunu düzenlemesidir. İbranın düzenlendiği esas madde TTK m. 558'dir. Adalet Komisyonu da yapılan değişikliği kabul etmiştir. Bahtiyar, maddede açıkça ibradan söz edilmemiş olsa da bilançonun onaylanmasıyla örtülü de olsa ibranın olduğunu savunmakta ve bu hükmün yerinin sistematik olarak eleştiriye açık olduğunu, kendisine göre hükmün sorumluluk kısmında düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 395. Bkz. TTK m. 424: "(1)Bilançonun onaylanmasına ilişkin genel kurul kararı, kararda aksine açıklık bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve denetçilerin ibrası sonucunu doğurur. Bununla beraber, bilançoda bazı hususlar hiç veya gereği gibi belirtilmemişse veya bilanço şirketin gerçek durumunun görülmesine engel olacak bazı hususları içeriyorsa ve bu hususta bilinçli hareket edilmişse onama ibra etkisini doğurmaz."

⁵⁸²Arslan, **a.g.e.**, s. 213.; Moroğlu, **a.g.e.**, s. 348.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 466-467.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 603.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 394-395.

⁵⁸³Moroğlu, **a.g.e.**, s. 349.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 394-395.

⁵⁸⁴Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 602-603.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 394-395.

⁵⁸⁵Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 468.

⁵⁸⁶Kendigelen, **a.g.e.**, s. 466-467.

⁵⁸⁷Moroğlu, **a.g.e.**, s. 348-349.

5.1.1.1.2. Yetkili Organ, Toplantı ve Karar Yeter Sayıları, Oy Kullanmadan Yoksunluk

Anonim şirkette ibra kararını vermeye yetkili organ genel kuruldur ve böylelikle genel kurul, görevlerini ifa ederken şirketi zarara uğratmış olan kimseleri, alacağı ibra kararı ile sorumluluktan kurtarabilmektedir⁵⁸⁸. Bu yetkinin dayanağı TTK m. 408/2-b'dir. Maddede, genel kurulun vazgeçilemez ve devredilemez yetkileri arasında yönetim kurulu üyelerinin ibrasına karar vermesi de yer almaktadır⁵⁸⁹.

Kanunda ibra kararının alınmasında sayıya ilişkin bir düzenleme mevcut olmadığından, basit toplantı yeter sayısı ile toplantı gerçekleştirilebilir ve karar da adi çoğunlukla alınabilir⁵⁹⁰ (TTK m. 418).

İbra kararının verileceği genel kurulda pay sahiplerinin oy haklarına ilişkin 436. madde hükmü göz önünde bulundurulur. Hükümde ilk dikkati çeken ikinci fıkradaki ifadedir⁵⁹¹. Bu ifadeye göre, yönetim kurulu üyelerinin kendi ibraları toplantısında, hem pay sahibi olup hem de şirketin yönetim kurulu üyeleri ve yönetimde görev almış imza yetkisini haiz olan kimseler, kararda kendilerine ait paylardan doğmuş olan oy haklarını kullanamamaktadırlar, dolayısıyla oy hakkından yoksundurlar⁵⁹². Ancak bu pay sahipleri, bilançonun onaylanmasında oy kullanabileceklerinden genel kurul gündeminde ibra ile bilançonun onayı işlemlerinin ayrı madde olarak ele alınması gerekmektedir⁵⁹³.

TTK m.436/1'de bahsedilen pay sahiplerinin kendileri ile yakınlarının durumunun ibra kararında da dikkate alınıp alınmayacağı tartışmalı olmakla birlikte, madde kapsamından da hareketle, bu pay sahiplerinin dolaylı da olsa oylamada menfaatleri bulunabileceğinden ibrada da oy kullanmamaları gerektiği sonucuna ulaşılabilir⁵⁹⁴.

⁵⁸⁸ Çeker, a.g.e., s. 392.; Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Bilgisi**, s. 301-302.

⁵⁸⁹ Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 409.; Şener, a.g.e., s. 333-334.

⁵⁹⁰ Karar nisabı, TTK m. 418'e tabidir. Bkz. İmregün, a.g.e., 355.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 395.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 409.

⁵⁹¹ TTK m. 436: "(2)Şirket yönetim kurulu üyeleriyle yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişiler, yönetim kurulu üyelerinin ibra edilmelerine ilişkin kararlarda kendilerine ait paylardan doğan oy haklarını kullanamaz"

⁵⁹² Ömer Teoman, **Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1983, s. 14-15. Bu hususa ilişkin ETTK m. 374/2'de, "şirket işlerinin görüşülmesine herhangi bir suretle iştirak etmiş olanlar" ifadesiyle daha geniş bir yorum kullanılmıştı. TTK ile birlikte bu anlam karışıklığı ortadan kaldırılmış oldu. Bkz. Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 409.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 755.

⁵⁹³ Yrg. 11. HD.'nin, 17.04.1980 Tarihli, 1714 Esas, 2024 Karar Sayılı İlâmı, Nakleden: Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 1070.

⁵⁹⁴ Teoman, a.g.e., s. 16-17.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 409-410.

Yargıtay'ın yerleşik içtihadına göre⁵⁹⁵, oy hakkından yoksun olan kimseler, kendi ibralarında oy kullanamaz⁵⁹⁶; ancak üçüncü kişileri temsilen oy kullanabilirler. Bir görüş⁵⁹⁷, oydan yoksun bir kimsenin kendi ibra oylamasına katılamayacağı gibi, başka bir pay sahibinin adına, onun vekili olarak da kendi ibraları için oy kullanmasının söz konusu olamayacağını, bu durumun hukukun temel ilkeleri ile bağdaşmadığını düşünerek içtihadı eleştirmektedir⁵⁹⁸. Bir diğer görüş ise⁵⁹⁹, temsile ilişkin böyle bir yasak hükmünün bulunmadığı ve oyun da esasen temsil edilenin adına kullanılacağı hesaba katıldığında, üçüncü kişiyi temsilen oydan yoksunluk oluşturmayacağını ifade etmektedir.

Anonim şirkette yetkili organ üyeleri ya da kişilerin kendi ibralarında olduğu gibi, birbirlerinin ibralarında da, genel kurul her biri için ayrı ibra oylaması yapmış olsa bile, oy kullanmaları mümkün değildir⁶⁰⁰. Teoman⁶⁰¹, oydan yoksunluğun gerekçesi olarak gösterilen müteselsil sorumluluğun, yanında teselsül ilkesi de bulunduğundan bu gerekçenin yetersiz olduğunu; dayanışma, birbirini koruma, birlikte çalışma isteği gibi kişisel amaçlar ve ilişkilerin de yoksunlukta göz önünde tutulması gerektiğini savunmaktadır.

Oydan yoksun olan kimselerin yasağa rağmen oy kullanmaları halinde bu oylar, TTK m. 436 gereği, toplantı yeter sayısının oluşturulmasında hesaba katılabilir; ancak karar yeter sayısında hesaba katılamaz⁶⁰². Eğer oy hakkından yoksun bulunan organ üyeleri ya da kişilerin vermiş oldukları oylar karara etki ediyorsa dikkate alınmaz. Bu halde, ibraya olumsuz oy vermiş ve adi çoğunluğu oluşturmuş diğer oylar göz önünde tutulur ve ibra gerçekleşmez⁶⁰³. Ancak oy hakkından yoksun kişiler tarafından kullanılan oylar, mevcut oylar üzerinde etkili olmuyorsa, alınan ibra kararı geçerli olur⁶⁰⁴. Belirtilmelidir ki, oy hakkından yoksun kimselerin oy kullanmaları sonucunda

⁵⁹⁵ T. 02.06.1959, E.507, K. 1637; 16. 1965, E. 55666, K. 2167; 11. HD. 313. 1994, E. 5684, K. 2511. Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 413-416.

⁵⁹⁶ Teoman, **a.g.e.**, s. 125.

⁵⁹⁷ Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 410.

⁵⁹⁸ Oy hakkından yoksun olan kimseler, kendi ibraları için başka pay sahibi adına temsilci sıfatıyla oy kullanamazlar. Bu kural, *“hiç kimsenin kendi davasının yargıcı olamayacağı”* ilkesinin gereğidir. Bu konuyla ilgili daha geniş bilgi için bkz. Çamoğlu(Tekinalp/Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 411.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 756-757.

⁵⁹⁹ Teoman, **a.g.e.**, s. 171-172.

⁶⁰⁰ Teoman, **a.g.e.**, s. 128.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 410.

⁶⁰¹ Teoman, **a.g.e.**, s. 128.

⁶⁰² Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 1082.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 756.; aksi görüş için bkz. Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **Ortaklıklar**, s. 411.

⁶⁰³ Yrg. 11. HD.'nin 05.05.1981 Tarihli, 1267 Esas, 2213 Karar Sayılı İlâmı, Nakleden: Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 1369.

⁶⁰⁴ 16.03.1982, E. 82, K. 760, Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 756.

verilen ibra kararı hükümsüzlüğe değil, iptale tabidir. Bu hususta m. 436/2 emredici bir hüküm oluşturduğundan, pay sahipleri, muhalefetlerini toplantı tutanağına geçirtmeseler bile m. 445'e dayanarak kararın iptalini mahkemeden isteyebilirler⁶⁰⁵.

5.1.1.1.3. Sorumluluk Davasına Etkisi (TTK m. 558)

İbranın sorumluluk davasına etkisi m. 558/2'de düzenlenmiştir. Hükmün mehazı İBK m. 758/1 ve 2'dir⁶⁰⁶. ETTK' dan farklı olarak TTK m. 558/2'yle birlikte mehzadan etkilenilerek iki tane yenilik getirilmiştir. Yeniliklerden ilki, ibraya olumlu oy vermiş olan pay sahiplerinin ve ibradan sonra bu kararı bilerek payı edinmiş kişilerin dava haklarıyla ilgilidir. İkincisiyse, diğer pay sahiplerinin dava hakkını kullanmaları için dikkat etmeleri gereken altı aylık süredir⁶⁰⁷.

TTK m. 558/2'deki madde hükmü, genel kurulun vermiş olduğu sorumluluktan ibra kararının kimlerin dava hakkını engelleyip engellemeyeceği hakkında yol göstermektedir. İlk olarak ele alınması gereken husus, şirketin dava hakkıdır. Şayet genel kurulda alınan ibra kararı geçerli olursa bu karar, ilgili hesap dönemine ait sorumlu kimselerin yapmış olduğu işlemler nedeniyle, şirketin bu kimselere karşı tazminat isteminde bulunmak istemediğinin ikrarı vasfını taşır. Böylelikle menfi borç ikrarı gerçekleşmiş olur ve açık ibra kararıyla birlikte şirketin sahip olduğu sorumluluk davası hakkı ortadan kalkar⁶⁰⁸. Tıpkı açık ibrada olduğu gibi genel kurulun bilançooyu onaylamasıyla birlikte gerçekleştirmiş olduğu ibra varsayımında da menfi borç ikrarı gerçekleşmiş olduğundan şirketin dava açma hakkı ortadan kalkmaktadır⁶⁰⁹.

İkinci olarak ise pay sahipleri ve alacaklıların dava hakkının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu hususta öncelikle doğrudan uğramış oldukları zarara ilişkin alacaklı ve pay sahiplerinin sorumlu kişilere karşı açmak istedikleri dava hakkına değinmek gerekir. Pay sahipleri ve alacaklıların uğradıkları doğrudan zarar kendi malvarlıklarına yönelik olup, şirketin malvarlığıyla herhangi bir bağ oluşturmadığından, şirket genel kurulunun vermiş olduğu ibra kararının da bu davaya hukuki bir tesiri

⁶⁰⁵ Y. 11. HD. 06.05.1982, E. 1548, K. 2135: '*Dava konusu genel kurula ilişkin faaliyet döneminde, hangi nedenlerle olursa olsun süresine bakılmaksızın yönetim kurulu üyeliği yapan ortağın ibra oylamasına katılma olanağı yoktur. Yönetim kurulu üyesinin kendi ibrasına ilişkin oylamaya katılmasını yasaklayan hüküm (6762 sayılı TTK m. 374) buyurucu niteliktedir.*' Nakleden: Eriş, **Ticaret Kanunu**, s. 1072.

⁶⁰⁶ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 467.

⁶⁰⁷ Bkz. TTK m. 558/2 gerekçesi.

⁶⁰⁸ Arslan, **a.g.e.**, s. 213-214.; Ansay, **a.g.e.**, s. 149.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 603.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 414.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2153.

⁶⁰⁹ Arslan, **a.g.e.**, s. 214.; Ansay, **a.g.e.**, s. 149.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 414.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 603.

bulunmamaktadır. Dolayısıyla, alacaklı ve pay sahiplerinin doğrudan zarar davaları şirketten bağımsız bir özellik taşıması nedeniyle, öğretide bu kimselerin şirketin ibra kararından etkilenmeyecekleri hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır⁶¹⁰.

Pay sahipleri ve alacaklıların, şirketin uğradığı zarara istinaden açmış oldukları dolayısıyla zarar davasında ilk belirtilmesi gereken alacaklıların durumudur. Alacaklılar doğrudan ya da dolayısıyla zarar ayırımı yapılmaksızın her daim dava hakkını haizdir⁶¹¹. Bunun nedeni, alacaklının üçüncü kişi konumunda olmasından dolayı şirketin ibra kararının bu kişilerin dava hakkı üzerinde bir etkisinin olmamasıdır⁶¹². Ancak unutulmamalıdır ki alacaklının dolayısıyla zararı dava etme hakkı, sadece şirketin iflası halinde mümkündür⁶¹³. Genel kurulun verdiği ibra kararı, şirket tüzel kişiliğine bağlı haklarla sınırlıdır. Zira bir kimsenin sadece kendisine ait olan bir hakkın üzerinde tasarruf yetkisi bulunmalıdır⁶¹⁴.

Dolayısıyla zarara istinaden pay sahiplerinin haiz oldukları dava hakkının etkilenmesi açısından ise toplantıda kullanılan oylar önem taşımaktadır. Bu konuya ilişkin ETTK döneminde herhangi bir düzenleme yer almamaktaydı. Bu hususta öğretideki görüş, ibra lehine oy kullanmamış pay sahiplerinin dava hakkının sürdüğü yönündeydi⁶¹⁵.

TTK m. 558/2, İBK 758. maddeye paralel bir düzenlemeyle ETTK' daki boşluğu doldurmuş ve gerek öğreti gerekse Yargıtay'ın görüşü doğrultusunda bir hüküm tesis etmiştir⁶¹⁶. TTK 558/2'ye göre, genel kurulun vermiş olduğu ibra kararı, ibranın kapsadığı açıklanan maddi olaylarla ilgili olmak üzere, şirketin yanında, ibraya olumlu oy vermiş pay sahiplerinin ve ibra kararından sonra bu kararı bilerek payı edinmiş olan yeni pay sahiplerinin dava hakkını ortadan kaldırır. Maddenin devamında, bu kapsamın dışında kalan diğer pay sahiplerinin dava açabileceği hükme bağlanmıştır. Maddenin ifadesinden yola çıkıldığında, *diğer pay sahipleri* kavramından anlaşılması gerekenlerin, genel kurulun toplantısına katılmamış, ibraya olumsuz oy vermiş pay sahipleri ve ibra kararını bilmeden payı iktisap etmiş olan yeni pay sahipleri olduğu söylenebilir⁶¹⁷. Ancak bu kimseler için de TTK m. 558/2, ibra kararından itibaren altı

⁶¹⁰ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 469.; Ansay, **a.g.e.**, s. 151.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2153.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 416.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 604.

⁶¹¹ Çamoğlu(Poroy/Tekinalp), **Ortaklıklar**, s. 416; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 396.

⁶¹² Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 396.

⁶¹³ Çamoğlu(Poroy, Tekinalp), **Ortaklıklar I**, s. 416.

⁶¹⁴ Pulaşlı, **Şerh**, s. 2154.

⁶¹⁵ Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 415.

⁶¹⁶ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 467.

⁶¹⁷ Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 469.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 415-416.;

aylık dava açma süresi⁶¹⁸ öngörmüştür. Gerekçede de bu sürenin hak düşürücü süre olduğu belirtilmiştir. 558/2’de bahsedilen dava ise hiç oy kullanmamış, olumsuz oy kullanmış ya da ibradan sonra bu kararı bilmeden payı iktisap etmiş pay sahiplerinin açacakları sorumluluk davasıdır⁶¹⁹. Bu hususta ibra kararına rağmen, kanunun bazı pay sahiplerine dava açma hakkı vermesi, çelişkili ve dürüstlük kuralına aykırı bir durum yaratmaktadır⁶²⁰.

