

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

6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU HÜKÜMLERİNE
GÖRE LİMİTED ŞİRKET PAYLARININ
HACZİ VE PARAYA ÇEVİRİLMESİ

Tuğba ARSLAN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE

KONYA-2018

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

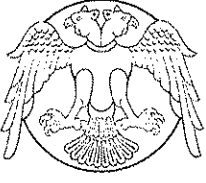
6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU HÜKÜMLERİNE GÖRE LİMİTED
ŞİRKET PAYLARININ
HACZİ VE PARAYA ÇEVİRİLMESİ

Tuğba ARSLAN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE

KONYA-2018



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin

Adı Soyadı Tuğba ARSLAN

Numarası 094233002002

Ana Bilim / Bilim Dalı Özel Hukuk

Programı Tezli Yüksek Lisans ☒

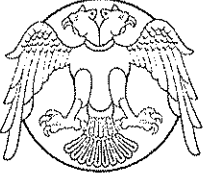
Doktora ☐

Tezin Adı

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Limited Şirket Paylarının
Haczi Ve Paraya Çevrilmesi

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Öğrencinin imzası
(imza)



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Yüksek Lisans Tezi Kabul Formu

Öğrencinin

Adı Soyadı Tuğba ARSLAN

Numarası 09-4233002002

Ana Bilim / Bilim Dalı Özel Hukuk

Programı Tezli Yüksek Lisans



Doktora



Tez Danışmanı

Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE

Tezin Adı

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Lîmeted Şirket Paylarının
Haczi Ve Paraya Çevrilmesi

Yukarıda adı geçen öğrenci tarafından hazırlanan 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Lîmeted Şirket Paylarının Haczi Ve Paraya Çevrilmesi başlıklı bu çalışma 21.../...02.../...2018 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak, jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı, Adı Soyadı

Prof. Dr. Mehmet Emin
BİLGE

Prof. Dr. Rauf KARASU

Yrd. Doç. Dr. Alper
UYUMAZ

Danışman
ve Üyeler
Danışman

Üye

Üye

İmza

ÖNSÖZ

6102 sayılı TTK'nın yürürlüğe girmesinden sonra uygulamada sıkça karşılaşılan limited şirket paylarının nasıl haczedileceği ve paraya çevrileceği konusu ile ilgili ilk monografik çalışma olma özelliğini taşıyan bu tezde, öncelikle limited şirkete ilişkin genel kavramlar ve kanunda yapılan yenilikler ele alındıktan sonra limited şirket paylarının haciz usulü ve paraya çevrilmesi irdelenmiştir.

Yüksek lisans tez danışmanım olarak, bu tezin hazırlanmasında değerli zamanlarını ayırarak desteklerini hiçbir zaman esirgemeyen hocam Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE'ye ve değerli jüri üyelerine teşekkürü borç bilirim.

Tuğba ARSLAN

2018



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Öğrencinin	Adı Soyadı	Tuğba ARSLAN	
	Numarası	094233002002	
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Özel Hukuk	
	Programı	Tezli Yüksek Lisans ☒	Doktor ☐
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE	
	Tezin Adı	6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Limited Şirket Paylarının Haczi ve Paraya Çevrilmesi	

ÖZET

Ülkemizde en yaygın sermaye şirketi türü olan limited şirketlerle ilgili 6102 sayılı TTK, limited şirketlerin genel özelliklerini muhafaza etmekle birlikte önemli değişiklikler de öngörmüştür. Bu değişiklikler arasında limited şirket hisselerinin haczine ilişkin hükümlerde bulunmaktadır. 6102 sayılı TTK’da “Ortakların Kişisel Alacaklıları” başlığı altında kaleme alınan 133. madde düzenlemesi şirket hisselerinin haczine ilişkin önemli yenilikler içermektedir. 6102 sayılı TTK’nın 133/2 maddesinde yer alan yeni düzenlemeye göre haczedilen limited şirket hissenin paraya çevrilmesi işlemi de taşınırın paraya çevrilmesine ilişkin İİK hükümlerine göre yapılacaktır. Bu bağlamda, limited şirket hissesi borçlunun nadiren karşılaşılabilecek şekilde elinde veya kasasında taşıdığı bir hisse senedi biçiminde ise taşınır haczi usulü uygulanacak, bunun haricinde uygulamada karşılaşıldığı gibi pay defterine bağlı ise bunların haciz prosedüründe İİK m. 89’da taşınır için düzenlenen “Alacaklar ve Üçüncü Şahıs Elinde Haczedilen Mallar” hakkındaki hükümler uygulanacaktır.



T.C
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Öğrencinin	Adı Soyadı	Tuğba ARSLAN	
	Numarası	094233002002	
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Özel Hukuk	
	Programı	Tezli Yüksek Lisans ☒	Doktor ☐
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE	
	Tezin İngilizce Adı	By The Article Of The Turkish Commercial Law (No 6102) Share Of Companies Limited Distraining And Transmitting The Money	

SUMMARY

In our country, about the limited company is the most common type of capital company, TTK 6102, significant changes while maintaining the general characteristics of a limited liability company was also foreseen. It is situated in the provisions relating to the seizure of a limited liability company shares between changeable. 6102 TTK also 'personal creditors of partners' under Article 133 of the drafted regulation includes important innovations related to the seizure of the shares. 6102 According to the new regulations of the Turkish Commercial Code Article 133/2 of the money moved in the process of converting foreclosed limited company shares will be made in accordance with the provisions of the Execution and Bankruptcy monetized. In this context, a limited liability company shares in the borrower's rarely encountered that could form hands or safes carried by the stock in the form of movable seizure procedure to be applied, this exception is dependent on the share register as encountered in practice organized for İİK carried in m. 89 in their foreclosure procedures "Claims and Third Party in Hand confiscation of goods "about provisions that will apply.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR.....	viii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
LİMİTED ŞİRKETLERİN GENEL ÖZELLİKLERİ VE PAY HACZİNE İLİŞKİN 6102 SAYILI TTK İLE GETİRİLEN DEĞİŞİKLİKLER	3
§1. LİMİTED ŞİRKET KAVRAMI.....	3
§2. MUKAYESELİ HUKUKTA LİMİTED ŞİRKETLERE İLİŞKİN HÜKÜMLER VE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER	6
A. İSVİÇRE HUKUKU.....	6
B. ALMAN HUKUKU.....	8
§3. 6102 SAYILI TTK'DA LİMİTED ŞİRKETLERİN YAPISINA İLİŞKİN DEĞİŞİKLİKLER	9
§4. LİMİTED ŞİRKETLERDE PAY HACZİNE İLİŞKİN DEĞİŞİKLİKLER	13
A. 6102 SAYILI TTK'DAN ÖNCEKİ DURUM	13
B. 6102 SAYILI TTK'DAN SONRAKİ DURUM	18
İKİNCİ BÖLÜM.....	27
6102 SAYILI TTK'YA GÖRE LİMİTED ŞİRKETTE HACZİN KONUSU, UYGULANMASI VE PARAYA ÇEVİRİLME USULÜ	27
§1. LİMİTED ŞİRKETTE HACZİN KONUSU	27
A.KÂR PAYI.....	30
B. TASFİYE PAYI-AYRILMA AKÇESİ.....	35
C. ORTAKLIK (HİSSESİ) PAYI.....	39
1. Limited Şirkette Pay (Ortaklık Hissesi) Kavramı.....	39
2. Nama Yazılı Senede Bağlı Olan–Olmayan Sermaye Payı	41
3. Hazırlık Dönemi Faizi	46

D. ALACAKLININ ORTAĞIN ŞİRKETTEN OLAN DİĞER ALACAKLARI..	47
E. ORTAĞIN ŞAHSİ MALVARLIĞI	47
§2. LİMİTED ŞİRKET PAYININ HACZİNE İLİŞKİN USUL	48
§3. LİMİTED ŞİRKET PAYINA HACZİN UYGULANMASI.....	55
§4. HACZEDİLEN LİMİTED ŞİRKET PAYININ PARAYA ÇEVİRİLMESİ USULÜ	68
A. HACZEDİLEN PAYIN SATIŞI (PARAYA ÇEVİRİLMESİ)	77
B. İCRA YOLU İLE SATIŞI YAPILAN LİMİTED ŞİRKET PAYININ İHALEYİ KAZANAN KİŞİYE DEVRİ	82
C. İCRA YOLU İLE LİMİTED ŞİRKET PAYINI DEVRALAN PAYDAŞIN DURUMU.....	83
SONUÇ.....	86
BİBLİYOGRAFYA.....	89

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
Abs	: (Abstract) Özet
AD	: Adalet Dergisi
AktG	: Alman Ortaklıklar Kanunu
AMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
Art.	: (Article) Madde
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	: Bası
Bd.	: Band
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGH	: (Bundesgerichtshof) Alman Federal Mahkemesi
BK	: 818 Sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
c.	: Cümle
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
Ed.	: Editör
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GmbHG	: (Gesellschaft mit beschränkter Haftung Gesetz) Alman Limited Şirketler Kanunu
GÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİK	: İcra ve İflâs Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K.	: Karar
m.	: Madde
Nr.	: (Nummer) Numara
RG	: Resmî Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TD	: Ticaret Dairesi
TNBHD	: Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yıl
Zr.	: (Zivilrecht) Özel Hukuk

GİRİŞ

Sermaye şirketleri arasında yer alan ve ticari hayatta diğer şirket türlerine göre kuruluş bakımından en sık tercih edilen limited şirket; bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulan, esas sermayesi belirli olan ve bu sermayesi esas sermaye paylarının toplamından oluşan bir şirket türüdür. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun güncel ihtiyaçlara cevap verememesi nedeniyle değiştirilmesi sonucunda 13 Ocak 2011'de kabul edilen ve 1 Temmuz 2012'de yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda limited şirketlerin yapısıyla, şirket paylarıyla ve bu payların haczi ile ilgili önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler esnasında kanun koyucu özellikle mukayeseli hukukta mehz kanunlarda yapılan yenilikleri de göz önünde bulundurmuştur.

6102 sayılı TTK ile önceden karma bir yapı arz eden limited şirketler, anonim şirketlere ilişkin sisteme yaklaştırılmıştır. 6102 sayılı TTK'da limited şirket ve diğer şirket hisselerinin haczine ilişkin yapılan en önemli ve kapsamlı değişiklik 133. madde düzenlemesi olmuştur. "Ortakların Kişisel Alacaklıları" başlığı altında kaleme alınan 6102 sayılı TTK'nın 133. maddesi önceki TTK da "Ortakların Şahsi Alacaklıları" başlığı altında düzenlenen 145. maddeye karşılık gelmektedir. 6102 sayılı TTK'nın yürürlüğe girmesinden önce 6762 sayılı kanun zamanında TTK m. 145/2'de sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ve anonim şirketler bakımından alacaklıların borçlularına ait bulunan hisse senetlerini haczettirebilecekleri ve paraya çevirebilecekleri düzenleme altına alınmıştı. Buna göre, limited şirket payının haczi şirketin alacaklı tarafından feshi ve tasfiye payına başvurulması şeklinde gerçekleşiyordu. Bu durum 6762 sayılı Kanun zamanında limited şirket ortaklarına bile tanınmayan şirketin feshini isteme hakkını ortağın alacaklılarına vermiş oluyordu.

6102 sayılı TTK m. 133/2 ile tasfiye payından hariç pay haczi limited şirketleri de kapsayacak şekilde düzenleme altına alınmıştır. Buna göre limited şirket ortaklarının kişisel alacaklıları, alacaklarını, o ortağa düşen tasfiye veya kâr payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlanmış veya bağlanmamış payların, 2004 sayılı ve 9/6/1932 tarihli İcra İflas Kanununun taşınırlara ilişkin

hükümleri gereğince haczedilmesi ve paraya çevrilmesi suretiyle de alabilme imkânına kavuşmuşlardır. Madde ile aynı zamanda şirket hisselerine haczin uygulanış usulü konusundaki belirsizlik te ortadan kaldırılmış ve taşınır haczine ilişkin hükümlere göre haczin gerçekleştirileceği açıklığa kavuşmuştur.

Çalışma konumuz olan limited şirket hisselerinin haczi ile ilgili 6762 sayılı eski TTK zamanında monografik ve ders kitabı niteliğinde çeşitli eserler hazırlanmıştır. Ancak kanunda yapılan değişikliklerden sonra 6102 sayılı TTK hükümlerine göre özellikle ticari hayatta sıklıkla karşılaşılabilecek limited şirket hissesinin haczi usulüne ilişkin eski ve yeni arasındaki farkları da içeren kapsamlı bir çalışma yapılması ihtiyacı bizi bu konuyu seçmeye sevk etmiştir.

Çalışmamızda öncelikle 6102 sayılı TTK'da limited şirketlerle ilgili yenilikler eski kanun hükümleri ve mukayeseli hukuktaki gelişmelerde göz önünde bulundurularak genel olarak belirlenecek ardından kanunda limited şirket hisselerinin haczine ilişkin yenilikler incelenecek; ikinci bölümde de 6102 sayılı TTK hükümleri gereğince şirket hisselerinin haczi usulü ele alındıktan sonra haczedilen limited şirket hisselerinin paraya çevrilmesi usulü açıklanacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

LİMITED ŞİRKETLERİN GENEL ÖZELLİKLERİ VE PAY HACZİNE İLİŞKİN 6102 SAYILI TTK İLE GETİRİLEN DEĞİŞİKLİKLER

Ş1. LİMITED ŞİRKET KAVRAMI

Çeşitli güncel ihtiyaçlara karşılık verememesi nedeniyle değiştirilmesi gerektiği konusunda doktrin tarafından eleştirilen 1956 tarihli 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu yerini, 13 Ocak 2011’de kabul edilen ve 1 Temmuz 2012’de yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa bırakmıştır¹. 6102 sayılı TTK şirketler hukuku alanında önemli yenilikler içermektedir. 6102 sayılı TTK’da, ticaret şirketleri, şahıs ve sermaye şirketi olarak iki grupta sınıflandırılmıştır. Bu ayırıma göre kollektif ve komandit şirketler şahıs; limited, anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler, sermaye şirketi olarak adlandırılır².

¹ Limited ortaklık hakkındaki 6762 sayılı TTK hükümlerinin bazılarının değiştirilmesinde zorunluluk vardır. Değişiklik ihtiyacı iki grup oluşturan sebeplerden doğmaktadır. Birinci gruptaki sebepler, doğrudan Türkiye’nin duyduğu ve yakın bir gelecekte duyacağı ihtiyaçlardan kaynaklanmaktadır. İkinci grupta ise dış etkenler yer almaktadır. TEKİNALP, Ünal: 40. Yılında TTK, İstanbul-1997, s. 212; Değişiklik sebepleriyle ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Toplantıları I-II-III, TBB Yayınları, Ankara-2008; PULAŞLI, Hasan: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanuna Göre Şirketler Hukuku, C.II, Ankara-2010, s. 1993.

² Bu hüküm yeni olup doktrinde yerleşmiş bulunan, klasikleşmiş bir ayırımı yansıtmaktadır. Bu ayırımın kanuni anlamı ve değeri de vardır. Kanunun 133, 137 ve 160. maddeleri gibi hükümlerde bu ayırıma göndermede bulunulmuştur. Kooperatifler ise, 5146 sayılı Kanun’la şirket, 124. maddenin birinci fıkrası hükmü ile ticaret şirketi kabul edilmesine rağmen, ölçülere uymadığı için bu ayırımın dışında tutulmuştur...” 6102 sayılı TTK Genel Gereğesi.

Sermaye şirketleri arasında yer alan limited şirketlere ilişkin hükümler 6102 sayılı TTK'da, 6. Kısımda 573 ve 644. maddeleri arasında beş bölüm halinde düzenlenmiştir³.

6102 sayılı TTK'da, limited şirketlerin genel özellikleri muhafaza edilmekle birlikte önemli değişiklikler de yapılmıştır. TTK'nın genel gerekçe bölümünde bu değişikliklerin sebebi; ilerleyen yıllarda, çeşitli sebeplerle, özellikle asgari sermayenin değişikliği sebebiyle girişimcilerin anonim şirket yerine limited şirket kurmayı daha fazla tercih edecek olmaları ve dolayısıyla bu şirketi biraz daha sermaye şirketlerine yaklaştırılması olarak ifade edilmiştir⁴.

6102 sayılı TTK'da kanun yapma tekniği olarak öncelikle limited şirket kavramının tanımı yapılmıştır. TTK'nın 573. maddesindeki tanımına göre limited şirket; bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulan, esas sermayesi belirli olan ve bu sermayesi esas sermaye paylarının toplamından oluşan bir şirket türüdür⁵. Limited şirkette ortaklar, şirket borçlarından

³ Türk ekonomisinde sayı itibarıyla en fazla olan şirket türü limited şirketlerdir. Sanayi ve Ticaret Bakanlığının verilerine göre ülkemizde yaklaşık 700.000 civarında limited şirket bulunmaktadır. Ancak bunların ne kadarının aktif olduğu bilinmemektedir. Bu önemine münhasıran limited şirkete ilişkin düzenlemeler 6762 sayılı eski Ticaret Kanununun 503-556 maddeleri arasında, 53 madde'de yer almışken, 6102 sayılı TTK'da bu sayı 71'e çıkarılmış ve 573-644 maddeleri arasında düzenleme yapılmıştır. Limited şirketler, Almanya ve İsviçre'de de en çok tercih edilen şirket tipidir. PULAŞLI, Hasan: Limited Şirketler Hukukundaki Güncel Gelişmeler ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Bazı Sorunlar, BATİDER, Haziran 2009, C.XXV, s. 2, s. 38; BİLGİLİ, Fatih/ DEMİRKAPI, Ertan: Ticaret Hukuku Dersleri, Bursa-2012, s. 571; POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul-2005, s. 869.

⁴ 6102 sayılı TTK Genel Gerekçesi.

⁵ Doktrinde, Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu limited şirketi, iki veya daha fazla gerçek kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulup, iktisadi konularda faaliyet gösteren, ortaklık borçlarından sadece ortaklığın ve malvarlığı ile sınırlı bulunduğu, esas sermayesi muayyen ve bu sermaye ortakların esas sermaye paylarının toplamına eşit olan ortaklık olarak tarif etmiştir. POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 873; Çağa, limited şirketi, kolektif şirketle anonim şirket arasında bir geçiş basamağı, başka bir deyişle bu iki şirketin kaynaştırıldığı karma bir ortaklık olarak tanımlamıştır. ÇAĞA, Barbaros:

sorumlu olmayıp, sadece taahhüt ettikleri esas sermaye paylarını ödemekle ve şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlüdürler. Limited şirketler hem şahıs şirketlerine hem de sermaye şirketlerine ilişkin özellikler gösteren karma bir yapıya sahiptir⁶. Zira limited şirketin TTK düzenlemelerindeki yapısı incelendiğinde ortaklığın bir anlamda kişiye bağlı olması, ortakların hep birlikte müdür sıfatı ile şirket işlerini idareye ve şirketi temsile yetkili ve zorunlu olmaları, ortaklar tarafından konulan sermaye için anonim şirketlerde olduğu gibi pay senedi çıkarılmaması, ortaklık payı hakkında düzenlenebilecek senetlerin kıymetli evrak niteliğinde olmamaları gibi hususlar şahıs şirketine yaklaşan nitelikte olduğunu göstermektedir. Buna karşılık, belirli bir esas sermayesi olması, esas sözleşmede aksine düzenleme olmadığı takdirde ortağın oy hakkının ve kâr payının temel katılma payına orantılı olarak saptanması gibi özellikler limited şirketin sermaye şirketi olma niteliğini ortaya koymaktadır⁷.

Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri, BATİDER, C.VII, 1974/3, s. 587. Karayalçın ise, limited şirketi "sermaye şirketi vasfı galip karma şirket" olarak tanımlamıştır. KARAYALÇIN, Yaşar: Ticaret Hukuku, Şirketler Hukuku, C.II, Ankara-1973, s. 344. Diğer tanımlar için bkz. ARSLAN, İbrahim: Şirketler Hukuku Bilgisi, Konya-2010, s. 340; ÇAMOĞLU, Ersin: İsviçre, Alman ve Türk Hukuklarında Limited Ortağın Sınırlı Sorumluluğu İlkesinin Anlamı ve Nitelikleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XXXVIII, s. 1-4, İstanbul-1973, s. 499; KENDİGELEN, Abuzer: Limited Şirket Paylarının Haczi, GSÜHFD, (Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan), 2002/1, (s.409-416), s. 410; ARSLANLI, Halil/ DOMANIÇ, Hayri: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, İstanbul-1989, s. 298; BİLGİLİ/ DEMİRKAPI, s. 572; YENİOCAK, Umut: Anonim Şirket ve Limited Şirket Hisselerinin Haczi, Ankara-2009, s. 77; DÖNMEZ, Murat: Anonim ve Limited şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi, İstanbul-2011, s. 386.

⁶ POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 871; BİLGİLİ/ DEMİRKAPI, s. 571; ÖZ, Turgut: Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri, İÜHFM, 1987, s. 345; TOPUZ, Gökçen: Hisse Haczi ve Satışı, (Doktora Tezi), Ankara-2008, s. 282; ÇEVİK, Orhan Nuri: Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara-2003, s. 67.

⁷ ÇAĞA, s. 586; ÇEVİK, s. 71; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 870-871.

§2. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA LİMİTED ŞİRKETLER VE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLER

İlk olarak Almanya ve İsviçre’de, 19. yüzyılın sonlarında ekonominin ulaştığı gelişim düzeyi içerisinde kuruluşu ucuz ve kolay olan, ülkenin piyasa şartlarına uyumlu ve ortaklarının sınırlı sorumlu olduğu bir şirket tipine duyulan ihtiyaç neticesinde limited şirket adı altında yeni bir şirket türü hukuk sistemlerinde yerini almıştır. Ancak ticaret hayatındaki günlük gelişmeler ve değişiklikler, kanun koyucuları, diğer şirket türlerinde olduğu gibi limited şirketlere ilişkin yeni düzenlemeler yapma mecburiyetinde bırakmıştır.

A. İSVİÇRE HUKUKUNDA

İsviçre hukukunda limited şirket, hem sermaye şirketlerine hem şahıs şirketlerine ilişkin özellikler gösteren iktisadi amaç için kurulan, kural olarak ticari işletme sahibi ve belirli miktarda esas sermayeye sahip olan, alacaklılarına karşı şirket malvarlığı yanında ortaklarının da esas sermaye miktarı ile sınırlı olarak ikinci derece kişisel ve müteselsil sorumlu olduğu şirket tipi olarak tanımlanmıştır⁸. İsviçre’de ihtiyaçlar doğrultusunda otuz yıldan beri süre gelen limited şirketler hukukuna ilişkin hükümler değişikliğe uğramış ve 01.01.2008 tarihinden itibaren de yeni hükümler yürürlüğe girmiştir (İsviçre BK m. 772-827). İsviçre’de limited şirketlere ilişkin yapılan değişikliklerde esas amaçlardan biri, limited şirketlerin anonim şirketlere yaklaştırılması olmuştur. Buna göre, İsviçre hukukunda limited şirketlerde de artık ortakların sorumluluğu koymuş oldukları sermaye payı ile sınırlı olacaktır⁹. Başka bir anlatımla, bu konuda limited şirketlerde de anonim şirketlere

⁸ Alman hukukunda limited şirket için “Gesellschaft mit Beschränkter Haftung” ifadesinin kısaltması olan GmbH ifadesi kullanılmaktadır. Alman Limited Şirketler Kanunu, GmbHG § 14’te ise limited şirket hissesi için “Geschäftsanteil” kavramı kullanılmaktadır. ÇEVİK, s. 61; TOPUZ, s. 283; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 869; PULAŞLI, (C.II) s. 1994; TAŞPOLAT TUĞSAVUL, Melis: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Ticaret Şirketlerinde Şirket Ortaklarının Şahsi Alacaklılarının Durumu, DEÜHFD, C.11, Özel Sayı, 2009, (s.1323-1386), s. 1362.

⁹ İsviçre hukukunda 2008 yılında yürürlüğe giren yasadaki önceki limited şirket ortaklarının sorumluluğu hususunda 6762 sayılı TTK sisteminden farklı bir

ilişkin sorumluluk hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Kısaca İsviçre'deki yeni sistem limited şirketler ile anonim şirketler arasındaki benzerliği esas almıştır¹⁰.

İsviçre'de OR Art.789 hükmüne göre şirket hissesi satılabilir ve miras bırakılabilir. Satış veya miras yoluyla devrin konusunun ortağın hak ve yükümlülüklerinin tamamı yani üyelik konumu olduğu kabul edilmektedir. Üyeliğin bölünmez nitelikte olduğu, OR Art.795'te düzenlenen hissenin bir bölümünün üçüncü bir kişiye satılmasının, yeni bir ortaklık konumu tesis edeceği, hissenin bir bölümünün ortaklardan birine satılması halinde ise, satın alan ortağın hissesinin

durum mevcuttu. Ülkemizdeki sisteme göre şirket alacaklılarına limited şirket ortaklarına başvuru hakkı tanınmamıştır. Ortakların sorumluluğu yalnızca şirkete karşı sermaye borcunu ödemektir. Oysaki İsviçre'deki değişiklikten önceki hükümlere göre, ortakların sorumluluğu ikinci derece, kişisel ve müteselsildi. Burada 2. derece ve kişisel sorumluluk esas sermaye miktarı ödenmediği takdirde ve yalnızca ödenmeyen miktar kadardı. Şayet esas sermaye ödenmişse ortaklar kişisel sorumluluktan kurtuluyorlardı. Bir başka anlatımla, kişisel sorumluluk esas sermayenin ödenmeyen kısmı ile sınırlıydı. Buna göre bir ortağın sorumluluğu kendi taahhüt ettiği esas sermaye miktarını ödemekle sona ermiyor; sorumluluktan kurtulması için tüm ortakların taahhüt ettikleri sermaye miktarını ödemesi gerekiyordu. Zira tüm ortaklar diğer ortakların ödemediği sermaye miktarından sorumluydular. Değişiklikten sonra, limited şirket hissesi OR Art.789'da düzenlenmektedir. OR Art.789 Abs.1'e göre, her bir ortağın sermayesi onun şirket hissesini belirler. Söz konusu madde de geçen "sermaye" kavramının, şirket esas sermayesinin bir parçasını ve ortağın şirkete katılma oranını ifade ettiği kabul edilmektedir. Limited şirket hissesi ise, bir ortağın üyeliğinden doğan, kanundan ve şirket sözleşmesinden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerinin tamamı şeklinde tanımlanmaktadır. Ayrıca şirket hissesi kavramının üyelik anlamına geldiği de kabul edilmektedir. VON STEİGER, Werner: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band Obligationenrecht, Zürich-1965, s. 260; BÜGLER, Reto: Der GmbH-Anteil, Zürich-2004, s. 16. MEIER-HAYOZ, Arthur/ FORSTMOSER, Peter: Grundriss des Schweizerischen Gesellschaftsrechts, Bern-1993, s. 343; TAŞPOLAT TUĞSAVUL, s. 1362; PULAŞLI, (C.II) s. 1991; ÇEVİK, s. 63; POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 869; TOPUZ, s. 285.