TTK m. 558/2, m. 424’e (bilançonun onaylanmasına ilişkin örtülü ibra kararı) yorumlandığında, genel kurulda ibranın hangi maddi olaya⁶²¹ ilişkin olduğu açıklanmasının yapılmamış veya eksik yapılmış olması ve bilançoda bulunması gerekli bazı kalemlerin içeriği açık ve dürüst olmaması karşımıza çıkabilir. Bu hususta altı aylık süre geçse dahi, hak düşürücü süreye dayanılarak dava hakkının düştüğünün iddia edilemeyeceği sonucuna varılmalıdır⁶²².

5.1.1.1.4. İbra Kararın Geri Alınmaması, Sakatlığı ve İbra Davası

Genel kurulun, vermiş olduğu ibra kararını sonradan kaldırarak sorumlu kimseler hakkında dava açılmasını sağlayıp sağlayamayacağı meselesine değinmek gerekir. Belirtilmelidir ki, bir tüzel kişinin yetkili organının aldığı kararı değişikliğe uğratabilmesi ya da geri alabilmesi mümkündür. Bu durum hukukun temel prensiplerindendir. Fakat organların aldıkları kararlar üzerinde kullanacakları tasarruf yetkileri mutlak olmamaktadır. Buradan hareketle, genel kurulun da aldığı ibra kararından caymak istemesi halinde, temel hukuk kuralları gereğince bu tasarruf yetkisinin sınırlandırılabilmesinin mümkün olabileceği sonucuna ulaşılabilir. Zira genel kurulun verdiği ibra kararı üzerindeki geri alma yetkisi, elde yasal bir dayanak olmaksızın kullanılabilir ve üçüncü kişilerin kazanılmış haklarını bozabilir⁶²³. Kanun koyucu da TTK m. 558/1 ile ETTK dönemindeki Yargıtay ve öğreti görüşünü benimsemiş ve “İbra kararı genel kurul kararıyla kaldırılamaz.” hükmünü tesis ederek

Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 754.

⁶¹⁸ Moroğlu, m. 558’le birlikte pay sahiplerinin dava açma hakkının gereksiz bir şekilde kısıtlandığı görüşündedir. Altı aylık sürenin ise uzun olduğunu, bu sürenin üç aylık süreye indirilmesinin yeterli olduğunu düşünmektedir. Moroğlu, **a.g.e.**, s. 349.

⁶¹⁹ Aydemir, **a.g.m.**, s. 1092.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 754.

⁶²⁰ Kayar, **a.g.e.**, s. 463.

⁶²¹ Bu konuda Tekinalp, m. 558’deki maddi olayın önemli bir kıtas olduğunu savunmakta ve maddi olaydan kastın hukuki olay olduğunu ifade etmektedir. Hukuki olay da kendisine hukuki sonuç bağlanan olaydır. TTK m. 558/2’de hukuki olaya bağlanan sonuç ise dava hakkının kaybedilip kaybedilmeme durumudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 469-470.

⁶²² Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 469.

⁶²³ Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 412.

görüşlere yasal dayanak oluşturmuştur⁶²⁴.

Zira ETTK döneminde bu konuya ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamakta ve geri alma meselesi öğretice irdelenmekteydi⁶²⁵. Yargıtay'ın görüşü⁶²⁶, genel kurulun verdiği ibra kararından dönemeyeceği yönündeydi. Öğretide de⁶²⁷ çoğunluğun ibrayı menfi borç ikrarı olarak nitelendirmesinden dolayı ikrardan terk taraflı dönülmesinin mümkün olamayacağı sonucuna varılmaktaydı. Gerekçede de ibranın kurucu yenilik doğurucu hak olmasının buna etkisinin bulunduğu söylenmekteydi⁶²⁸.

TTK'nın m. 558/1 gerekçesinde, temel düşüncenin, ibra kararının hüküm ve sonuçlarını doğurmasından yıllar sonra geri alınmasının işlem güvenliği ve hukuka aykırılık oluşturması olduğu, konuya ilişkin öğreti ve yüksek mahkeme kararı doğrultusunda bu şekilde düzenlemeye yer verildiği belirtilmiştir.

Kanun koyucu, ayrıca bu hükme istisna oluşturacak şekilde *“445'inci madde hükmü saklıdır.”* hükmünü tesis etmiştir. Değerlendirilmesi gereken bir diğer mesele de budur. Kanun gerekçesinde, ibra kararından dönmenin mümkün olmayacağı; ancak karara karşı iptal davasının açılabilceği belirtilmiştir⁶²⁹. 445. maddede⁶³⁰, genel kurul kararlarının iptal nedenleri yer almaktadır. Buna göre, genel kurulca verilmiş olan ibra kararının kanuna, esas sözleşmeye ve bilhassa dürüstlük kuralına aykırılığı halinde iptali davaya konu olabilmektedir⁶³¹. İptal halinde, ibra kararı geçmişe etkili olarak ortadan kalkmaktadır⁶³².

TBK 30 vd. maddelerinde geçen irade bozukluğu hallerinde de iptalin talep edilmesi mümkündür⁶³³. O halde, ibra lehinde olan oyların yanı sıra, aldatma, korkutma nedeniyle bağlayıcı olmadığının açıklanması ve bu haller sonucu işlemdeki nisabın etkilenmesi halinde, ibra kararının iptali dava edilebilir. Fakat ibra kararı yokluk veya

⁶²⁴Kendigelen, **a.g.e.**, s. 467.

⁶²⁵Pulaşlı, **Şerh**, s. 2155.

⁶²⁶Yrg. 11. HD.'nin 30.05.2002 Tarihli, 2400 Esas, 5404 Karar Sayılı İlâmı, Nakleden: Pulaşlı, **Şerh**, s. 2155.; Yrg. 11. HD.'nin 13.07.2009 Tarihli, 2008/4663 Esas, 2009/8646 Karar Sayılı İlâmı, Nakleden: Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 412.

⁶²⁷Mehmet Helvacı, “Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı”, **Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 1998, s. 137.; Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 469.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2155.; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 603.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 412-413. Bkz. TTK m. 558/1 gerekçesi.

⁶²⁸Tekinalp, **Sermaye Ortaklıkları**, s. 469.; Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 747-748. Bkz. TTK m. 558/1 gerekçesi.

⁶²⁹TTK m. 558/1 gerekçesi.

⁶³⁰TTK m. 445:“(1) 446'ncı maddede belirtilen kişiler, kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararları aleyhine, karar tarihinden itibaren üç ay içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde iptal davası açabilirler.”

⁶³¹Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 412.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2155.

⁶³²Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 603.

⁶³³Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 412.

butlana tabiyse, karar herhangi bir hüküm doğurmayacaktır. Dolayısıyla, ilgili kimseler tarafından, herhangi bir süreye tabi olunmadan açılacak dava ile geçersizlik tespit ettirilebilir ya da defî olarak ileri sürülebilir⁶³⁴.

Bunlar dışında, haklarında sorumluluk davası açılmış bulunan kişilerin, genel kurulun verdiği ibra etmeme kararına karşı kendilerini sorumluluktan kurtarıp kurtaramayacakları meselesinden de bahsetmek gerekir.

Bu hususta bizim de katıldığımız ve Yargıtay'a⁶³⁵ da paralel olan bir görüşe göre⁶³⁶, genel kurulun haklı bir sebep bulmadan ibradan kaçınması hâlinde, sorumluluğu oluşan kimselerin ibralarını gerçekleştirebilmeleri maksadıyla şirket aleyhine *ibra davası* açma hakları doğmaktadır. İbra davası, sorumlu tutulan kimsenin mahkemeye başvurarak ibrasını talep etmesi suretiyle sağlanacaktır. İbra davası, hukuki nitelik olarak menfî tespit davasıdır. Davanın açılmasının nedenleri olarak, ibranın sebepsiz olarak geciktirilmesi, karar alınmamış olması veya ibranın reddi gösterilebilir⁶³⁷.

İbra davası ile mahkemeden bir tespit kararı alınır ve böylelikle bir hukukî durumun varlığı net bir şekilde tayin edilmiş olur. Hukuki durumun varlığından kastedilen ve tespit edilmesi gereken konu, ibraları kabul edilmemiş olan kimselerin aranan şartları yerine getirip getirmediikleri ve bunun sonucunda şirketin kendilerine karşı alacak hakkının kalıp kalmadığıdır⁶³⁸.

5.1.1.2. Kuruludan Doğan Sorumlulukta İbra (TTK m. 559)

TTK'nın *kuruluş ve sermaye artırımında ibra* başlığı altında düzenlenen 559. maddesi hükmü, eTK'nın 310. maddesinin tekrarı niteliğindedir. Maddenin ilk cümlesinde, kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin, kuruludan veya sermaye artırımından doğan sorumluluklarından sulh veya ibra yoluyla kurtulabilmeleri için, şirketin tescil edildiği tarihten itibaren dört yıllık sürenin beklenmesi şartı yer almaktadır.

Üzerinde durulması gereken konu, kuruludan doğan sorumluluğa ilişkin

⁶³⁴ Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 412.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2155.

⁶³⁵ Yrg. 11. HD'nin 01.06.1984 Tarihli, 2845 Esas, 3199 Karar Sayılı İlâmı, Yrg. 11. HD'nin 22.03.1985 Tarihli, 1063 Esas, 1621 Karar Sayılı İlâmı, Eriş, **Şirketler**, s. 442'den Nakleden: Pulaşlı, **Şerh**, s. 2158.

⁶³⁶ Domaniç, **Anonim Şirketler**, s. 543.; Çamoğlu(Tekinalp, Poroy), **Ortaklıklar I**, s. 413.; Pulaşlı, **Şerh**, s. 2158.; Mehmet Zülfü Ötlegen, **Anonim Otaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukukî Sorumluluğunu Sona Erdiren Nedenlerden İbra ve Zamanaşımı**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi SBE Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2003, 1-115, s. 78.

⁶³⁷ Ötlegen, **a.g.e.**, s. 78.

⁶³⁸ Ötlegen, **a.g.e.**, s. 78.

kimlerin ibra edilebileceğidir. TTK m. 559 metninde kurucuların, ilk yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin *şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumluluklarından* bahsedilmektedir. Maddede kurucuların kuruluştan dolayı sorumluluklarının bulunduğu açıktır. Ancak yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin şirketin kuruluş işlemlerini denetim yükümlülükleri ortadan kaldırıldığından bu konuya ilişkin sorumlulukları da söz konusu olamaz. Dolayısıyla dört yıllık ibra yasağına da tabi tutulamazlar. Buna karşın, yönetim kurulu üyelerinin sadece sermaye artırımı konusunda dört yıllık ibra yasağına tabi tutulmaları gerekir⁶³⁹.

TTK'da, ETK'dan farklı olarak denetçiler zorunlu organ olmaktan çıkarılmıştır. Kuruluş ve sermaye artırımından sorumlu olan ancak işlem denetçisi olabilir; fakat bu denetçiler de 6335 SK ile kaldırıldığından halen m. 559 düzenlemesinde yer alan denetçiler kavramı hatalı bulunup, eleştirilmektedir⁶⁴⁰.

Kuruluştan doğan sorumlulukta da sorumlu kimseler hakkında ibra kararı alınmasının sonucu olarak, genel kurul kararıyla birlikte bu kararın kaldırılması artık mümkün olamamaktadır. Ancak yönetim kurulu, pay sahipleri ve aleyhine karar verilen kurucular, yani ilgili herkes, genel kurulun ibra kararının kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve dürüstlük kuralına aykırı bulunduğunu ileri sürerek iptali için kararın verildiği tarihten başlamak üzere üç aylık süre zarfında, şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde dava açabilme hakkına sahiptir⁶⁴¹ (TTK m. 445).

Kuruluştan doğan sorumluluğa tescilden itibaren getirilen dört yıllık ibra yasağının⁶⁴² var olmasının nedeni, gerek kuruluş gerekse kuruluşu izleyen dönemde kurucuların, şirkette aktif rol oynaması sebebiyle ibra yoluna başvurarak kolaylıkla sorumluluktan kurtulması halidir. Böylece pay sahipleri ve alacaklıların menfaatlerinin zedelemesinin önüne geçilmek istenmiştir. TTK m. 559/1'in ikinci cümlesinde, bu süre geçtikten sonra ibranın sadece genel kurul onayıyla⁶⁴³ geçerlilik kazanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla genel kurulun dört yıllık sürenin dolmasından sonra vermiş olduğu ibra kararı geçerlidir; ancak bu süreyi beklemeden verdiği ibra kararı herhangi

⁶³⁹ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 275.

⁶⁴⁰ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 468.; Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 396.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 274.

⁶⁴¹ Mustafa Yavuz, "Anonim ve Limited Şirketlerde Kuruluştan Doğan Hukuki Sorumluluk", **VSD**, C.: 38, S.: 325, İstanbul, Ekim 2015, s. 109.

⁶⁴² Öğretide, TTK'nın dört yıllık sürenin başlangıcı olarak şirketin tescili tarihi göstermesinin kuruluş işlemlerine özgü olduğu bildirilerek, sermaye artırımında bu sürenin başlangıcının "artırımın tescili tarihi" olarak kabul edilmesi görüşü ortaya atılmıştır. Bkz. Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 396.; Kendigelen, **a.g.e.**, s. 469.; Moroğlu, **a.g.e.**, s. 350.

⁶⁴³ Şener, genel kurulun ibraya bizzat karar verme yetkisi bulunduğundan dolayı ETTK m. 310'daki gibi TTK'nın da "onayıyla" ifadesinin kullanmasını hatalı bulmaktadır. Bkz. Şener, **a.g.e.**, s. 334.

bir geçerliliğe sahip olmaz, kesin hükümsüzdür⁶⁴⁴.

TTK m. 559/1'in son cümlesi, geçerli bir ibraya, dört yıllık süre ve genel kurul kararı şartlarının yanına başka bir şart daha eklemiştir. Hükümde, dört yıllık süre geçmiş olmasına ve genel kurulun da ibra kararı vermesine karşın, şirkette esas sermayenin⁶⁴⁵ onda birlik kısmını, halka açık şirkette ise yirmide birlik kısmını oluşturan pay sahiplerinin ibraya karşı çıkması halinde, ibranın genel kurul tarafından onaylanamayacağı yer almaktadır. Burada kanun koyucu, olumsuz bir azınlık hakkına yer vermiştir⁶⁴⁶. Azınlığın muhalefetine rağmen alınan ibra kararının akıbeti de tıpkı dört yıllık sürenin beklenmemesi gibi kanunun mutlak emredici hükmüne aykırılık teşkil ettiğinden dolayı kesin hükümsüzdür ve talebin süreye bağlı olmaksızın ilgili herkes tarafından ileri sürülebilmesi mümkündür⁶⁴⁷.

TTK m. 559'daki ibra, m. 558'deki gibi açıkça belirtilmiş olmasa da, etkilerini doğurması bakımından m. 558'e paralel gitmektedir. Dolayısıyla, m. 559'a uygun olarak alınmış bir ibra kararı, ibraya olumsuz oy vermiş, kararı bilmeyerek payı iktisap etmiş ve oylamaya katılmamış olan pay sahiplerini ve alacaklıları bağlamaz; ibraya olumlu oy vermiş ve ibra kararını bilerek payı iktisap etmiş olan pay sahiplerini bağlar. Zira genel kurulun ibraya ilişkin kararı, şirket içi ilişkilerde etkilidir. Üçüncü kişilerin aleyhine işlem yapılabilmesi mümkün değildir⁶⁴⁸.

Kuruluştaki ibra (TTK m. 559) ile yönetim kurulunun ibrası (TTK m. 424, 558) arasındaki ayrımı yapmak önem arz etmektedir. Nitekim Yargıtay da bu ayrımı yapmıştır⁶⁴⁹. Her ne kadar bu iki kurum bazı yönlerden benzerlik taşısa da, kuruluştan doğan sorumlulukta ibraya ilişkin m. 559 hükmü esas alınmalıdır. Ayrıca m. 559'un, olağan faaliyet döneminde yönetim kurulu üyelerinin ibrasına (m. 558'e) kıyas yoluyla uygulanması mümkün değildir⁶⁵⁰. Örneğin m. 559'da yer alan dört yıllık süre ve

⁶⁴⁴ Kesin hükümsüzlük (butlan), sözleşmenin kurucu unsurlarının oluşmasına rağmen kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olması veya konusunun imkânsız olması hallerinde söz konusu olan bir hükümsüzlük çeşididir. Bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Genel**, s. 175.; Doğanay, **a.g.e.**, s. 916.; Şener, **a.g.e.**, s. 336.

⁶⁴⁵ Bahtiyar, TTK'nın kullanmış olduğu "*esas sermaye*" kavramının hatalı olduğunu, onun yerine ya sadece "*sermaye*" ya da "*esas veya çıkarılmış sermaye*" kavramının kullanılması gerektiğini savunmaktadır. Görüşe katıldığımızdan, kavramı bundan sonra "*sermaye*" şeklinde ifade edeceğiz. Bkz. Bahtiyar, **Ortaklıklar**, s. 396.

⁶⁴⁶ Tamer Bozkurt, **Ticari İşletme Hukuku-Şirketler ve Kooperatifler Hukuku**, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Ekim 2011, s. 383.; Şener, **a.g.e.**, s. 337.

⁶⁴⁷ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 176.; Helvacı, **a.g.m.**, 298-299.; Şener, **a.g.e.**, s. 337.; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 384. Bir görüş de bu kararın iptale tabi olduğunu savunmaktadır. Bkz. Doğanay, **a.g.e.**, s. 917.

⁶⁴⁸ Akdağ Güney, **a.g.e.**, s. 274.; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 384.

⁶⁴⁹ Yrg. 11. HD.'nin, 03. 11.1983 Tarihli, 1983/3523 Esas, 1983/4748 Karar Sayılı ilamı, Nakleden: Doğanay, **a.g.e.**, s. 917.; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 385.

⁶⁵⁰ Şener, **a.g.e.**, s. 337-338.

azınlığın muhalefet etmemesi şartlarının olağan faaliyet dönemi zamanında uygulanması halinde, şirketin faaliyetleri ve çalışmaları fark edilir derecede aksar⁶⁵¹. Dolayısıyla kanunun koyduğu tescilden itibaren dört yıllık ibra yasağı ve azınlık muhalefeti halleri m. 559’u 558’den ayırmakta ve sadece kuruluş ya da sermaye artırımında söz konusu olmaktadır⁶⁵².

5.1.2. Sulh

5.1.2.1. Genel Olarak Sulh

5.1.2.1.1. Tanımı ve Hukuki Niteliği

TBK’nın (m. 504) ve TTK’nın (m. 223, 280, 559 gibi) bazı hükümlerinde *sulh* sözcüğüne yer verilmesine karşın, bu sözcüğe ilişkin tanıma yer verilmemiştir. Buna karşın sulh, HMK’da (HMK m. 313/1) düzenlemesi bulunan bir kurumdur⁶⁵³. Yargıtay ve öğretide benimsenen ve HMK’ya da paralel giden görüşe göre⁶⁵⁴ sulhun tanımını şu şekilde yapmak mümkündür: *“Sulh, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı ve belirsizliği, sahip oldukları haklardan karşılıklı ödünler vererek tamamen veya kısmen sonlandırdıkları bir anlaşmadır.”*⁶⁵⁵. Tanımdan hareketle, sulhün, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliği taşıdığı söylenebilir. Sulh sözleşmesinin yapılmasındaki amaç, tarafların kendi rıza ve fedakarlıklarıyla, açılmış davaya son vermek veya açılması muhtemel bir davayı önlemek istemeleridir⁶⁵⁶.

Uyuşmazlık mahkeme huzuruna taşınmaksızın özel sulh yapılabileceği gibi, HMK’nın 313. maddesi gereği, mahkeme huzurunda resmi şekilde de sulhün yapılması mümkündür⁶⁵⁷. Mahkeme aşamasında sulh, davayı sona erdirdiğinden bir usul

⁶⁵¹ Doğanay, **a.g.e.**, s. 917.

⁶⁵² Şener, **a.g.e.**, s. 340.

⁶⁵³ Nedim Meriç, “Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf ve Taleple Bağlılık İlkesinin Kapsamı ve Bazı Güncel Kararların Değerlendirilmesi”, **SDÜHFD Mühbir Özel Sayısı**, C. 4, S. 2, Isparta, 18-19 Ekim 2014, 23-63, s. 47.

⁶⁵⁴ Domaniç, **Mesuliyet**, s. 76.; Baki Kuru, **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Hukuk Ders Kitabı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 403.; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Muhammet Özkes, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 484.; Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri I**, 1. Baskı, Legal Kitabevi, Ankara, 2008, s.214.; Şener, **a.g.e.**, s. 333.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 271.; Süha Tanrıver, “Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler”, **AÜHFD**, C.: 49, S.: 1, Ankara, 1994, 333-348, s. 333. Yrg. 4 HD.’nin 22.03.1979 Tarihli, 1979/7457 Esas, 1979/3808 Karar Sayılı İlâmı: “Sulh sözleşmesi, o sözleşme ile ilgili bulunan tarafların arasında meydana gelmiş uyuşmazlığın taraflardan her birinin bazı haklarından fedakârlıklarının birleşmesidir.”, Nakleden: Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 271.

⁶⁵⁵ Şenyüz, **a.g.e.**, s. 494.; Şener, **a.g.e.**, s. 333.; Pekcanitez, Atalay, Özkes, **a.g.e.**, s. 484-485.

⁶⁵⁶ Pekcanitez, Atalay, Özkes, **a.g.e.**, s. 484.; Kuru, **a.g.e.**, s. 403.; Şener, **a.g.e.**, s. 333.; Tanrıver, **a.g.m.**, s. 334.

⁶⁵⁷ Şenyüz, **a.g.e.**, s. 494.; Domaniç, **Mesuliyet**, s. 77.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 271-272.

işlemidir⁶⁵⁸. Sulh, borcu sona erdiren bir sözleşme niteliği taşıdığından aynı zamanda bir maddi hukuk işlemi yanı da vardır⁶⁵⁹. Bu haliyle, sulhün çifte karakterli bir sözleşme olduğu görülür⁶⁶⁰. Ancak sulhün şartları ve etkilerine bakılacak olursa, esasen bir usul işlemi olduğu ve mahkemenin hükmünün yerini alan bir işlem olduğundan, usul hukukunun hükümlerine (HMK) tabi olduğu sonucuna varılır⁶⁶¹.

Sulhun mahkeme huzurunda yapılması halinde, taraflar HMK m. 154/3-ç'deki şekle bağlı olmalıdır. Taraflar, öncelikle sulh istemlerini hâkime iletirler. Sonra mahkeme önünde taraflara sulh sözleşmesi yaptırılır ve bu sözleşme duruşma zaptına geçirilir. Daha sonra ise zapta sulh ile ilgili kısım tarafların yüzüne okunur, sözleşme taraflara imza ettirilir ve yapılan bu işlemler zapta geçirilir⁶⁶². Sulhün yazılı şekilde tarafların kendi arasında yapılması ve mahkemeye sulh olduklarına dair beyanlarını içeren sözleşmelerini sunmaları halinde, bu sözleşmenin de zapta geçirilmesi gerekir⁶⁶³.

Sulh, mahkeme dışında yapıldığında uygulanacak hükümler maddi hukuk hükümlerine (TBK, TTK gibi...) de bağlıdır⁶⁶⁴. Bu halde sulh sözleşmelerinin yapılışı, TBK m. 12'deki şekil serbestliği prensibine tabidir⁶⁶⁵. Mahkeme dışında yapılmış sulh sözleşmelerine ayrıca, TBK' nın iradeyi bozan sebeplerine ait hükümleri de uygulanabilir⁶⁶⁶ (HMK m. 315).

Şu halde, anonim şirketler hukukunda da mahkeme dışında şirket ile sorumluluğu bulunan kimseler arasında sorumluluktan kurtaracak sulh sözleşmesi yapılabilmekte ve sözleşme TBK hükümlerine (iradeyi bozan haller gibi...) bağlı olabilmektedir⁶⁶⁷.

⁶⁵⁸Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 484-485.; Kuru, **a.g.e.**, s. 403-406.; Meriç, **a.g.m.**, s. 47.

⁶⁵⁹Kuru, **a.g.e.**, s. 403.; Uğur Can Metin, "Maddi Hukuk Anlamında Sulh Sözleşmesi", **EÜHFD**, C.: 11, S.:1, Kayseri, Haziran 2016, 291-307, s. 292.; Meriç, **a.g.m.**, s. 47.

⁶⁶⁰Yargıtay da sulhun çifte karakterli bir sözleşme özelliği taşıdığına işaret etmiştir: Yrg. 4. HD'nın, 12.2.1975 Tarihli, 2465/1975 Esas, 1751/1975 Karar Sayılı İlâmı: "...Sulh genellikle iki çeşittir. Mahkeme dışı sulh denen birincisi; maddi hukuk alanına giren bir borçlar hukuku bağıttır. İkincisi ise mahkeme önünde sulhtur. Bunun karakteri gerek maddi hukuk gerekse yargılama hukukuna özgü koşul ve unsurlarla belirir. Fakat bu karma yapısına rağmen, mahkeme önünde sulh kural olarak bir yargılama hukuku kuruluşudur (kurumudur) ve davayı etkileyen taraf işlemlerindendir. Mahkeme önündeki sulhun maddi unsurunu teşkil eden taraflar arasındaki sulh sözleşmesi, bunun mahkemeye bildirilerek tutanağa geçirilmesi ve taraflarla hâkim ve tutanak yazısı tarafından imzalanması biçimindeki bir yargılama işlemiyle aynı zamanda usuli bir nitelik kazanır...", Cenk Akil, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Sulh Ve Sulh Yoluyla Şarta Bağlı Hüküm Verilip Verilemeyeceği Meselesi", **GÜHFD**, C. 16, S. 4, Ankara, Ekim 2012, 1-18, s. 1-4.

⁶⁶¹Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 485.; Kuru, **a.g.e.**, s. 403-404.; Domaniç, **Mesuliyet**, s. 77.

⁶⁶²Kuru, **a.g.e.**, s. 406.

⁶⁶³Akil, **a.g.m.**, s. 4.

⁶⁶⁴Kuru, **a.g.e.**, s. 411.

⁶⁶⁵Domaniç, **Mesuliyet**, s. 77.; Huenerwadel, 55, Nakleden: Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 272.

⁶⁶⁶Meriç, **a.g.m.**, s. 47.; Domaniç, **Mesuliyet**, s. 77.; Akdağ Güney, **Yönetim Kurulu**, s. 453.

⁶⁶⁷Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 272.

5.1.2.1.2. Davacıların Dava Haklarına Etkisi

Yapılan bir sulh sözleşmesinin şirketin, pay sahiplerinin ve alacaklıların haklarını etkileyecebileceği kuşkusuzdur. Ancak, bu etkinin hangi şartlarda oluşacağı ve kimlere ne şekilde uygulanacağı tespitinin yapılması büyük önem taşımaktadır.

Belirtilmelidir ki, sulh sözleşmesi, etkisini sözleşmeyi yapan taraflar arasında doğurmaktadır⁶⁶⁸. Sözleşmenin dışında bulunan üçüncü kişilere karşı herhangi bir etki göstermesi mümkün olmamaktadır. Bu nedenle şirketi idare ve temsile yetkili organ (yönetim kurulu) ile sorumluluğa tabi kimse arasında sulh sözleşmesi yapılmakta, bunun sonucunda şirket, tarafı olduğu sulh sözleşmesine bağlı olmakta ve sorumlu olan kimseye karşı sulhe rağmen dava açması halinde, bu kimsenin sulh sözleşmesini defi olarak gösterebilmesi mümkün hale gelmektedir⁶⁶⁹.

Sulh sebebiyle pay sahiplerinin oluşan dolayısıyla zararlarını dava edip edemeyecekleri hususuyla ilgili bizim de katıldığımız bir görüş⁶⁷⁰, yapılan sulh sözleşmesinin genel kurul onayına sunulması halinde, olumlu oy vermiş pay sahibinin dolayısıyla zararına dayanan dava hakkını kaybetmesi gerektiğini, aksi halde TMK m. 2 gereğince hakkın kötüye kullanılması halinin söz konusu olacağını düşünmektedir. Bu görüş, sulh sözleşmesinin tüm pay sahiplerine karşı defi olarak sunulabilmesini de tüm pay sahiplerinin sözleşmeye onay vermesi ya da TTK m. 445'teki genel kurul kararlarına karşı tanınmış üç aylık iptal davası açma sürelerinin geçmesiyle mümkün görmektedir.

Genel kurulun vermiş olduğu sulh kararını onaylamamış bir pay sahibinin dava hakkı ise, m. 558'in kıyasen uygulanması durumunda, altı aylık hak düşürücü süre içinde sorumlu kimseye karşı dava açabilmesi yoluyla imkanı hale gelebilecektir⁶⁷¹. Oy kullanmamış pay sahibi de dava açma hakkını haiz olabilecektir. Ancak, bu hakkı, sorumlu kişinin sulh olunan miktarı şirkete ödemesi halinde, şirketin toplam zararından bu zararın çıkarılması sonucu kalan tutar üzerinden sınırlı tutulabilecektir. Aksi halde tüm zararın talebi haklı sonuç doğurmaz⁶⁷².

Alacaklıların doğrudan zararlarına dayanarak açmak istedikleri sorumluluk davasında sulh sözleşmesinin defi olarak gösterilmesi mümkün değildir⁶⁷³. Bunun

⁶⁶⁸ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 272.

⁶⁶⁹ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 272.

⁶⁷⁰ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 272-273.

⁶⁷¹ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 273.

⁶⁷² Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 273.

⁶⁷³ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 273.

nedeni, üçüncü kişi konumunda bulunan alacaklının sulh sözleşmesinin bir tarafı olmaması ve dolayısıyla sözleşmenin kendisini bağlamamasıdır. Dolayısıyla zararına istinaden dava açacak olan alacaklıya karşı sulhün etkisine ilişkin de ibra yorumlarının kıyasen uygulanabilmesi mümkün olabilmekte, böylece sulh de üçüncü kişi konumundaki alacaklıların sorumluluk davası haklarına engel olamamaktadır⁶⁷⁴. Ancak, alacaklının dolayısıyla zarara dayanarak dava açabilmesi, sadece şirketin iflası ve iflas idaresinin dava hakkını kullanmak istememesi hallerinde söz konusu olacaktır (TTK m. 556).

Pay sahiplerinin de doğrudan zararlarının bulunması durumunda, tıpkı ibrada olduğu gibi, şirket ile sorumluluğu bulunan kimse arasında yapılan sulh sözleşmesi, kendi dava hakları üzerinde bir engel teşkil etmeyecektir. Zira şirketin kurucularla yapmış olduğu sulh sözleşmesi, sadece şirketin kendi zararına ilişkindir ve sadece kendisini bağlar⁶⁷⁵. Bunun yanında, alacaklı ve pay sahiplerinin, sorumlu kimse ile aralarında sulh sözleşmesi yapabilmeleri de mümkündür. Bu halde de sulh, sadece sözleşmeyi yapan tarafları bağlar. Sözleşme, şirketin dava hakkını etkilemez⁶⁷⁶.

5.1.2.2. Kuruluştan Doğan Sorumlulukta Sulh (TTK m. 559)

TTK m. 559’da, kuruluştan doğan sorumluluğun sulh yoluyla da sona erdirilebileceği ayrıca ve açıkça düzenlenmiştir. TTK’daki bu düzenleme, ETTK m. 310’un tekarıdır. TTK m. 559 hükmüne bakıldığında, sulh ve ibra beraber ele alınmış olduğundan, tıpkı ibradaki gibi, kuruluştan doğan sorumluluğun tek başına sulh yoluyla da sona erdirilebilmesi için üç önemli şarta uyulması gerektiği sonucuna ulaşılır.

Getirilen ilk şart, sorumlu kurucuların (m. 559/1)⁶⁷⁷ sorumluluktan kolaylıkla kurtulmalarını engellemek amaçlı konulmuş dört yıllık sulh yasağıdır. Maddede, şirketin tescili tarihinden başlamak üzere, dört yıllık süreyle sulh yapılarak sorumluluğun kaldırılamayacağı açıkça belirtilmiştir. Dört yıllık süre içerisinde sulhün onaylanması durumunda oluşan kararların yaptırımı, hukuki işlemin kurucu unsurlarının bulunması, fakat kanunun emredici hükmüne aykırılık teşkil etmesinden dolayı kesin hükümsüzlüktür⁶⁷⁸.

⁶⁷⁴ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 273.

⁶⁷⁵ Domaniç, **Mesuliyet**, s. 94.

⁶⁷⁶ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 273.