¹⁰ Ancak yine de limited şirketlerin ortakların sorumluluğu gibi konularda şahıs şirketlerine özgü bazı özellikleri de korunmuştur. MEIER-HAYOZ, Arthur/ FORSTMOSER, Peter: Schweizerisches Gesellschaftsrecht mit neuem Recht der GmbH, der Revision und der Kollektiven Kapitalanlagen, 10. Auflage, Bern-2007, s. 562; TAŞPOLAT TUĞSAVUL, s. 1362.

büyüyeceği kabul edilmektedir. İsviçre Hukukunda, OR Art. 793'te limited şirket hissesinin haczedilebileceği de kabul edilmektedir¹¹.

B. ALMAN HUKUKUNDA

Alman hukukunda limited şirket hissesi için Alman Limited Şirketler Kanunu olan GmbHG § 14'te "Geschäftsanteil" kavramı kullanılmaktadır. GmbHG § 14'e göre, her bir ortağın ortaklık payı, onların (ortakların) üstlendikleri sermayenin meblağına göre belirlenir. Ancak ortaklık payı kavramının neyi ifade ettiği GmbHG'de açıklanmamıştır¹².

Alman doktrininde kabul edilen görüşe göre, ortaklık payı ortağın şirket ilişkisinden kaynaklanan hak ve yükümlüklerinin tamamını ifade etmektedir. Aynı şekilde ortaklık payı bir limited şirket ortağının üyelik konumunu da ifade eder. Üyelik ise, ortağın şirketteki hukuki konumunu ifade etmektedir¹³.

Alman hukukunda GmbHG §14'te kullanılan ifadelerin benzeri, Türk Ticaret Kanunu'nun 518. maddesinin birinci fıkrasında da kullanılmaktadır. Türk Ticaret Kanunu'nun 518. maddesinin birinci fıkrasına göre, " Sermaye payı, konulması taahhüt edilen sermayeye göre belirlenir". Bu madde de geçen "sermaye payı" kavramı ile ortaklık payı kavramının kastedildiği kabul edilmektedir. Ortaklık payı ise, ortakların limited şirketteki haklarının ve yükümlülüklerinin tamamını ifade eder. Ortaklık payı haczedilebilir, rehnedilebilir, üzerine intifa ve hapis hakkı kurulabilir¹⁴.

Alman Ticaret Kanununda ise limited şirkete ilişkin ilk düzenleme 1892 yılında yapılmıştır. Uzun yıllar yürürlükte kalan kanunun zamanla günün ihtiyaçlarının gerisinde kalması sonucunda 1980 yılında kanunda önemli değişiklikler

¹¹ VON STEİGER, s. 264; TOPUZ, s. 285.

¹² KRANZ, Petra: Der GmbH-Geschäftsanteilen in Pfändung und Insolvenz, Diss. Düsseldorf 1998, s. 3; TOPUZ, s. 283.

¹³ POLZİUS, Josef: Die Versteigerung von GmbH-Anteilen nach der ZPO und dem GmbHG (I), DGVZ 1987, Nr.2, s. 18; TOPUZ, s. 284.

¹⁴ ARSLANLI/ DOMANIÇ, s. 212; TOPUZ, s. 286.

yapılmış ve bu değişiklikler sonucunda limited şirketlerde asgari sermaye sınırı 50.000 DM'ye yükseltilmiş, aynı sermaye konulmasında sermayeyi koruma ilkesi geliştirilmiş, tek kişilik limited şirketlere yer verilmiş, bilgi alma hakkı genişletilmiş, birleşme ile tek kişi işletmesinin limited ortaklığa dönüştürülmesine imkân sağlanmıştır. Bu değişiklikten sonra kanunun limited şirketi düzenleyen hükümlerindeki değişimler, 1980'deki kadar esaslı olmamakla birlikte 1985 yılında sermaye ortaklarına ilişkin yönerge, 1988'de konsolide bütçe yükümlülüğüne ilişkin yönerge, 1993'te şubeler hakkındaki yönerge, 1997'de GmbH'lara ilişkin AB yönergelerine uygun olarak günümüze kadar devam etmiştir¹⁵.

Alman hukukuna göre borçlu ortağın şirket ilişkisinden doğan münferit malvarlığı haklarının (kâr payı, tasfiye payı gibi hakların) haczi İİK'da m. 89'a tekabül eden 3. kişilerdeki alacak haczi hükümlerine (ZPO § 829) göre yapılır. Alacak haczinde bu alacağa ait yan alacaklarda, örneğin faiz de, haczin kapsamına girer¹⁶.

§3. 6102 SAYILI TTK'DA LİMİTED ŞİRKETLERİN YAPISINA İLİŞKİN DEĞİŞİKLİKLER

Ülkemizde 6102 sayılı TTK'da limited şirketlere ilişkin hükümler düzenlenirken İsviçre'deki limited şirkete ilişkin düzenlemelerden yararlanılmıştır. 6102 sayılı TTK hazırlanırken İsviçre'de 2008 yılında yürürlüğe giren yeni kanundaki amaçlar göz önünde bulundurulmuş ve ülkemizde uygulanan limited şirketlere ilişkin karma sistem anonim şirketlere ilişkin sisteme yaklaştırılmıştır¹⁷. Bu

¹⁵ TEKİNALP, 40.Yıl, s. 214.

¹⁶ MUSİELAK, Hans-Joachim: Kommentar zur Zivilprozessordnung, München-2005, s. 2254.

¹⁷ Limited şirketin 6762 sayılı TTK dönemindeki düzenlemesinde yönetim organının belirlenmesi ve işleyişi bakımından kolektif şirkete olan benzerliği daha fazlaydı. Ancak 6102 sayılı TTK'da yönetim organının belirlenmesindeki özellikle her ortağın aynı zamanda yönetici ve şirketin temsilcisi olmasına dair hak ve yükümlülüğü bertaraf edilmiş, bu konu anonim şirketlerdeki benzer bir tarzda düzenlenmiştir. Bunun dışında genel kurul, kâr dağıtım esasları, denetim, ortaklık hakları, şirkete hakim olan temel ilkeler gibi konularda anonim şirketlere ilişkin hükümlere atıflar daha

bağlamda, ülkemizde limited şirketler hukukunda yapılan yenilikler incelendiğinde, kanun koyucu anonim şirketlerde olduğu gibi limited şirketlerde de tek bir gerçek veya tüzel kişinin kurucu olmasını yeterli görmüştür (TTK m. 573). Bununla birlikte azamî ortak sayısı eski kanunun 504. maddesinde olduğu gibi 50 kişi ile sınırlanmıştır (TTK m. 574/1). Kanun, ortak sayısının bire inmesi halinde (veya tek kişi ile kurulma durumunda) anonim şirketlerdeki düzenlemenin bir benzerini getirmiş ve yedi gün içinde müdürlere tek ortaklı yapıya ilişkin belirli bilgilerin (ortağın adı, adresi, vatandaşlığı gibi) tescil ve ilan ettirilmesi vazifesini yüklemiştir (TTK m. 574/2).

Şirket kuruluşunda, şirketin asgari sermayesi 10.000,00 TL olarak belirlenmiş olup, Bakanlar Kuruluna bu tutarı 10 katına kadar artırma hususunda yetki verilmiştir (TTK m. 580/2). Anonim şirketlerdeki gibi hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olarak konulamaz hükmü getirilmiştir (TTK m. 581/1). Aynî sermaye getirilmek suretiyle kuruluşta ise limited şirketlere, anonim şirketlere ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir.

Limited şirketin kuruluşu için ortak veya ortakların imzalarını noterden tasdik ettirdikleri yazılı bir şirket sözleşmesi yeterlidir (TTK m. 575/1). Kanun koyucu limited şirketlerde de anonim şirketlerde olduğu gibi ön şirket kavramını benimsemiştir. Diğer bir deyimle şirket sözleşmesinin noterden tasdikiyle birlikte limited şirket kurulmuş olacaktır. Ancak bu şirketin tüzel kişilik kazanması sözleşmenin ticaret siciline tesciliyle birlikte olacaktır¹⁸. İşte ara dönemdeki şirket bir ön-limited şirket olup, fikre kaynaklık eden Alman hukuk çevrelerinde bu şirketin dava ehliyeti, tapuda işlem yapma ehliyeti ve kambiyo taahhüdünde bulunma

kapsamlı olduğundan limited şirketlerin TTK'daki şu anki düzenlemesinde anonim şirketlere olan benzerlik çok daha belirgin hale gelmiştir. Bu nedenle limited şirketlere küçük anonim şirket benzetmesi yapılması yanlış olmaz. BİLGİLİ/ DEMİRKAPI, s. 571.

¹⁸ BİLGE, Mehmet Emin, Ticaret Sicili, İstanbul-1999, s. 8.

ehliyetinin olduğu yolunda yüksek yargı içtihatları vardır¹⁹. Anılan şirketin Türk Hukuku'ndaki durumuysa uygulama neticesinde şekillenecektir²⁰.

Kanun koyucu şirket sözleşmesinde yer alması gereken zorunlu ve ihtiyari hükümleri iki farklı düzenlemede (6102 sayılı TTK m. 576 ve eski TTK m. 577) belirlemiştir. Bunlar içersinde en önemli olanlar; limited şirketlerde imtiyazlı paya, aynı kişiye ait birden fazla esas sermaye payının bulunmasına, sermaye paylarında bağlam hükümlerinin getirilmesine (yani kanunî hükümlerden ayrılan devir sınırlamaları koyulmasına), önalım, alım, yan ve ek ödeme yükümlülüklerine imkân sağlayan düzenlemelerdir²¹.

Limited şirketlerde iki zorunlu organ vardır. Bunlar müdürler ve genel kuruldur. Kanundaki yapı gereğince müdür ile genel kurul arasında bir ast-üst ilişkisi olmayıp, bir görev paylaşımı söz konusudur. 6102 sayılı TTK ile diğer sermaye şirketlerinde olduğu gibi limited şirketlerde de profesyonel yönetime geçiş amaçlanmıştır. Bu bağlamda, eski TTK'daki herhangi bir sözleşmesel düzenleme yapılmadığı hallerde tüm ortakların müdür sıfatını haiz olacakları yolundaki ilke, bu

¹⁹ GrosskommAktG/Brändle, § 2 Rn. 85; MünchKommAktG/Pentz, Rn. 51; GrosskommAktG/Röhrich, § 29 Rn. 5; K. Schmidt, GesR, § 27 II 4.; BGH 23.10.2006- II ZR 162/05; Bu karar ve kararın incelenmesi konusunda bkz. PULAŞLI, Hasan: Alman Federal Mahkemesinin Ön Şirkete İlişkin 23.10.2006 Tarihli Kararı ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Bakımından Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen' e Armağan, İstanbul-2007, s. 467 vd.; Tekinalp'e göre ön şirketin açıklanmasında BK. m. 620/2 hükmü belirleyici olmaktadır. Bu hükme göre, "Bir ortaklık, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır". Bu hüküm zaten hukumuza İBK m. 530/2'den alınmıştır. Dolayısı ile hem İsviçre hem de Türk Hukukunda ön şirketin hukuki niteliğinin dayanağını bu hükümler oluşturmaktadır. Bkz. TEKİNALP, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, B.2 İstanbul-2012, Nr. 10-26, 10-27. KERVANKIRAN, Emrullah: "Ön Şirket ve Hukuki Niteliği", 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken 10-11-12 Mayıs 2012, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı, C:18, S:2, Yıl: 2012; s. 366.

²⁰ KERVANKIRAN, s. 355 vd.

²¹ YANLI, Veliye/ AKIN, Murat Yusuf: Yeni Türk Ticaret Kanunu, Dünya Değişiyor Ya Siz?, İstanbul-2011, s. 92 vd.

yaklaşımın şahıs şirketlerine özgü olması sebebiyle terk edilmiştir²². Buna ek olarak, şirket sözleşmesiyle bir veya daha fazla müdür sıfatını taşıyan ortağa bırakılan yönetim ve temsilin, şirket ortağı olmayan üçüncü bir kişiye bırakılabilme imkânının verilmesi bu yaklaşımı destekleyen yeni bir düzenlemedir (TTK m. 623/1). Ancak üçüncü bir kişinin müdür atanması halinde kanun koyucu bir ortağın da yönetim ve temsil yetkisini haiz olmasını aramaktadır. Şirketin müdürünün gerçek kişi olması zorunluluğu değildir. Ancak şirketin müdürlerinden birinin tüzel kişi olması halinde, tüzel kişi bu görevi kendi adına yerine getirecek bir gerçek kişiyi belirleyecektir. Bu sayede herhangi bir sorumluluk davasında muhatap, gerçek kişi değil onu belirleyen tüzel kişi olacaktır (TTK m. 623/2).

Limited şirketi yönetecek olan müdürler, şirket sözleşmesi veya kanunla genel kurula bırakılmamış bulunan yönetime ilişkin tüm konularda kararlar almaya ve alınan kararları yürütmeye yetkilidirler. Kanun koyucu TTK'nın 625. maddesi ile Türk hukukunda ilk defa limited şirketi yönetecek müdürlerin vazgeçilemez ve devrolunamaz yetkilerini düzenlemiş, bu hususta limited şirketler ile anonim şirketler arasında paralellik sağlamıştır. TTK m. 616/2 bazı hususlarda esas sözleşme ile kendisine görev verildiği hallerde de genel kurulun bu yetkilerini ve görevini alacağı bir kararla başka bir kişiye veya organa devredemeyeceğini düzenlemiştir.

Genel kurul toplantısına çağrı müdürler tarafından yapılır. Olağan genel kurul toplantısı hesap döneminin kapanmasından itibaren üç ay içerisinde yapılır (TTK m. 617). Her ortak kendisini genel kurulda ortak olan veya olmayan bir kişi aracılığıyla temsil ettirebilir. Ortakların genel kurulda oy hakkı esas sermaye paylarının itibari değerine göre tespit edilir. Şirketin sözleşmesinde (daha yüksek) başkaca düzenleme yoksa her yirmibeş TL bir oy hakkı verir. Kanun gereği her ortak en az bir oy hakkını haizdir (TTK m. 618). Ancak şirket sözleşmesiyle oyda imtiyaz mümkün kılınabilir. Bu bağlamda şirket sözleşmesi, oy hakkını, itibarî değerden

²² MEMİŞ, Tekin/ BOZBEL, Savaş: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değişiklikleri, Ankara-2013, s. 830; ESEN, Ahmet: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Şirketleri, Ankara-2012, s. 639; YANLI/ AKIN, s. 94; ALTAŞ, Soner: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre Limited Şirketler, Ankara-2012, s. 89 vd.

bağımsız olarak her bir esas sermaye payına bir adet oy hakkı düşecek şekilde de belirleyebilir. Bu özellikle kişisel unsurların ağır bastığı limited şirketlerde kullanılabilecek bir imkândır²³. Kanun veya şirket sözleşmesinde aksi öngörülmediği takdirde, seçim kararları dâhil, tüm genel kurul kararları, toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile alınır. Ancak TTK'nın 621. maddesinde düzenlenen genel kurul kararları nitelikli çoğunluk (temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun birlikte bulunması) ile alınabilir. TTK ile gelen diğer bir yenilik ise genel kurul kararlarının butlanının tespitini istemek olup, iptal davalarını içerecek bir biçimde kanun koyucu bu hususta anonim şirkete ilişkin düzenlemelere göndermede bulunmuştur (TTK m. 622)²⁴.

§4. LİMİTED ŞİRKETLERDE PAY HACZİNE İLİŞKİN DEĞİŞİKLİKLER

A. 6102 SAYILI TTK'DAN ÖNCEKİ DURUM

Eski TTK'nın 136. maddesine göre ticaret şirketleri kolektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden oluşmaktaydı. Yine Kanunun 137. maddesine göre ticaret şirketlerinin hepsi tüzel kişiliğe sahipti. Eski TTK'da ticaret şirketlerinde şirket ortaklarının şahsi alacaklılarının hakları, ortağın ortaklıktaki payına ve ortak sıfatından kaynaklanan diğer malvarlığı haklarına hangi şartlarla müracaat edebilecekleri öncelikle genel hüküm niteliğindeki TTK m. 145'te düzenlenmişti²⁵.

²³ YANLI/ AKIN, s. 96; PULAŞLI, (C.II) s. 1998.

²⁴ YANLI/ AKIN, s. 96; ALTAŞ, (Şirket) s. 80; PULAŞLI, (C.II) s. 1998.

²⁵ Bu madde münhasıran şirket ortağından şahsen alacaklı olan kimseler için düzenlenmiş bir hüküm olup kendi ortağından alacaklı olan şirketin alacağı için uygulanmamaktaydı. Bkz. DOĞANAY, İsmail: Yeni 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu şerhi, C.1, Ankara-2004, s. 649; ERDİL, Engin: Limited Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, İstanbul-2004, s. 92; KENDİGELEN, (Limited), 410; YENİOCAK, s. 81; DÖNMEZ, s. 394; CERİT, Pınar: Limited Şirketlerin Sona Ermesi (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Konya-2010, s. 62.

Eski TTK'nın 145. maddesine göre; limited şirketlerde ortaklardan birinin kişisel alacaklısı, şirket devam ettiği sürece haklarını borçlu şirket ortağının şahsi mallarından, şirket bilançosu gereği o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesih olunmuş ise tasfiye payından alabiliyordu. Bununla birlikte, limited şirketlerde cebri icraya ilişkin koşullar TTK 522 ve 523. maddelerde düzenlenmişti. Limited şirketlerde ortağın şahsi borcundan dolayı, ortaklık payının doğrudan haczi mümkün olmayıp, sadece ortağın kâr payı, masraf ve avans alacağı veya tasfiye halinde tasfiye bakiyesine katılma hakkı haczedilebiliyordu. Eski TTK'nın 522. maddesine göre ise; alacaklı borçlu ortağın limited şirketteki hissesini haczettirebiliyor ancak satışını isteyemiyordu. Zira limited şirketlerde pay kural olarak bölünmez ilkesi uygulanıyordu. Ancak bunun istisnası devir veya miras yolu ile intikalde mümkün olup pay önce bölünüyor, sonra devir veya intikal yapılıyordu²⁶.

Temelde adi ortaklığa ilişkin eski BK m. 534 hükmüne benzer bir düzenleme şeklinde olan eski TTK m. 145/1'e göre; ortaklardan birinin şahsi alacaklıları, bir şirket devam ettiği müddetçe haklarını ancak şirketin bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payından alabiliyor, henüz

²⁶ “Pay kavramı ortaklık hak ve yükümlülüklerinin tamamını ifade eder. Hacizden kastedilenin, esasen ortaklık payı (hissesi) haczi değil, şirketin tasfiyesi halinde söz konusu hisseye düşecek olan tasfiye payının haczidir. Aksinin kabulü aşırı şekilcilik olur. Zira tasfiye işlemleri sonuçlanıncaya kadar ortağın ortaklık sıfatı devam eder. Bu durumda alacaklı, TTK'nın 522 ve 523. maddelerinde belirtilen prosedür çerçevesinde hareket ederek en az altı ay önce limited ortaklığın feshini ihbar etmek sureti ile ortaklığın tasfiye bakiyesinden borçlu ortağa düşecek paydan alacağını alabilir. Alacaklı tarafından haczedilen ve aslında tasfiye payı olan limited şirket hisse payının, cebri icrada açık artırma yolu ile satılması mümkün değildir. Bu husus kanun hükmü olup, kamu düzenine ilişkindir. Somut olayda borçlunun limited şirketteki hissesinin doğrudan icra müdürlüğünce talep üzerine haczine karar verildiği anlaşılmaktadır. İİK'nın 88. maddesindeki düzenleme dikkate alındığında, borçlu şirket ortağının şahsi borcundan dolayı ortaklık payının doğrudan haczi mümkün olmayıp, yalnızca ortağın kâr payı, masraf ve avans alacağı ile tasfiye halinde tasfiye bakiyesine katılma hakkı haczedilebilir. O halde mahkemece bu yöne ilişkin şikayetin kabulü ile yukarıda açıklanan kurallara göre işlem yapılması gerekirken, haciz işlemlerinin usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.” Yargıtay 12. H.D. 2010/10984E./ 2010/24314K./ 21.10.2010T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

bilanço tanzim edilmemişse alacaklı bilançonun tanzimi neticesinde borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine ihtiyati haciz koydurabiliyordu²⁷.

Eski TTK, 145. maddedeki bu genel düzenlemeden başka limited şirket hisselerinin haczi konusunda m. 522 ve 523 hükümlerinde özel bir düzenlemeyi de barındırıyordu. Bu maddeler de her ne kadar diğer ortakların onayı alınarak borçlu ortağın payının icra yolu ile paraya çevrilmesine imkân veriliyor ise de (m.523/1), esasen burada da şahıs şirketlerine ilişkin m. 145/1, 191, 267 hükümlerine paralel bir çözüm benimsemiş ve alacaklıların ilke olarak şirketin feshi sonucu borçlu ortağa düşecek tasfiye bakiyesinden tatmin edilmesi öngörülmüştü (TTK m. 522/1)²⁸. Eski TTK m. 145/2’de ise şirket hisselerinin ihtiyati haczine ilişkin genel bir düzenleme yer almaktaydı. Buna göre alacaklı henüz bilançonun düzenlenmediği dönemde talepte bulunarak borçlunun kâr payı veya tasfiye payı üzerinde üçüncü kişilerle önceki tarihli sözleşmeleri engellemek amacıyla ihtiyati haciz koydurabiliyordu.

²⁷ BK m. 534’e göre (TBK m. 638) ortağın şahsi alacaklıları, ortaklık sözleşmesinde aksine bir hüküm bulunmadıkça, haklarını ancak o ortağın tasfiyedeki payı üzerinde kullanabilirler. Bu madde adi ortaklığın temel esasının iştirak halinde mülkiyet olduğu düşünülerek kabul edilmiş ve şirket sözleşmesinde aksine hüküm bulunmadığı takdirde ortağın şahsi alacaklısının hakkını ancak o ortağın tasfiyedeki hissesi üzerinde kullanabileceğini öngörmüştür. Her ne kadar madde metninde açıkça belirtilmese de bu fıkra şahıs şirketleri olan kolektif ve komandit şirketler için getirilmiş bir düzenlemedir. Bkz. KENDİGELEN,(Limited), s. 409.

²⁸ 6762 sayılı TTK m. 522’ye göre, ortaklardan birinin payını haczettiren alacaklı veya ortaklardan birinin iflası halinde iflas idaresi, en az altı ay önce ihbar etmek şartı ile şirketin feshini isteyebiliyordu. Aslında bu olasılığa uygun olarak borçlunun payı haczedilmek istense bile ortağın kişisel alacaklısı ancak tasfiye sonucunda borçlu ortağa düşecek tasfiye payı tespit edilince alacağını tahsil etme imkânına kavuşuyordu. Dolayısıyla 6762 sayılı TTK m. 522 ile kanun koyucu alacaklının doğrudan ortaklık payını haczettirebileceğini belirtmişse de bu durumda gerçek anlamda haczedilen yine borçlu ortağın tasfiye payı oluyordu, zira tasfiyenin sonuçlanmasına kadar borçlunun ortak sıfatı devam etmekteydi. Bkz. TUĞSAVUL TAŞPINAR, s. 1324; KENDİGELEN, s. 410; İPEKÇİ, Nizam: Ticaret Şirketleri Tatbikatı, C.I, Ankara-2002, s. 877; KENDİGELEN, Abuzer: Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi, İİK m. 94. Hükmünde Yapılan Değişikliğe İlişkin Hukuki Değerlendirme, İÜHFM, 2004/1-2, s. 383.

Eski TTK m. 522’de ortağın payının haczinin tek başına limited şirketin infisahına neden olmayacağı düzenlenmişti. Alacaklının TTK m. 522 uyarınca ortağın tasfiye payından alacağını alma imkânını kullanması ve şirketin feshini talep etmesi, şirketin diğer ortaklarına TK m. 523’te düzenlenen dört seçenekten birini seçme imkânını doğuruyordu. Şirketin infisahını önlemek için şirket ortaklarına sunulan seçenekler şunlardı:

-Takip konusu alacağın ortaklar (ya da şirket) tarafından bizzat ödenmesi,

-Haczedilen payın açık artırma yolu ile satılmasına ve pay kendisine ihale olunacak kişinin şirkete girmesine diğer ortaklarca muvafakat edilmesi,

-Haczedilen payın tüm ilgililerin muvafakati ile bir ortak veya üçüncü kişi tarafından devir alınmasının kararlaştırılması,

-Son olarak da payı haczedilen ortağın, payının gerçek değerini vererek madde de öngörülen çoğunlukla limited ortaklıktan ihraç edilmesine karar verilmesiydi.

Şirket ortakları, eski TTK m. 522 ile kendilerine verilen altı aylık fesih süresi içerisinde hareketsiz kalır ve belirtilen dört seçenekten birini seçmezlerse şirketin infisahına zımnen muvafakat etmiş sayılıyorlardı²⁹. Şirket infisah ettikten sonra tasfiye haline giren şirketin öncelikle borçları ödeniyordu. Ardından nakde çevrilen safi mevcut, payları oranında ortaklara dağıtılıyor ve alacaklı hakkını bu aşamadan sonra ortağa düşen tasfiye payından alabiliyordu.