⁶⁷⁷ Domaniç, kuruluştan doğan sorumlulukta sulh ve ibradan faydalanabilecek kişilerin sadece m. 559/1’de belirtilen kişilerin değil de, 549-552. maddeler gereği kurucuların yolsuz fiillerine iştirak eden kimselerin de olması gerektiğini savunmuştur. Domaniç, **Mesuliyet**, s. 99-100.

⁶⁷⁸ Şener, **a.g.e.**, s. 336-337.; Ötlegen, **a.g.m.**, s. 82.

Kanun koyucu, dört yıllık sulh yasağı süresinin sona ermesinden sonra yapılacak sulh sözleşmesinin, ancak genel kurulun onayıyla geçerli olacağını belirterek ikinci bir şart daha koşturmuştur. Zira sulh sözleşmesinde anonim şirket, alacağının bir kısmına veya tamamına ilişkin dava hakkından vazgeçmiş olduğundan, sözleşmenin geçerli olabilmesi için şirket adına bu kararı genel kurulun⁶⁷⁹ vermesi gerekecektir⁶⁸⁰. Dolayısıyla şirket ile sorumlu kimseler arasındayapılan sulh anlaşmaları, sorumluluğu kısmen de olsa ortadan kaldırdığından, şirketi yöneten veya temsil eden diğer tüm organların veya ilgili şahısların, genel kurulun onayını almadan sulh yapma yetkileri olmayacaktır. Bu nedenlerle, geçerli bir sulhten bahsedilebilmesi için, önceden hazırlanmış olan sulh sözleşmesine genel kurulca onay verilmesi veya mahkeme huzurunda sulh olunacaksa sulh şartlarını da içinde bulunduran genel kurul kararının mahkemeye sunulması gerekecektir⁶⁸¹.

Kanunun belirlediği üçüncü şart ise, sulh sözleşmesinin genel kurul tarafından onaylanıp geçerli kabul edilebilmesi için şirket sermayesinin onda birini, halka açık anonim şirketlerde ise yirmide birini temsil eden pay sahiplerinin olumsuz oyunun bulunmamasıdır. Belirtilen oranda azınlığın sulhe karşı çıkması halinde, sulhün genel kurul tarafından onaylanmaması gerekir. Kanun koyucu, dört yıllık sürenin yanına olumsuz azınlık hakkını da ekleyerek kurucuların sorumluluktan rahatlıkla kurtulmalarının önünü kesmek istemiştir⁶⁸².

Kanun koyucunun m. 559'da ifade etmiş olduğu sulh yapma yasağının sadece belli bir sorumluluk tipine (kuruluş ve sermaye artırımı halleri) özgülemiş olduğu göz önünde bulundurulduğunda, hükmün lafzından hareketle, diğer sorumluluk hallerinde sulh sözleşmesini istenilen her anda yapabilme imkanının olduğunu kabul etmek gerekmektedir⁶⁸³.

⁶⁷⁹Bir sözleşmenin kurucu unsurlarıyla birlikte var olmasının yanında, hüküm ifade edebilmesi için bir veya birkaç unsurla tamamlanması gerekmektedir. TTK m. 559'daki sulh ve ibranın geçerli olması için lazım olan genel kurul kararı da "*tamamlayıcı unsur*" niteliği taşır. Bu unsurun bulunmaması halinde sözleşme noksanlık taşıdığından hükümsüz olur. Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 179-180.

⁶⁸⁰ Domaniç, **Anonim Şirket**, s. 691-692.

⁶⁸¹ Sulh kararının toplantı ve karar yeter sayısı da tıpkı ibrada olduğu gibi TTK m. 418'deki usule tabidir. Bkz. Domaniç, s. 691

⁶⁸² Şener, **a.g.e.**, s. 337.

⁶⁸³ Akdağ Güney, **Yönetim Kurulu**, s. 450-451.

5.1.3. Zamanaşımı

5.1.3.1. Genel Olarak Zamanaşımı

Zamanın kanunlar üzerinde iki tür etkisi bulunmaktadır. Bunlardan birisi, belli bir zamanın geçmesinden sonra hakkın ortadan kalkmasına neden olan hak düşürücü etkidir. Bu özelliğe sahip süreler, hak düşürücü süre olarak adlandırılmaktadır⁶⁸⁴. Hak düşürücü süreler, sorumlu kimse bakımından *itiraz* niteliğini haizdir. İtiraz, bir hakkın meydana gelmesine engel olan veya mevcut bulunan bir hakkı yok eden bir netice yarattığından, sorumlu kişi bu hakkından istese de vazgeçmemektedir. Hâkim, talep olmadan da bu süreyi re'sen değerlendirebilmektedir⁶⁸⁵.

Oysa bazı durumlarda, aradan belli bir zamanın geçmesi, sahip olunan hakkı ortadan kaldırmamakta, sadece sorumlu kimseye, sorumluluğundan kurtulabilmesi için o borcu ödemekten kaçınabilmesi amacıyla bir savunma hakkı vermektedir. Bu nitelikteki süre aşımına ise zamanaşımı adı verilmektedir⁶⁸⁶. Zamanaşımı, sorumluluğu bulunan şahsa bir *defi hakkı* sunmaktadır. Defi, hak düşürücü süredeki itirazın aksine, borçluya tanınmış bir hak olduğundan borçlu, bu hakkını dilediği zaman karşı tarafa ileri sürüp sorumluluğunu sonlandırabilmekte, dilediğinde ise defi hakkının kullanmaktan vazgeçilebilmektedir. Borçlu zamanaşımı defini sunmadıkça hâkim, bunu re'sen dikkate alamamakta, davaya devam edip bir hüküm tesis etmek durumunda kalmaktadır⁶⁸⁷.

5.1.3.2. Kurulştan Doğan Sorumlulukta Zamanaşımı Süresi (TTK m. 560)

Anonim şirketlerde, kurulştan doğan sorumluluktan kurtulmanın yollarından birisi de zamanaşımı olmaktadır. Kanun koyucu, bu sorumluluğa, haksız fiillere ilişkin TBK m. 72, sebepsiz zenginleşmeye ilişkin m. 82 ve borçlara ilişkin m. 146-147'deki süreleri dikkate almaksızın, konunun önemliliği açısından özel bir zamanaşımı hükmü tesis etmiştir⁶⁸⁸.

TTK m.560 hükmünde zamanaşımı düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca, sorumlu

⁶⁸⁴Tanju Uygur, "Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler", *AÜHFD*, S. 5, Ankara, 1975, 675-691, s. 675. Çelik Ahmet Çelik, "Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süre Ayrımı", <http://www.tazminathukuku.com/arastirma-yazilari/zamanasimi-ve-hak-dusurucu-sure-ayrimi.htm>, e.t.: 06.07.2018.

⁶⁸⁵Mustafa Doğan, "Yargıtay'ın Sürenin Hukuki Niteliğini Göz Ardı Eden Bir Kararı Üzerine", Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, *Konferans II*, Tebliğ No: 36, İstanbul, Nisan 2012, 29.04.2012.; Çelik, *a.g.m.*, e.t.: 06.07.2018.

⁶⁸⁶Uygur, *a.g.m.*, s. 675.; Çelik, *a.g.m.*, e.t.: 06.07.2018.; Domaniç, *Mesuliyet*, s. 101.

⁶⁸⁷Çelik, *a.g.m.*, e.t.: 06.07.2018.; Doğan, *a.g.m.*, e.t.: 30.09.2018.

⁶⁸⁸Domaniç, *Mesuliyet*, s. 101.

olan kişilere karşı açılacak hukuki sorumluluk davası, üç tip süreyle sınırlı tutulmuştur. Hükme göre, davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren iki yıl, her halde de zararı meydana getiren fiilin gerçekleştirildiği andan itibaren beş yıl geçmesiyle birlikte sorumluluk zamanaşımıyla son bulmaktadır. Eylem, aynı zamanda cezayı gerektiriyorsa ve ceza dava zamanaşımı süresi bu sürelerden daha uzun ise, hukuki sorumluluk davasına da ceza dava zamanaşımı süresi uygulanır. Kanun koyucu bu maddede hukuken sorumlu tüm kişileri kapsama aldığına göre, zamanaşımını anlatan 560. maddenin kuruluştan dolayı sorumlu olan kişilere de uygulanacağı sonucu ortaya çıkmaktadır⁶⁸⁹.

ETTK döneminde zamanaşımı m. 309/4'te düzenlenmişti. Hükmün genel anlamda anlaşılabilirliği olmakla birlikte, uygulama alanı hususunda boşluklar bulunmaktaydı. Zamanaşımı hükmünün aktif dava ehliyetine sahip herkese (şirket, alacaklı, pay sahibi) uygulanıp uygulanamayacağı hususu belirsizlik taşımaktaydı. Zira, her ne kadar pay sahibi ve alacaklıların dava açma hakkını düzenleyen TTK m. 340, dava açma hakkının zamanaşımı süresini TTK m. 309'a yollama yaparak çözse ve m. 309 düzenlemesinde de *davacı* kavramı yer almakta ise de, şirket namına dava açma hakkını düzenleyen ETTK m. 341, m. 309'a bu şekilde bir yollama yapmıyordu. Bu durum karşılığa sebep oluyor ve hükmün uygulanmasında birtakım boşluklar oluşuyordu⁶⁹⁰.

Anonim şirkette kuruluştan doğan sorumluluğa uygulanacak zamanaşımı bağlamında ETTK m. 309 ile TTK m. 560 arasında büyük bir fark yoktur. TTK gerekçesinde, 560. maddenin, ETTK m. 309/4'ün tekrarı olduğu belirtilmiştir⁶⁹¹. Ancak TTK m. 560, m. 309'dan farklı olarak, tüm sorumluluk halleri için *Zamanaşımı* başlığı altında bağımsız bir şekilde düzenlenmiş ve özel bir hüküm haline gelmiştir⁶⁹². Bunun yanında, beş yıllık zamanaşımını düzenleyen EBK m. 126/4'e benzer bir düzenleme getiren TBK m. 147/4⁶⁹³ ile TTK m. 560'a *davacı* kavramı ilave edilmiştir⁶⁹⁴. TTK ile getirilen bir diğer fark ise açıklığı sağlamak adına, hükümde geçen, cezai açıdan söz konusu olan şeyin *dava zamanaşımı* olduğunun belirtilmesidir⁶⁹⁵.

⁶⁸⁹Ersin Çamoğlu, "Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davalarında Zamanaşımı", <http://www.ticaretkanunu.net/makale-20/>, e.t.: 02.03.2018.; Domaniç, **Mesuliyet**, s. 102-103.

⁶⁹⁰ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 275-276.

⁶⁹¹ Bkz. TTK m. 560 gerekçesi.

⁶⁹² Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 275.

⁶⁹³ TBK m. 147/4: "Bir ortaklıkta, ortaklık sözleşmesinden doğan ve ortakların birbirleri veya kendileri ile ortaklık arasındaki; bir ortaklığın müdürleri, temsilcileri, denetçileri ile ortaklık veya ortaklar arasındaki alacaklar."

⁶⁹⁴ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 276.

⁶⁹⁵ Bkz. TTK m. 560 gerekçesi.

Öğretide zamanaşımı düzenlemesinin değiştirilmesinden yana olan görüşler mevcuttur. Bu hususta bir görüşe göre⁶⁹⁶, büyük anonim şirketlerin çok pay sahipli olması, şirkete verilen zararların ortaya çıkmasını engelleyebilir ve zararının tespitini yapabilmek bu süreler içinde muhtemel olmayabilir. Mahkemeler tarafından sorumluluk davalarının kısa sürede sonuçlandırılmaması da söz konusu olabilir. Dolayısıyla, sorumluluk davalarında kısa zamanaşımı düzenlemesi ticari işlem ve tasarruflardaki zamanaşımı düzenlemesi gibi olmamalıdır. Zira sorumluluk davalarına kısa zamanaşımı sürelerinin uygulanması, ticari işlem ve tasarruflara hız kazandırmayacak, bu durumdan sadece sorumlular faydalanıp daha kısa sürede sorumluluktan kurtulacaklardır⁶⁹⁷. Bir başka görüşe göre ise⁶⁹⁸, ticari iş ve işlemlerde öncelikle hızın sağlanması gerekmektedir. Bu sebeple özel bir zamanaşımı gerekir. Bu özel zamanaşımı süresi de kısa olmalıdır.

Kanun koyucu, hukuki sorumluluklardaki dava zamanaşımı sürelerini belirlerken, alacaklılara dava açmak için yeterli süreyi sağlamak ve özgürce karar vermelerine engel olan baskıyı ortadan kaldırmak, anonim şirketin kuruluş işlemlerini yapan sorumluluk altındaki kimselerin görevlerini huzur ve güven içinde yapmalarını desteklemek için kısa zamanaşımı süreleri koyma eğiliminde olmuştur⁶⁹⁹. Nitekim ETTK'nın gerekçesinde⁷⁰⁰, sürenin kısa tutulmasının nedeni olarak, ticari hayatın hızlılığı ve ülke koşulları olduğu da belirtilmiştir.

TTK m. 560'ta bahsedilen iki yıllık zamanaşımı süresinin başlangıcı, davacının hem zarara yol açan kişiyi hem de zararı öğrenmesi tarihinden itibaren olacaktır. Bu iki unsurdan sadece birinin öğrenilmiş olması, zamanaşımı süresinin başlaması için yeterli değildir⁷⁰¹.

Zarar verici eylem kesintisiz olarak süreklilik arz ediyorsa bu halde aynı illiyet bağına sahip olan zararlar bir bütün olarak değerlendirilir⁷⁰². Bu şekilde aynı illiyet bağına bağlı olarak zaman içerisinde oluşan zararlar hakkında zamanaşımı süresi en son

⁶⁹⁶ Turhan Atan, **Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1967, s.75.; Çamoğlu, **a.g.e.**, s.252.; Akdağ Güney, **Yönetim Kurulu**, s. 464.

⁶⁹⁷ Akdağ Güney, **Yönetim Kurulu**, s. 464.

⁶⁹⁸ Sait Kemal Mimaroglu, **Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1967, s. 125.

⁶⁹⁹ Hikmet Sami Türk, "Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davalarında Zamanaşımı ve Başlangıcı", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VI**, Ankara, Nisan 1989, s.40.

⁷⁰⁰ Haluk Tandoğan, **Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1963, s.125.

⁷⁰¹ Akdağ Güney, **Yönetim Kurulu**, s. 457-458.

⁷⁰² Alper Mustafa Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 274.

meydana gelen zararın öğrenilmesi ile başlamalıdır⁷⁰³. Ancak, aynı zararın bir durumunun daha başka bir zamanda öğrenilmesi halinde, başka zamanaşımı süresi oluşur. Örneğin, kuruluştaki işlemlerde bir yolsuzluk yapılmış olsun ve şirket bu kişiyi ve on bin liralık zararı öğrenmiş olsun. Ancak bu durumu göz ardı etmiş ve zamanaşımı süresi dolmuş olsun. Daha sonra zararın aslında otuz bin lira olduğu öğrenildiği zaman, beş yıllık genel zamanaşımı süresi doldurulmamak kaydıyla iki yıllık süre tekrardan başlatılabilecektir⁷⁰⁴.

Farklı zamanlarda tekrarlanan kesintili eylem niteliği arz eden durumlarda ise, her eylem bağımsız bir nitelik taşıyacağından, zamanaşımı süresi her zararın meydana gelmesi tarihinden itibaren ayrı ayrı işlemeye başlar⁷⁰⁵.

Tazminat davasına ilişkin zamanaşımı süresinin başlayabilmesi için, zarara yol açan sorumlu ya da sorumluların da öğrenilmiş olması gerekmektedir. Ancak zarar görenin tüm sorumluları öğrenmiş olması gibi bir şart söz konusu değildir. Zarar görenin öğrenmiş olduğu sorumlular açısından zaman aşımı süresi başlayacak, diğer sorumlular hakkında dava açma hakkına ilişkin zamanaşımı süresi işlemeyecektir. Diğer sorumluları daha sonra öğrenmesi durumunda ise iki yıllık zamanaşımı süresi bu kimseleri öğrendiği tarihte başlayacak, eylemden itibaren işlemeye başlayan beş yıllık genel zamanaşımı süresi dolmamış ise bunlara karşı da dava açabilecektir⁷⁰⁶.

Pay sahipleri ve alacaklılar tarafından açılacak doğrudan zarara dayalı sorumluluk davalarında, bu kimselerin oluşan zararı ve sorumlu kimseleri öğrenmelerinden itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır. Ancak şirketin uğradığı zarar nedeniyle dolayısıyla zarara uğrayan pay sahipleri ve alacaklıların dava hakkına ilişkin zamanaşımı durumuyla ilgili ETTK dönemindeki ifade belirsizliği, öğretide farklı yorumlamaları da beraberinde getirmişti. Bir görüş⁷⁰⁷, pay sahipleri ve alacaklılar bakımından sürenin başlangıç tarihinin anonim şirkete tanınan zamanaşımı süresinin başladığı an ile aynı olmasını savunmaktaydı. Bunun yerine getirilmemesi hâlinde şirketin, dava hakkı zamanaşımına uğradığında, pay sahibi ve alacaklıların haklarını kullanarak zamanaşımı hükmünü etkisiz hale getirebilecek şekilde aykırı davranışta

⁷⁰³Domaniç, **Mesuliyet**, s. 108.

⁷⁰⁴Domaniç, **Mesuliyet**, s. 108-109.

⁷⁰⁵Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s. 586 vd.

⁷⁰⁶Domaniç, **Mesuliyet**, s. 106.

⁷⁰⁷Bu hususta Domaniç, kuruluştan doğan sorumlulukta zarar görenin şirketin kendisi olduğunu ve davacı sıfatını taşıdığını, kendisi için zararın başlangıç anının zarar ve faili öğrenme anı olduğunu kabul etmiştir. Ancak alacaklı ve pay sahipleri için başlangıç anı olarak zarar ve faili öğrenmeleri kabul edilirse oldukça zaman alan ve bir durum ortaya çıkacağından bu sürelerin başlangıç anının her halükarda şirketin zararı ve faili öğrendiği an olması gerektiğini söylemiştir. Bkz. Domaniç, **Mesuliyet**, s. 104-105. Atan, **a.g.e.**, s. 73.

bulunabileceği ileri sürülmekteydi. Buna karşın diğer görüş⁷⁰⁸, şirketin dava hakkının zamanaşımına uğramış olması halinde pay sahibi ve alacaklıların dava haklarının da zamanaşımına uğramış olacağına karşı çıkmakta, kanunun, şirket pay sahibi ve alacaklılarına kendi menfaatlerini korumaları amacıyla tanıdığı dolayısıyla zarara istinaden tazminat davası açma hakkının zamanaşımı süresinin ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktaydı.

Eski sistemde yapılan bu tartışmaya rağmen, pay sahibi ve alacaklıların dava açma haklarının bağımsız bir hak olduğu, şirketin verdiği ibra kararında dahi bu hakkın sona ermediği ve bu hükmün dolaylı zarara uğrayan kişilerin menfaatlerini koruma amacıyla getirildiği düşünülmelidir. TTK m. 560 hükmünde *şirket* kavramı yerine yeni getirilen *davacı* kavramının kullanımına da bakılırsa, şirketin dava zamanaşımı süresi ile pay sahibi ve alacaklıların zamanaşımı sürelerinin birbirinden bağımsız olarak değerlendirilebileceği sonucuna varılabilmektedir⁷⁰⁹.

Bunlarla birlikte, şirketin iflas etmesi halinde, alacaklıların sorumluluk davası açabilmesi için, iflas idaresinin bu davayı açmama kararı almış olması gerekmektedir. Bu sebeple alacaklılar açısından sorumluluk davası açma hakkına ilişkin zamanaşımı süresinin başlangıç anı ayrıca ele alınmalıdır. Anonim şirket iflas etmeden önce dolaylı zararını talep edemeyen alacaklılar, anonim şirket iflas ettikten sonra da iflas idaresinin bu yöndeki tutumuna göre hareket edecek, iflas idaresi dava açmazsa sorumluluk davası açabilecektir. İflas idaresi, bir alacağın takip edilip edilmeyeceğine ilişkin kararı kural olarak ikinci alacaklılar toplantısında vereceğinden, alacaklı açısından zamanaşımının başlangıç anı ikinci alacaklılar toplantısının yapıldığı tarih olarak kabul edilmelidir⁷¹⁰.

TTK m. 560 uyarınca, zarar verici fiilin gerçekleşmesinden itibaren beş yıl geçmesi halinde dava açma hakkına sahip olanların bu hakları zamanaşımına uğrar⁷¹¹. Kanun koyucunun bu hükmü koymasındaki amaç, zarar ve sorumluların öğrenilememesi halinde iki yıllık sürenin başlatılamamasının, kuruluştan doğan sorumluluğa sahip kişileri daha fazla sorumluluk tehdidinde bırakılmasına neden olmamaktır⁷¹². Zarar verici fiil süreklilik arz eder bir nitelikteyse, bu halde zararın

⁷⁰⁸ Çamoğlu, **Yönetim Kurulu**, s. 263.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 277.

⁷⁰⁹ Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 277.

⁷¹⁰ Mustafa Yavuz, ‘‘Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirket Alacaklılarına Tanınan Haklar Ve Korumalar’’, **Mali Çözüm Dergisi**, S. 135, İstanbul, Mayıs-Haziran 2016, 121-131, s. 125-126.; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin, Muhammet Özkes, **İcra ve İflas Hukuku**, Legal Kitabevi, Ankara, 2012, s. 694-696.

⁷¹¹ Abuzer Kendigelen, **Yönetim Kurulu Üyelerinin Şirket İle İş Yapma Yasağı(İş Yapma Yasağı)**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2006, s. 97.; Domaniç, **Mesuliyet**, s. 109.

⁷¹² Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 276.

teklifi ilkesi gereğince süre, bu fiilin sona erdiği tarihte (son zarar verici fiilden itibaren) başlamalıdır⁷¹³.

Anonim şirketlere özgü sorumluluk hukuku kapsamında sorumlu olan kimselerin fiilleri aynı zamanda bir suç teşkil ediyorsa ve bu suça ait ceza zamanaşımı süresi TTK m. 560'ta öngörülen zamanaşımı süresinden⁷¹⁴ uzun ise, bu halde sorumluluk davası açma hakkı ceza davası zamanaşımı süresine tabidir⁷¹⁵. Ancak sorumluluğa konu olan ve aynı zamanda suç teşkil eden fiile ilişkin ceza zamanaşımı süresi daha kısa ise, TTK m. 560'ta yer alan iki ve beş yıllık süreler uygulanır. Bu süre, kanun koyucunun benimsediği bir başka süre tipi olarak görülmekte ve Yargıtayca benimsenmektedir⁷¹⁶. Yargıtaya göre⁷¹⁷, eylemin suç niteliğinde olması yeterli olup, sürenin uygulanabilmesi için sorumlu kişi hakkında ceza davasının açılması şart olmamakta, cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı vermiş olsa bile bunun bir önemi olmayacağı vurgulanmaktadır.

Bu hususta, TTK'nın 560. maddeyi ifade ediş tarzı olarak ETTK m. 309/4'ten tek farkı, sorumluluğa sebep olan fiilin cezayı gerektirmesi durumunda tazminat davası bakımından uygulanacak daha uzun zamanaşımı süresinin, ceza hukukundaki *dava zamanaşımı* süresi olduğunun madde metninde belirtilmesidir. Ceza kanununda daha uzun bir zamanaşımına tabi olan bir fiilin, tazminat davasına da uygulanmasının sebebi, özellikle belgede sahtecilik ve ayni sermayeye değer biçilmesinde hile gibi eylemlerin aynı zamanda cezayı gerektirmesinden dolayı sürenin belirlenmesinin önem arz etmesidir⁷¹⁸. Sonuç olarak kanun koyucu, tıpkı ETTK'da olduğu gibi TTK m. 560'ta da sadece hukuki yaptırıma tabi bir eylem ile hem hukuki hem de cezai yaptırıma tabi olan eylemin sonuçlarının aynı olamayacağı kanaatiyle, aynı zamanda cezai yargılama

⁷¹³Kendigelen, **İş Yapma Yasağı**, s. 97.; Akdağ Güney, **Kuruluş**, s. 276.

⁷¹⁴Bahsedilen ceza dava zamanaşımından kasıt, beş yıllık süredir. İki yıllık süreye ilişkin bir değişiklik söz konusu değildir. Kayar, **a.g.e.**, s. 463.

⁷¹⁵Kendigelen, **İlk Tespitler**, s. 469.

⁷¹⁶ Yrg. 4.HD.'nin, 25.01.1990 Tarihli, 89/6101 Esas, 90/285 Karar Sayılı İlâmı: "*Tazminat davasının ceza kanunları gereğince süresi daha uzun zamanaşımına tabi cezayı gerektiren bir eylemden doğmuş olması halinde o zamanaşımının mutlak surette uygulanması gerekir. Ceza zamanaşımının uygulanabilmesi için, haksız eylemin sadece suç niteliğinde bulunması yeterlidir.*", Kaynak: <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?p=644391#post644391>, e.t.: 07.07.2018.

⁷¹⁷ Yrg. 4. HD.'nin 14.06.2004 Tarihli, 2004/1183 Esas, 2004/7711 Karar Sayılı İlâmı: "*Ceza davası zamanaşımı süresinin uygulanabilmesi için, ceza davası açılmış bulunması gerekmediği gibi; mahkûmiyet kararı verilmiş olması da koşul değildir. Bu anlamda, cumhuriyet savcılığının kovuşturmayaya yer olmadığına ilişkin kararı dahi, bağlayıcı ve etken değildir.*", Yrg. 4. HD.'nin 04.12.2008 Tarihli, 2008/13761 Esas, 2008/15023 Karar Sayılı İlâmı: "*Tazminat davasında uzamış (ceza) zamanaşımının uygulanabilmesi için mutlaka bir ceza davası açılmış olması veya mahkûmiyet kararının bulunması gerekmez.*", Kaynak: <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?p=644391#post644391>, e.t.: 07.07.2018.

⁷¹⁸ Bilgili, Demirkapı, **Ticaret Dersleri**, s. 305.

gerektiren eylemlerin, daha uzun olması şartı ile zamanaşımı sürelerini ceza dava zamanaşımı süresine tabi tutmuştur.

TTK m. 560'ta belirtilen süreler zamanaşımı süresi olduğundan hak düşürücü sürelerden farklı olarak, sürenin durması⁷¹⁹ ya da kesilmesi⁷²⁰ söz konusu olabilir. Müteselsil sorumluluğun bulunduğu hallerde bu sorumlulardan birisi hakkında kesilen zamanaşımı, TBK m. 155 uyarınca diğerleri hakkında da kesilecektir. Bu hususta bir görüş⁷²¹, sorumluluk açısından, farklılaştırılmış teselsül sisteminin benimsenmesine rağmen sorumluluğun alt sınırdaki müteselsil olmasından dolayı, bir sorumlu için kesilen zamanaşımı süresinin diğerleri için de kesilmesini öngören TBK m. 155 hükmünü uygun bulmaktadır.

⁷¹⁹ TBK m. 153: "Aşağıdaki durumlarda zamanaşımı işlemeye başlamaz, başlamışsa durur:

1. Velayet süresince, çocukların ana ve babalarından olan alacakları için. 2. Vesayet süresince, vesayet altında bulunanların vasiden veya vesayet işlemleri sebebiyle Devletten olan alacakları için. 3. Evlilik devam ettiği sürece, eşlerin diğerinden olan alacakları için. 4. Hizmet ilişkisi süresince, ev hizmetlilerinin onları çalıştıranlardan olan alacakları için. 5. Borçlu, alacak üzerinde intifa hakkına sahip olduğu sürece. 10782 6. Alacağı, Türk mahkemelerinde ileri sürme imkânının bulunmadığı sürece. 7. Alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesinde, birleşmenin ileride geçmişe etkili olarak ortadan kalkması durumunda, bu durumun ortaya çıkmasına kadar geçecek sürece. Zamanaşımını durduran sebeplerin ortadan kalktığı günün bitiminde zamanaşımı işlemeye başlar veya durmadan önce başlamış olan işlemlerini sürdürür."

⁷²⁰ TBK m. 154: "Aşağıdaki durumlarda zamanaşımı kesilir:

1. Borçlu borcu ikrar etmişse, özellikle faiz ödemiş veya kısmen ifada bulunmuşsa ya da rehin vermiş veya kefil göstermişse. 2. Alacaklı, dava veya def'i yoluyla mahkemeye veya hakeme başvurmuşsa, icra takibinde bulunmuşsa ya da iflas masasına başvurmuşsa."

⁷²¹ Akdağ Güney, **Yönetim Kurulu**, s. 459.

SONUÇ

Anonim şirketlerin kuruluşu, tarih boyunca farklı şekillerde sağlanmıştır. Şirketin ilk oluşumlarında kralın imtiyazına dayanan ferman sistemi benimsenmiş, sonradan kuruluşu kanun hükümlerine uygunluğa ve devletin de onayına bağlı tutan izin sistemine geçilmiştir. Bazı hukuk sistemlerinde görülen normatif sistemde ise kuruluş için kanun hükümlerine uygunluk yeterli olup, devletin sadece kuruluşta kanunun emredici hükümlerine aykırılık oluşturulup oluşturulmadığını inceleme yetkisi vardır. Ülkemizde kuruluş, 4884 SK zamanında getirilen ve TTK'nın da sürdürdüğü istisnalı düzenleyici normatif sisteme bağlı gerçekleştirilmektedir.

ETTK'da yer alan tedrici kuruluşun TTK'dan kaldırılmış olması ve m. 337'de yalnızca ani kuruluşu göre kurucuların tanımının yapılması, kuruluştan doğan hukuki sorumlulukta kimlerin kurucu sıfatını taşıyacağını tespitini daha net analiz etmek açısından isabetli olmuştur. Kurucuların yanında, kendi hesabına işlem yaptıran üçüncü kişilerin de bu maddede sorumlular zincirine dâhil edilmesi, kanun koyucunun pay sahipleri ve alacaklıları koruma isteminin bir yansıması olarak görülmektedir.

Ödemesiz tescil sistemini terk eden TTK, 344. maddesi ile birlikte, daha sonradan şirkette yolsuzluk gibi problemlerin oluşmaması açısından pay bedellerinin önce bir kısmının, tescilden sonra ise kalanının ödenmesi şart koşulmuştur. Kuruluş işlemlerinin gerçekleştirilmesinden sonra da ticaret siciline tescil ile birlikte, anonim şirket tüzel kişilik kazanır ve böylelikle kurucular, sorumluluğun büyük yükünden kurtulur, artık şirket de sorumluluğu taşımaya başlar.

TTK'nın 11. bölümünde, hukuki sorumluluk düzenlenmiştir. Kuruluştan doğan sorumluluğu bağımsız şekilde ele alan ETTK m. 305-310 hükümleri, TTK ile birlikte kaldırılmış ve hukuki sorumluluğun içine yedirilmiştir. Buna göre kuruluştan doğan hukuki sorumluluk halleri: belgelerin ve beyanların kanuna aykırılığı (m. 549), sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi (m. 550), değer biçilmesinde yolsuzluk (m. 551) ve yeni getirilen halktan izinsiz şekilde para toplanması (m. 552)'dir . TTK'nın 553. maddesinde yer alan, kurucuların kanun ve esas sözleşmeye aykırı şekilde gerçekleştirdiği işlem ve davranışları da sorumluluğa eklemek mümkündür.

Kanun koyucu, kuruluştan doğan sorumluluk hükümlerini düzenlerken, İsviçre hukukunda kabul görülen farklılaştırılmış teselsül sistemini de ele almıştır. Bu sistem sayesinde, birlikte zarar verilmesi halinde müteselsil sorumluluk doğacak; birlikte

zararın oluşmaması durumunda herkes tek başına verdiği zarardan sorumlu olacak, zararın tazmininin ise teselsül tavanına kadar olması söz konusu olacaktır. Farklılaştırılmış teselsül sisteminin kuruluştan doğan sorumluluğa uygulanması, hem borçluyu hem de alacaklıyı koruduğundan isabetlidir. Ancak bu sistem, daha çok yönetim kurulu üyelerine özgülendiğinden ve diğer yandan ETTK'nın benimsediği müteselsil sorumluluk da halen TTK'da etkisini sürdürdüğünden ortaya iki başlı bir sistem çıktığı görülmektedir.

Kuruluştan doğan sorumluluk maddeleri incelendiğinde, kusur sorumluluğu-kusursuz sorumluluk sistemlerinin bir arada bulunmasından dolayı da ortaya karmaşık bir sistem çıkmaktadır. Zira esasen kusur sorumluluğunun benimsendiği şirketler hukukunda, TTK'nın 549-550. maddelerine bakıldığında, kusursuz sorumluların da bulunduğu görülmektedir. Bu durumda, sorumluluğun kusur açısından hukuki niteliğini belirleme ve kusurun ispatını saptama açısından somut olaya göre tespit yapılması gerekmektedir. Kanunda düzenleyen, katılan, şirket yetkilisi ve kurumlar gibi ifadelerin tanımlanmamış ve öğretiyeye bırakılmış olması da kanunu yorumlanmaya muhtaç hale getirmiştir.