²⁹ Şirket ortaklarının TTK m. 523’te öngörülen imkânlardan yararlanmaması halinde, şirketin infisah edeceğini kabul etmek çok isabetli bir çözüm değildir. Zira, kişisel bir takım öğeleri bünyesinde barındırmasına rağmen sonuçta limited ortaklıkta bir sermaye şirkettir. Sermaye şirketlerinde ortaklardan birinin ekonomik durumunun bozulması ortaklığın varlığını tehdit etmemelidir. Bu anlamda, bir ortağın alacaklısına feshi ihbar hakkının tanınması sermaye şirketlerine yönelik şirketin devamlılığı ilkesine aykırıdır. Ortağa bile tanınmayan feshi ihbar hakkının, ortakların çoğunluğunun aksi yöndeki iradesine rağmen alacaklıya tanınmış olmasının gerekçesini anlamak zordur. Bkz. KENDİGELEN, Limited, s. 413.

Eski TTK zamanında teorik olarak kolay görünen bu prosedürün uygulanması ve şirketin infisahı sonucunda alacaklının borçlunun tasfiye payı ile tatmin edilmesi uygulamada pek imkân dâhilinde görülmemekteydi. Zira eski TTK 145, 522 ve 523. maddelerinde öngörülen prosedürün gerçekleştirilmesine dair uygulamada ciddi sorunlar yaşanıyordu. Bu bağlamda payın haczinden sonra yapılacak feshi ihbarın süresi, kime yapılacağı, şekli, özellikle feshi ihbarın sonucu ve infisahın ne zaman gerçekleşeceği gibi sorunlar tam olarak çözüleliyordu³⁰. Aynı şekilde, m. 523'ün sunduğu dört seçenekten yararlanma süresi ve karar yetersayıları konuları da doktrinde fikir birliği olmayan konulardandı³¹.

Eski TTK m. 522 gereğince fesih beyanında bulunan alacaklı, öncelikle feshin hüküm doğurması için geçmesi gereken altı aylık süreyi beklemek zorundaydı. Altı aylık sürenin sonunda infisah eden şirket tasfiye haline gireceğinden, alacaklı bu kezde tasfiye işlemlerinin sonuçlanmasını beklemek zorunda idi. Bu beklemin süresi ise TTK m. 552 uyarınca tasfiyede uygulanacak olan TTK m. 447/2 de öngörülen bir yıllık süre idi. TTK m. 447/2'ye göre tasfiyenin üzerinden bir yıllık süre geçmeden ortağın alacaklısına bir ödeme yapılması mümkün değildi.

³⁰ Doktrinde Domaniç'e göre, TTK m. 145 hükmü noksan, yersiz ve karışıklıklara sebebiyet veren bir düzenlemedir. Bu düzenleme ile yalnızca ortakdan alacaklı olan üçüncü şahsın sadece ortağa ait kâr ve tasfiye paylarını haczettirebileceği anlamı çıkmaktadır. Oysaki ücret, faiz ile masraf ve avanslardan ibaret olan alacak haklarını talebin de ortaklar için bir hak olduğundan bunların da haczinin mümkün olması gerekir. Dolayısıyla bu madde düzenlenmemiş olsa dahi, ortağa ait olup şirkette bulunan kâr, faiz, ücret, tasfiye payı ve diğer alacaklarının haczi TTK ve İcra İflas Kanunu'nun ilgili hükümlerine göre mümkün olmalıdır. DOMANIÇ, Hayri: Türk Ticaret Kanunu, C.1, İstanbul-1988, s. 472-473. Bu bağlamda 6102 sayılı TTK m. 133/3 düzenlemesi, alacaklıların tüm ticaret şirketlerinde alacaklarını, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yapabilme yetkisine sahip olduğunu belirtilerek doktrinde eleştiri konusu olan bu belirsizliği açıklığa kavuşturmuştur.

³¹ ARSLANLI/ DOMANIÇ, s. 305; KARAYALÇIN, (Şirketler) s. 382,387; KENDİGELEN, Limited, s. 412, PULAŞLI, (C.II) s. 2055; ERİŞ, Gönen: Açıklamalı- İçtihatlı TTK, C.1, Ticari İşletme ve Şirketler, Ankara-1992, s. 1506.

Alacaklının TTK m. 522'deki usule uygun olarak yaptırmış olduğu haciz işleminin sonucunda uğradığı zamansal kaybın yanında haciz işlemine rağmen ortak sıfatının borçlusunun uhdesinde kalması ayrı bir mağduriyet nedeniydi. Buna göre şirketin infisahı talebinden sonra geçecek altı aylık süre içinde şirket normal faaliyetlerine devam edebildiği gibi, tasfiye talebinde bulunan alacaklının ya da icra dairesinin tasfiyeye müdahale hakları yoktu. Bütün bu aşamalarda yönetime katılma hakları borçlu tarafından kullanılmakta, şirket faaliyetleri ve tasfiyesi konusunda sadece borçlu ortak söz sahibi bulunmaktaydı³². Bu durum uygulamada sıkça kötüye kullanılmakta, kanun tarafından borçlusunun yönetme hakkına müdahale edemeyen alacaklının tasfiye sürecinde borçlusunun ve diğer şirket ortaklarının şirketin içini boşaltmasına seyirci kalmasına neden olmaktaydı³³.

Belirtilen nedenle, 6762 sayılı TTK m. 523'de şirket ortaklarına tanınan seçim hakkının ortaklarca kullanılmaması durumunda alacaklının şirketin tasfiyesi sonucunda borçlunun tasfiye payı ile tatmin edilmesi uygulamada imkânsız görünmekteydi. Bunun aksi ise yani şirket ortaklarının 6762 sayılı TTK m. 523'teki diğer seçeneklerden birini kullanarak şirketin tasfiyesini önlemesi ise somut uyuşmazlıklarda aranan oybirliği veya ağırlaştırılmış nisapla alınacak muvafakat kararları nedeniyle pek mümkün olmamaktaydı³⁴.

B. 6102 SAYILI TTK'DAN SONRAKİ DURUM

6102 sayılı TTK'da limited şirket ve diğer şirket hisselerinin hazine ilişkin yapılan en önemli ve kapsamlı değişiklik 133. madde düzenlemesidir. Bir alacaklının, aynı zamanda bir şirket ortağı konumunda olan borçlusundan olan alacağına ilişkin olarak, şirkete hangi ilke ve esaslar çerçevesinde başvurabileceği

³² KENDİGELEN, (Limited), s. 413.

³³ KENDİGELEN, (Limited), s. 413.

³⁴ ARSLANLI/ DOMANIÇ, s. 308; KENDİGELEN, (Limited), s. 413.

“Ortakların Kişisel Alacaklıları” başlıklı TTK’nın 133. maddesinde düzenlenmiştir. Burada temel olarak şirket türüne göre bir ayırım yapılmıştır³⁵.

TTK m. 133/1 fıkrası, şahıs şirketlerinde ortakların kişisel alacaklılarının alacaklarını ortaklıktan nasıl alabileceğini düzenlemiştir³⁶. Buna göre “(1) Bir şahıs şirketi devam ettiği sürece ortaklardan birinin kişisel alacaklısı, hakkını şirketin bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payından alabilir. Henüz bilanço düzenlenmemişse alacaklı bilançonun düzenlenmesi sonucunda borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine haciz koydurabilir.”. Bununla birlikte TTK m. 133/1V’e göre şahsi alacaklılar, ortağın şirket dışındaki hacze elverişli malvarlığına da genel hükümlere göre her zaman başvurma hakkına sahiptir. Dolayısıyla, bir şahıs şirketi türünde ortaklardan birisinin kişisel alacaklısı, alacağını o ortağa düşecek kâr payından veya ortaklık sona ermiş ve tasfiye aşamasına geçmiş ise tasfiye payından alabilecektir. Alacaklının doğrudan haciz ve satış uygulatabileceği bir ortaklık payı bulunmayacaktır.

TTK m. 133/1’de şahıs şirketlerinden bahsedildiği için bu madde, kolektif şirketlerde “Haciz ve Şirketin Feshini İsteme” başlıklı TTK m. 249 ile birlikte değerlendirilmelidir. Buna göre, şahıs şirketlerinde alacaklı, öncelikle ortağın kâr payına ve şahsi mallarına haciz koydurabilir. Bunlar borcu karşılamaz ise, şahsi alacaklı, tasfiye sonucundan borçlu ortağa düşecek paya haciz koydurmaya ve altı ay önce ihbarda bulunmak ve hesap yılı sonu için hüküm ifade etmek üzere, mahkemeden ortaklığın feshini istemeye yetkilidir. Mahkemece feshe karar verilmeden önce borcun ortaklık veya diğer ortaklarca ödenmesi durumunda fesih

³⁵ “Ortakların Kişisel Alacaklıları” başlığı altında kaleme alınan 6102 sayılı TTK’nın 133. maddesi önceki TTK da “Ortakların Şahsi Alacaklıları” başlığı altında düzenlenen 145. maddeye karşılık gelmektedir.

³⁶ 6102 sayılı TTK’nın 133. maddesinin 1. fıkrası 6762 sayılı TTK m. 145 hükmünden farklı olarak şahıs şirketlerine yönelik olduğu açıkça ifade edilmiştir. Esasen önceki TTK’nın 145. maddesinde açıkça belirtilmemiş olsa dahi maddenin 1. fıkrası sadece şahıs şirketlerinde uygulama alanı bulmaktaydı. Buna karşılık 6102 sayılı TTK m. 133/1 fıkrası ile “bu fıkra hükmünün sadece şahıs şirketlerinde uygulanacağını belirtilmesi” kanun fıkrasının uygulama alanını daha anlaşılır ve belirgin hale getirmiştir.

davası düşer. Bu ilke ve esaslar TTK m. 328 gereğince adi komandit şirketlerde de uygulanır³⁷. Sonuç olarak, kanun koyucu TTK m. 133/1 ile şahıs şirketlerinde güven unsurunun önemli olması nedeniyle çıplak payın haczi ve satışı suretiyle üçüncü bir kişinin doğrudan şahıs şirketlerine ortak olması istenmemiş, bunun yerine alacaklının kâr payına yahut şirketin tasfiyesi suretiyle borçlu ortağa düşecek olan tasfiye payına haciz koydurabileceği düzenlenmiştir³⁸.

TTK m. 133/2 fıkrası ise sermaye şirketlerinde ortakların kişisel alacaklılarının alacaklarını ortaklıktan nasıl alabileceğini düzenlemiştir. Fıkra'ya göre; *“(2) Sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlı olan veya olmayan payların, İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, talep halinde pay defterine işlenir. Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacakları için, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de sahiptirler”*. Sermaye şirketlerinde alacaklıların kollektif ve komandit şirketlerde olduğu gibi, ortaklığın feshini isteme olanakları yoktur³⁹.

Limited şirketler de sermaye şirketi olması nedeniyle TTK m. 133/II fıkrası hükmüne tâbidir. Bu durum, özellikle eski TTK düzenlemesinden oldukça farklıdır. Çünkü eski TTK döneminde alacaklının tıpkı şahıs şirketlerinde olduğu gibi şirketin feshini talep etmesi gerekmekteydi. Alacaklı, tasfiye sonucunda borçlu ortağa düşecek tasfiye payından alacağını elde edebilme imkânına sahipti. Dolayısıyla, esasen bu ihtimalde haczedilen ortaklık payı değil tasfiye payı olmaktaydı⁴⁰. Yeni düzenleme ise, limited şirketlerde doğrudan ortaklık payının haczine ve satışına izin vermektedir. Düzenleme bu yönüyle aslında anonim şirketlerde çıplak payın haczi ve

³⁷ ŞENER, Yargıtay Kararları Işığında Limited Ortaklıklar Hukuku, 2017, s. 121.

³⁸ ALBAYRAK, Hakan: Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Yıl Sempozyumu Limited Şirket Hisse Haczi Konulu Tebliğ, Ankara-2017, s. 4.

³⁹ PULAŞLI, (C.I), s. 100.

⁴⁰ YENİOCAK, s. 88.

satışına benzemektedir. Dolayısıyla, anonim şirketlerde çıplak payın haczi için doktrindeki eserler ve yargı içtihatları, limited şirket hisse haczi için de limited şirketin bünyesine uyduğu ölçüde uygulanma imkânı bulabilecektir⁴¹.

Eski ve yeni TTK arasındaki bir başka farklılık ise, eski TTK m. 145/1, c.2'de "ihtiyati haciz" kavramı kullanılmış olmasına karşılık yeni TTK m. 133/2'de "ihtiyati haciz" yerine "haciz" kavramının kullanılmış olmasıdır. İcra İflas Kanunu'na göre haciz; para alacaklarının ödenmesini sağlamak için borçluya ait mal ve haklara icra dairesi tarafından hukuken el konulmasıdır⁴². Ancak, bu tanım, esasında kesin haczin

⁴¹ ALBAYRAK, s. 5.

⁴² Doktrinde haciz farklı şekillerde tanımlanmıştır edilmiştir. Berkin haczi, icra kabiliyeti kazanan bir para ya da teminat alacağı için gerekliyse borçlunun şahsına karşı da zor kullanarak onun malları, alacakları ve rehin hakları üzerinde tasarruf yetkisinin icra memuru tarafından kanun maddelerine dayanılarak kaldırılması olarak tarif etmiştir. Bkz. BERKİN, Necmettin M. : Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul-1980, s. 227. Üstündağ'a göre haciz, cebri icra organı tarafından kullanılan devlete ilişkin bir egemenlik tasarrufudur. Bu tasarrufla, bir mal veya hak üzerinde borçluya ait tasarruf yetkisi kaldırılır, alacaklının istifadesine hazırlanır. ÜSTÜNDAĞ, Saim: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul-2004, s. 142 vd.; Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz'a göre ise haciz, kesinleşmiş bir icra takibine konu olan belirli bir para alacağının ödenmesini sağlamak maksadı ile, bu yolda talep eden alacaklı lehine, takibe konu alacağı karşılayacak miktar ve değerdeki borçluya ait mallara, haklara ve alacaklara icra memuru tarafından hukuken el konulmasıdır. ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara-2017, s. 233. Uyar'a göre ise haciz; borçlunun malvarlığının parasal değer taşıyan kısmının takip konusu kesinleşmiş alacağı karşılayacak miktarına icra memuru tarafından hukuken el konulmasıdır. UYAR, Talih: İcra Hukukunda Haciz, Manisa-1990, s. 3; İyilikli'ye göre haciz müessesesi, borçlunun parasal değer taşıyan devri ve haczi kabil mal, hak ve alacaklarına, kesinleşen icra takibine binaen alacaklının, alacağını karşılayacak miktarına, icra organları marifetiyle hukuken el konulmasıdır. İYİLİKLİ, Ahmet Cahit: Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi, Ankara-2011, s. 2; Diğer tarifler için bkz. KURU, Baki: İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Ankara-2013, s. 410 vd.; PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN, Meral/ ÖZEKES, Muhammet: İcra ve İflas Hukuku, Ankara-2013, s. 273 vd.; MUSUL, Timuçin: İcra ve İflas Hukuku, Ankara-2008, s. 141 vd.; POSTACIOĞLU, İlhan/ ALTAY, Sümer: İcra Hukuku Esasları, İstanbul-2010, s. 359. Yargıtay ise, yerleşik kararlarında haczi, borçluya ait mal ve haklara belirli bir para alacağının tahsilini sağlamak için icra

tanımı olup diğer haciz türleri için de yol göstericidir. İcra İflas Kanunu'na göre takip kesinleşmeden borçlunun mal ve haklarının kesin haczi mümkün olmaz, ihtiyati haciz ise, İcra İflas Kanunu'nun 257. maddesinde geçici hukuki koruma türlerinden biri olarak düzenlenmiş olup, burada ihtiyati haciz şartları mevcutsa borçlunun mal ve haklarına el konulmakla birlikte doğrudan borcun ödenmesi amaçlanmaz ve ihtiyati haciz kesin hacze dönüşmeden satış istenemez⁴³. Ancak alacaklı borçluya karşı dava açmadan veya takip yapmadan önce ihtiyati haciz kararı almış ve bu karara göre on gün içerisinde borçlunun mallarına el koydurmuş ise, 7 gün içerisinde borçluya karşı takip talebinde bulunmalı veya dava açmalıdır. Alacaklının bu süreleri uymaması halinde ihtiyati haciz kendiliğinden hükümsüz hale gelir ve ilgililer isterlerse gerekli yerlere bildirirler (İİK m. 264/4). Şayet alacaklı kanunda belirtilen süreler içerisinde dava açar veya takip talebinde bulunursa dava veya takip sonuna kadar ihtiyati haciz devam eder. Borçlu yapılan takipte ödeme emrine itiraz etmez; dava veya takipler sonunda alacaklı haklı çıkarsa, ihtiyati haciz kesinleşir ve hacizli malların satışı istenebilir (İİK m. 264/5). Buna göre, alacaklı ancak şartları mevcut ise ihtiyati haciz talebinde bulunabilecek ve takip talebinde bulunmadan ihtiyati haciz talebi kabul edilse dahi malların satışını sağlamak için kanunda öngörülen süreleri uyarak borçluya karşı bir icra takibi başlatması gerekecektir.

Eski TTK m. 145/1, c.1 düzenlemesindeki ifadeye göre, alacaklının mutlaka ihtiyati haciz sebeplerine dayanarak mahkemeye başvurup bir ihtiyati haciz kararı alması gerektiği yönünde bir yorum ortaya çıkmaktaydı. Oysa henüz bilanço tanzim edilmemişse alacaklının bilançonun tanzimi neticesinde borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı miktarına ilişkin icra takibi yapıp, bu takibi kesinleştirip, kâr ve tasfiye

memurunun beyanı ile hukuken el konulması olarak tarif etmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 31.03.2004, 12-202/196.

⁴³ İhtiyati haciz kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZEKES, Muhammet: İhtiyati Haciz, Ankara-1999; DEYNEKLİ, Adnan/ SALDIRIM, Mustafa: Öğretide ve Uygulamada İhtiyati Haciz, Ankara-2011; KURU, s. 1033 vd.; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 418 vd.; PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 510 vd.; ÜSTÜNDAĞ, s. 400 vd.; MUSUL, s. 905 vd; POSTACIOĞLU/ ALTAY, s. 860 vd.

payı üzerinde haciz talep etmesi mümkün olmalıydı. Bu bağlamda yeni TTK'da ihtiyati haciz kavramı yerine "haciz" kavramı kullanılarak alacaklılara şartları varsa ihtiyati hacze başvurusu gerektiği, şartları mevcut değilse takip yaparak, bu takibi kesinleştirip haciz yapabilmesi yönünde bir seçim hakkı olduğu ifade edilmiştir⁴⁴.

TTK'nın yürürlüğe girmesinden önce eski TTK m. 145/2'de sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ve anonim şirketler bakımından alacaklıların borçlularına ait bulunan hisse senetlerini haczettirebilecekleri ve paraya çevirebilecekleri düzenleme altına alınmıştı. Buna göre de sermaye şirketlerinin yapısına uygun olarak "şirketin devamlılığı" ilkesi korunmuş ve burada ortağın kişisel alacaklısına şirketin feshine yönelik bir talep hakkı tanınmamıştı. Ancak bu düzenleme senede bağlanmamış (çıplak) payın haczine imkân tanımakta ise de, paraya çevrilip çevrilemeyeceği hususunda belirsizliğe yol açmaktaydı⁴⁵.

Eski TTK'da limited şirket payının haczi şirketin alacaklı tarafından feshi ve tasfiye payına başvurulması şeklinde gerçekleşiyordu. Yeni TTK m. 133/2 de ise tasfiye payından hariç pay haczi limited şirketleri de kapsayacak şekilde düzenleme altına alınmıştır. Buna göre limited şirket ortaklarının kişisel alacaklıları, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından almak yanında, borçlularına ait olan, senede bağlanmış veya bağlanmamış payların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesi ve paraya çevrilmesi suretiyle de alabilme imkânına kavuşmuşlardır⁴⁶. Emredici bir dil kullanılarak kaleme alınan 133/2 düzenlemesinde borçlulara ait olan senede bağlanmış veya bağlanmamış payların İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilebileceği ve paraya çevrileceğinin belirtilmiş olması ile limited şirket

⁴⁴ YENİOCAK, s. 96; TUĞSAVUL TAŞPOLAT, s. 1324.

⁴⁵ AKİL, Cenk: Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal ve Alacaklarının Haczi, Ankara-2013, s. 318; YENİOCAK, s. 51 vd.; DÖNMEZ, s. 395; KARAYALÇIN, Yaşar: Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Haczedilmesi ve Paraya Çevrilmesi, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, s. XVI, Ankara-1999, s. 154 vd.

⁴⁶ GEZMİŞ, Şeyma/ BAŞARAN, Mustafa: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununda Limited Şirketler Rehberi, Ankara-2012, s. 240.

hissenin senede bağlanmış olup olmaması önemsiz hale gelmiştir⁴⁷. Aynı zamanda 6102 sayılı TTK m. 133/2 ile limited şirket ortağı borçlunun şirketteki payına şirketin tasfiyesine gitmeden doğrudan haciz imkânı sağlandığı için tasfiye süresinin beklenilmesine, bu süre boyunca alacağı güvence altında tutmak için eski TTK m. 145/1'de düzenlendiği gibi paya ihtiyati haciz konulmasına gerek kalmamıştır. Alacaklı ihtiyati hacze gerek kalmadan başlatacağı doğrudan haciz prosedürü ile borçlu hissedarın şirketteki payını haczettirerek bu payı sattırıp kısa sürede alacağına kavuşabilecektir.

Yeni TTK m. 133/2'de eski TTK m. 145/2'den farklı olarak, yalnızca sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ve anonim şirketler yerine "sermaye şirketleri" ibaresi kullanmış ve böylece maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait olup olmaması konusunda da bir

⁴⁷ 6102 sayılı TTK m. 133/2 düzenlemesi doktrinde eleştiri konusu olmuştur. Kendigelen, anonim şirketlerde senede bağlanmış pay ile senede bağlanmamış (çıplak) payın haczi arasında bir ayırım yapılmadığını, her iki durumda da haczin ve paraya çevirmenin taşınırlara ilişkin hükümler uyarınca yapılacağının öngörüldüğünü, bu düzenlemenin İİK m. 94 hükmü ile çelişkili olduğunu belirtmiştir. Zira İİK m. 94 düzenlemesi anonim şirkette çıplak payların haczini özel olarak düzenlemiştir. Bir başka ifade ile İİK m. 94'teki özel düzenleme nedeni ile çıplak payın haczi taşınır hükümlerine göre değil İİK m. 94 hükmü esas alınarak gerçekleştirilmelidir. Kendigelen, ayrıca İİK m. 88 kapsamında bir taşınırın haczedilmiş sayılabilmesi için, icra dairesinin istediği anda bu mallara el koyabilmek olanağına sahip olması şart olduğundan ve çıplak paya da bu hüküm anlamında el konulması düşünülemeyeceğinden çıplak payların haczinde taşınırlara ilişkin hükümlerin uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. KENDİGELEN, Abuzer: 6102 sayılı TTK Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul-2011, s. 106; KENDİGELEN, (Haciz) s. 387; DÖNMEZ, s. 405; Bu konuda Tekinalp/ Poroy/ Çamoğlu ise, senede bağlanmamış (çıplak) payın haczinde İİK m. 94 ün uygulanabileceğinin düşünülebileceğini ve bu halde payın İİK m. 121 uyarınca paraya çevrilebileceğini belirtmiş olmakla birlikte daha uygun olanın çıplak paya da kıyasen taşınır hükümlerinin uygulanması olduğu görüşündedirler. Buna gerekçe olarak şunu belirtmektedirler, 'Çıplak pay gerçekte taşınır değer değildir ancak İİK m. 106/2 yardımı ile onun da taşınır hükmünde sayılması mümkün ve isabetlidir. Çünkü çıplak pay alacağın temlik hükümlerine göre devredildiğine göre taşınırlar gibi haczedilip paraya çevrilebilir' ve dolayısıyla çıplak paya taşınır hükümlerinin uygulanması gerektiği görüşündedir. Bkz. TEKİNALP/ POROY/ ÇAMOĞLU, s. 443. Aynı görüşte KARAYALÇIN, (Çıplak Pay), s. 159.

fark kalmamıştır. Buna göre yeni TTK m. 133/2 düzenlemesi eski TTK sistemine göre hem paylar hem de şirket türleri açısından kapsamı genişletmiştir⁴⁸. Bununla birlikte alacaklılar m. 133/3 hükmü gereğince alacaklarını, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisine de sahiptirler⁴⁹. Buna ilişkin düzenleme eski TTK'da da mevcuttu. Eski TTK m. 145/3'de borçlu ortakların her zaman borçlunun şirket dışındaki mallarına müracaat hakkının mevcut olduğu vurgulanmıştı.

Yeni TTK ile birlikte eski kanundan farklı olarak senede bağlanmış ve bağlanmamış paylar arasında bir fark görülmeden bunların haczedilebileceği ve paraya çevrileceği düzenlenmiş olduğundan, alacaklı şirketin tasfiyesini isteme ve ortağın tasfiye payına katılmadan kaynaklanan alacağın kendisine verilmesi yerine, payın cebri icra yolu ile satılması ve elde edilen paranın kendisine verilmesini isteme imkânına sahip kılınmıştır. Bu, alacaklı bakımından alacağına daha çabuk ulaşma imkânı sağlayan bir düzenleme olmuştur⁵⁰. Şirket bakımından ise şirketin devamlılığı

⁴⁸ 6762 sayılı TTK'nın m. 145/1 ile 145/2 fıkraları arasındaki farklılığın nedeni sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile anonim şirketlerde payların serbestçe devrinin mümkün olmasına karşın şahıs şirketlerinde payların devrinin diğer ortakların iradesine bağlı olmasıdır. Bkz. KENDİGELEN, (Pay Haczi), s. 410; KENDİGELEN, (Çıplak Pay), s. 384.

⁴⁹ Kendigelen'e göre 6762 sayılı TTK m. 145/3'e paralel bir şekilde yeni madde de aynen korunan ve alacaklıların borçlu ortakların şirket dışındaki mallarına başvurma hakkına işaret eden 6102 sayılı TTK 133/4 hükmü gibi yeni eklenen TTK 133/3 düzenlemesi de esasen 'malumu ilan etmekten öteye bir anlam taşımayan gereksiz hükümlerdir. KENDİGELEN, (Yenilikler), s. 129.