TTK m. 553'te düzenlenen organ sorumluluğuna kurucuların da dâhil edilmesi, mehz İsviçre hukukundaki anlayıştan sapmaya sebebiyet vermiştir. Kanunun gerekçesinde bunun nedeni olarak kurucuların 549-552 dışında da görev aykırılıklarının olabileceğinin gösterilmesi kabul edilebilir ise de, bu hükmün kurucuların hangi sorumluluğunda uygulanacağı hususu somut olaya göre farklılık arz edeceğinden, hüküm yorumlanmaya muhtaç kalmıştır.

Kuruluştan doğan sorumluluk davası, hukuki niteliği itibariyle kusur esasına dayanıp kendine özgü kanuni sorumluluk taşıyan bir davadır. Davanın şartları: zarar, hukuka aykırılık, illiyet bağı ve kusurdur. Bu şartlardan birinin gerçekleşmemesi hâlinde, kişiler sorumlu tutulamazlar. Ancak kanun koyucu bazı sorumlular için kusursuz sorumluluğu öngörerek kusur şartına istisnalar getirmiştir. TTK m. 553/1'e getirilen 6335 SK değişikliği ile ispat yükü ters çevrilmiş ve kusuru ispat, zarar görene yükletilmiştir. Sorumluluk davasının davacıları şirket, pay sahipleri ve şirket alacaklılarıdır.

ETTK m. 309'da sorumluluk davası tek maddede hükme bağlanmıştı. Buna karşın TTK'da kanun koyucu, şirketin zararını, faaliyette ve iflas halinde olma durumuna göre iki ayrı maddede (m. 555, 556) tesis etmiştir. Ayrıca TTK'ya doğrudan-dolayısıyla zarara göre ETTK'dan farklı birtakım hükümler getirilmiştir. Kimi

kısımlarda davacı kimseler değişebilirken, kimi kısımlarda ise zarara ilişkin herhangi bir ayırım yapılmamıştır.

Şirket faaliyette iken oluşacak zararın talebi için ETTK m. 309'dan farklı olarak doğrudan-dolayısıyla zarar ayırımının yapılmamış olması isabetlidir. Zira kuruluş işlemleri sebebiyle, pay sahipleri ve alacaklıların, şirketten bağımsız olarak doğrudan kendi malvarlıklarında zarar ortaya çıkabilir. Bu zararların, şirketin kendisinin zarara uğramış olup olmamasına bakılmaksızın talep edilebilmesi doğal bir haktır. Ancak dolayısıyla zarar söz konusu olduğunda, yeni düzenlemede dava hakkının pay sahiplerine verildiği, alacaklıya verilmediği görülmektedir. Anonim şirketlerin bir özelliği olarak, üçüncü kişi konumunda olan alacaklıların, doğan zarardan sadece şirkete gidebilmesi ve şirketin ödeme yaptığı müddetçe zararlarının söz konusu olmaması, makul bir gerekçe olarak görülebilir.

Şirketin iflası halinde açılacak sorumluluk davası TTK m. 556'da düzenlenmiştir. Sorumluluk davasında doğrudan zararın şirkette olmasından hareketle, iflası halinde de dava hakkının iflas idaresine verileceği şüphesizdir. Kanun koyucu, iflas idaresinin bu hakkını kullanmaması üzerine, pay sahipleri ve alacaklıların davayı açabileceklerini öngörmüştür. Alacaklıların ayrıca İİK m. 245'teki dava hakları da saklı tutularak kendilerine iki dava yolundan birisini seçebilme imkânı sunulmuştur.

Sorumluluk davasının davalıları denildiğinde akla ilk olarak, pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalayan gerçek ve tüzel kişilerle (kurucularla), bu işlemlerin üçüncü kişiler hesabına yapılması durumunda hesabına işlem yapılanlar (kurucu sayılanlar) gelmektedir. Ancak sorumlular bu kişilerle sınırlı değildir. TTK m. 549-552'deki yolsuz eylemlere iştirak eden pek çok kimsenin de (danışmanlar, avukatlar, bilirkişiler, katılanlar,...) sorumluluğu doğabilmektedir.

Kuruluştan doğan sorumluluk halleri ve bu işlem ve eylemlerinden dolayı hesap verecek olan kişiler yelpazesi geniş olduğundan, kanun koyucu bazı hükümler koyarak sorumluları sorumluluktan kurtarmak istemiştir. Bu haller ibra, sulh ve zamanaşımı olarak verilmiştir.

İbranın sorumluluk davasına etkisi, m. 558/2'de düzenlenmiştir. Hüküm tahsis edilirken İBK kaynak alınmıştır. İbra, şirket açısından menfi borç ikrarı anlamı taşıyacağından, genel kurulca bu kararın alınmasıyla beraber şirket, kendi dava hakkından vazgeçmiş olur. Borcu ortadan kaldıran bu halin, şirket içi ilişkileri kapsamamasından dolayı şirket dışında bulunan alacaklılara bir tesiri bulunmayacaktır. Alacaklılar, karara rağmen herhangi bir zarar ayırımı yapılmaksızın dava haklarını

kullanabileceklerdir. Ancak bu, şirketin iflas etmesi durumunda iflas idaresi dava açmamışsa mümkün olabilecektir.

Pay sahiplerinin durumunda ise doğrudan-dolayısıyla zarar ayrımı yapmak gerekir. Pay sahipleri, doğrudan zararlarını talep ederken ibra kararından etkilenmeyecektir. Buna karşın, dolayısıyla zararlarının bulunması halinde ibra oylamasındaki durum göz önünde tutulacaktır. İbraya olumlu oy kullanmış veya karardan sonra payı bilerek iktisap etmiş olan pay sahipleri üzerinde ibra sonuç doğuracak, bu kimseler sorumluluk davası açma haklarını kaybedeceklerdir. İbra oylamasına katılmamış, oylamada olumsuz oy kullanmış ya da oylama sonrası bundan haberdar olmayıp pay iktisap etmiş pay sahiplerine ise kanun koyucu tarafından altı aylık hak düşürücü süre içinde dava açabilmeleri imkânı sağlanmıştır. TTK m. 558/2 ile bir taraftan ibraya sonuç bağlanması, diğer taraftan da bazı pay sahipleri açısından altı aylık sorumluluk davası açma hakkının öngörülmesi, ortaya çelişkili bir düzenleme çıkarmıştır.

Sorumluğu sona erdiren diğer hal ise sulhtür. Sulhün yapılmasındaki amaç, tarafların, karşılıklı rızaları ve fedakarlıklarıyla, açılmış sorumluluk davasına son verebilmeleri veya açılması olası bir davanın önüne geçebilmeleridir. Sulh sözleşmesi, etkisini sözleşmeyi yapan taraflar arasında doğurur. Bu da şirketin temsile yetkili organı yönetim kurulu ile sorumlu kimse arasında gerçekleşir ve dolayısıyla şirket, sözleşmeye bağlı olup ileri sürebileceği dava hakkını kaybeder. Yine sulh sözleşmeleri de genel kurul onayından geçmelidir.

Sulhün de tıpkı ibrada olduğu gibi alacaklıların doğrudan-dolayısıyla zararını talep etmesine bir etkisi bulunmamaktadır. Pay sahiplerinin dolayısıyla zararına ilişkin durum belirsiz olmakla beraber, ibranın bazı hükümlerinin (m. 558) kıyasen sulhe de uygulanması mümkün olabilmelidir. Alacaklı ve pay sahiplerinin, sorumlu kimse ile aralarında sulh sözleşmesi yapmaları durumunda sulhün etkileri, bu kimseler arasında sonuç doğuracak, şirketin dava hakkına tesir edemeyecektir.

TTK m. 559'da düzenlenen *kuruluş ve sermaye artırımında ibrada*, sulh ve ibra birlikte düzenlenmiştir. Dolayısıyla kuruluştan doğan sorumluluğun sulh ve ibra ile sona erdirilebilmesi için üç tane şartın gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bunlardan birincisi, şirketin tescili anından itibaren sorumlu kişilere özgü getirilen dört yıllık sulh ve ibra olmadan yasaklılıktır. Bu hükme aykırılık kesin hükümsüzlüktür. İkinci şart, bu iki kurumun da ancak genel kurul kararıyla uygulanabilmesi ve bu hususta genel kurul kararının tamamlayıcı bir şart niteliğini haiz olmasıdır. Aksi halde işlem askıdadır,

noksandır. Üçüncü şart ise, ibra kararı ile sulh sözleşmesinin genel kurul tarafından onaylanıp geçerli kabul edilebilmesi için şirket sermayesinin onda birini, halka açık anonim şirketlerde ise yirmide birini temsil eden pay sahiplerinin sulh ve ibranın onayına karşı çıkmamasını öngören olumsuz azınlık hakkı uygulamasıdır. Bu şarta da uyulmamasının yaptırımı, kesin hükümsüzlüktür. Kanun koyucunun bu üç şartı koymasının nedeni, kuruluştan doğan sorumluluk açısından, m. 559'da adı geçen kurucuların sorumluluktan rahatlıkla sıyrılmalarının önüne geçmek istemesidir.

Sorumluluğu sona erdiren son hâl ise zamanaşımıdır. Kanun koyucu, şirketler hukukunda sorumluluk davasına özel olarak TBK'dan farklı zamanaşımı süreleri öngörmüştür. Bunlar, zarar ve faili öğrenmeden itibaren başlayan iki yıllık süre, her halde zarar veren fiilin gerçekleştiği andan itibaren beş yıllık süre ile fiilin aynı zamanda suç oluşturması halinde şayet daha uzun zamanaşımı süresi öngörüyorsa ceza dava zamanaşımı süresidir. Kanun koyucu gerek alacaklıların hakkını gözetme gerekse kuruluş işlemlerini gerçekleştirenlerin uzun süre şaibe altında kalmalarını önleme amaçlı, kısa zamanaşımı süreleri öngörmüştür. Bunun yanında, şirketin dava zamanaşımı süresi ile pay sahibi ve alacaklıların zamanaşımı sürelerinin birbirinden bağımsız olarak başlaması, m. 560'taki *davacının* ifadesinin de bir gereğidir.

TTK'nın getirdiği yeni hükümlerin ve değişikliklerin yanında, 6335 SK ile de, hukuki sorumluluk ile ilgili ortaya farklı düzenlemeler getirilmiştir. Bu hükümlerin yorumlanması, kuruluştan doğan sorumluluk açısından da önem arz etmektedir. TTK ile birlikte, Avrupa Birliği mevzuatından alınıp tahsis edilen bazı hükümlerle, ETTK döneminde yorumlanmaya ihtiyaç duyulan bazı konularda çözüm yolları sunulmuştur. Buna karşın, yeni getirilen bazı hükümlerde ya da yapılan bazı değişikliklerde, boşluk bulunan kısımlar kanun gerekçesinde doldurulmamış, kanun koyucu bu hususta yorumlamayı öğreti ve yargı kararlarına bırakmıştır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- Akbulak Sevinç, Akbulak Yavuz, **Türkiye’de Sermaye Piyasası Araçları ve Halka Açık Anonim Şirketler**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004.
- Akdağ Güney Necla, **Anonim Şirket Yönetim Kurulu**, Genişletilip Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016. (Yönetim Kurulu)
- Akdağ Güney Necla, **Anonim Şirketlerde Kuruluş**, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014. (Kuruluş)
- Akıncı Şahin, **Borçlar Hukuku Bilgisi**, 5. Baskı, Sayram Yayınları, Konya, 2011.
- Akıntürk Turgut, **Müteselsil Borçluluk**, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1971.
- Altaş Soner, **Anonim Şirketler: Türk Ticaret Kanununa Göre Karşılaştırmalı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013. (Anonim Şirketler)
- Altaş Soner, **Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukukunda Neler Değişti**, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016. (Şirketler Hukuku)
- Altay Sıtkı Anlam, **Anonim Ortaklıkta Yönetim Yetkilerinin Devrinin Sorumluluğa Etkileri**, 1. Baskı, Yetkin Yayıncılık, İstanbul, 2011.
- Ansay Tuğrul, **Anonim Şirketler Hukuku**, 6. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1982.
- Arkan Sabih, **Ticari İşletme Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 22. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2016.
- Arslan İbrahim, **Şirketler Hukuku Bilgisi**, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 1988.
- Atan Turhan, **Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1967.
- Ayan Mehmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2012.
- Aydın Fazıl, **En Son Değişiklikler İle Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirketler**, Bilge Yayınevi, Ankara 2013.
- Ayhan Rıza ve Diğerleri, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Toplantıları I-II-III**, 1. Baskı, TBB Yayınları, Ankara, Şubat 2008.

- Bahtiyar Mehmet, **Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı**, Beta Yayınevi, İstanbul, 1996.
- Bahtiyar Mehmet, **Ortaklıklar Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul, 2016. (Ortaklıklar)
- Bilgili Fatih, Demirkapı Ertan, **Şirketler Hukuku**, Dora Yayınları, Bursa, 2013.
- Bilgili Fatih, Demirkapı Ertan, **Ticaret Hukuku Bilgisi**, 14. Baskı, Dora Yayınevi, Bursa, Eylül 2018. (Ticaret Bilgisi)
- Bilgili Fatih, Demirkapı Ertan, **Ticaret Hukuku Dersleri**, 2. Baskı, Dora Yayınevi, Bursa, 2012. (Ticaret Dersleri)
- Bilgili Fatih, **İsviçre ve Alman Hukuklarında Anonim Ortaklıkların Organlarının Davranışlarından Dolayı Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluğu ve Organların Tazminat Borcu**, 1. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004.
- Bozkurt Tamer, **Ticari İşletme Hukuku-Şirketler ve Kooperatifler Hukuku**, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Ekim 2011.
- Cansel Erol, Özel Çağlar, **Hukuk Başlangıcı**, Genişletilmiş 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.
- Canyürek Murat, **Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003.
- Cenkci Esra, **Anonim Ortaklıklarda Kayıtlı Sermaye Sistemi**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015.
- Çağlar Hayrettin, **Anonim Şirketlerde Esas Sermayenin Azaltılması**, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, Ekim 2010.
- Çamoğlu Ersin, **Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu**, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.
- Çeker Mustafa, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku**, Karahan Kitabevi, Adana, 2014.
- Çelik Aytekin, Ünal Mücahit, Egemen Ali, Şahin Mürsel, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler-60 Soruda Yeni Türk Ticaret Kanunu**, 1. Baskı, Damla Ofset Yayınevi, Konya, 2012.
- Çetin Müge, **Anonim Şirketlerde Kurucuların Hukuki Sorumluluğu**, Bilge Yayınevi, Ankara, Eylül 2017.
- Çonkar Halil, **Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye**, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2016. (Ayni Sermaye)

- Çonkar Halil, **Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının İspatlanması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009.
- Dedeagaç Ejder, Sapan Oğuzhan, **Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu ve Sorumluluğu**, 1. Baskı, Ankara Barosu, Ankara, 2013.
- Doğanay İsmail, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 4. Baskı, Beta Basım, İstanbul, 2004.
- Doğrusöz A. Bumin, Onat Öznur, Tunçel Töralp Funda, **Gerekçe, Karşılaştırmalı Maddeler, Komisyon Raporları, Önergeler ve Karşılaştırma Tabloları İle Türk Ticaret Kanunu-Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak Hükümleri**, İstanbul Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası Yayınları, İstanbul, 2011.
- Doğrusöz A. Bumin, Somer Mehmet, **Ticaret Şirketleri Uygulama Rehberi-Anonim Şirketler**, İstanbul Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası Yayınları, C. 1, İstanbul, Mayıs 1992.
- Domaniç Hayri Ulusoy Erol, **Ticaret Hukukunun Genel Esasları**, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2007.
- Domaniç Hayri, **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması**, Temel Yayınevi, İstanbul, 1988. (Anonim Şirketler)
- Domaniç Hayri, **Anonim Şirketlerin Kuruluşundan Doğan Hukuki Mesuliyet**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1964. (Mesuliyet)
- Erdem Ercüment, **Hukuk Postası**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.
- Eren Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016. (Borçlar Genel)
- Eren Fikret, **Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağ Teorisi**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1975. (Uygun İlliyet Bağ Teorisi)
- Eriş Gönen, **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu**, Tümüyle Yenilenmiş 2. Baskı, C. 2, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010. (Ticaret Kanunu)
- Eriş Gönen, **Anonim Şirketler Hukuku**, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 1995.
- Fırat Alaattin, Gökbayrak Fatih, **Yeni Türk Ticaret Kanunu-Ticaret Hukuku ve Şirketlerine Getirilen Yenilikler**, İstanbul Gelişim Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012.
- Gümüş Alper Mustafa, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

- Günay Cevdet İlhan, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.
- İmregün Oğuz, **Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyelerinin Ortaklığa Karşı Hukuksal Sorunu**, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2001.
- İmregün Oğuz, **Kara Ticareti Hukuku Dersleri-Genel Hükümler, Ortaklıklar, Kıymetli Evrak**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001. (Kara Ticareti)
- Kayar İsmail, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015.
- Kendigelen Abuzer, **Türk Ticaret Kanunu-Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2016.
- Kendigelen Abuzer, **Yönetim Kurulu Üyelerinin Şirket İle İş Yapma Yasağı**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2006, s. 97. (İş Yapma Yasağı)
- Kılıçoğlu Ahmet M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 16. Baskı, Ankara, 2012.
- Kılıçoğlu Mustafa, **Sorumluluk Hukuku-Sözleşme Dışı Sorumluluk**, C. 1, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.
- Kırca İsmail, Şehirali Çelik Feyzan Hayal, Manavgat Çağlar, **Anonim Şirketler Hukuku-Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu**, C.1, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2013.
- Kumkale Rüknettin, **Şirketlerin Kuruluşu ve İşleyiş Rehberi**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.
- Kuru Baki, **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Hukuk Ders Kitabı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- Manavgat Çağlar, **Hukuki Bakımdan Halka Açık Olan Ortaklıklar ve Halka Arz**, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2016.
- Mimaroğlu Sait Kemal, **Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1967.
- Moroğlu Erdoğan, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu-Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler-Değerlendirme ve Öneriler**, On İki Levha Yayınları, Ankara, 2016.
- Nomer Haluk N., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012.

- Oğuzman Kemal, Öz Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş 16. Bası, C. I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018.
- Oksay Mustafa, Deynekli Adnan, Koçak Coşkun, Doğan Ayhan, **İcra İflas Kanunu Şerhi- m.177-276**, 4. Cilt, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.
- Özdamar Mehmet, **Anonim Ortaklıkların Kendi Paylarını İktisap Etmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.
- Öztan Fırat, **Kıymetli Evrak Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017.
- Pekcanıtez Hakan, Atalay Oğuz, Özekes Muhammet, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- Pekcanıtez Hakan, Atalay Oğuz, Sungurtekin Meral, Özekes Muhammet, **İcra ve İflas Hukuku**, Legal Kitabevi, Ankara, 2012.
- Poroy Reha, Tekinalp Ünal, Çamoğlu Ersin, **Ortaklıklar Hukuku I**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014. (Ortaklıklar I)
- Poroy Reha, Tekinalp Ünal, Çamoğlu Ersin, **Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku**, Güncelleştirilmiş 12. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.
- Poyraz Ercan, **Ticaret Hukuku-Şemalı Anlatımlı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Pulaşlı Hasan, **Şirketler Hukuku Genel Esaslar**, Adalet Kitabevi, Ankara, 2017. (Şirketler Hukuku)
- Pulaşlı Hasan, **Şirketler Hukuku Şerhi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015. (Şerh)
- Pulaşlı Hasan, Korkut Ömer, **Temel Hukuk**, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 18. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana, Ekim 2017.
- Şener Oruç Hami, **Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- Şenyüz Doğan, **Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler**, 9. Baskı, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa, 2018.
- Tandoğan Haluk, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri I**, 1. Baskı, Legal Kitabevi, Ankara, 2008.
- Tandoğan Haluk, **Türk Mesuliyet Hukuku**, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1961.
- Tandoğan Haluk, **Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1963.
- Tarhanlı Ceren, **Türk ve Alman Hukukunda Ön Anonim Şirket**, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2013.

- Tat Orkun, **Türk Medeni Kanunu'nda Yasal Danışmanlık**, 1. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, Mart 2018.
- Tekinalp Ünal, **Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku-Tek Kişi Ortaklığı Anonim ve Limited Ortaklıklar, Ortaklıklar Topluluğu, Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme**, 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015. (Sermaye Ortaklıkları)
- Tekinalp Ünal, **Tek Kişilik Ortaklık I, Tek Payscaleli Anonim Ortaklık**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011. (Tek Kişilik Ortaklık I)
- Tekinalp Ünal, **Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar İle Tek Kişi Ortaklığın Esasları**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.
- Teoman Ömer, **Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1983.
- Tunçomağ Kenan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5. Baskı, C. I, İstanbul, 1972.
- Yelekçi Memduh, Yelekçi İlhami, Özenç Avni, **Son Değişikliklere Göre Tatbikatta Notlu, İzahlı, İctihatlı İcra ve İflas Kanunu İlgili Kanunlar ve Yönetmeliği**, Şafak Matbaası, Ankara, 1971.

RESMÎ GAZETE

Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ. **Resmi Gazete**, 25.07.2003, Sayı:25179.

Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Olan Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ. **Resmi Gazete**, 15.11.2012, Sayı: 28468.

18.01.1972 Kabul Tarihli ve 1512 Sayılı Noterlik Kanunu. **Resmi Gazete**, 05.02.1972, Sayı: 14090.

22.04.1926 Kabul Tarihli ve 818 Sayılı Borçlar Kanunu. **Resmi Gazete**, 29.04.1926, Sayı: 359.

29.05.1926 Kabul Tarihli ve 865 Sayılı Ticaret Kanunu. **Resmi Gazete**, 28.06.1926, Sayı: 406.

09.06.1932 Kabul Tarihli ve 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu. **Resmi Gazete**, 19.06.1932, Sayı: 2128.

29.06.1956 Kabul Tarihli ve 865 Sayılı Ticaret Kanunu. **Resmi Gazete**, 09.07.1956, Sayı: 9353.

28.07.1981 Kabul Tarihli ve 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu. **Resmi Gazete**, 30.07.1981, Sayı: 17416.

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın İç Ticaret 1995/1 Sayılı Tebliği. **Resmi Gazete**, 13.08.1995, Sayı: 22373.

08.06.1995 Kabul Tarihli ve 4113 Sayılı Kanun ile kabul edilen 559 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Hükmünde Kararname. **Resmi Gazete**, 27.06.1995, Sayı: 22326.

22.11.2001 Kabul Tarihli ve 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu. **Resmi Gazete**, 08.12.2001, Sayı: 24607.

11.06.2003 Kabul Tarihli ve 4884 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Vergi Usul Kanunu, Damga Vergisi Kanunu, İş Kanunu Ve Sosyal Sigortalar Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun. **Resmi Gazete**, 16.06.2003, Sayı: 25141.

11.01.2011 Kabul Tarihli ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu. **Resmi Gazete**, Tarih: 04.02.2011, Sayı: 27836.

12.01.2011 Kabul Tarihli ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu. **Resmi Gazete**, 04.02.2011, Sayı: 27836.

13.01.2011 Kabul Tarihli ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu. **Resmi Gazete**, 14.02.2011, Sayı: 27846.

Bakanlığın 22.11.2012 tarihli ve 7322 sayılı yazısı üzerine, 13.01.2011 tarihli ve TTK m. 26'ya göre, Bakanlar Kurulu'nca 19.12.2012 tarihinde kabul edilen Ticaret Sicili Yönetmeliği. **Resmi Gazete**, 27.01.2013, Sayı: 28541.

06.12.2012 Kabul Tarihli ve 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu. **Resmi Gazete**, 30.12.2012, Sayı:28513.

15.07.2016 Kabul Tarihli ve 6728 Sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun. **Resmi Gazete**, 09.08.2016, Sayı: 29796.



MAKALELER, RAPORLAR VE SİTELER

- ‘‘Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Mesuliyet Halleri’’,
<https://www.ozdogrular.com/content/view/14485/>, e.t.: 25/04/2018.
- Akgül Erol, ‘‘Tek Kişilik Limited ve Anonim Şirketler Nasıl Kurulur’’,
www.muhasabenet.net/haber.php?haber_id=2853, e.t.: 06.08.2018.
- Akil Cenk, ‘‘Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Sulh Ve Sulh Yoluyla Şarta Bağlı Hüküm Verilip Verilemeyeceği Meselesi’’, **GÜHFD**, C. 16, S. 4, Ankara, Ekim 2012, 1-18.
- Altaş Soner, ‘‘Kuruluşu Ve Esas Sözleşme Değişiklikleri Bakanlık İznine Tabi Şirketlere Dair Değerlendirmeler ve Öneriler’’,
http://archive.ismmmo.org.tr/docs/malicozum/129malicozum/007_Soner_ALTA%C5%9E_.pdf, e.t.: 06.10.2017. (Değerlendirmeler)
- Altay Sabah, ‘‘Müteselsil Borçlunun Rücu Hakkının Doğumundan Önce Borçtan Kurtarılma Talebi’’, **MÜHFD**, C. 17, S. 1-2, 393-411.
- Ankara BAM 24. H.D.’nin 2017/609 Esas 2017/630 Karar Sayılı İlamı.
http://noterlikrehberi.net/rehber/idh_topic69870.html.
- Aydemir Fatih, ‘‘Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Hukuki Sonuçları’’, **İÜHFD**, C. 69, S. 1-2, İstanbul, 2011, 1075-1104.
- Aydın Elif, **Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Zarar Ve Tazmini**, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE Özel Hukuk Anabilim Dalı, 1-150.
- Bahtiyar Mehmet, ‘‘6335 Sayılı Kanun İle Yeni TTK’ da Yapılan Değişiklikler ve İşletmeler/Şirketler İçin TTK’ya Uyum Takvimi’’, **Makaleler I**, Beta Yayınları, İstanbul 2012.(6335 Sayılı Kanun)
- Bahtiyar Mehmet, ‘‘Anonim Ortaklık Kuruluş Sistemleri ve TTK 273 Değişikliği’’, **Makaleler II**, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, Ocak 2008. (Kuruluş Sistemleri)
- Bahtiyar Mehmet, ‘‘Ortakların Sorumluluğu Açısından Şirketler’’, **Makaleler II**, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008.
- Can Mehmet Çelebi, ‘‘Pay Sahiplerinin Veya Alacaklıların Doğrudan Zararlarının Tazmini Amacıyla İkame Edilen Sorumluluk Davalarında TTK m. 1534’ün Etkisi’’, **GÜHFD**, C. 21, S. 4, Ankara, 2017, 3-32.
- Cerrahoğlu Fadıl, ‘‘Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Mesuliyet’’, **İstanbul Ticaret Dergisi**, C.10, S.475, İstanbul, 1967.

- Çamoğlu Ersin, “Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davalarında Zamanaşımı”, <http://www.ticaretkanunu.net/makale-20/>, e.t.: 02.03.2018.
- Çelik Aydın, “Anonim Ortaklıkların Kuruluş ve Anasözleşme Değişikliklerinde Bakanlığın İzin Yetkisinin Sınırlandırılması Karşısında Sicil Memurunun İnceleme Yetkisi”, www.acelik.av.tr/3.makale.pdf, s. 1, e.t.:12.08.2018.
- Çelik Çelik Ahmet, “Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süre Ayrımı”, <http://www.tazminathukuku.com/arastirma-yazilari/zamanasimi-ve-hak-dusurucu-sure-ayrimi.htm>, e.t.: 06.07.2018.
- Çelikboya Leyla Orak, “Yeni TTK Uyarınca Şirketin Kendi Paylarını İktisabı”, **Hukuk Postası**, <http://www.erdem-erdem.av.tr/yayinlar/hukuk-postasi/yeni-ttk-uyarinca-sirketin-kendi-paylarini-iktisabi/>, e.t.: 13.08.2018.
- Deniz Onur Anıl, “AŞ ve LTD ŞTİ’lerde TTK m. 553’e Göre Sorumluluk Davası”, <http://www.3chukuk.com/blog/2017/12/18/as-ve-ltd-stilerde-ttk-553e-gore-sorumluluk-davasi/>, e.t.: 25.08.2018.
- Dinç Serhan, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluk Hâlleri”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.4, Ankara, 2016, 139-175.
- Doğan Mustafa, “Yargıtay’ın Sürenin Hukuki Niteliğini Göz Ardı Eden Bir Kararı Üzerine”, Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan, **Konferans II**, Tebliğ No: 36, İstanbul, Nisan 2012, 29.04.2012.
- Giray Eda, “Anonim Şirketlerde Kuruluşta Doğan Hukuki Sorumluluk”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı**, C.: 18, S.: 2, İstanbul, Mayıs 2012, 431-440.
- Güleşçi Yusuf, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Haksız Fiil Ve Haksız Fiilde Müteselsil Sorumluluk”, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_1684.htm, e.t.: 18.05.2018.
- Güvel Övünç, “Roma Hukukunda Sorumluluk”, **SÜHFD**, C.: 25, S.: 2, Konya, 2017, 375-404.
- Güzeloğlu Abdulkadir, Kurban Tarık, “Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Anonim Şirketlerde Hukuki Sorumluluk Halleri”, <http://www.mondaq.com/turkey/x/662390/Contract+Law/Trk+Ticaret+Kanunu+erevesinde+Anonim+irketlerde+Hukuki+Sorumluluk+Halleri>, e.t.: 01.11.2018.

- Helvacı Mehmet, “Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı”, **Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 1998.
- Hikmet Sami Türk, “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davalarında Zamanaşımı ve Başlangıcı”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VI**, Ankara, Nisan 1989.
- İpekel Fena, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi”, journal.yasar.edu.tr, s. 1413-1456.
- İzmirli Yadigar, “Şirketler Hukukunda Sorumluluk İlişkileri Ve Anonim Şirketlerde Sınırlı Sorumluluk”, **Mevzuat Dergisi**, <https://www.mevzuatdergisi.com/2000/09a/02.htm#10>, e.t.: 22.10.2018.
- Kaplan İbrahim, “6102 Sayılı YTTK Hükümlerine Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeleri Ve Diğer Üst Yöneticilerin, Şirkete, Ortaklara Ve Şirket Alacaklılarına Karşı Hukuki Sorumluluğu”, **AÜHFD**, C. 65, S.4, Ankara, 2016, 3493-3510.
- Karaahmetoğlu İsmail Özgün, “Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 1.5.2016 Tarihinde Verdiği E.2015/9937, K. 2016/4885 Sayılı Kararı Işığında Anonim Şirketin ‘Merkezi’ Kavramı”, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/424753>, s. 3, e.t.: 13.08.2018.
- Karakurt Hakan, “Culpa In Contrahendo”, <https://hakankarakurt.wordpress.com/2016/10/03/culpa-in-contrahendo/>, e.t.: 24.08.2018.
- Karaman Coşgun Özlem, “Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Ayni Sermaye Değerinin Belirlenmesi”, **MÜHFD**, C.: 18, S.: 2, İstanbul, 2012, 333-347.
- Karayalçın Yaşar, “İsviçre Hukukunda **Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yasal Gelişmeler**”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.4, Ankara, 2007, 107-119.
- Kervankıran Emrullah, “Ön Şirket ve Hukuki Niteliği” 6102 Sayılı Yeni Türk ticaret Kanununu Beklerken, **MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı**, C.: 18, S.: 2, İstanbul, 2012 , 349-369.
- Kurtulan Gökçe, “Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru”, **MÜHFD**, C.23, S.1, İstanbul, 2017, 465-503.