⁵⁰ 6102 sayılı TTK ile kanuna giren bu düzenlemeye ilişkin ilk düşünce 1963 yılında Arslanlı tarafından TTK m. 522 hükmüne ilişkin şerhin ilk satırlarında dile getirilmiştir. Nitekim yazar, Türk hukukunda limited şirket ortaklarının sorumluluğunun anonim şirketlerden pek farklı olmadığı gerekçesiyle, anonim şirketlerdeki düzenlemeye paralel bir biçimde payın cebri icra yolu ile iktisabına cevaz verilerek TK m. 418/4 hükmüne benzer bir çözümün öngörülebileceğini ileri sürmüştür. Bkz. ARSLANLI/ DOMANIÇ, s. 297; Ayrıca bkz. KENDİGELEN, (Pay Haczi), s. 415.

ilkesine ve kurulu tezgahı tahrip etmeme amacına daha uygun bir düzenleme olmuştur⁵¹.



⁵¹ 6102 sayılı TTK'nın limited şirketlerde eski TTK sisteminden farklı bir sistem öngördüğüne ve limited şirketler için de şirketin devamlılığı ilkesini gözettiğine ilişkin bir diğer dayanak ise "Miras, Eşler Arasındaki Mal Rejimi ve Cebri İcra" başlıklı TTK m. 596 düzenlemesidir. Madde gereğince esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçecektir. Bununla birlikte şirket, iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Bunun için, şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır. Şirketçe alınan red kararı, devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkilidir. Şirketçe red kararı alınması halinde red kararı, bu konudaki kararın verilmesine kadar geçen süre içinde alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez. Şirket, üç ay içinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmemişse onayını vermiş sayılacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

6102 SAYILI TTK'YA GÖRE LİMİTED ŞİRKETTE HACZİN KONUSU, UYGULANMASI VE PARAYA ÇEVİRİLME USULÜ

Ş1. LİMİTED ŞİRKETTE HACZİN KONUSU

İcra hukukunun amacı; alacaklı ve borçlu arasında menfaat dengesini gözeterek alacaklının tatmin, yani pozitif hukuk tarafından bahşedilen hakkın gerçekleşmesinin temin edilmesidir⁵². Alacaklının tatmini için başvurulacak en önemli müessese hacizdir. Dolayısıyla devletin cebri gücü marifetiyle, borçlunun malvarlığına el uzatılarak haciz gerçekleştirilecek, tahsil edilen para ile alacaklı tatmin edilmeye çalışılacaktır. İcra hukukunda borçlunun haczedilen malları, alacağına karşılık olmak üzere alacaklıya devredilmez (*Lex Commisoria yasağı*). Buna göre haczedilen mallar önce icra organı tarafından satılır ve elde edilen bedel alacaklıya alacak miktarı nispetinde ödenir. Bu nedenledir ki, alacaklının para ile tatmini, icra ve iflâs hukukunun en temel kurallarındandır⁵³.

Haciz prosedürü alacaklının haciz talebi ile başlar. Haciz talebi ile alacaklının ulaşmak istediği amaç; borçlunun mallarının icra organı eliyle satılması suretiyle alacağını elde etmektir. Borçlunun malları üzerindeki tasarruf yetkisini kısıtlama sonucunu doğuran haczin konusu; borçlunun ekonomik değeri haiz para ile ifade edilen taşınır, taşınmaz malları, üçüncü kişideki hak ve alacakları ile diğer malvarlığı

⁵² POSTACIOĞLU, İlhan E./ ALTAY, Sümer: İcra Hukuku Esasları, İstanbul-2010, s. 359; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 29; PEKCANİTEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 49; MUŞUL, s. 415; KARSLI, Abdurrahim: İcra Hukuku Ders Kitabı, İstanbul-2010, s. 477.

⁵³ Rehin ilişkisinde rehinli alacaklının borç vadede ifa edilmediği takdirde rehin konusu eşyanın mülkiyetini temellük edeceğine ilişkin olarak taraflar arasında vadeden önce yapılan her türlü anlaşma geçersizdir. Roma Hukukundan günümüze ulaşan bu kural, lex commissoria yasağı olarak ifade edilmektedir. DERELİ, Zehra: Lex Comissoria Yasağı, Basılmamış Y.lisans Tezi, Ankara-2009, s.100; KURU, (El Kitabı), s. 357; ANSAY, s. Şakir: Hukuk İcra ve İflas Usulleri, Ankara-1960, s. 128.

haklarıdır⁵⁴. Alacaklının haciz talebi üzerine takibin konusu alacağı karşılamaya yetecek miktarda ve kıymette borçlunun mallarına ve haklarına icra memurluğu tarafından el konulur. Hacze konu olan bu mallar borçlunun tasarruf sahasından çıkarılır⁵⁵.

Limited şirket ortağının hacze konu olabilen değerlerini belirlerken ortaklık sözleşmesi göz önünde bulundurulmalıdır. Ortaklık sözleşmesi, limited şirket ortağının hak ve borçlarının kaynağıdır. Ortaklık sözleşmesi, ortakla, ortaklık tüzel kişisi arasında bir hukuki ilişki tesis eder ve bu ilişki uyarınca, ortak, ortaklık tüzel kişisine karşı katılma payı, kararlaştırılmış ise yan edimlerin borçlusu; ortaklıktan kâr payı, kararlaştırılmışsa, ücret, faiz ve tasfiye payı alacaklıdır⁵⁶. Ortaklık sözleşmesiyle yüklendiği katılma (sermaye) borcu ortağın asli borcudur⁵⁷. Limited şirketlerde, şirket sözleşmesinde aksine bir hüküm olmadıkça, her ortak, şirket payını üçüncü kişiye devredebileceğine göre, payın haczi de mümkündür (TTK m. 595, m. 133)⁵⁸.

TTK'nın 596. maddesinde esas sermaye paylarının cebri icra yolu ile geçmesi halinde, tüm hakların ve borçların, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçeceği kabul edilmektedir. Madde hükmüne göre haczin konusu borçlu ortağın şirket hissesidir. Limited şirketlerde hisse haczinin konusunu ortaklık ilişkisinden doğan tüm hak ve yükümlülükleri ifade eden ortaklık anlamındaki şirket hissesi olduğu için ve ortaklık payı, sermaye payı ile bölünmez

⁵⁴ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 287 vd.; ÜSTÜNDAĞ, s. 175; BERKİN, s. 227; UYAR, s. 3; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 236.

⁵⁵ POSTACIOĞLU, s. 290; İYİLİKLİ, s. 2.

⁵⁶ ÇAMOĞLU, Ersin: Limited Ortaklığın Sermaye Alacaklarının Haczi, (Batıder,1971, C.6, s. 1, s. 57-68), s. 57.

⁵⁷ ÇAMOĞLU, s. 57; İYİLİKLİ, s. 173.

⁵⁸ TEKİNALP/ POROY/ ÇAMOĞLU, s. 443; KARAYALÇIN, (Çıplak Pay) s. 159.

nitelikte olduğu için, borçlu ortağın ortaklık sıfatından doğan hakları da hisse haczinin konusuna girer⁵⁹.

Haczin konusunu oluşturan şirket hissesinin içerdği ortaklık hakları genel olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu haklar, malvarlığı hakları ile idari (yönetim) haklar veya katılma haklarıdır. Malvarlığı haklarının başlıcaları, öz kaynağın yerini tutan ödünç verebilme hakkı⁶⁰, kâra ve tasfiye bakiyesine katılma hakkı, şirketten çıkma halinde tazminat talebi gibi haklardır. İdari veya katılma hakları ise, ortaklar toplantısına katılma hakkı, oy hakkı, bilgi alma hakkı, iptal hakkı gibi haklardır. Ortağın yükümlülükleri ise ek ödeme yükümlülüğü, yan edim yükümlülüğü, sadakat yükümlülüğü, rekabet yapmama yükümlülüğüdür⁶¹.

⁵⁹ TOPUZ, s. 291.

⁶⁰ Bu kavram 6102 sayılı TTK m. 615 ile limited şirketler için ilk defa düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre ortaklar veya onlara yakın kişiler tarafından şirkete verilen ve özkaynakların yerini tutan nitelikteki ödünçler, bir sözleşme veya beyan dolayısıyla sırada en sonda yer alanlar da dâhil olmak üzere diğer tüm alacaklardan sonra gelir. Kanun koyucu esas sermayenin ve kanuni yedek akçelerin, aktifler tarafından artık karşılanamadığı bir anda verilen ödünçleri ve ortaklar veya onlara yakın kişiler tarafından, şirketin finansal durumu itibarıyla özkaynak koymalarının uygun olduğu bir anda, bunun yerine verilen ödünçleri özkaynakların yerini tutan ödünç olarak tanımlamıştır. İflasın açılmasından önceki bir yıl içinde, özkaynakların yerini tutar nitelikteki ödünçlerin geriye ödenmesi amacıyla yapılan ödemeler, bu ödemelerin alıcısı tarafından geri verilir. Bkz. YANLI/ AKIN, s. 99.

⁶¹ Limited şirketlerde ek ödeme yükümlülüğüne ilişkin 6102 sayılı TTK'da yapılan değişiklik Türk şirketler hukuku bakımından önemli bir değişikliktir. Şirket sözleşmesinde öngörülmesi ve kanunda yer alan şartların gerçekleşmesi halinde, pay bedelinin ödenmesi borcuna ek olarak ortaklara şirkete nakdî ödemelerde bulunma borcunu yükler. Bu ödemenin amacı finansal yönden kötü duruma düşen, bilânço açığı bulunan şirkete ortakların yapacakları ek ödemelerle yardımcı olmalarıdır. Şirket sözleşmesinde esas sermaye payının itibari değerinin en fazla iki misli olarak belirlenebilecek olan bu ek ödeme yükümlülüğü şirketin iflasının açılmasıyla muaccel hale gelir ve müdürlerce ortaklardan talep olunur. Şirket sözleşmesinde yer alan ek ödeme yükümlülüğünün azaltılması veya kaldırılması ancak esas sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının zararları tamamen karşılaması hâlinde mümkündür. Ek ödeme yükümlülüğünün azaltılmasına veya kaldırılmasına

Borçlunun sadece taşınır ve taşınmaz malları, üçüncü kişilerdeki alacakları ve diğer malvarlığı hakları haczedilebildiği için ortağın sadece mali nitelikteki hakları haczin kapsamına girer. Ortağın idari nitelikteki hakları ise, haczin kapsamına girmez. Çünkü haciz, alacaklıya haczedilen malın, konumuzla ilgili olarak hissenin, paraya çevrilmesini isteme ve satış sonucunda elde edilecek paradan alacağını alma hakkı verir. Ancak idari nitelikteki hakların paraya çevrilmesi ise mümkün değildir. Bu nedenle de borçlu ortağın idari nitelikteki ortaklık hakları haczin kapsamına girmez. Fakat borçlu ortağın da idari nitelikteki haklarını kullanırken cebri icra alacaklısının haklarına zarar vermemesi gerekir⁶².

Limited şirketlerde, ortaklardan birisinin şahsi alacaklısı, alacağını elde etme adına, borçlu şirket ortağının şahsi mallarını ya da şirket bilânçosu gereğince o ortağa düşecek kâr payını haczettirebileceği gibi, ortağın şirketteki payını da haczettirebilir⁶³.

A.KÂR PAYI

Uygulamada Arapça kökenli temettü kelimesi ile de ifade edilen kâr payı, şirketlerin usulüne uygun olarak düzenledikleri yıllık bilançoya göre tespit ettikleri safî kârdan, ortakların (ana sözleşmede aksine hüküm olmadıkça) sermaye koyma borçlarını yerine getirdikleri oranda elde ettikleri malvarlıksal hakları ifade eder⁶⁴.

esas sermayenin azaltılması hakkındaki hükümler kıyas yoluyla uygulanır. YANLI/ AKIN, s. 100.

⁶² TOPUZ, s. 291; KURU, (El Kitabı), s. 401.

⁶³ “Dava limited şirket ortaklığının ortaklık payını haczettiren alacaklının, TTK’nın 522. maddesine dayanarak açtığı limited şirketin feshi davasıdır. Kolektif ortaklıktan farklı olarak alacaklı, borçlunun kişisel mallarında veya limited ortaklıktaki kâr payından alacağını alamamış olması gerekmemektedir. Yani limited ortaklıktaki payın haczi için TTK’nın 191. maddesinin öngördüğü koşullar aranmamıştır. Alacaklı, ortağın payını haczettirmiş ise bu alacağı için en az altı ay önce limited ortaklığın feshini ihbar suretiyle, ortaklığın tasfiye bakisinden borçlu ortağa düşecek paydan alacağını alabilir.” Yargıtay 11.HD, 7070E. /9033K. 11.11.1999T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁶⁴ KENDİGELEN, (Pay Haczi), s. 135; YENİOCAK, s. 81.

Limited şirket de anonim şirket gibi kâr elde etmek ve paylaşmak amacıyla kurulan bir şirkettir⁶⁵. Doktrinde limited şirket ortakları açısından müstesna bir hak olarak kabul edilen kâr payı alma hakkı TTK'nın 608. maddesinde düzenlenmiştir⁶⁶. TTK m. 608/2 hükmü yeni bir düzenlemedir ve şirket sözleşmesi ile aksi öngörülmedikçe, kâr payının, esas sermaye payının itibârî değerine oranla hesaplanacağı ve ayrıca kâr payının hesaplanmasında yerine getirilen ek ödeme yükümlülüklerinin tutarının da, itibârî değere ekleneceği belirtilmiştir. TTK m. 608/3 hükmü ise olağanüstü yedek akçe ayrılmasını şartlara bağlamıştır.

Maddeye göre kâr payı, sadece net dönem kârından ve bunun için ayrılmış yedek akçelerden dağıtılabilir. Kâr payı dağıtımına ancak, kanun ve şirket sözleşmesi uyarınca ayrılması gereken kanuni yedek akçelerle, şirket sözleşmesinde öngörülmüş yedek akçeler ayrıldığı takdirde karar verilebilir.

Şirket sözleşmesi ile aksi öngörülmedikçe, kâr payı, esas sermaye payının itibârî değerine oranla hesaplanır; ayrıca yerine getirilen ek ödeme yükümlülüklerinin tutarı da kâr payının hesaplanmasında itibârî değere eklenir.

Şirket genel kurulu, kanun ya da şirket sözleşmesinde öngörülmeyen veya öngörüleni aşan tutarlarda yedek akçelerin ayrılmalarına sadece;

a) Zararların karşılanması için gerekliyse,

b) Şirketin gelişimi için yatırım yapılması ihtiyacı ciddi bir şekilde ortaya konulmuşsa, bütün ortakların menfaati böyle bir yedek akçe ayrılmasını haklı gösteriyorsa ve bu hususlar şirket sözleşmesinde açıkça belirtilmişse karar verebilir. Bu bakımdan kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydı ile şirket sözleşmesinde kâr payı dağıtımına ilişkin aksi bir düzenleme yapılmamışsa ve kâr

⁶⁵ ARSLANLI/ DOMANIÇ, s. 454; TOPUZ, s. 295.

⁶⁶ AKİL, s. 319

payı şartları oluşmuşsa ortağın şirketten talep edebileceği alacak hakları arasında yer alır⁶⁷.

6102 sayılı TTK yürürlüğe girmeden önce kâr payının haczi ile ilgili doktrinde görüş ayrılıkları mevcuttu. Bir görüşe göre, borçlu ortağa düşecek kâr payının haczettirilebilmesi için kârın belirli olması gerektiği, bilanço düzenlenip kâr belirli olmadan şirketin bu bedeli ödemeye haciz yolu ile zorlanamayacağı, alacaklının ancak bu durumda kâr payına ihtiyati haciz koydurabileceği savunulmuştur⁶⁸. Diğer görüş ise, yeni kanundaki düzenlemeye benzer biçimde bilanço düzenlenmeden de kâr payına haciz koydurtmanın mümkün olması gerektiğini zira ihtiyati haciz prosedürünü tamamlayıcı merasim gerçekleşmeden ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmeyeceğini ve alacaklının ihtiyaten haczettirdiği malların satışını talep edemeyeceğini, bu bağlamda da kâr payına ihtiyati haciz konulması kabul ediliyorsa haciz konulmasının da mümkün olması gerektiğini savunmuştur⁶⁹.

Bu konu ile ilgili mehz Alman kaynakları incelendiğinde orada da bu konudaki hükümlerinin yorumunda farklı görüşlerin mevcut olduğu görülmektedir. Bir görüş borçlunun yalnızca limited şirketteki hissesinin haczedilebileceğini buna karşın borçlunun şirketteki kâr payının ise hisseden ayrı bir değer olduğu için haczedilemeyeceğini savunmaktaydı⁷⁰. Bu görüşü savunanlara göre ortağın limited şirketteki payı, ortak açısından rehin hakkına benzer bir hak doğurmakta ve bu haktan ayrı bir hak olan kâr payı hakkı, niteliği gereği haczin kapsamına girmemektedir. Bir başka görüşe göre ise, hisse haczinin kapsamı ile rehin hakkının

⁶⁷ Şirket sözleşmesine kârın yedek akçeler ayrılmadan dağıtılmasına veya bilançoya göre kâr bulunmadığı halde kâr dağıtılacağına ilişkin hükümler konulamaz bu durum kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil eder. Bkz. BİLGİLİ/ DEMİRKAPI, s. 643.

⁶⁸ KARAYALÇIN, (Şirketler), s. 381.

⁶⁹ TUĞSAVUL TAŞPOLAT, s. 1325

⁷⁰ BAUMBACH, Adolf/ HUECK, Alfred :GmbH-Gezetz, München-2006, s. 296; NOACK, Wilhelm: Die Versteigerung von Rechten (§ 844 ZPO), Insbesondere Eines GmbH-Anteils, MDR 11/1970, s. 891; TOPUZ, 296.

kapsamı birbirinden farklı konulardır. Bununla birlikte, borçlu ortağın kâr payı yine de hisse haczinin kapsamına girmez. Zira ortaklıktan doğan kâr payı ile bu kâr payının ödenmesini talep hakkı arasında ayırım yapılması gerekir. Ortaklık hakkı niteliğindeki kâr payı hakkı şirket hissesinin ayrılmaz bir parçası olup, hisseden ayrı olarak devredilemez. Ancak somut kârın ödenmesini talep hakkı, bu hak her ne kadar üyelikten doğsa da, üçüncü kişideki alacakların haczinde olduğu gibi hisseden ayrı olarak devredilebileceği gibi haczedilebilir. Bu nedenle de somut kârın ödenmesi talebi hisse haczinin kapsamına girmez. Bu hakkın hisse haczinden ayrı olarak, alacak haczi hükümlerine göre haczedilmesi gerekmektedir şeklinde düşünmekteydi⁷¹. Bir diğer görüş ise, şirket hissesi haczinin, hissenin haczinden sonra borçlu ile şirket ilişkisinden doğan tüm talepleri kapsadığını bu bağlamda ilerde doğacak ve borçluya düşecek olan tasfiye payını ve kâr payını da kapsadığını savunmaktaydı⁷².

Alman doktrinde yeterince açık şekilde düzenlenmediği için farklı gerekçelerle tartışma konusu olan kâr payının haczedilip haczedilemeyeceği meselesi 6102 sayılı TTK'da, Yargıtay uygulaması ve doktrindeki baskın görüş göz önünde bulundurularak şu şekilde açıklığa kavuşturulmuştur⁷³.

⁷¹ KRANZ, Petra: Der GmbH-Geschäftsanteilen in Pfändung und Insolvenz, Diss. Düsseldorf 1998, s. 15-17; TOPUZ, s. 296.

⁷² KRANZ, s. 17; TOPUZ, s. 296.

⁷³ Limited şirketlerde ortağın kâr payı hakkı ile ilgili görüşlerden kâr payının (kâra katılma hakkının) ortaklık sıfatından kaynakladığı, bu hakkın şirket hissesine (sermaye payına) bağlı olduğu sonucu çıkmaktadır. Hisse haczinin konusunu, ortaklık ilişkisinden doğan hak ve yükümlülüklerin tamamı anlamındaki hisse olarak kabul ettiğimiz için, borçlu ortağın şirket hissesinin haczedilmesi halinde ortağın kâr hakkının da haczin kapsamına girmesi gerekir. Ancak şirket hissesinin haczinden önce oluşan kârı talep hakkı, ortağın hissesinden bağımsız hale gelip bir alacak hakkına dönüştüğü için hisse haczinin kapsamına girmemelidir. Bu nedenle de alacaklının hisse haczinden önce oluşan kârı ayrı olarak, İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesine göre, haczettirmesi gerekir. TOPUZ, s. 299; AKİL, s. 319; UYAR, Talih: Limited Şirketlerde Şirket Hisselinin Haczi, MSÇD, 1985/8, s. 76; Yukarıda da belirttiğimiz üzere uygulanması zor olsa da yürürlükten kaldırılan 6762 sayılı TTK'nın 145.maddesi de 6102 sayılı TTK m. 133'deki kadar açık şekilde belirtmese de kâr payı haczine izin vermektedir. TTK m.

Yargıtay, anonim şirketlerde pay senedinin haczi ile ilgili vermiş olduğu bir kararda hisse haczinin kapsamına kâr payının da girdiğine hükmetmiştir. Söz konusu karara göre; “Anonim şirketlerde pay senedinin haczi İİK’nın 88’inci maddesine göre, payı temsil eden kıymetli evrak niteliğinde olan hisse senedine el konulmak suretiyle haczedilebilir. Bu şekilde haczedilen pay karşılığında, borçlu ortağa ödenecek olan kâr payı da haczedilir”⁷⁴.

Doktrine göre, TTK m. 133/2 hükmüne göre kâr payı, tasfiye payı ve ortaklık payı ayrı ayrı haczin konuları içerisinde olabilmektedir. Bu hükümle kastedilen, alacaklının sadece kâr payının veya şirket tasfiye halinde ise tasfiye payının da haczedebileceğidir. Dolayısıyla kanunun kastettiği, kâr payının ayrı olarak da haczedilebileceğidir. Yoksa çıplak payın haczinin kapsamı dışında olduğunu belirtmek değildir. Alacaklı ayrı olarak, sadece kâr payını İİK m. 89 hükmüne dayalı olarak haczedebilir⁷⁵.

Uygulamada ise alacaklıların talebi üzerine şirket hisse hacizlerinde (çıplak payın haczinde) şirkete gönderilen haciz ihbarnamelerine, kâr payının da haczedildiğini, bundan sonra borçluya ödenecek olan kâr payının icra dairesine

145’e göre; bir şirket devam ettiği müddetçe ortaklardan birinin şahsi alacaklıları, haklarını ancak şirketin bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesih olunmuşsa tasfiye payından alabilmekteydi. Ayrıca henüz bilanço tanzim edilmemişse alacaklı bilançonun tanzimi neticesinde borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine ihtiyati haciz koydurabilmekteydi.

⁷⁴ Yargıtay 12. HD.,1992/8071E.,15080K., 30.11.1992 T. (ERİŞ, 2004, s. 2391).

⁷⁵ ALBAYRAK’a göre limited şirketlerde hisse haczinin kapsamına hissenin en önemli malvarlığı hakkı olan kâr payının da girmesi gerekir. Bu şekilde birçok sorun daha kolay şekilde halledilebilecektir. Aksi halde alacaklı, hisse haczini gerçekleştirdikten sonra ayrıca kâr payının haczini de İİK m. 89 hükmüne göre gerçekleştirmek zorunda kalacaktır. Bir an için hissenin haczedildiğini ancak kâr payının da bir başkası tarafından haczedildiğini düşündüğümüzde, hisse haczini gerçekleştiren taraf o hisseye düşecek kâr payından bir şey alamazken kâr payını haczettiren tarafın alacağını kâr payından alabilmesi söz konusu olacaktır. Dolayısıyla hacizli bir çıplak pay söz konusu iken o hisseye düşecek kârın bir başkası tarafından alınması durumu ortaya çıkacaktır. Bkz. ALBAYRAK, s. 8.

ödenmesi gerektiği yazılmaktadır. Bu bağlamda Yargıtay'ın ve doktrinin kabul ettiği üzere kâr payının hissenin ayrılmaz bir parçası olduğu kabul edilerek hisse haczinin kapsamına sokulması, daha pratik ve tutarlı bir çözüm olacak ve böylece birçok sorunun önüne geçilmiş olacaktır. Örneğin kâr payı haczinin çıplak payın haczinin kapsamına girmediğinin kabulü halinde kâr payının İİK m. 89 hükümlerine göre ayrıca haczedilmesi gerekecektir. Ancak çıplak payın haczinin kâr payını kapsadığı kabul edilirse, bu durumda çıplak payın İİK m. 94'e göre haczi zaten kâr payını kapsadığından ayrıca İİK m. 89'a göre haciz gerekmeyecektir⁷⁶.

B. TASFİYE PAYI-AYRILMA AKÇESİ

Limited şirkette tasfiye payı limited şirketin sona erdirilmesi amacıyla şirketin tüm malvarlığı değerlerinin paraya çevrilmesi, borçlarının ödenmesi ve alacaklarının tahsil edilmesinden sonra ortaklara kalacak olan pay miktarıdır⁷⁷. Bu tanım TBK m. 643'te "Ortaklığın borçları ödendikten ve ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yaptığı giderler ve koymuş olduğu katılım payı geri verildikten sonra bir şey artarsa, bu kazanç, ortaklar arasında paylaşılır. Ortaklığın, borçlar, giderler ve avanslar ödendikten sonra kalan varlığı, ortakların koydukları katılım paylarının geri verilmesine yetmezse, zarar ortaklar arasında paylaşılır" şeklinde ifade edilmiştir.

TTK m. 133/1 hükmüne göre limited şirket ortağının şahsi alacaklısı, şirket fesholunmuşsa ortağın tasfiye payına da haciz koydurabilir ve şirketin tasfiyesi sonucunda tasfiye payının paraya çevrilmesini isteyebilir. Ancak şirket

⁷⁶ ALBAYRAK, s. 9.

⁷⁷ BİLGİLİ/ DEMİRKAPI, s. 301; YENİOCAK, s. 44; Doktrindeki bir başka görüşe göre ise, tasfiye payı ve iştirak payı aynı anlamı taşır. Ortaklar şirkete koymuş oldukları sermaye payları karşılığında ortaklık malvarlığında bir paya sahip olurlar. İşte ortakların sermaye payları karşılığında ortaklık malvarlığı üzerinde sahip oldukları mali taleplerin tümüne tasfiye (ayrılma) payı denir. Bkz. POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 106.

fesholunmamışsa eski TTK m. 145'ten farklı olarak TTK m. 133/2 hükmü alacaklıya şirketin feshini isteme ve tasfiye payına haciz koyma imkânı tanımamıştır⁷⁸.

Tasfiye payı, diğer ortakların onayı olmaksızın üçüncü bir kişiye devredilebilen bir malvarlığı hakkıdır⁷⁹. Nitekim diğer ortakların rızası olmadan

⁷⁸ “ Dava, limited şirket ortağının şahsi borcu sebebiyle alacaklının şirketin fesih ve tasfiyesi istemine ilişkindir. Ortaklardan birinin payını haczettirmiş olan alacaklının şirketin fesih ve tasfiyesini isteyebilme imkânını tanıyan mülga 6762 Sayılı TTK'nın 522 maddesi dava tarihi itibarıyla yürürlükte değildir. Ortakların kişisel alacaklıları başlıklı 6102 Sayılı TTK'nın 133. maddesi " (1) Bir kişi şirketi devam ettiği sürece ortaklardan birinin kişisel alacaklısı, hakkını şirketin bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payından alabilir. Henüz bilanço düzenlenmemişse alacaklı bilançonun düzenlenmesi sonucunda borçluya düşecek kâr ve tasfiye payı üzerine haciz koydurabilir. (2) Sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından almak yanında, borçlularına ait olan senede bağlanmış veya bağlanmamış payların 9.6.1932 tarihli ve 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun taşınırlara dair hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, istek üzerine, pay defterine işlenir." hükmünü haiz olup, adı geçen yasada limited şirket ortağının şahsi borçları sebebiyle alacaklının şirketin fesih ve tasfiyesini isteme hakkı düzenlenmemiştir. Bu durumda, dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 6102 Sayılı TTK'da ortağın payının kendisinin alacağı sebebiyle haczi fesih nedeni olarak düzenlenmediği halde davalı şirketin fesih ve tasfiyesine karar verilmesi doğru görülmüştür.” Yargıtay 11.H.D. 2014/6624E., 2014/12965K., 8.7.2014T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası. 6102 sayılı TTK m. 133/2'de sermaye şirketlerinden olan limited şirketin ortağından alacaklı olanların alacaklarını ortağa düşen kâr veya tasfiye payından yahut senede bağlı veya bağlı olmayan payların haczi yolu ile alabilecekleri belirtilmiş olup esasen tasfiye payının da haczedilebilecek değerler arasında olduğu açıkça düzenlenmiştir. Ancak kanun koyucu 6762 sayılı TTK'dan farklı olarak senede bağlı veya bağlanmamış payların haczine izin vererek aslında tasfiye payına haciz konulmamasını, şirketin sırf bu yolla tasfiyesine yol açılmamasını amaçlamıştır. Yargıtay da kanun değişikliğinden sonra vermiş olduğu kararlarda kanun koyucunun amacını doğru yorumlayarak her ne kadar kanun maddesinde tasfiye payının haczinden söz edilse de madde de şirketin fesih ve tasfiyesini isteme hakkından söz edilmediği gerekçesiyle tasfiye payının haczine izin vermekte ancak sırf bu nedenle şirketin fesih ve tasfiyesini isteme taleplerini reddetmektedir.

⁷⁹ Alman Ticaret Kanunu HGB § 717/2'de şirketin tasfiyesinden önce, işlerin idaresinden dolayı ortağa düşecek olan taleplerin (hakların), kâr payı ve tasfiye payının devredilebileceği öngörülmektedir.

şirket hissesinin devredilmesi halinde, devralan kişinin ortak sıfatını kazanamayıp, kâr payı, tasfiye payı gibi hakları Türk Borçlar Kanunu'nun 162 ve devamı maddelerine göre kazanacağı kabul edilmektedir. Bu şekilde başkasına serbestçe devrine kanunen imkân tanınan tasfiye payının müstakil olarak da haczi mümkündür.

Tasfiye payı pay sahibinin şirketten isteyebileceği bir alacak hakkı niteliğindedir. Bu nedenle de tasfiye payı İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesi anlamında borçlunun üçüncü kişilerdeki alacakları kapsamında değerlendirilip, bu madde hükmüne göre haczedilebilir. Nitekim ortağın diğer malvarlığı haklarının, örneğin kâr payının da haczedilebileceği ve haciz işleminin İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesine göre yapılacağı TTK'nın 133. madde hükmünde açıkça belirtilmiştir⁸⁰.

TTK m. 640 limited şirket ortaklarına ortaklık tasfiye edilmeden de payı haczedilen ortağın tasfiye payını belirleyerek ortağı çıkarma ve şirketi devam ettirme imkânı vermiştir⁸¹. Haklı sebep olarak kabul edilen ortağın hissesinin haczi

⁸⁰ TEKİL, Fahiman: Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler Hukuku, İstanbul-1996, s. 73; TOPUZ, s. 44; PULAŞLI, Hasan: 6102 Sayılı TTK'ya Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C.I, Ankara-2011, s. 100.

⁸¹ 6102 sayılı TTK m. 640 gereğince şirket sözleşmesinde, bir ortağın genel kurul kararı ile şirketten çıkarılabileceği sebepler öngörülebilecektir. Çıkarma kararına karşı ortak, kararın noter aracılığıyla kendisine bildirilmesinden itibaren üç ay içinde iptal davası açabilir. Şirketin istemi üzerine ortağın mahkeme kararıyla haklı sebebe dayanılarak şirketten çıkarılması hâli ise madde metninde saklı tutulmuştur. Madde gerekçesine göre ise birinci fıkrada bir ortağın şirketten çıkarılabileceği sebeplerin şirket sözleşmesinde öngörülmesine olanak tanınmıştır. Bu suretle bir taraftan şirkete, kendisi yönünden önemli olan sebeplerin varlığında şahsında bu sebepler gerçekleşen ortağı şirketten çıkarma ve istediği ortamı yaratma hakkı tanınmış diğer taraftan da ortaklar açısından hukuk güvenliği sağlanmıştır. Ortaklar hangi hallerde şirketten çıkarılacaklarını bilerek hareketlerini ona göre ayarlayacaklardır. İkinci fıkra, ortağa çıkarmaya karşı dava açma hakkı bahşederek bir diğer güvence vermiştir. Üçüncü fıkrada şirkete haklı sebeplerin varlığında ortağı şirketten çıkarma davası açma hakkı tanıyarak denge sağlanmıştır. Ortağın şirketten çıkarılması için birinci fıkrada öngörüldüğü üzere esas sözleşmede hüküm bulunmayabilir veya öngörülen hükümlere rağmen haklı bir sebep oluşmuş bulunabilir. Bu hallerde çıkarma davası şirketin devamını, huzur içinde çalışmasını sağlar.

durumunda TTK m. 255 hükmü kıyasen uygulanabilmelidir⁸². Madde hükmüne göre; bir ortağın kendisinden kaynaklanan sebeplerden dolayı şirketin feshinin istenebileceği durumlarda, diğer ortakların tümü o ortağın şirketten çıkarılmasına ve şirketin devamına karar verebilir. Şirket sözleşmesinde bu kararın çoğunlukla alınması öngörülebilir. Çıkarılan ortak, bu kararın noter aracılığıyla tebliğinden itibaren üç aylık hak düşürücü süre içinde şirkete karşı çıkarılmanın iptali davasını açabilir. Birinci fıkra uyarınca çıkarma kararı alınmadığı takdirde, her ortak, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden söz konusu ortağın şirketten çıkarılmasını ve ayrılma payının belirlenmesini isteyebilir.

Çıkan veya çıkarılan ortağın tasfiye payı, ortaklık sıfatının sona erdiği tarih itibarıyla, mali işlerde uzman bir kişiye hesaplatılır. Tarafların uzman kişi üzerinde anlaşamamaları durumunda bu kişi, hâkim tarafından atanır. Ortaklık sona ermeden tasfiye payının içeriği belirlenirken şirketin tasfiyesi sonucunda tasfiye bakiyesinde her bir ortağa düşecek olan talepler dikkate alınır. Bu talepler arasında sermayenin iadesi talebi, bakiyeyi paylaşma ve tasfiyenin yapıldığı sırada mevcut ve bağımlı hesap kalemleri, şirket sözleşmesinden kaynaklanan şirketten olan alacaklar bulunabilir⁸³.

⁸² “Ortaklardan birinin, ortaklık payını haciz ettiren alacaklının, TTK’nın 522. maddesine dayanarak, limited ortaklığın feshini istemek hakkı vardır. Buna karşı, aynı Kanun’un 523. maddesinde yazılı şartlar dairesinde payı haciz edilen ortağın şirketten çıkarılmasına karar verilmek suretiyle şirketin fesih ve tasfiyesi önlenabilir. Ancak, bu takdirde ortaklıktan çıkarılmasına karar verilen ortağa ait pay bedelinin iflas idaresine veya icra dairesine verilmesi, TTK’nın 523. maddesinin son fıkrası gereğince şarttır.” Yargıtay TD., E.3578/ K.3703, 23.09.1966 T, (ERİŞ, s. 2784-2785). Limited şirketin payı hacze konu olan borçlu ortağının, bu ortaklıktan çıkarılması hali de ayrı bir tasfiyeyi önleme nedenidir. Bu halde, ortağın tasfiyeye ilişkin gerçek payı hesap edilerek icra dairesine ödenmek suretiyle şirketin infisahının önlenmesi mümkündür. DÖNMEZ, s. 284; Aynı yönde bkz. BEŞOK, Başak: Türk Ticaret Kanunu Ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Ortağın Ortaklıktan Çıkması ve Çıkarılması, İstanbul-2010, s. 74.

⁸³ ULMER, Peter: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, München-2004, B.5, s. 498; TOPUZ, s. 57.

C. ORTAKLIK (HİSSESİ) PAYI

1. Limited Şirkette Pay (Ortaklık Hissesi) Kavramı

Limited şirkette sermaye payına sahip olan kişilere ortak denir. Ortak ile şirket arasında ortak olmaktan doğan bütün hukuki ilişkiler ortaklık payı adı altında ifade edilir. Ortaklık payları ve haklarından kasıt paya bağlı malvarlığı, yönetim, denetim, inceleme ve devrolunan şirketteki şirkete katılma payı haklarıdır. Diğer bir deyişle ortaklık payı, şirketteki hakların ve yükümlülüklerin tamamını, yani yönetime, kâra, tasfiye mevcuduna katılmayı ifade eder⁸⁴.

Limited şirketlerde esas sermaye payı ile ortaklık payı önceden farklı unsurları barındıran farklı kavramlar olmasına rağmen 6102 sayılı kanun ile bunlar anonim şirkette olduğu gibi esas sermaye payı altında birleşmişlerdir⁸⁵. TTK'nın genel gerekçesinde de belirtildiği üzere Türk Ticaret Kanunu ile esas ortaklık payı ve sermaye payı kavramlarında önemli değişiklikler yapılmıştır. İlk olarak “Ortağın Sermayesi” (6762 sayılı TTK m. 507/3) ile “Sermaye Payı” (6762 sayılı TTK m. 518/1) terimlerinden kaynaklanan karmaşaya son verilmiştir.

Sermaye payı, bir ortağın limited şirketin esas sermayesi içindeki sermaye tutarının nominal değerini ifade eder⁸⁶. Her ortak, şirketin esas sermayesine, esas sermaye payı ile katılır. Limited şirketin esas sermayesi, anonim şirketlerden farklı olarak, birbirinden bağımsız ve her biri tek “pay sahipliği mevki”ni ifade eden paylara değil, ortak sayısına bölünmüştür. Yani, ortaklık sıfatı paya değil, kişiye

⁸⁴ PULAŞLI, (C.II) s. 1020.

⁸⁵ Ancak, bu hukuki ilişki, sermaye şirketlerinin tipik örneği olan anonim şirkette olduğu gibi soyut pay mevkiine değil, doğrudan doğruya kişilere bağlanmıştır. Sermaye payı ve ortaklık payı farklı kavramlar olsa da, kural olarak her ortağın şirkete karşı olan hak ve borçlarının belirlenmesinde taahhüt ettiği sermaye payı esas alınır. Örneğin, ortakların esas sermayenin arttırılmasına ya da kâra katılma gibi mali haklarının veya sermaye koyma borcu gibi yükümlülüklerinin belirlenmesinde sermaye payı dikkate alınır. Ancak bu, kesin bir hüküm olmadığından aksi ana sözleşme ile kararlaştırılabilir. Bkz. ÖZ, s. 348 vd.

⁸⁶ POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 875.

bağlıdır⁸⁷. 6102 sayılı TTK ile doktrinde tartışılan, uygulamada güçlüklerle yol açan ‘bir ortak, bir pay’ ilkesi terk edilmiş, bir ortağın birden çok payı olabileceği kabul edilmiştir⁸⁸.

6102 sayılı TTK’nın ortaklık payı ile ilgili getirdiği önemli bir yenilikte sermaye payının nama yazılı senede bağlanması olmuştur. Buna göre, 6762 sayılı eski TTK’dan farklı olarak 6102 sayılı TTK’nın 593/2 fıkrasında esas sermaye payının, ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine olanak tanınmıştır.

TTK m. 583’te ‘esas sermaye payları’ başlığı altında kaleme alınan hükme göre, şirket sözleşmesinde esas sermaye paylarının itibarî değerleri en az yirmibeş Türk Lirası olarak belirlenebileceği düzenlenmiş, şirketin durumunun iyileştirilmesi amacıyla bu değer altına inilebilmesine müsaade edilmiştir. Esas sermaye paylarının itibarî değerleri farklı olabilir. Ancak, esas sermaye paylarının değerlerinin yirmibeş Türk Lirası veya bunun katları olması şarttır. Bir esas sermaye payının vereceği oyun, TTK 618. madde uyarınca itibarî değere göre hesaplanması, esas sermaye payının bölünmesi değildir. Aynı hüküm bir hakkın veya yükümlülüğün itibarî değere göre belirlendiği durumlar için de geçerlidir. Bir ortak birden fazla esas sermaye payına sahip olabilir. Esas sermaye payları itibarî değerle ve bu değeri aşan bir bedelle çıkarılabilir. Esas sermaye payının bedeli şirket sözleşmesinde öngörüldüğü şekilde, nakit veya ayın olarak yahut sermaye

⁸⁷ SAYIN ÖNAL, Buket: Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu, Ankara-2008, s. 55 vd.

⁸⁸ Kollektif ve komandit şirketlerde pay, ortaklık sıfatından kaynaklanır. Yani kişi önce ortaklık sıfatını elde eder ve payı da buna bağlı olarak edinmiş olur. Buna karşılık, 6102 sayılı TTK’nın 573/2 maddesi limited şirketin, ortaklarının ortaklığa sermaye getirmesiyle değil, bunların esas sermaye payını üstlenmesiyle kurulacağını öngörmüş bulunmaktadır. Ayrıca TTK’nın 583. maddesinde bir ortağın birden fazla esas sermaye payına sahip olabileceği hüküm altına alınmıştır. Böylece bir ortağın bir paya sahip olması kuralından vazgeçilerek, ortaklık payı ile sermaye payı kavramları, esas sermaye payı kavramı içerisinde birleştirilmiştir. Bkz. YILDIZ, Şükrü: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul-2007, s. 81.

artırımında olduğu gibi, serbestçe kullanılabilecek özkaynakların esas sermayeye dönüştürülmesi yoluyla ödenir.

TTK m. 583'ün madde gerekçesi ise "Limited şirkette itibarî değer, anonim şirketteki itibarî değerden hem teorik hem de uygulama yönünden farklıdır. Anonim şirkette itibarî değer, gerçek anlamda paylara bölünmüşlüğü gereği olarak sermayenin serbestçe devredilebilen, hak kaynağı işlevini haiz, bağımsız bir birimini oluştururken; limited şirkette pay bir taraftan konulan sermayeyi gösteren ve bazı hesabi işlemlere temel oluşturan diğer paylarla eşit olması zorunlu bulunmayan esas sermayenin bir parçasını oluşturur. Anonim şirkette sermaye paylara bölünmüştür, limited şirkette ise esas sermaye payı, bazı hakların belirlenebilmesi ve kullanılabilmesi amacıyla hesabi olarak bölünür. Payın hesaben bölünmesi, payın verdiği oy hakkının hesaplanmasına ve temettünün belirlenmesine ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin uygulanmasına hizmet eder. Diğer yandan, "bir ortak=bir pay" kuralının belirli bir yararı bulunmamakta, aksine, payın kısmî devrinde bölünme gibi güçlüklerle yol açmaktadır" şeklinde açıklanmıştır.

2. Nama Yazılı Senede Bağlı Olan–Olmayan Sermaye Payı

6102 sayılı TTK mehz İsviçre hukukundaki değişikliklere paralel bir şekilde şirket payının haczi ve paraya çevrilmesi konusunda 'şirketin devamlılığı' ilkesini esas almış ve ortağın şahsi alacaklısının ortağın payını haczettirerek şirketi tasfiyeye götürme imkânını ortadan kaldırmıştır⁸⁹. TTK m. 133/2' de "sermaye şirketleri"

⁸⁹ 1936 tarihli İsviçre BK'nın limited şirketlere ilişkin 793 ve 794. maddelerinde düzenlenmiş olan ve limited şirketlerde payın haczine imkân tanıdığı halde satışına izin vermeyen bu hükümler İsviçre doktrini tarafından da eleştirilmekteydi. Steiger'e göre, BK'nın 793 ve 794. maddeleri, şirket payının ve dolayısıyla şirket ortaklarının âdeta kaderini belirleyen hükümlerdi. Zira alacaklılara, borçlu ortağın payını haczettirmek ve şirkete fesih bildiriminde bulunmak yetkisinin verilmiş olması, şirketi doğrudan tasfiyeye götürebilecektir. VON STEİGER, Werner: Züricher Kommentar, Das Obligationenrecht, 5.Teil, Art, 772, 827, s. 308; Doktrindeki diğer yazarlar buna ilave olarak şirketin tasfiye usulünü de eleştirmekteydiler. Şöyle ki; haciz işleminden sonra tasfiye işlemleri tasfiye memurları tarafından yürütülmekteydi ve sorumluluk tamamen tasfiye memurlarına aitti. Bunun neticesinde tasfiye işlemlerine ilişkin alacaklının, icra dairesi veya iflas

daireesinde hiç söz hakkı bulunmamaktaydı. Alacaklının tasfiye sürecinde hiç söz hakkı olmamasının sonucu olarak da tasfiye sonucunda kendisine düşecek miktarı tam olarak bilememekteydi. Tasfiye sonucunda, şirket malvarlığının ne kadarının kaldığını, ortaklara düşen miktarın ne olduğunu, alacaklının alacak hakkının ne kadarının kendisine ödeneceği gibi hususları alacaklının takip etmesi imkânsızdı. Bu konular ancak itiraz halinde icra dairesinin ve bir üst merciin inceleme alanına girmektedir. Netice olarak İsviçre kanundaki bu düzenlemeler doktrince, limited şirketlerin yapısına uygun olmadığı, bu düzenlemeler ile limited şirketlerin yapısı şahıs şirketlerine yaklaştırıldığı, payın haczine imkân tanınıp, şirketin tasfiyesi sonucunda paraya çevirme usulünün pratikte bir yarar sağlamadığı belirtilerek eleştirilmiştir. JANGGEN, A./ BECKER, H. :Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VII, Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Bern 1939, s. 101; STEIGER, s. 309. İsviçre Borçlar Kanunu'nun limited şirket hissesinin haczine ilişkin ilişkin 1936'dan beri uygulanan 793 ve 794. madde hükümleri, Böckli, Forstmoser ve Rapp tarafından 1999 tarihinde tasarı olarak hazırlanan ve kanun maddelerini çağa ayak uydurmayı, limited şirketleri daha çok sermaye şirketlerine yaklaştırmayı hedefleyen reform çalışmaları sırasında ele alınmıştır. Hazırlanan Ön Tasarı'da doktrince önceden beri eleştirilen her iki hüküm, limited şirketlerin bir sermaye şirketi olduğu, şirket ortağına bile tanınmayan feshi ihbar hakkının ortakların aksi yöndeki iradesine rağmen iflas idaresine veya alacaklılara tanınamayacağı, borçlu ortağın haczedilen paylarının icra veya iflas dairesi aracılığıyla paraya çevrilmesinin mümkün olması gerektiği gerekçeleriyle kaldırılmıştır. Bkz. BÖCKLİ, Peter/ FORSTMOSER, Peter/ RAPP, Jean-Marc: Expertenbericht zum Vorentwurf für eine Reform des Rechts der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Vernehmlassungsunterlage vom April 1999, s. 28. Bu gerekçeler doğrultusunda hazırlanan Ön Tasarı'da (sonradan bizimde kabul edeceğimiz düzenlemeye benzer şekilde), payı haciz sonrasında devir alan kişinin tüm hak ve yükümlülükleri ile beraber şirkete ortak olacağı ancak 6 ay içerisinde bu kişinin şirkete ortak olmasının reddedilebileceği, bunun için payı devir alan kişinin payının gerçek değerinin, bir ortak veya 3. kişi tarafından verilmesi gerektiği yönünde bir düzenleme getirilmiştir. Burada ortaklar kurulu bir ya da birkaç kişiyi bu payın gerçek değeri üzerinden satın alınması için yetkilendirebilecektir. Böylece limited şirketlerin şahıs şirketine ilişkin özellikleri de dikkate alınarak şirket payını devralan kişinin ortak sıfatının reddedilmesi mümkün hale getirilmiştir. Ön Tasarı metni için bkz. <http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/wirtschaft/gesetzgebung/gmbh.Par.0014.File.tmp/vn-ve-d.pdf>, 20.12.2009. Limited şirket hissesinin haczine ilişkin tasarı ile yapılan değişikliklerin 01.01.2008 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte de 1936 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu'nda yer alan 793 ve 794. madde düzenlemeleri yürürlükten kaldırılmıştır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere Türk doktrininde de TTK'nın 522 ve 523. madde hükümleri eleştirilerek, limited şirketlerin sermaye şirketine özgü özellikleri de gözetilerek şahsi alacaklının şirketin feshini talep edebilme yetkisinin kaldırılması gerektiği belirtilmiş ve devredilebilir nitelikte bir payın haczine

ibaresi öngöröldüğünden ve sermaye şirketlerine limited şirket de dahil olduğundan ve bu madde ile payların haczinin ve paraya çevrilmesi usulünün İİK hükümlerine göre yapılacağı belirtildiğinden artık limited şirkette borçlu ortağın şirket payının doğrudan doğruya haczine ve satışına imkân verildiği sonucuna ulaşılabilir.

TTK m. 596'da, esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçların, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçeceği belirtilmiştir⁹⁰. Buna göre esas sermaye payının icra takibine konu olabileceği kanun hükmünden açıkça anlaşılabilmektedir. Aynı şekilde TTK m. 133/2'de alacaklıların, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından almak yanında, borçlularına ait olan, senede bağlanmış veya bağlanmamış payların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesi ve paraya çevrilmesi yoluyla isteyebilecekleri düzenlenmiştir.

TTK m. 133/2 maddesindeki düzenlemede yer alan haczin ve satışın senede bağlanmış veya bağlanmamış pay ayrımı yapılmaksızın taşınırlara ilişkin hükümler uyarınca yapılması doktrinde ortada kıymetli evrak niteliğinde bir senet bulunmuyorsa, artık taşınır niteliğinde bir şeyden bahsedilemeyeceği dolayısıyla

ve paraya çevrilmesine olanak verilmesi gerektiği savunulmuştur. Ayrıca menfaatler dengesinin sağlanması açısından da, payın şirket veya ortaklar kurulunun onayı ile diğer bir ortak ya da 3. kişi tarafından gerçek değeri üzerinden satın alınması hususunda özel bir düzenleme yapılması gerektiği belirtilmiştir. ARSLANLI/ DOMANIÇ, s. 297; KENDIGELEN, (Haciz), s. 415-416.

⁹⁰ 6102 sayılı TTK m. 596/1 gerekçesi şu şekildedir, “Esas sermaye payının, mirasa veya eşler arasındaki mal rejimlerine ilişkin hükümlere göre veya icra yoluyla geçmesi, devre nazaran özellik gösterir. Çünkü söz konusu varsayımlarda pay bir hukukî işlemle değil, kanun gereği geçmektedir. Kanunî geçişte, genel kurulun onayını aramak, emredici olmayan bir hükmü mirasın, eşler arası mal rejiminin ve icra düzeninin önüne geçirmek olur. Bu sebeple, birinci fıkra anılan hallerde payın, genel kurulun onayına gerek olmaksızın hak sahibine geçeceğini kabul edip, hakların kullanılmasına da izin vermiştir”.

çıplak payların varlığı halinde haczin taşınırının haczine ilişkin hükümlere göre yapılmasının mümkün olamayacağı gerekçesiyle eleştiri konusu olmuştur⁹¹.

TTK m. 133/2 maddesindeki düzenlemeden anlaşılacağı üzere kanun koyucu sermaye payının nama yazılı olması veya nama yazılı olmaması arasında herhangi bir ayrıma gitmeden haczine ve paraya çevrilmesine izin vermiştir. Bununla birlikte TTK'nın 596. maddesi, İsviçre sisteminde olduğu gibi limited şirketlere, şirket payını haciz veya icra ihalesi yoluyla devralan kişiye payın gerçek karşılığının önerilmesi şartıyla payın iktisap edildiğinin öğrenildiği tarihten itibaren üç aylık süre içinde açıkça ve yazılı olarak onu reddetme imkânını sunmuştur⁹². Buna göre ortağın esas sermaye payının icra yoluyla bir başkasına geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçer. Bu durumda şirket, iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Ancak bunun için, şirketin,

⁹¹ KENDİGELEN, (Yenilikler), s. 106.