- Meriç Nedim, “ Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf ve Taleple Bağlılık İlkesinin Kapsamı ve Bazı Güncel Kararların Değerlendirilmesi”, **SDÜHFD Mihbir Özel Sayısı**, C. 4, S. 2, 23-63, Isparta, 18-19 Ekim 2014.
- Moray Serbay, “Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermaye Sisteminde Öne Çıkan Hususlar”, **MCD**, S. 127, İstanbul, Ocak-Şubat 2015, 141-153.
- Oğuz Habip, “Sorumluluk Hukukunda Kusur”, **Türkiye Adalet Akademisi**, S.:28, Ankara, Ekim 2016, 273-286.
- Ötlegen Mehmet Zülfü, **Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukukî Sorumluluğunu Sona Erdiren Nedenlerden İbra ve Zamanaşımı**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi SBE Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2003, 1-115.
- Özel Çağlar, “Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar Ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler”, **AÜHFD Özel Sayı**, C. 50, S. 4, Ankara, 2001, 81-106.
- Pamukoğlu Mustafa, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun Şirketlere Getirdiği Yenilikler”, www.usiad.net/index.php?option=com_content&view=article&id=144:yen-tuerk-ticaret-kanununun-rketlere-getrd-yenlkler&Itemid=72, e.t.:30.10.2018.
- Paslı Ali, “Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyeleri Dışında Sorumluluk Sistemine Tabi Olan Kişiler”, Ayşegül Altınbaş, Yurdal Özatlan(Ed.), **Yeni Türk Ticaret Kanununun İş Dünyasına Etkileri**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul, Ekim 2014.
- Pehlivan Mehmet, “Adi Ortaklık-Anonim Şirketler”, www.cubbem.com/upload/files/2017/11/uNrhyrKTXvetsudehxrE_03_3f9d057997329406bf80e3834cf346e_file.pdf, e.t.: 25.08.2018, 1-53.
- Perçin Necati, “Adi Şirketler Hakkında Genel Hükümler Ve Adi Şirketlerin Borçlar Kanunu Ve Vergi Kanunları Karşısındaki Durumu”, **Mali Çözüm Dergisi**, S. 61, İstanbul, Ekim-Kasım-Aralık 2002, 1-9.
- Poroy Reha, Tekinalp Ünal, Tekinalp, Gülören “Ortaklıklar Hukukunda Organların Sorumluluğu: Anonim, Limited, Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Ortaklıklar İle Kooperatiflerde “, **İÜHFM**, C.:45, S.:1-4, İstanbul, Temmuz 2011, 347-398,
- Pulaşlı Hasan, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu”, **BATİDER**, C. 25, S. 1, Ankara, 2009.

- Reyna Yuda, Anjel Süzet, “01.07.2012 Tarihinde Yürürlüğe Girecek Yeni Türk Ticaret Kanununun Anonim ve Limited Şirketlerle İlgili Ön Bilgileri”, **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul, 2011, C. 85, S. 2011/6.
- Roberto Vito, “Farklılaştırılmış Teselsülün Problemleri”, (Çev. Ezgi Başak Demirayak, Sadık Çapa), **Anadolu Üniversitesi Dergisi Özel Sayı**, S.3, Eskişehir, 2016, 143-159.
- Serder Selen, “TTK’da Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımına İlişkin Genel Hükümler ve Kayıtlı Sermaye Sisteminde Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımı”, Fatih Birtek(Ed.), **EÜHFD**, C.: 8, S.:1, Kayseri, Haziran 2013, 187-233. (Sermaye Artırımı)
- Serder Selen, **Anonim Şirketlerin Ehliyeti(Özellikle Ultra Vires Doktrini İle Sınırlandırılması)**, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2009, 8-233. (Anonim Şirketlerin Ehliyeti)
- Serengil Şelale Orkide, **Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül**, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi SBE Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, İstanbul, 2010.
- Sevi Ali Murat, “Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı”, **Doktora Tezi**, Dokuz Eylül SBE, İzmir, 2011.
- Silahtaroglu Elvin Kerime, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Navlun Sözleşmesi ve Konişmentonun Tüketici İşlemi Olarak Değerlendirilmesi”, Esra Cenkci (Ed.), **AKÜHFD**, C.: 8, S.:1, Antalya, Haziran 2018, 169-188.
- Sipahi Barış, Küçük İsmail, “Türk Ticaret Kanunları ve Muhasebenin Gelişimine Etkilerinin 160 Yıllık Öyküsü”, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/319986>, e.t.: 22.10.2018.
- Şahinkuşu Gözde Sert, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Kurulştan Doğan Sorumluluk”, **Yüksek Lisans Tezi**, Bahçeşehir Üniversitesi SBE Özel Hukuk(Ticaret hukuku), İstanbul, 2013, e.t.:09.05.2018, 1-97.
- Şengür Evren Dilek, “Yeni Türk Ticaret Kanunu İle Anonim Şirketlerde Sermaye İle İlgili Getirilen Yenilikler”, **Mali Çözüm Dergisi**, C. 103, S. 103, İstanbul, 2011, 97-120.
- Şimşek Vildan, “Anonim Şirkette Kuruluş İşlemlerinin Akıbeti”, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1110.htm, e.t.: 19.05.2018.

- Tahiroğlu Bülent, “Kusursuz Sorumluluk ve Modern Hukuklara Etkisi”, **MÜHFD**, C.: 14, S.: 4, İstanbul, 2008, 157-170.
- Tanrıver Süha, “Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler”, **AÜHFD**, C.: 49, S.: 1, Ankara, 1994, 333-348.
- Topaloğlu Mustafa, “Anonim Şirketlerde Yönetimin Devri ve İç Yönerge”, **Adana Ticaret Odası Dergisi**, S.:17, Adana, Temmuz 2013.
- Topaloğlu Mustafa, “Tek Kişilik Anonim Şirket”, **Adana Ticaret Odası Dergisi**, S.:18, Adana, Ağustos 2013.
- Turanboy Asuman, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Sermaye Piyasası Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, **6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu**, Ankara, Haziran 2011, 12-27.
- Ulukapı Ömer, “Yargıtay Kararları Işığında Noterlerin Hukuki Sorumluluğu”, **SÜHFD**, C. 21, S. 1, Konya, 2013, 209-241.
- Uygur Tanju, “Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler”, **AÜHFD**, S. 5, Ankara, 1975, 675-691.
- Uysal Levent, “6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Kapsamında Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Ve Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu-II”, **TBB Dergisi**, S. 81, Ankara, 2009, 1-34.
- Ünal Ahmet Cemil, “Anonim Şirketlerde Kar Payı, Kar Dağıtımı ve Yedek Akçe”, **Yüksek Lisans Tezi**, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara, 2006.
- Ünal Mehmet, “Manevi Tazminat Ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, **AÜHFD**, C. 35, S.1, Ankara, 1978, 397-437.
- Yasan Mustafa, “Türk Ticaret Kanunu m. 353’e Göre Fesih Davasının Gümrük Ve Ticaret Bakanlığı Tarafından Açılabilmesinin Ticaret Hukuku Prensipleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 2, 449-478, İstanbul, 2013.
- Yavuz Cevdet, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’na Göre Kusursuz Sorumluluk Halleri ve İlkeleri”, **MÜHFD**, C. 14, S. 4, İstanbul, 2008, 29-61.
- Yavuz Mustafa, “Anonim Ve Limited Şirketlerde İbra Kararının Sorumluluk Davalarına Etkisi”, **Mali Çözüm Dergisi**, S. 138, İstanbul, Kasım-Aralık 2016, 135-144.
- Yavuz Mustafa, “Anonim ve Limited Şirketlerde Kuruludan Doğan Hukuki Sorumluluk”, **VSD**, C.: 38, S.: 325, İstanbul, Ekim 2015.

- Yavuz Mustafa, “Anonim Ve Limited Şirketlerin Kanunen Yasaklanmamış Her Türlü Ekonomik Amaç Ve Konu İçin Kurulabilmesi”, **Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi**, S. 125, İstanbul, 2014.
- Yavuz Mustafa, “Anonim Ve Limited Şirketlerin Yargı Mercileri Nezdinde Temsili”, **Mali Çözüm Dergisi**, S. 122, İstanbul, Mart-Nisan 2014, 119-128.
- Yavuz Mustafa, “Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirket Alacaklılarına Tanınan Haklar Ve Korumalar”, **Mali Çözüm Dergisi**, S. 135, İstanbul, Mayıs-Haziran 2016, 121-131.
- Yılmaz Süleyman, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler”, **AÜHFD**, C. 59, C. 3, Ankara, 2010, 551-578.
- Yolcu Abdullah, “Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Sorumluluk”, Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Diyarbakır, 2018, 1-126.
- Yönet Melih, “Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu”, <https://startup hukuku.com/yonetim-kurulu-uyelerinin-sorumlulugu/>, e.t.: 20.08.2018.
- Yrg. 4.HD.’nin, 25.01.1990 Tarihli, 89/6101 Esas, 90/285 Karar Sayılı İlamı ile Yrg. 4. HD.’nin 14.06.2004 Tarihli, 2004/1183 Esas, 2004/7711 Karar Sayılı İlamı. <http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?p=644391#post644391>
- Yrg. 7. HD.’nin 06.05.2008 Tarihli, : 2008/1366 Esas, 2008/2014 Karar Sayılı İlamı. <http://bilgibankasi.istanbulbarosu.org.tr/karar/borclar-kanunu-o-gercek-zararin-belirlenmesi-yontemi-o-maddi-zararin-giderilmesinde-uygulanacak-kurallar/O0a1>
- Yrg. HGK.’nın 17.3.2010 Tarihli, 2010/4-130 Esas, 2010/161 Karar Sayılı İlamı. <https://www.kazancihukuk.net/yargi-kararlari/yhgk-1732010-e20104130-k2010161-2/>
- Yrg. HGK.’nın, 01.12.2010 Tarihli, 2010/13 Esas, 2010/593 Karar Sayılı İlamı. <https://hakankarakurt.wordpress.com/2016/10/03/culpa-in-contrahendo/>
- Yrg. HGK.’nın, 06.06.2007 Tarihli, 2007/10-358 Esas, 2007/337 Karar Sayılı İlamı. www.akcan.av.tr/tuzel-kisiligin-sona-ermesi-2/, e.t.:18/07/2018.
- Yrg. HGK.’nın, 19.06.2015 Tarihli, 2013/10-2281 Esas, 2015/1727 Karar Sayılı İlamı. <http://kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2013-10-2281.htm>

Yrg. HGK.'nın, 28.11.2001 Tarihli, 2001/11-1103 Esas ve 2001/1084 Karar Sayılı İlamı.

[http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_2001_11_1103.p
hp](http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_2001_11_1103.php)

<http://www.sozluk.adalet.gov.tr>

<https://eur-lex.europa.eu>

<https://www.tbmm.gov.tr>

www.spk.gov.tr

www.tdk.gov.tr



EKLER

EK-1: Etik Kurulu Onay Belgesi

T.C. ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ TEZ / ARAŞTIRMA / ANKET / ÇALIŞMA İZİNİ / ETİK KURULU İZİNİ TALEP FORMU VE ONAY TUTANAK FORMU	
T.C. NO'SU	14203260854
ADI VE SOYADI	Pelin ÖZÇELİK
ÖĞRENCİ NO	20153006
TEL. NO' LARI	5367662135
E - MAİL ADRESLERİ	avdeinozcelik@hotmail.com
ANA BİLİM DALI	Özel Hukuk
PROGRAM ADI	Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans
BİLİM DALININ ADI	Hukuk
HANGİ AŞAMADA OLDUĞU (DERS / TEZ)	Tez
İSTENİLEN BULUNDUĞU DÖNEMİ AY DÖNEMLİK KAYITIN YAPILP-YAPILMADI	2018 / 2019 - GÖZ DÖNEMİ KAYITINI YENİLEDİM.
ARAŞTIRILAN KONU / ÇALIŞMA / ANKET / ÇALIŞMA	
TEZİN KONUSU	Anonim Şirketlerde Kuruludan Doğan Hukuki Sorumluluk
TEZİN AMACI	Anonim şirketler hukukunda kuruluş ve hukuki sorumluluk konularını düzenleyen kanun maddelerinin bilimsel ve yargasal içtihatlar ışığında yorumlanmasıdır.
TEZİN TÜRKÇE ÖZETİ	Anonim şirketler, çok sayıda pay sahibini bünyesinde bulundurabilme ve tek başına etkisiz olan küçük tasarrufları toplayıp büyük sermayelere oluşturabilme özelliğine sahip sermaye şirketleridir. Bu mevcut yapıdan dolayı anonim şirketlerde, pay sahipleri, şirket alacaklıları ve şirket arasında menfaat çatışmaları ve uyumsuzluklara oldukça sık rastlanılır. Sermaye şirketlerinden olan anonim şirketin kuruluşu incelendiğinde, şahıs şirketlerine kıyasen daha çok masraf gerektirdiği ve zorluk taşıdığı görülmektedir. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile 6762 Sayılı Kanun'a nazaran kuruluş ve kuruludan doğan sorumluluğa ilişkin düzenlemelerde yenilik ve değişikliğe gidilmiştir. Ancak ortaya değinik ve yorumlanmaya muhtaç maddeler çıkmıştır. Bu nedenlerle kuruluş işlemlerinin, kuruludan doğan sorumluluk hallerinin, sorumlu kişilerin ve sorumluluğun akabinin tespitinin yapılması oldukça önem arz etmektedir.
ARAŞTIRMA YAPILACAK OLAN SEKTÖRLER / KURUMLARIN ADLARI	
İZİN ALINACAK OLAN KURUMA AİT BİLGİLER (KURUMUN ADI - ŞUBESİ / MÜDÜRLÜĞÜ - İL - İLÇESİ)	
YAPILMAK İSTENEN ÇALIŞMANIN İZİN ALINMAK İSTENEN KURUMUN HANGİ İLÇELERİNDE/ HANGİ KURUMUNUN HANGİ BÖLÜMLERİNDE/ HANGİ ALANININ HANGİ KÖŞKÜLERİNDE/ HANGİ GÖREVİNDE/ NEREDE UYGULANACAK/ GİM AYRINTILI BİLGİLER	
UYGULANACAK OLAN ÇALIŞMAYA AİT ANKETLERİN/ ÇÖZÜMLERİN BAŞLIKLARI/ HANGİ ANKETLERİN/ ÇÖZÜMLERİN UYGULANACAK	
ETİKLER (ANKETLER, ÇÖZÜMLER, FORMULAR) GİM EVRANLARIN İZİNLERİYLE BİRLİKTE KİT ADRESİNE/ İZİNLERİNE AİT BİLGİLER İLE AYRINTILI YAZILACAKTIR	1) 2) 3) 4)
ÖĞRENCİNİN ADI - SOYADI: Pelin ÖZÇELİK	ÖĞRENCİNİN İMZASI: TARİH: 03 / 12 / 2018
TEZ / ARAŞTIRMA / ANKET / ÇALIŞMA / ÇALIŞMA İZİNİ / ETİK KURULU İZİNİ TALEP FORMU	
1. Seçilen konu Bilim ve İlgili Dönüşüne katkı sağlayacaktır.	
2. Anılan konu faaliyet alanı içerisinde girmektedir.	
3. TEZ DANIŞMANININ ONAYI	
Adı - Soyadı: Belan BERDER Unvanı : Dr. Öğr. Üyesi İmzası: 03 / 12 / 2018	2. TEZ DANIŞMANININ ONAYI (VARSA) Adı - Soyadı: Unvanı : İmzası: 03 / 12 / 2018
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ ONAYI Adı - Soyadı: Murat KOÇ Unvanı : Doç. Dr. İmzası: 03.12.2018	
A.B.D. BASKANININ ONAYI Adı - Soyadı: Faruk ANDAĞ Unvanı : Prof. Dr. İmzası: 03 / 12 / 2018	
ETİK KURULU ASİL ÜYELERİNE AİT BİLGİLER	
Adı - Soyadı: Mustafa BAŞARAN Unvanı : Prof. Dr. İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Başkanı - Asil Üye	Adı - Soyadı: Yücel ERTEKİN Unvanı : Prof. Dr. İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Asil Üyesi
Adı - Soyadı: Deniz AYRIN GÜLER Unvanı : Prof. Dr. İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Asil Üyesi	Adı - Soyadı: Ali Engin OBA Unvanı : Prof. Dr. İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Asil Üyesi
Adı - Soyadı: Mustafa Teyfik ODMAN Unvanı : Prof. Dr. İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Asil Üyesi	Adı - Soyadı: Unvanı : İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Yedek Üyesi
Adı - Soyadı: Unvanı : İmzası: 03 / 12 / 2018 Etik Kurulu Jüri Yedek Üyesi	
OY BİRLİĞİ İLE ☒ OY ÇOKLUĞU İLE ☐	
Çalışma yapılacak olan tez için uygulayacak olduğu Anketler/ Formlar/Ölçekler Ç-Ş Üniversitesi Etik Kurulu Asil Jüri Üyelerince incelenmiş olup, 03 / 12 / 2018 - 03 / 12 / 2018 tarihleri arasında uygulanmak üzere gerekli iznin verilmesi taraflarımızca uygundur.	
AÇIKLAMA: BU FORM ÖĞRENCİLER TARAFINDAN HAZIRLANDIKTAN SONRA ENSTİTÜ MÜDÜRLÜĞÜNE ONAYLATILARAK ENSTİTÜ SEKRETERLİĞİNE TESLİM EDİLECEKTİR.	
EKLER: Sayfa Ölçeği Sayfa Anket Sayfa Formlar.	

50BE-2013