⁹² 6102 sayılı TTK m. 596/2 gerekçesi şu şekildedir, “Payı, yukarıdaki üç halden biri ile kazanan kişi, şirket yönünden uygun olmayabilir. İkinci fıkra, bu sebeple, şirkete, payı kazanan kişiyi reddetmek yetkisini tanımıştır. Böylece menfaatler dengesi kurulmuştur. Red, tek başına yapılamaz; başka bir deyişle, şirket sadece payı edinen kişiyi reddederek süreci sona erdiremez. Şirketin söz konusu kişiyi reddedebilmesi, yani ortak olarak kabul etmediğini bildirebilmesi için, ona payı gerçek değerinden almayı önermesi ve alacak kişiyi de göstermesi gerekir. Şirket kendisi alabileceği gibi ortağını veya üçüncü kişiyi de önerebilir. Bu hükümle, şirketin red yetkisini kullanıp payı eski ortağı bakımından iktisaden değersiz bir konuma getirmesine engel olunmuştur. Hüküm nesnel adaleti sağlamakta ve paya ekonomik değer kazandırmaktadır.

Hüküm, İsviçre ön tasarısından alınmıştır. Öntasarı Parlamentoda değişikliğe uğramıştır. Değişikliğe göre, paylara bağlı hak ve borçların tümünün kazanan kişiye ‘ipso iure’ geçmesine rağmen, bu kişinin oy haklarını kullanabilmesi için şirket tarafından oy kullanmaya yetkili ortak olarak danınması gerekir. Böylece oy hakkı diğer haklardan ayrılmakta, yani kanunî bağlam bu hakta varlığını sürdürmektedir. Sistem bu ayrılık üzerine kurulmaktadır. Emredici nitelik taşımayan bağlama bu derecede bağlı kalarak payları kanunen kazanan kişiyi korumak güçtür. Tasarı daha açık ve menfaatler dengesine daha uygun bir düzenlemeyi tercih etmiştir. Payı kanunda öngörülen hallerde iktisap eden kişi, ayrıca şirkete, onayını vermeyi belli bir süre (üç ay) içinde reddetmesi zorunluluğu yüklenerek de korunmuştur”.

payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır.

Şirketin esas sermaye payının icra yoluyla bir başkasına geçmesi hâllerinde şirketin payı devralan kişi için alacağı red kararı, devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geçmişe etkilidir. Ancak alınan red kararı, bu konudaki kararın verilmesine kadar geçen süre içinde alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez⁹³.

Esas sermaye payının icra yoluyla bir başkasına geçmesi hâllerinde şirket, üç ay içinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmezse payın devrine onayını vermiş sayılır.

Esas sermaye payının icra yoluyla bir başkasına geçtiği durumlarda şirket, payı devralan kişiyi reddeder ise şirketin o kişiye ödemesi gereken esas sermaye payının gerçek değeri konusunda taraflar arasında uyuşmazlık çıkması halinde bu değer asliye ticaret mahkemesi tarafından belirlenir. Mahkeme de görülecek olan dava hukuki açıdan tespit davası niteliğindedir. Bu davada tespit davaları açısından önemli dava şartlarından olan hukuki yarar şirket ortakları açısından şirketin devamlılığı ve korunması göz önünde bulundurularak var kabul edilmelidir. Mahkeme vereceği kararda yargılama ve değer belirleme giderlerini kendi takdirine göre paylaşır. TTK m. 597 gereğince mahkemenin bu konuda vereceği karar kesindir⁹⁴.

⁹³ TTK m. 596/3 gerekçesi şu şekildedir, “Birinci fıkraya göre, paylar ve paylara bağlı haklar ‘*ipso iure*’ payları kanunen kazanan kişiye geçtiği için üçüncü fıkra kaleme alınmıştır. Üçüncü fıkra geçişin askıda olduğunu da göstermektedir”.

⁹⁴ TTK m. 597 gerekçesi şu şekildedir, “Şirketin, gerçek değerle esas sermaye paylarını almayı önerip, payları kanunen edinmiş kişiyi reddetmesi halinde taraflar gerçek değerle anlaşamayabilirler. Hüküm bu halde gerçek değer mahkemece belirlenmesini öngörmüştür. Böylece anonim şirketlere ilişkin Tasarının 493 üncü maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları ile uyum sağlanmıştır. Tasarı gerçek değeri tanımlamayı uygun görmemiş, bunu öğretiyeye ve mahkeme kararlarına bırakmıştır. Ayrıca Tasarının 493 üncü maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarına ilişkin gerekçeye bakılmalıdır.

TTK, limited şirket hisselerinin haczi konusunda menfaatler dengesine uygun bir çözüm tarzı benimsemiştir. 6102 sayılı TTK hükümleri sayesinde şirket ortağının mali durumunun bozulması şirketin devamlılığı için bir tehdit oluşturmamaktadır. Zira yeni TTK ile şirket payının haczine ve paraya çevrilmesine imkân tanınmış; ancak şirket ortaklarına da belirli bir süre içerisinde bu kişiyi reddetme imkânı sağlanmıştır⁹⁵.

Şirkete tanınan bu hakla, haczedilen payın cebri icra yoluyla satılarak yabancı üçüncü bir kişinin şirkete ortak olması engellenmek istenmiştir. Bunun için şirket, kendisinin veya yine kendisinin belirleyeceği bir üçüncü kişinin veya ortaklardan birinin payı gerçek değeri üzerinden almasını sağlayacaktır. Şirket menfaatlerini koruyan bu düzenlemeler payı haczedilen ortağın alacaklısı bakımından da herhangi bir sakınca doğurmamaktadır. Zira şirket, üçüncü bir kişinin payı devralmasını engellemekle yetinemeyecek, payı gerçek değeri üzerinden ya kendisi alacak ya da başka bir üçüncü kişiyi belirleyerek payı satın alacak bu bedelle de alacaklı alacağına kavuşmuş olacağından, payı kimin aldığı ile ilgilenmeyecektir⁹⁶.

3. Hazırlık Dönemi Faizi

Limited ortaklıkta sermaye payları ve ek ödemeleri karşılığında faiz verilemez (TTK m. 609). Bunun nedeni, sermayenin ve ek ödemenin şirketin kâr sağlama ve paylaşma nihai amacına özgülenmiş olmasıdır. TTK'nın 609. maddesi buna özel bir istisna getirmiştir. Buna göre, şirketin kuruluş aşamasında uzunca bir süre kâr elde edemeyeceği öngörülüyorsa sadece bu evre için esas sözleşme ile kararlaştırılmak şartıyla hazırlık dönemi faizi olarak adlandırılan bir faiz ödemesi kararlaştırılabilir (TTK m. 609).

Hazırlık dönemi faizi de ortaklık payı haczinin kapsamında değerlendirilebilir. Zira kâr payında olduğu gibi hazırlık devresi faizi de ortaklık

İstenmeyen kişinin ortak olarak alınmaması şirketin menfaatinedir. Mahkeme takdirini kullanırken bu noktadan hareket edecektir”.

⁹⁵ DÖNMEZ, s. 407.

⁹⁶ YILDIZ, s. 58; BEŞOK, s. 80.

payına özgülenmiş olan, ortağın bir alacak hakkıdır. Ortaklık payının haczinin o paya ödenecek olan kâr payını ve benzerlerini kapsaması, ilerde çıkması muhtemel birçok sorunun önüne geçecektir. Aksi takdirde şirketin iç işleyişini bilemeyen alacaklıların hazırlık dönemi faizinin esas sözleşme ile kararlaştırılıp kararlaştırılmadığını bilmeleri çoğu kez mümkün olmayacak ve bu alacağın haczi için ayrıca İİK m. 89 hükümlerine göre işlem yapmaları gerekecektir.

D. ALACAKLININ ORTAĞIN ŞİRKETTEN OLAN DİĞER ALACAKLARI

TTK m. 133/II. fıkrası gereğince “ *Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacaklarını, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de haizdir.*” Fıkra hükmüne göre limited şirket ortağından alacaklı olan şahıs, alacağını aynı zamanda ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da tahsil edebilir. Buna ilişkin haczin İİK m. 89 gereğince alacaklar ve üçüncü şahıs elinde haczedilen mallara ilişkin hükümler çerçevesinde yapılması mümkündür. Bu bağlamda bir alacaklının, ortağın şirketten olan ayrılma akçesi üzerine, limited şirkete verdiği borç ve masraf alacağı varsa veya kararlaştırılmış ise ücret alacağı bulunuyorsa bunlarda İİK m. 89 kapsamında haczedilebilecektir⁹⁷. Zira bunlar borçlunun üçüncü kişideki alacağı niteliğindedir.

E. ORTAĞIN ŞAHSİ MALVARLIĞI

TTK m. 133/IV. fıkrası gereğince, alacaklılar borçlu ortakların şirket dışındaki şahsi mallarına da başvurabilirler. Dolayısıyla borçlu ortağın alacaklıları limited şirket ortağının kâr payı, ortaklık payı ve tasfiye payının yanında genel hükümlere göre borçlu ortağın şahsi malvarlığına başvurma imkânına da sahiptir. Şahsi malvarlığı kavramının içerisine İİK hükümlerine göre borçlunun hacze elverişli olan bütün taşınır, taşınmaz malları ve hakları dahildir.

⁹⁷ “Eğer borçlu ortak, şirket işleri için ödünç para vermiş ya da masraf yapmış ise, bunları şirketten talep edebileceğinden, bu ortağın kişisel alacaklıları da bu hakların haczini İİK m. 89 uyarınca şirkete haciz ihbarnamesi göndererek talep edebilir”. UYAR, (Haciz), s. 439.

Aslında bu düzenlemeye gerek dahi yoktur. Alacaklıların bu haklarının mevcut olması eşyanın tabiatı gereğidir. Elbette ki alacaklılar, alacaklarını, borçlu ortağın şirket ortaklığı dışında kalan haklarından alabileceklerdir⁹⁸.

§2. LİMİTED ŞİRKET PAYININ HACZİNE İLİŞKİN USUL

6102 Sayılı TTK'nın 133. maddesi eski TTK'nın 145. maddesinden farklı bir düzenlemeye yer vermiştir. 6102 Sayılı TTK'nın yürürlüğe girmesi ile birlikte limited şirket hisselerinin haciz ve paraya çevrilmesi işlemlerinde, önceden beri uygulaması olan anonim şirket hisselerinin haczi ve paraya çevrilmesi işlemlerindeki usul uygulanmaya başlanmıştır. Buna dayanak olan TTK'nın 133/2. fıkrasında bu usul "Sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlı olan veya olmayan payların, İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, talep halinde pay defterine işlenir. Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacakları için, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de sahiptirler. " şeklinde açıkça düzenlenmiştir. Yapılan bu değişiklik sonucu, sermaye şirketi olan limited şirketlerde ortaklardan birinin kişisel alacaklısına, eski TTK'nın 145. maddesinin aksine, ortağın ortaklık payının haczini ve paraya çevrilmesini isteme hakkı da tanınmıştır.

Söz konusu değişiklik madde gerekçesinde; "6762 Sayılı kanundaki sermayesi paylara bölünmüş şirketlerle anonim şirketlere ve hisse senetlerine özgülenmiş bulunan 2. fıkra "sermaye şirketleri" ibaresi kullanılarak limited şirketleri ve senede bağlanmamış payları da kapsayacak tarzda genişletilmiştir. Haczedilecek ve paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait bulunması veya senede bağlanmış olup olmaması, herhangi bir hüküm farkı yaratmaz." şeklinde açıklanmıştır.

Madde gerekçesinin devamında da belirtildiği üzere, hükmün diğer bir yeniliği, haczin ve paraya çevrilmenin hangi hükümlere göre yapılabileceğini

⁹⁸ ALBAYRAK, s. 6.

açıklığa kavuşturmuştur⁹⁹. TTK'nın 133/2. maddesine göre, limited şirketlerde borçlu ortağın payı İcra ve İflas Kanununun taşınırlara dair hükümlerine göre haczedilir. Bu durumda, icra müdürlüğü, alacaklı tarafından borçlunun üçüncü kişi limited şirketteki hissesinin haczi istendiğinde, borçlunun hisse hakları şirkete haciz yazısı tebliğ olunarak haczedilebileceği gibi icra memuru mahalline (şirket merkezine) bizzat giderek, haczi şirkete tebliğ etmek ve pay defterine işlenmesini sağlamak suretiyle bu hususu tutanakla tespit ederek çıplak pay haczini yapabilir.

6102 Sayılı TTK'nın 593/2. maddesine göre limited şirketlerde, esas sermaye payı, ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilir. Madde gerekçesinde, esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkarılmasının, paya devir ve dolayısıyla dolaşım kolaylığı sağlamayacağı, 595 vd. hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiş ve bu olanağın, limited şirket esas sermaye payını, anonim şirket payına dönüştürmeyeceği ve yaklaştırmayacağı, sadece ispatı ile gereğinde -limited şirkete dair hükümler çerçevesinde- payın devrinde bazı kolaylıklar sağlayabileceği belirtilmiştir.

O halde, limited şirketlerde pay senetleri birer ispat vasıtası niteliğinde olup, pay senedinin teslimi ile ortaklık hakkı devir ve temlik edilemez ve yine aynı sebeple bu haklar üzerine rehin ve haciz konulamaz. Pay senetlerinin kazanılması ile sermaye payı devralınmış olmaz. Esas sermaye payının devredilebilmesi 6102 Sayılı TTK'nın 595 ve 596. maddesi hükümleri şartlarında mümkündür.

Buna göre pay senedinin teslimi ortaklık hakkının devrini sağlamadığından, pay senedinin haczedilmesi borçlunun, limited şirketteki ortaklık payının haczedildiği sonucunu doğurmaz. Yukarıda da belirtildiği üzere, ortaklık payı, limited şirkete haciz yazısının tebliği ile haczedilebileceği gibi icra memurunun mahalline (şirket merkezine) bizzat giderek, haczi şirkete tebliğ etmek ve pay

⁹⁹ Nihayet, haczin talep halinde pay defterine işlenebileceği belirtilerek aleniyete kavuşması, bu yolla şeffaflığın sağlanmasına olanak verilmiştir. (TTK m. 133/3 Madde Gerekçesi)

defterine işlenmesini sağlamak suretiyle bu hususu tutanakla tespit ederek pay haczini yapması mümkündür¹⁰⁰.

Kanunda yapılan yeni düzenleme ile birlikte önceden beri uygulamada ve doktrinde limited şirket hisselerinin haczi ve paraya çevrilmesi konusundaki tereddütler giderilmeye çalışılmış bununla birlikte şirketin fesih ve tasfiyesine yol açan hükümler yürürlükten kaldırılarak bunun yerine borçlunun limited şirketteki hissesinin, anonim şirketlerde olduğu gibi haczine ve paraya çevrilmesine imkân tanınmıştır.

6102 sayılı TTK'nın 133/2 maddesi, sermaye şirketlerinin senede bağlanmış paylarının yanı sıra, senede bağlanmamış paylarının haczi ve paraya çevrilmesi ile ilgili olarak, İİK'nın taşınır malların haczi hakkındaki hükümlerine yollama yapmıştır. TTK hazırlanırken sermaye şirketlerinin paylarının haciz ve paraya çevirme işleminin nasıl yapılacağı konusunda bu şekilde emredici bir düzenleme ile İİK'ya yollamada bulunması doktrin tarafından eleştirilmiştir¹⁰¹.

¹⁰⁰ Yargıtay da kanun değişikliğinden sonra ilk başlarda vermiş olduğu kararlarda limited şirket hissesi haczinin diğer sermaye şirketlerinde önceden beri uygulanan üçüncü şahıs elinde haczedilen taşınır mallara ilişkin (İİK m. 89) hükümler çerçevesinde yapılacağını vurgulamıştır. “ Alacaklı tarafından 25.07.2012 tarihinde borçlunun ... Ltd. Şti firmasındaki hisselerinin haczi için Adana Ticaret Sicil memurluğuna haciz müzekkeresi yazılması talep edilmiş, ticaret sicil memurluğu haczin sicil kayıtlarına tescil edildiğini bildirmiştir. Ayrıca üçüncü kişi şirkete 03.08.2012 tarihli 1. haciz ihbarnamesi ile 28.08.2012 tarihli haciz müzekkeresinin gönderildiği görülmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere haciz tarihi itibarıyla yürürlükte olan 6102 Sayılı TTK'nın 133/2. maddesi gereğince, borçlunun limited şirketteki ortaklık payının haczi mümkün olup, mahkemece, şikayetin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.” Yargıtay 12. H.D. 2013/7955E. 2013/17423K. 7.5.2013T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası. Yargıtay daha sonraki kararlarında ise hisse (çıplak pay) haczinin İİK m. 94 de düzenlenen usule göre yapılması gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay 12. HD 2014/719 E; 2014/3938 K.;13.02.2014.T. ALTAŞ, Soner: Şirketler Hukukuna İlişkin Yüksek Yargı Kararları, Ankara-2016, s. 638

¹⁰¹ TOPUZ, s. 293 vd.; DÖNMEZ, s. 403.

Bu hususta doktrine göre hissenin haczi işleminin İcra ve İflâs Kanunu'nun 94. maddesine göre yapılması gereklidir¹⁰². TTK m. 593'e göre limited şirket sermaye payları (şirket hissesi) için nama yazılı senet çıkarırsa, ortaklık hak ve yükümlülükleri bu senede bağlanmış olacaktır. Nitekim 593. maddenin gerekçesinde "...nama yazılı senet basit kıymetli evrak kaydını içerdiği için, ortaklığının bu senetle ileri sürülmesini ortaktan istemek hakkını şirkete vermektedir". Nama yazılı senetler Türk Ticaret Kanunu'nun 566. maddesi gereğince kıymetli evrak niteliğinde senetlerdir. Nama yazılı senetlerin devri ise, senet zilyetliğinin devri ve alacağın temliki yoluyla yapılır. Şayet limited şirket, şirket hissesi için nama yazılı senet çıkarırsa, borçlunun şirket hissesinin haczi İcra ve İflâs Kanunu'nun 88. maddesi yoluyla, nama yazılı senede el koyularak yapılmalıdır. Nitekim TTK 133/2. maddesinde "sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlı olan veya olmayan payların, İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, talep halinde pay defterine işlenir. Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacakları için, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de sahiptirler." şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Söz konusu düzenlemede, senede bağlanmış veya bağlanmamış hisselerin haczi için İİK'nın menkullere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir. Buna göre nama yazılı olsun veya limited şirket hisselerinin haczinde TTK da yapılan değişiklikle, anonim şirket hisselerinin haczinde uygulanan İİK 94. maddesi uygulanmayacak, menkullere ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Doktrin özellikle 6102 sayılı TTK 133/2 maddesinde senede bağlı çıplak pay haczi ile senede bağlı olmayan çıplak pay haczi ve paraya çevrilmesi konusunda herhangi bir ayırım yapılmamasının taşınırların haczine ilişkin emredici madde hükmünün her iki pay türü içinde uygulanması gibi bir sonucun doğmasına neden

¹⁰² TOPUZ, s. 293 vd.; DÖNMEZ, s. 403.

olacağını belirterek payların niteliklerinin farklı olmasından dolayı her iki pay türüne de m. 133/2 gereğince taşınır haczinin uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır¹⁰³.

6102 sayılı TTK'nın 593. maddesinin 2. fıkrası limited şirketlerde esas sermaye payı kavramına önemli bir yenilik getirmiş, esas sermaye payının ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine olanak tanımıştır. Dolayısıyla kanunun yürürlüğünden itibaren limited şirketlerde esas sermaye payı, nama yazılı bir senede bağlı olabileceği gibi nama yazılı olmayan bir senede de bağlı olabilecektir. Nama yazılı bir senede bağlı olan esas sermaye payının haczi ile nama yazılı olmayan esas sermaye payının haczinde ve paraya çevrilmesinde kanun koyucu TTK m. 133/2'de fark gözetmeksizin taşınır haczine ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirtmiş olsa bile her iki pay türü arasındaki nitelik farkından dolayı her iki pay türüne taşınır haczine ilişkin hükümlerin uygulanması İİK m. 94 ile çelişmektedir.

Limited şirket türünde kural olarak ortaklık payı için hisse senedi çıkarılmadığından pay haczinin İcra ve İflâs Kanunu'nun 94. maddesine göre yapılması da mümkündür¹⁰⁴. Ancak, limited şirket hissesi hakkında senet düzenlense bile, bu senet kıymetli evrak vasfında olmadığından, hisse haczinin yine İcra ve İflâs Kanunu 94. maddeye göre yapılabileceği doktrinde savunulmuştur¹⁰⁵. Bu konuda Yargıtay önceki TTK zamanında, kimi kararlarında hatalı bir şekilde ortağın şahsi alacaklılarının, borçlunun limited şirketteki payını haczettiremeyeceğini

¹⁰³ TOPUZ, s. 293 vd.; DÖNMEZ, s. 403.

¹⁰⁴ “ İİK'nın 89. maddesinde alacak veya sair bir talep hakkı veya borçlunun üçüncü şahıs elindeki menkul bir malının haczedilebileceği öngörülmüştür. Şirketin üçüncü kişi şirket nezdindeki çıkarılmamış hisse senetleri sözü edilen maddedeki hak kapsamına girdiğinden 89/1 ihbarı çıkarılmasına engel bir durum yoktur. İİK'nın 94.maddesi uyarınca icra müdürü tarafından yapılacak ihbar keyfiyeti de aynı sonucu doğurur. Bu nedenle üçüncü kişiye çıkarılan 89/1 ihbarında bir usulsüzlük bulunmadığından şikâyetin tümünden reddi gerekirken yazılı gerekçe ile kısmen kabulü isabetsizdir.” Yargıtay 12.HD,6790K/7804E./ 12.05.2000T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹⁰⁵ KURU, (El Kitabı), s. 396.

belirtmiştir¹⁰⁶. Ancak doktrinde çoğunluğun paylaştığı görüş İcra ve İflâs Kanunu 94 hükmü her ne kadar anonim şirketteki pay senedine bağlanmamış çıplak payların haczi için düzenlenmiş ise de kıyasen limited şirketteki paylar için de uygulanmasına kanunen bir engel ve sakınca olmadığı yönündedir¹⁰⁷.

TTK'nın 133/2. maddesi, eski TTK'nın 145/2. maddesindeki sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerle anonim şirketler için yapılmış düzenlemeyi, "sermaye şirketleri" ibaresi kullanarak, limited şirketleri ve senede bağlanmamış payları da kapsayacak tarzda genişletmiştir. Söz konusu 6102 Sayılı Kanun'un 133/2. maddesi; " sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlı olan veya olmayan payların, İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, talep halinde pay defterine işlenir. Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacakları için, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de sahiptirler." hükmünü düzenlemiştir. Anılan hükmün gerekçesinde bu hüküm dolayısı ile haczedilecek ve paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait bulunması veya senede bağlanmış olup olmamasının bir fark yaratmayacağı ifade olunmuştur. Ayrıca bu hükümle haciz ve paraya çevirmenin hangi yasaya göre yapılacağı açıklığa kavuşturulmuştur.

Bu hüküm uyarınca borçlunun limited şirketteki hissesi ister senede bağlansın ister bağlanmasın haczedilebilir. Haciz İİK'nun 94. maddesi uyarınca yapılır.

¹⁰⁶ “ İİK'nın 89. maddesindeki düzenleme dikkate alındığında, borçlunun davacı limited şirketteki ortaklık payının İİK'nın 89. maddesine göre haczi kabil olmayıp, ancak şirket ortağı borçluya isabet edecek kâr payının haczinin mümkün olduğu görülmektedir. Somut olayda dava dışı borçlunun, davacı şirketin ortağı olduğu ve 1998 yılı hesaplarına göre kendisine 1.081.108.415 TL kâr payının isabet ettiği anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece, İİK'nın 89. maddesi uyarınca sadece kâr payına haciz konulabileceği gözetilerek, davanın kâr payı miktarı yönünden reddi, kâr payını aşan talep yönünden ise kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yargıtay 19.H.D.1497K/ 5801E./ 24.09.2001T. DÖNMEZ, s. 400.

¹⁰⁷ DÖNMEZ, s. 400 v.d.; İYİLİKLİ, s. 174.

Öte yandan 6102 Sayılı Kanun'un 596. maddesinin birinci fıkrasında; esas sermaye payının icra yoluyla geçmesi halinde, tüm hak ve borçların genel kurul onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçeceği hükmüne yer verilmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise; şirketin, iktisabın öğrenilmesinden itibaren 3 ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddetme hakkının bulunduğu, ancak bunun için, şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen 3. bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesinin şart olduğu düzenlenmiştir.

Yargıtay'da haczedilecek ve paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait bulunması veya senede bağlanmış olup olmamasının bir fark yaratmayacağını kabul ederek haczin İİK'nun 94. maddesi uyarınca yapılması gerektiğini kabul etmektedir¹⁰⁸.

Kanaatimizce İİK m. 94 hükmü ile TTK m. 133/2 hükmü arasındaki çelişkiden doğan bu sorun İİK m. 94 hükmünün TTK m. 133/2 göz önünde bulundurularak ve yeniden ele alınarak düzeltilmesi yoluyla giderilmelidir. Aksi durum ise, İcra ve İflâs Kanunu'nun sistematığının bozulmasına neden olacaktır. Bu bağlamda esasen TTK'da haczin nasıl yapılacağına ilişkin belirleme yapılmamalıdır. Sadece şirket hisselerinin haczedilebileceğinin belirtilmesi yeterlidir. Ancak İcra ve İflâs

¹⁰⁸ Somut olayda; şikayetçi üçüncü kişi konumunda bulunan şirketin, takip borçlusu Ü. O.'nun şirketlerinin ortağı olduğunu, borçlunun şirkette bulunan hissesinin haczedildiğini, borçlunun şirketteki payının karşılığı olan 2.000,00 TL'nin ödenmek suretiyle haczin kaldırılması talebiyle icra müdürlüğüne başvurduklarını, ancak taleplerinin reddedildiğini belirterek icra müdürlüğünün istemlerinin reddine ilişkin 20/06/2013 tarihli kararının iptali için şikayet yoluyla icra mahkemesine başvurduğu anlaşılmaktadır. TTK'nın yukarıda belirtilen 596/2. maddesi hükmü; haczedilen hissenin cebri icra yolu ile satışından sonra hissesi haczedilen şirkete, alıcıya karşı payı gerçek değeri üzerinden devralmayı önerme hakkı vermektedir. Mahcuz hissenin satışından önce, haciz aşamasında, şirketin böyle bir öneride bulunma hakkı mevcut değildir. Şikayetçinin başvurusu, mahcuz hissenin satışından önceki aşamada olup, henüz icra yolu ile satış yapılmadığından 6102 Sayılı TTK'nın 596/2. maddesinin şartları bulunmamaktadır. Şikayete konu icra müdürlüğünün talebin reddi yönündeki işlemi hukuka uygundur. Yargıtay 12. HD 2014/719 E; 2014/3938 K.;13.02.2014.T.

Kanunumuzun hisse haczi ve paraya çevirmeye ilişkin düzenlemelerindeki eksiklikler dikkate alındığında, şirket hisselerinin haczi ve paraya çevirme işleminin menkul hükümlerine göre yapılacağının belirlenmesi mazur görülebilir. Ancak bu eksiklikler Ticaret Kanunu ile değil, kanunun sistematığına zarar vermeden İcra ve İflâs Kanunu ile giderilmelidir”¹⁰⁹.

§3. LİMİTED ŞİRKET PAYINA HACZİN UYGULANMASI

Sermaye şirketleri arasında yer alan limited şirketlerde hacze konu olabilecek değerler TTK m. 133/2’de açıkça belirtilmiştir. Buna göre; alacaklıların alacaklarını tahsil edebilmeleri için o ortağa düşen kâr payı, tasfiye payı, senede bağlanmış veya bağlanmamış paylar, ortağın şirketten olan diğer alacakları ve borçlu ortağın şirket dışındaki malları hacze konu olabilecektir¹¹⁰.

Limited şirketlerde ortaklardan birinin şahsi alacaklısı, TTK m. 133/2 hükmü gereğince alacağını, borçlu şirket ortağının şahsi mallarından veya şirket bilançosu gereğince o ortağa düşecek kâr payından veya şirket fesholunmuşsa tasfiye payından karşılama yoluna gidebileceği gibi, TTK 596. madde hükmünce alacağını ortağın şirketteki esas sermaye payına da başvurarak alabilir¹¹¹. Kolektif şirketlerde olduğu gibi burada alacaklının önce borçlu ortağın şahsi mallarına, sonra kâr payına, bunlar

¹⁰⁹ Aynı görüşte TOPUZ, s. 293 vd.; DÖNMEZ, s. 403.

¹¹⁰ Senede bağlanmış pay ile ilgili daha detaylı bilgi için bkz. ARSLAN, s. 310.

¹¹¹ Yargıtay önceki kanun zamanında verdiği bazı kararlarında kanundaki açık düzenlemeye rağmen, kâr payına başvurmadan önce limited şirket payının haczedilemeyeceğine ilişkin kararlar vermiş ve uygulamada yanlış bir kanaat oluşturmuştur. “TTK 533. maddesi gereğince limited şirket ortağının yıllık kâr payının haczi mümkün olduğundan, bu konudaki icra müdürlüğü işlemi doğru ise de, ortakların hisselerinin haczi mümkün olmadığından ve doğrudan haciz müzekkeresi ile de bu işlem yapılabileceğinden, mercice sadece icra müdürlüğünce ticaret sicil memurluğuna yazılan haciz müzekkeresi yazısındaki ortaklık payının haczine ilişkin ibarenin iptal sureti ile şikâyetin kabulüne karar vermek gerekirken, yazılı şekilde sonuca gidilmesi isabetsizdir.” Yargıtay 12. HD 2003/22237E./ 2003/26533K. 06.12.2003T, (UYAR, Talih: Gerekçeli İçtihatlı İcra İflas Kanunu Şerhi, C.5, Ankara-2006, s. 7686.)

da alacağı karşılamıyorsa tasfiye payına haciz koydurulması zorunluluğu yoktur. Limited şirketlerde, alacaklının bu yollardan istediğine başvurma hakkı vardır¹¹².

Burada, şirket payını haczettirmek isteyen kişisel alacaklının, kolektif şirketteki düzenlemeden farklı olarak, öncelikle ortağın, ortaklık dışındaki malvarlığı değerinden ve ortaklıktaki kâr payından alacağını elde edememiş olması şartı aranmaz (TTK m. 249). TTK m. 133’de açıkça düzenlenen limited şirketteki payın haczi konusunda, eski Türk Ticaret Kanunu m. 523/2’de vücut bulan ‘bütün ortakların muvafakati dışında hacizli payın paraya çevrilmesinin istenemeyeceği’ kuralı yer almamıştır. Buna göre eski kanun zamanında haczedilen payın tasfiye payı olmasından dolayı geçerli olan ve alacaklıya, payın haczini ancak şirketin feshinden sonra isteme imkânı sağlayan madde yeni TTK ile birlikte yürürlükten kalkmıştır¹¹³.

¹¹² DÖNMEZ, s. 78; PULAŞLI, (C.I) s. 535; KENDİGELEN, (Pay Haczi), s. 410.

¹¹³ “TTK’nın 145. maddesine göre, limited şirketlerde ortaklardan birinin kişisel alacaklısı, şirket devam ettiği sürece haklarını borçlu limited şirketler ortağının şahsi mallarından, şirket bilançosu gereğince o ortağa düşen kâr payından ve şirket fesholunmuşsa tasfiye payından alabilir. Limited şirketlerde cebri icraya dair koşullar TTK’nın 522 ve 523. maddelerinde düzenlenmiştir. Limited şirketlerde ortağın şahsi borcundan dolayı, ortaklık payının doğrudan haczi mümkün olmayıp, sadece ortağın kâr payı, masraf ve avans alacağı veya tasfiye halinde tasfiye bakiyesine katılma hakkı haczedilebilir. TTK’nın 522. maddesinde alacaklıya tanınan borçlu ortağın limited şirketteki hissesini haczi hakkı, satış isteme hakkından yoksundur. Zira limited şirketlerde pay kural olarak bölünmez. Ancak bunun istisnası devir veya miras yoluyla intikalde mümkün olup pay önce bölünür, sonra devir veya intikal eder. Ayrıca pay kavramı ortaklık hak ve yükümlülüklerinin tamamını ifade eder. Bu durumda somut olayda konulan bu haciz, esasen ortaklık payı (hissesi) haczi olarak değil şirketin tasfiyesi halinde söz konusu hisseye düşecek olan tasfiye payının haczidir. Aksinin kabulü aşırı şekilcilik olur. Zira tasfiye işlemleri sonuçlanıncaya kadar ortağın ortaklık sıfatı devam eder. Bu durumda alacaklı TTK’nın 522 ve 523. maddelerinde belirtilen prosedür çerçevesinde hareket ederek alacağı için en az altı ay önce limited ortaklığın feshini ihbar etmek suretiyle alacağını ortaklığın tasfiye bakiyesinden borçlu ortağa düşecek paydan alabilir. Bu durumda alacaklı tarafından haczedilen aslında tasfiye payı olan limited şirket hisse payının cebri icrada açık artırma yoluyla satılması mümkün değildir.

Dairemizin 11.11.2010 tarih ve 2010/12779 Esas ve 2010/26824 Karar sayılı bozma ilamında da aynı hususlar dile getirilip bu hususun kamu düzenine dair

Esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hallerinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçer (TTK m. 596/1). Kanunun bu hükmüne göre, TTK'nın 494. maddesinin 2. fıkrasında, borsaya kote edilmemiş anonim şirket payları için öngörülen ve payların, cebri icra gereği iktisap edilmeleri halinde pay senetlerinin mülkiyeti ve malvarlığına ilişkin hakları derhal; katılım hakları ise, ancak şirketin onayı ile birlikte devralana geçer. Madde hükmü, kişi ortaklığı niteliklerinin hakim olduğu limited şirketler için de öngörülmemesi nedeniyle doktrin tarafından eleştirilmiştir¹¹⁴.

TTK'nın 596. maddesi gereğince borçlu limited şirket ortağının payının icra yolu ile iktisabında, tüm hakların ve borçların ortaklar genel kurulunun onayına gerek kalmaksızın iktisap edene geçmesine ve özellikle ortaklık sıfatından doğan hakların kullanılmasına müsaade edilmiştir. Burada bozucu şarta bağlı payın geçişi söz konusu olup geçiş baştan itibaren tüm hükümlerini doğurmaktadır¹¹⁵.

Doktrinde red süresi içerisinde özellikle genel kurul yapılması ve genel kurul gündemine payı devralan kişinin genel kurula katılma ve oy kullanılmasına ilişkin yönetim haklarını kullanıp kullanmama konusu alınmamış ise bu durumda devralan kişinin genel kurulda oy hakkını kullanması halinde bozucu şarta bağlı geçişin büyük

olduğu da belirtilerek, mahkemece muhtıranın temelini oluşturan haciz işleminin de bu kurallar doğrultusunda değerlendirilerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi işaret edilmiş olup, hacizlerin kaldırılması yönünde bir değerlendirme yapılmamıştır. Yukarıda da belirtildiği üzere, somut olayda şikayet konusu haczin, esasen ortaklık payı (hissesi) haczi olarak değil şirketin tasfiyesi halinde söz konusu hisseye düşecek olan tasfiye payının haczine dair olduğunun kabulü gerekir. Aksinin kabulü aşırı şekilcilik olur ve hak kaybına sebebiyet verir. O halde mahkemece şikayetin, açıklanan bu ilkeler çerçevesinde reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.” Yargıtay 12.H.D./ 2012/6338E./ 2012/15702K./ 8.5.2012T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹¹⁴ DİRİKKAN, Hanife Öztürk: Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara-2005, s. 47; PULAŞLI, Hasan: Limited Şirketler Hukukundaki Güncel Gelişmeler ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Bazı Sorunlar, BATIDER, C.XXV, Haziran-2009, s. 2, (s.37-54), s. 43; DÖNMEZ, s. 406.

¹¹⁵ PULAŞLI, (Makale) s. 42; DÖNMEZ, s. 406.

sorunlar yaratacağı ifade edilmiştir¹¹⁶. Zira borçlu limited şirket ortağının payını icra dairesinde yapılan açık artırma sonucunda alan 3 kişinin hissedarlığının onayı için 3 ay içerisinde yapılan oylamada ret kararının verilmesinden önceki üç aylık süre içinde genel kurul yapılmış ve gündemde yer almadığı için payı edinenin reddi veya onayı hakkında bir karar alınmamakla birlikte başka bir takım kararlar alınmışsa, ancak payı iktisap eden daha sonraki bir genel kurul kararıyla reddedilse, daha önce alınan genel kurul kararı geçerliliğini koruyacaktır. Bu durumda, reddedilen kişi, üç aylık süre bitmeden önce yapılan genel kurula katılmış ve olumlu veya olumsuz oy kullanmışsa, iktisap anından itibaren ortaklık sıfatını kaybetmesine rağmen, katıldığı ve etkili olduğu genel kurul kararları, yasa tarafından geçerli olarak kabul edilmektedir. Bu hal, bozucu şarta bağlı işlemde geçişin hukuki sonuçlarının, şart olayın gerçekleştiği andan itibaren ileriye etkili olarak hüküm doğurması ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Çünkü işlemin hükümlerini ya şart olayın gerçekleştiği andan itibaren ileriye dönük (*ex nunc*) ya da geriye etkili olarak baştan itibaren geçersiz sayılabilir (*ex tunc*). Ancak işlemin askı durumundaki geçerliliği veya geçersizliğiyle ilgili bu kurallardan biri seçildikten sonra, artık işlem ya yapıldığı andan, yani baştan itibaren hüküm ve sonuç doğurmaz ya da şart olayın gerçekleştiği andan itibaren geleceğe etkili olarak hüküm ve sonuç doğuracaktır. Dolayısıyla doktrinde şart olayın gerçekleşmesinden önceki askı dönemine ilişkin sonuçlarından bazılarının geçerli, bazılarının geçersiz sayılmasını yasayla dahi tanımanın kuralların sonuçlarını hukuki olmaktan çıkarmasına neden olacağı, bu çözüm biçiminin kuralızsızlık ve kargaşa yaratabileceği ileri sürülmüştür¹¹⁷.

Doktrinde TTK m. 597 hükmünde öngörülen üç halden biriyle esas sermaye payının iktisap edilmesi halinde, bozucu şartı geriye etkili olarak kabul etmenin hukuki bir sakıncasının da, iktisap edenin hak sahipliği sıfatına ilişkin olarak ortaya çıkabilecek sorunlar olduğu belirtilmiştir. Şöyle ki, söz konusu iktisap hallerinden birinde şirket üç aylık ara dönemde iktisap edeni tanıma veya ret hususunda henüz karar vermemişken, bu arada ortaklık genel kurulu toplanmışsa, iktisap eden bu

¹¹⁶ PULAŞLI, (Makale) s. 46,48; DÖNMEZ, s. 407.

¹¹⁷ PULAŞLI, (Makale) s. 46,48; DÖNMEZ, s. 407.

genel kurula katılabilecek ve oy hakkı dahil paya ilişkin tüm hakları kullanabilecektir. Bu durumda, iktisap eden oy hakkı da tüm ortaklık hakları bakımından şirket tarafından açıkça "hukuken" ortak olarak danınmış olmaktadır. Çünkü bir kimse genel kurulda ya payın sahibi olarak ya da temsilci sıfatıyla oy kullanabilir. İktisap eden, genel kurula ortak sıfatıyla katılıp oy kullanmışsa, şirket tarafından da artık payın gerçek sahibi olarak danınmış ve kabul edilmiş demektir. Yasanın 596. maddesinde aradığı ortaklar genel kurul onayı, payı m. 596/1'de anılan üç halden biriyle devralan kişinin yokluğunda diğer ortaklar tarafından şirketin menfaatlerine uygun düşüp düşmediğinin değerlendirilmesi sonucunda karar verilmesine ilişkindir. Dolayısıyla bu kararın sağlıklı ve objektif olabilmesi için, iktisap eden bu müzakerelere katılmaması ve oy kullanmaması gerekir. Aksi takdirde, yasada anılan üç hal ile geçen esas sermaye payının oranı %50'nin üzerinde olması halinde, iktisabın onaya ilişkin ortaklar genel kuruluna katılıp oy kullanabilecekse, diğer ortakların oylarıyla bir ret kararının alınması artık mümkün olamaz. Bu nedenle yasanın aradığı "onay" da "fiilen" kaldırılmış olur. Bunun ise yasanın amacıyla bağdaşmayacağı belirtilmiştir¹¹⁸.

Şirket, iktisabın öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Bunun için, şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır (TTK m. 596/2). Red kararı, devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkilidir. Red, bu konudaki kararın verilmesine kadar geçen süre içinde alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez (TTK m. 596/3). Şirket, üç ay içinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmemişse onayını vermiş sayılır (TTK m. 596/4). Kanunda veya şirket sözleşmesinde esas sermaye payının bedeli olarak gerçek değer öngörüldüğü durumlarda, taraflar anlaşamamışlarsa bu değer, taraflardan birinin istemi üzerine, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesince belirlenir (TTK m. 597/1).

¹¹⁸ PULAŞLI, (Makale) s. 46,48; DÖNMEZ, s. 407.

Bu düzenleme, şirketin kendisinin veya yine kendisinin belirleyeceği bir üçüncü kişinin veya ortaklardan birinin, payı gerçek değeri üzerinden almasını sağlayacaktır. Dolayısıyla iktisap eden kişinin bu iktisabı kesin değildir. Limited ortaklık payı ve ortaklıktan kaynaklanan haklar ve yükümlülükler, payı iktisap edene geçmiştir; ancak ortaklık böyle bir geçişe engel olabilir¹¹⁹. Bu husus aslında limited ortaklık payının cebri artırımında, üçüncü kişi alıcının bu payı almasında tereddüt doğuracaktır. Hatta denilebilir ki, payın cebri icra yolu ile satılması son derece güçtür. Kimse bu şekilde kesin olmayan bir devir ile cebri artırma girmek istemeyecektir.

Şirket ortaklarından birisinin açık artırmaya bizzat girerek payı alması durumunda ise şirketin ret hakkını kullanma hakkı yoktur. Zira TTK 596/2’de *“Bunun için, şirketin, payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır”*. hükmü yer almaktadır. Bu bağlamda kanunun lafzında da açıkça belirtildiği üzere bu ret hakkı şirket ortağı dışında birisinin şirkete ortak olunmasını engellemek için konulmuş bir hükümdür. Bu hakkın şirket ortaklarına karşı kullanılması kanunun amacı ve lafzına uygun olmayacaktır.

TTK’ da açık artırmadan payı satın alan alıcıya payın gerçek değeri teklif edilerek payın alınmasına ilişkin düzenlemeler yer almasına rağmen şirket ortaklarının veya şirketin (TTK m. 612 çerçevesinde) açık artırmaya girerek borçlu ortağın payını almaları daha kolay ve pratik bir yol olarak gözükmektedir. Çünkü şirketin (veya bir ortağın) açık artırmaya girerek hisseyi alması durumunda belki de malın kıymet takdiri ile belirlenen bedelinin yarısını ödeyerek hisseye sahip olmaları mümkün olabilecektir. Bu durum ise daha sonra alıcıya gerçek değer teklif edilmesine karşı hem daha kolay, hem daha ucuz hem de daha pratiktir¹²⁰.

Limited şirketlerde borçlu ortağa ait esas sermaye payı nama yazılı senede bağlı değilse yukarıda da belirttiğimiz üzere borçluya ait bu pay anonim şirketlerdeki çıplak

¹¹⁹ ŞENER, s. 341.

¹²⁰ ALBAYRAK, s. 9.

payın haczini düzenleyen İİK m. 94'teki hükümlere kıyasen, bizzat mahallinde memur vasıtası ile haczedilebileceği gibi, İİK m. 89 gereğince şirkete gönderilecek bir haciz ihbarnamesi ile ya da şirkete yine doğrudan tebliğ edilecek bir haciz müzekkeresi (İİK m. 85/1, m. 94/1, c.3) ile de haczedilebilmelidir¹²¹.

Çıplak paylar, ekonomik değeri haiz olması dolayısıyla şirketin tasfiyesini ve kâr payını beklemeyi gerektirmez¹²². Türk Ticaret Kanunu 133. madde hükümleri ortaklık paylarının rehnin de de kıyas yoluyla uygulanır¹²³. İİK m. 94 gereği, icra memuru, şirket merkezine giderek bir tutanak tanzimi ile borçlu ortağın kâr payını haczedebileceği gibi, borçlu limited şirket fesih olunmuşsa tasfiye hissesini, İİK m. 89 gereği şirkete haciz ihbarnamesi tebliği suretiyle de haczedebilecektir. İİK m. 133

¹²¹ “ TTK'nın 533. maddesi gereğince limited şirket ortağının yıllık kâr payının haczi mümkün olduğundan, bu konudaki icra müdürlüğü işlemi doğru ise de; ortakların hisselerinin haczi mümkün olmadığından ve doğrudan haciz müzekkeresi ile de bu işlem yapılabileceğinden, mercice sadece icra müdürlüğünce ticaret sicil memurluğuna yazılan haciz müzekkeresi yazısındaki ortaklık payının haczine ilişkin ibarenin iptal sureti ile şikâyetin kabulüne karar vermek gerekirken, yazılı şekilde sonuca gidilmesi isabetsizdir.” Yargıtay 12. H.D./ 2003/22237E./ 2003/26533K./ 06.12.2003T. (UYAR, İİK Şerhi, C.5, s. 7686). DÖNMEZ, s. 397.

¹²² “ Hisse senedine dönüşmemiş çıplak paylar ekonomik değeri olması nedeniyle haczedilebilir ve satışı yapılabilir şirketin tasfiyesini istemeye veya kâr payının gerçekleşmesini beklemeye gerek yoktur. Şikâyetin kabulüne karar verilmesi gerekirken reddi isabetsizdir.”(Yargıtay 12.HD 7771K./9187E./ 02.05.2002T., UYAR, (Haciz), s. 439. Limited şirketlerde, kolektif şirketlerden farklı olarak ortağın kişisel alacaklısı TTK m. 522'ye göre, borçlu ortağın ne şirket payı dışındaki kişisel malvarlığını ve ne de şirketteki kâr vs. haklarına başvurmaya mecbur olmaksızın, doğrudan doğruya payına haciz koydurmak ve en az altı ay öncesinden haber vermek koşulu ile şirketin feshini talep edebilir.

¹²³ “ TTK'nın 522. ve 523. madde hükümlerinin ortaklık payının rehninde de kıyas yoluyla uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Karara göre icra müdürlüğünce ortaklık payının satılması mümkün olmadığı gibi tasfiye sonuçlanıp borçlu ortağın tasfiye payı belirlenmedikçe alacağın dosyaya gönderilmesi de istenemez. Rehin hakkı sahibinin borçlunun tasfiye payı üzerinden rüçhan hakkı bulunmaktadır. Merci tarafından bu yönler gözetilerek şikâyetin kabulü ile icra müdürlüğü kararının kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile şikâyetin reddedilmesi isabetsizdir.”(Yargıtay 12.HD. 1955E. /3357K. 13.03.1995T, UYAR, (Haciz), s. 439.

gereğince haczedilen pay, m. 133/2 gereğince istek üzerine şirket pay defterine şerh edilecektir. TTK m. 133/2 gereğince istek üzerine şirket pay defterine şerh edilen bu kaydın niteliği konusu doktrinde, pay defterinin bildirici nitelikte olduğu yönündedir¹²⁴. Yargıtay ise, bazı kararlarında kaydın kurucu¹²⁵, bazı kararlarında ise açıklayıcı nitelikte olduğunu belirtmiştir¹²⁶.

Kanaatimizce TTK m. 133/2’de kaleme alınan, "Haciz, istek üzerine, pay defterine işlenir" hükmü madde gerekçesinde de belirtildiği üzere haczin aleniyet kazanması, bu yolla şeffaflığın sağlanması ve üçüncü kişilerin iyi niyet iddialarına karşı haczi koruyucu bir mekanizma olarak düzenlenmiştir¹²⁷. Buna ilave olarak İİK m. 94’te yer alan haciz, şirket pay defterine işlenmemiş olsa bile şirkete tebliğ tarihinde yapılmış sayılır hükmü, bu kanaatimizi destekler mahiyettedir. Yine haczin, icra memurluğu tarafından tescil edilmek üzere ticaret siciline bildirilmesi ve haczedilen payların devrinin, alacaklının haklarını ihlal ettiği oranda batıl olacağına ilişkin düzenleme, kaydın tedbir niteliğinde olduğunu, haczin şirkete tebliği ile gerçekleşeceğini göstermektedir.

¹²⁴ POROY/ TEKİNALP/ ÇAMOĞLU, s. 889.

¹²⁵ “ TTK’nın 520. maddesinde pay devrinin limited şirket hakkında ancak bildirilmek ve pay defterine kaydedilmek şartı ile hüküm ifade edeceği kabul edilmiştir. Dava konusu olayda her ne kadar hisse devir sözleşmeleri noterce düzenlenmiş ve de gerekli çoğunlukla ortakların devre muvafakatleri sağlanmış ise de yanlar arasında da ihtilafsız olduğu üzere, devirler pay defterine işlenmemiştir. Bu durumda yasanın açık ve emredici nitelikte hükmü karşısında, TTK’nın 520. maddesine uygun geçerli bir devrin varlığından söz edilemez.” Yargıtay 11.HD. 2002/8371E./ 2003/864K. / 28.01.2003T., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹²⁶ “ Yazılı şekilde yapılmış ve noterde düzenlenmiş pay devir sözleşmesi bulunduğu göre pay defterine diğer ortakların muvafakatine ilişkin 14.04.1997 ve 05.05.1999 tarihli ortaklar kurulu kararlarının değerlendirilmesi ve elde edilecek sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken bu belgeler ve davacı delilleri üzerinde durulmadan ve hisse devrinin pay defterine kaydının amaçlandığı halde, bu hususun mutlak geçerlilik şartı gibi değerlendirilerek yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.” Yargıtay 11.HD., 1607E. /3872K./ 03.05.2001T. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹²⁷ Aynı yönde ULUSOY, Erol: Gerekçeli Karşılaştırmalı Yeni Türk Ticaret Kanunu, Ankara-2012, s. 158.

Esasen TTK 133/2 hükmü, anonim şirketlerdeki çıplak pay haczini düzenleyen İİK' nın 94. maddesinde yer alan; "Bu haczin şirket pay defterine işlenmesi zorunludur; ancak haciz, şirket pay defterine işlenmemiş olsa bile şirkete tebliğ tarihinde yapılmış sayılır." hükmünden farklı bir düzenlemedir. Aynı konuda hem TTK da hem İİK da yer alan kanun maddeleri uygulamada şirket hisselerinin taşınır haczine göre mi İİK m. 94'teki haciz prosedürüne göre mi yapılması konusunda olduğu gibi İİK m. 94 hükmü ile çelişki yaratmaktadır. Buna göre 6102 sayılı TTK m. 133/2 de yer alan "Haciz istek üzerine pay defterine işlenir." hükmü İİK m. 94 te yer alan ancak yazım şekli ile tereddüt doğuran, aynı zamanda İİK'nın mahiyetine uygun düşmeyen bir düzenleme yerine hem açık ifade tarzı hem de olayın içeriği açısından daha yeni bir düzenlemedir¹²⁸. Ancak TTK'daki bu düzenleme ile İİK m. 94'te yer alan düzenleme arasındaki çelişkinin giderilmesi açısından TTK'daki düzenlemeye paralel olarak İİK m. 94'te de aynı yönde bir düzenleme yapılması gerekmektedir¹²⁹.

Limited şirketteki diğer ortakların, şirket alacaklılarına karşı kendi mal varlıklarıyla sorumlulukları söz konusu değildir. Yani şirket ortaklarından birinin alacaklısı bu alacağı için kural olarak şirketin diğer ortaklarının mal varlığına başvuramaz¹³⁰. Şirket alacaklılarına karşı sorumluluk birinci derecede malvarlığı ile sınırsız olarak şirket tüzel kişiliğine aittir. Şirketin infisah veya iflâs etmesi dahi alacaklılara, limited şirket ortağının şahsi malvarlığına müracaat imkânı vermez¹³¹.

¹²⁸ TTK m. 133/2'de anonim şirket paylarının haczinde bu haczin istek üzerine sadece pay defterine işleneceğinin belirtilmesi ile yetinilmesi ve İİK m. 94'te olduğu gibi ayrıca haczin ticaret siciline bildirilmesiyle bunun sonuçlarına yönelik hükümlere yer verilmemesi isabetli olmuştur. Ancak yapılan bu düzenlemenin İİK m. 94/1'de öngörülen anonim ortaklık çıplak paylarına ilişkin hükümleri zımnen ilga edip etmediği, üzerinde yeni tartışılacak sorunlardan biridir. Bkz. KENDİGELEN, 6102 sayılı TTK Değerlendirme, s. 129.

¹²⁹ TOPUZ, s. 293 vd.; Aynı görüşte DÖNMEZ, s. 403.

¹³⁰ AYHAN, Rıza: Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu, İstanbul-1992, s. 64. İYİLİKLİ, s. 176.

¹³¹ AYHAN, s. 64; "Kollektif ve komandit şirketlerden farklı olarak, bu şirketlerde alacaklılar şirketin sona ermesi, ya da şirket aleyhindeki takibin semeresiz kalması halinde bile ortaklara başvuramaz." Bkz. UYAR, Haciz, s. 440.

Limited şirket ortağının getirdiği veya getirmeyi vaat ettiği sermaye borcu şirket malvarlığına dahil bir alacak hakkıdır. Limited şirketten alacaklı olan birinin, borçlu ortağın şirkete getirdiği veya getirmeyi taahhüt ettiği sermaye borcu nedeniyle şirkete İİK m. 89'a göre ihbarname göndermesi mümkündür¹³². Zira İcra ve İflâs Kanunu'nun 89. maddesi gereğince borçlunun üçüncü kişideki alacağının haczi mümkündür. Limited şirketin kendisine sermaye borcu olan ortağından olan alacağını bu bağlamda limited şirketten alacaklı olan başka birisinin İİK m. 89 hükmüne göre takibe koyması mümkün olmalıdır. Mevzuatta İcra ve İflâs Kanunu 89. maddesinin sermaye alacaklarına veya borçlarına uygulanmasını engelleyen bir kural mevcut olmadığına göre, sermaye alacaklarının da haczi mümkün olmalıdır¹³³. Bununla birlikte diğer bir görüşe göre ise bu mümkün değildir. Çünkü limited şirketten alacaklı olan biri, şirket malvarlığı aktifinde yer alan ancak henüz ödenmemiş ortağın sermaye payının tahsil edilmesini şirket yönetiminden veya tasfiye memurundan beklemelidir. Bu durumda şirket alacaklısının, sermaye borcunu ödememiş ortağı doğrudan doğruya dava ve takip hakkı olmamalıdır¹³⁴. Zira sermaye koyma borcu iç ilişki ile ilgilidir¹³⁵.

Bu konuyla ilgili Yargıtay, kural olarak, şirket borcundan dolayı, şirket ortağının, şirkete göre üçüncü kişi sayılamayacağı gerekçesi ile şirketin kendi ortağına karşı giriştiği takipte İİK m. 89 yolu ile haciz ihbarnamesi

¹³² TOPUZ, Gökçen: Limited Şirketin Sermaye Alacağının Haczi, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Ankara-2010, (s.2105–2113), s. 2110; İYİLİKLİ, s. 176.

¹³³ ÇAMOĞLU, s. 62; UYAR, (Haciz), s. 441; DAL, Seniha: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre Limited Şirketler Hukuku El Kitabı, İstanbul-2013, s. 13.

¹³⁴ İYİLİKLİ, s. 176; Sermaye şirketleri ile kooperatiflerde şirket alacaklılarının, ödenmemiş sermaye borcu dolayısıyla ortaklara müracaat hakkı yoktur. Zira sermaye koyma borcu iç ilişki ile ilgilidir. Bu itibarla bu şirketlerde ortakların dış ilişkide sorumlulukları ikinci derecede dahi söz konusu değildir. Anonim şirkette sermaye koyma borcunun yerine getirilmesini yalnız yönetim kurulu talep edebilir (6762 sayılı TTK 405–408). Şirket alacaklısı alacağını şirketten tahsil edemez ise şirketin iflâsını talep edebilir. Limited şirketlerde de durum anonim şirketlerdeki benzemektedir (6762 sayılı TTK m. 532/3). Bkz. AYHAN, s. 55.

¹³⁵ KARAYALÇIN, (Şirketler) s. 83; İYİLİKLİ, s. 177.

gönderemeyeceğini ifade etmiş ise de¹³⁶, ortakların, şirkete sermaye borcu gibi şahsi borçları bulunması halinde, 3. kişilerin şirket ortağına İcra ve İflâs Kanunu 89/1'e dayalı haciz ihbarnamesi çıkarılabilmesine imkân tanımıştır¹³⁷.

¹³⁶ “ Ticari sicil gazetesi fotokopisinden şikâyetçi Osman Tüysüz’ün takip borçlusu şirket ortaklarından bulunduğu tartışmasızdır. İİK’nın 89.maddesinde takip borçlusunun, üçüncü şahıs nezdinde bulunan hak ve alacakları ile menkul mallarının haczedilebileceği düzenlenmiştir. Somut olayda İİK m. 89/1 gereğince haciz ihbarnamesi gönderilen şirket ortağı Osman Tüysüz, borçlu şirket yönünde üçüncü kişi sayılamayacağından sözü edilen haciz ihbarnamesi hukuki sonuç doğurmaz. Yasanın emredici kuralına aykırı olarak yapılan işlemler, kamu düzeniyle ilgili bulunduğundan, İİK’nın 16/2 maddesi uyarınca süresiz şikâyet tabiidir. İcra mahkemesince şikâyetin kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde reddine dair hüküm tesisi isabetsizdir.” Yargıtay 12.HD 22.09.2008, 12445/16262); “Takip borçlusu limited şirketin borcu nedeniyle şirket nezdinde üçüncü şahıs sayılamayacak, şirket ortağına 89/1 haciz ihbarnamesi gönderilmesi mümkün değildir. Öte yandan kamu düzenine ilişkin olan bu eksiklik İİK’nın 16/2 maddesi gereğince süresiz şikâyet tabiidir.” Yargıtay 12.HD 21.04.2008, 5028/8236; Aynı yönde bkz. Yargıtay 12.HD 27.11.2007, 19782/22194; Yargıtay 12.HD 20.11.2007,18806/21556; Yargıtay 12.HD 15.10.2007, 15611/18624. İYİLİKLİ, s. 177.

¹³⁷ “ Davacılar vekili müvekkillerinin ortağı oldukları dava dışı Aygar Oto İnş. Ticaret Ltd. Şti. aleyhine davalı tarafından başlatılan icra takibinde, müvekkillerine İİK’nın 89/1–2 maddeleri uyarınca bir ve ikinci haciz ihbarnameleri gönderildiğini, ancak ihbarnamelerden haberdar olunmadığından itiraz edilemediğini daha sonra İİK’nın 89/3 gereğince üçüncü haciz ihbarnamesi çıkarıldığını, oysa müvekkillerinin takip borçlusu şirkete herhangi bir borçlarının bulunmadığını ve anılan şirketin ortağı olduklarını, bu nedenle müvekkillerine haciz ihbarnamesi tebliği edilemeyeceği belirterek, borçlu olmadıklarının tespitine ve %40 tazminata karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, davanın takip borçlusu şirkete yönetilmesi gerektiğini yasal on beş günlük hak düşürücü süre içerisinde açılmadığını, davacıların takip borçlusu şirkete olan borçlarına istinaden haciz ihbarnameleri gönderildiğini belirterek davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma ve toplanan delillere göre menfi tespit davasının süresinde açıldığı, İİK’nın 89. maddesinde, haciz ihbarnameleri düzenlenerek tebliğ edilen davacıların takip borçlusu şirketin ortakları olup üçüncü kişi konumunda bulundukları bu nedenle şirket borcundan dolayı şirket ortağı olan davacılara karşı İİK.’nın 89. maddesine dayanılarak haciz ihbarnamesi gönderilemeyeceği, davacıların takip alacaklısı davalı şirkete borçları olmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne, şartları oluşmayan kötü niyet tazminat talebinin reddine karar verilmiş, hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir. Kural olarak dava dışı şirketin borcundan dolayı üçüncü

Bize göre de doktrindeki görüşe paralel olarak, şirket ortağının şirket tüzel kişiliğine borcu olması, yani şirket tüzel kişiliğinin, şirket ortağında mal, hak ve alacağının bulunması halinde, bu alacak kalemleri, şirketin şahsi alacaklıları tarafından TTK m. 133/3 ve İİK m. 89 uyarınca haczedilebilmelidir¹³⁸. Bu hususta TTK m. 133/3 düzenlemesi limited şirket ortağından alacaklı olanlara alacaklarını, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini vermektedir. Bununla birlikte kanaatimizce Yargıtay'ın aksine şirket ortağı, şirket tüzel kişiliğine karşı üçüncü kişi konumundadır¹³⁹. Bu bakımdan Yargıtay'ın ortağın, şirket tüzel kişiliğine karşı üçüncü kişi sayılamayacağı yönündeki görüşüne katılmak mümkün değildir. Zira şirket borçlarından dolayı kural olarak ortaklık tüzel kişiliğinin sorumlu olması, ortağın, ortaklık tüzel kişiliğine göre üçüncü kişi sayılıp sayılmaması ile ilgili değildir. Bizatihi ortak, şirket tüzel

şahıs konumunda olmayan şirket ortaklarına başvurulamaz ise de; ortakların şirkete şahsi borçları bulunması halinde, anılan alacaklar yönünden, İİK'nın 89. maddesine göre ortaklara haciz ihbarnamesi çıkarılması olanaklıdır.” (Yargıtay 19.HD 04.05.2007, 2006/12000, 2007/4475); “Dosya kapsamına göre davacının, davalının alacaklısı olduğu icra dosyasındaki borçlu limited şirketin müdürü ve kurucusu olduğu belirlenmiştir. Ancak davacının anılan borçlu şirketle alacak- borç ilişkisi olup olmadığı yönünde mahkemece bir inceleme yapılmamıştır. Şu durumda, mahkemece icra dosyası borçlusu şirketin defter ve kayıtları incelenilerek, bilirkişiden davacının anılan şirkete haciz ihbarnamesinin tebliğ tarihi itibarıyla borcu olup olmadığı konusunda rapor alınıp sonucuna göre karar verilmelidir. Anılan yön gözetilmeden eksik inceleme ile davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.” Yargıtay 4.HD 2008/7610E., 2009/3538K., 12.03.2009T, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹³⁸ TOPUZ, Sermaye Alacağının Haczi, s. 2112. “Şirkete karşı haciz yoluyla takipte ortakların bakiye sermaye borçları şirket bakımından bir alacak hakkı olduğu için, ortaklar ödemedikleri sermaye oranında İcra ve İflas Kanunu'nun 89. maddesi anlamında borçlunun borçlusu konumunda olup haciz yoluyla takibe maruz kalabilirler.” Bkz. İYİLİKLİ, s. 177.

¹³⁹ SEROZAN, s. 19. “Tüzel kişilik çatısı altında bir araya gelen gerçek kişiler ayrı kişilik varsayımı (ayrılık ilkesi) sayesinde, kural olarak tüzel kişiliğin borçlarından sorumlu değildirler. Ancak ortaklar, bu sorumsuzluk ayrıcalığı sayesinde tüzel kişiliğin hukuki ilişkilerine yabancı üçüncü kişiler olarak tüzel kişiliğe yöneltilen nispi alacak haklarının muhatabı sayılmazlar.”; Ayrıntılı bilgi için bkz. Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu, İstanbul Şubat-2008, s. 183 vd.; Bkz. İYİLİKLİ, s. 179.

kişiliğine göre üçüncü kişidir¹⁴⁰. Bu bağlamda ortaklığın, ortaklardan şahsi alacağının bulunması halinde şirket ortağına bu alacaklar için üçüncü kişi sıfatıyla haciz ihbarnamesi gönderebilmelidir¹⁴¹. Ayrıca İİK m. 94 hükmü incelendiğinde maddede genel bir ifade kullanılarak şirket hissesi haczedildiğinde haczin ilgili üçüncü kişilere bildirilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁴².

Limited şirket ortağına karşı alacaklısının İİK m. 89 gereğince sermaye taahhüdünün haczi işlemine girişmesi halinde, üçüncü kişi ortak, haciz ihbarnamesinin tebliği üzerine, alacağın sermaye olarak daahhüt işleminin, alacağın temlik hükmünde olduğu, tasarruf işlemi sebebiyle alacağın malvarlığından çıktığını ve TTK m. 131/2 gereğince sermaye olarak daahhüt edilen alacağın mülkiyetinin şirkete intikal ettiğini, bu sebeple, şirkete karşı, borçlu üçüncü kişi sıfatının bulunmadığını ileri sürerek ihbarnameye karşı itiraz edebilir. Ancak alacağın sermaye olarak konulmasının ortağın itirazında da belirtildiği üzere alacağın temlik hükmünde olması, borcun ifa edildiğini göstermez. Zira TTK 131/2. maddesindeki amir hükümden hareketle; sermaye olarak konulan alacak, şirket tarafından tahsil edilmiş olmadıkça, ortak sermaye borcundan kurtulmuş olmaz¹⁴³. Anonim ve limited şirketlerde tartışmalı olmakla beraber, sermaye olarak malvarlığı değeri niteliği bulunmayan şahsi emek ve ticari itibarın taahhüt edilmesi ihtimalinde; bu sermaye türlerinin sürekli (temadi) edim niteliği de dikkate alındığında, şirketin sahip olduğu bu sermaye alacaklarının üçüncü kişiler tarafından haczi akla gelse de söz konusu sermaye türleri, para ile takdirinin mümkün olmaması ve devredilmez (kişi ile kaim) özellikleri sebebiyle, şirket alacaklıları tarafından haczi kabil değildir. Kaldı ki, kişisel emek, yapma borcu niteliğiyle de hacze konu olmamalıdır. Ortak, sermaye olarak alacak taahhüdünü, şirketten pay sahipliğini iktisap karşılığı

¹⁴⁰ TOPUZ, (Sermaye Alacağının Haczi), s. 2112. “Şirket ortakları da bakiye sermaye alacağı bakımından şirketin borçlusu konumundadır.” Bkz. İYİLİKLİ, s. 177.

¹⁴¹ TOPUZ, (Sermaye Alacağının Haczi), s. 2112. “Limited şirkete ortaklarca taahhüt edilmiş olup da henüz ödenmemiş olan sermaye alacağı da, şirket bakımından bir alacak hakkı olup, haczedilebilir.” Bkz. İYİLİKLİ, s. 178.

¹⁴² İYİLİKLİ, s. 179.

¹⁴³ İYİLİKLİ, s. 178.

üstlenmekle, temlik ivazlı sayılacağından, ortak, borçlunun ödeme yapacağını garanti etmiş ve bu miktarı temellük edene karşı borçlanmış olur. Ayrıca şirket tüzel kişiliği, muvazaalı olarak, mal kaçırmak amacı ile malvarlığını ortakların ya da üçüncü kişilerin üzerine devretmişse, şirket alacaklıları, İcra ve İflâs Kanunu 277-284. maddeleri uyarınca tasarrufun iptali davasını açarak alacaklarına kavuşma imkânına sahiptir. Örneğin kredi veren kurum (banka), kredi borçlusu limited şirketin ve kefilinin, aleyhlerinde yapılan takibe rağmen borçlarını ödememeleri üzerine, borçlu limited şirketin ortağı ve sahibi olan aynı zamanda müşterek ve müteselsil borçlu konumunda olan kişinin akrabaları tarafından kurulmuş bir anonim şirketin adına kayıtlı taşınmazlarının, menkul malvarlığının, üçüncü şahıslardaki hak ve alacaklarını gerçekte takip borçlularına ait olması nedeniyle, söz konusu anonim şirkete ait görünen malların ve alacakların borçlulara aidiyetinin tespit ve alacağın tahsiline yetecek miktarda icra takip işlemleri yapabilmenin sağlanması amacıyla, nam-ı müstear davası ile hüküm talep edilebilir. Bu vakıalar davada davacının muvazaa ve perdenin kaldırılması teorisine dayanmaya da elverişlidir¹⁴⁴.

§4. HACZEDİLEN LİMİTED ŞİRKET PAYININ PARAYA ÇEVİRİLMESİ USULÜ

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 133. maddesinin ikinci fıkrasında sermaye şirketlerinde alacaklıların hakları hükme bağlanmaktadır. Söz konusu hükme göre, "sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlı olan veya olmayan payların, İİK'nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya

¹⁴⁴ İYİLİKLİ, s. 179; Taahhütlerini yerine getirmeyen ve alacaklılarına zarar verme kastı ile hareket eden borçluya karşı hukuk sistemi tedbir olarak, yapılan işlemin dürüstlük kuralına aykırılığı, hakkın kötüye kullanılması, kanuna karşı hile, ahlaka aykırılık, duruma göre tarafta muvazaa, nam-ı müstear veya dolaylı temsil kurumlarını uygulayabileceği gibi Roma Hukukundan beri icra ve iflas hukukunun temel bir kurumu olan tasarrufun iptali davalarını da kullanabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. YILDIRIM, Kamil: İcra ve İflâs Hukukunda İptal Davaları, İstanbul-1995; AYDIN, Fazıl: En Son Değişiklikler İle Yeni Türk Ticaret Kanununda Limited Şirketler, Ankara-2013, s. 92.

çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, talep halinde pay defterine işlenir. Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacakları için, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de sahiptirler”. Anılan hükmün gerekçesinde bu hüküm dolayısı ile haczedilecek ve paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait bulunması veya senede bağlanmış olup olmamasının bir fark yaratmayacağı ifade olunmuştur. Ayrıca bu hükümle haciz ve paraya çevirmenin hangi yasaya göre yapılacağı açıklığa kavuşturulmuştur. Bu hüküm uyarınca borçlunun limited şirketteki hissesi ister senede bağlansın ister bağlanmasın haczedilebilir. Haciz İİK'nın 94. maddesi uyarınca yapılır.

Esasen TTK m. 133 hükmüne göre limited şirket hissesinin haciz prosedüründe taşınırlara ilişkin haciz kuralları ve İİK m. 89'da taşınırlar için düzenlenen “Alacaklar ve Üçüncü Şahıs Elinde Haczedilen Mallar” hakkındaki prosedür uygulanacak gibi görünse de limited şirket ortağının ortaklık hissesi ne bir alacak hakkıdır ne de İİK m. 89 anlamında taşınır bir maldır. Limited şirkette ortaklık hissesi klasik anlamda bir taşınır olmaması ve uygulamada tereddütlere yol açacak olması nedeniyle, bunun haciz ve özellikle satış usulünün taşınır hükümlerine göre yapılması uygun görülmüştür. Yoksa klasik manada ortaklık hissesi, bir alacak hakkı veya bir taşınır değildir. Limited şirkette ortaklık hissesi, sadece ortaklara ortaklık hakkı sağlamaktadır. Bu ortaklık hakkı çerçevesinde ortak, şirkete karşı mali ve yönetsel haklara sahip olmaktadır. Limited şirkette ortaklık hissesi bir alacak hakkı olarak değerlendirilemez. Bu nedenle İİK m. 89 hükmü limited şirkette ortaklık hissesi haczinde uygulanamaz. Aksi durum birçok sakıncayı beraberinde getirmektedir. Özellikle ortaklık hissesi haczinin yapılmasından sonra şirkete, ortaklık hissesi haczi için İİK m. 89 anlamında muhafaza tedbiri olarak ve şirketin cezai sonuçlara taraf olabilmesi için yeniden bir ihbarnamenin gönderilmesi uygun değildir. Bu hem İİK m. 89'un kötüye kullanılması anlamına gelmektedir; hem de İİK m. 89'un getiriliş amacına aykırıdır. Ayrıca kabul ettiğimiz üzere kâr payı ve tasfiye payı, ortaklık hissesi haczi kapsamı içerisindedir. Ancak ortaklık hissesi

haczi yapılmadan sadece kâr payı veya tasfiye payı haczedilecek ise İİK m. 89 uygulanmalıdır¹⁴⁵.

İİK gereğince alacaklının borçluya karşı yapmış olduğu icra takibi kesinleşince; alacaklı, borçlunun malvarlığına dahil olan mal, hak ve alacaklarının haczini isteyebilir. İcra ve İflâs Kanunu m. 85/I'de açıklandığı üzere; borçlunun sadece kendi elinde bulunan malları değil, üçüncü kişilerde bulunan taşınır mal, hak ve alacakları da hacze konu edilebilir¹⁴⁶. Yaptığı icra takibi kesinleşen alacaklı, icra dairesine başvurarak; borçlunun üçüncü kişideki (borçlunun borçlusundaki) alacağının da haczedilmesini de isteyebilir. Üçüncü kişilerde bulunan borçluya ait mal, hak ve alacakları iki gruba ayrılır. Bunlar;

i) Para, banknot, hamiline ait senet, poliçe, cirosu kâbil diğer senetler, altın, gümüş, diğer kıymetli şeyler;

ii) Kıymetli evraka bağlı olmayan alacak, diğer talep hakları ve yukarıda belirtilen kıymetli şeyler dışındaki taşınır mallardır. Limited şirket hisseleri bu bağlamda diğer talep hakları kapsamındaki taşınırlar arasında değerlendirilerek maddenin uygulama kapsamına girer.

Birinci gruptaki taşınır mal ve hakların haczi, bu tür taşınırla ilişkin İİK m. 85 hükmü gereğince bunların fiilen görülmesi ve el konulması ile olur. İİK m. 88 gereğince haczolunan paralar, banknotlar, hamiline ait senetler, poliçeler ve sair cirosu kabil senetlerle altın ve gümüş ve diğer kıymetli şeyler icra dairesinde muhafaza edilir.

¹⁴⁵ ALBAYRAK, s. 7.

¹⁴⁶ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 299; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 255; ŞİMŞEK, Edip: İcra ve İflâs Kanunu Açıklamalar ve İçtihatlar, Ankara-1989, s. 323; ULUKAPI, Ömer: İcra ve İflâs Hukuku, Konya-2014, s. 76; KURU, (El Kitabı), s. 403.

Borçlunun 3.kişideki alacağı niteliğinde sayılan kâr payı, tasfiye payı gibi hakların haczinde ise İcra ve İflâs Kanunu m. 89 hükümleri uygulanacaktır¹⁴⁷. Borçlunun üçüncü kişideki alacağı; borçlunun mal beyanında bulunurken üçüncü kişideki alacağını belirtmesi veya alacaklının bunu iddia etmesi ile ortaya çıkar. Alacaklının, borçlunun üçüncü kişideki alacağını iddia etmesi üzerine, icra müdürü bu alacağı haczeder, alacağın haczedildiğini haciz tutanağına geçirir ve taşınır mal veya alacak haczedilmiş olur¹⁴⁸. Fakat icra müdürünün, alacaklının iddia ettiği alacağın gerçekten var olup olmadığını araştırma yükümlülüğü yoktur. Bu nedenle üçüncü kişideki taşınır mal ve hakların varlıklarına kesin gözüyle bakılamaz, bunların üçüncü kişide gerçekten var olup olmadığının tespiti gerekir. Bununla beraber üçüncü kişi ile borçlunun anlaşp alacaklının koydurmuş olduğu haczi etkisiz bırakmalarına da kanun koyucu müsaade etmemiş bazı tedbirler düzenlemiştir.

İİK m. 89 hükmü borçlunun üçüncü kişilerdeki mal ve alacaklarının haczinde, alacaklı, borçlu ve üçüncü kişi arasındaki menfaat dengesini sağlamak amacını

¹⁴⁷ Limited şirket hisselerinin haczi konusunda doktrinde her ne kadar İİK m. 94'te yer alan 'Anonim Şirket Hisselerinin Paraya Çevrilmesi Usulü' ile İİK m. 89 da yer alan 'Taşınır ve 3.Kişide Yer Alan Alacakların Haczi'nin uygulanıp uygulanmayacağı konusunda görüş birliği olmamakla birlikte biz 6102 sayılı TTK m. 133/2 ile getirilen açık düzenlemeyi esas alarak kar payı ve tasfiye payının haczinde 'Taşınır Haczinin Paraya Çevrilmesi Usulünü'; çıplak payın (ortaklık payının) haczinde ise İİK m. 94 te düzenlenen "Anonim Şirket Hisselerinin Paraya Çevrilmesi Usulü" açıklayacağız.

¹⁴⁸ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 308 vd.; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 252 vd.; Borçlunun üçüncü kişideki alacakları, talep hakları yahut taşınır mallarının, icra memurunun haciz iradesini açıklaması ve alacağın haczedildiğinin haciz tutanağına geçirilmesi ile haczedilmiş olur. Ayrıca üçüncü kişiye durumun ihbarı (bildirilmesi); haczin tamamlanmasında rol oynamaz. İcra ve İflâs Kanunu m. 89'da düzenlenen hususlar, haczedilmiş olan alacak için bir muhafaza tedbiridir. Bu konuda uygulamanın görüşü de aynı yöndedir. 'Borçlunun üçüncü kişilerdeki hak ve alacaklarının haczinin talep edilmesi ile haciz işlemi tamamlanmış sayılmaz. Alacak icra memurunun haciz iradesini açıklaması ile; yani haciz talebinin kabulü ile haczedilmiş olur'. Yargıtay 12. HD. 16978E. /1239K. 17.1.2000T., KURU, Baki: Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi, İstanbul-2002, s. 16.

gütmektedir¹⁴⁹. İİK m. 89 hükmü ile hem üçüncü kişiye hem de alacaklıya menfaatlerini korumaları için birtakım imkânlar sunulmuştur. Buna göre üçüncü kişi sayılan limited şirket, gerçekte takip borçlusuna ortağına borçlu değilse; 89. maddeyle kendisine getirilen haklardan yararlanma yoluna gidebilir. Aksi durumda; yani üçüncü kişi sayılan limited şirketin takip borçlusuna borçlu olması durumunda, limited şirket ortağının alacaklısı İİK 89. madde hükmünden yararlanarak alacağına kavuşabilecektir.

İİK m. 89 prosedürü gereğince, icra müdürü limited şirket ortağından alacaklı olan kişinin talebi üzerine alacağın haczedildiğini haciz tutanağına geçirdikten sonra limited şirkete birinci haciz ihbarnamesini gönderir. Birinci haciz ihbarnamesinin içeriği İcra ve İflâs Kanunu m. 89 ve İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği m. 42’de düzenlenmiştir¹⁵⁰ Buna göre; birinci haciz ihbarnamesi; dosya numarasını, üçüncü

¹⁴⁹ İİK 89. maddesinde söz konusu haciz, genel haciz teorisine göre farklılık arz eder. Şöyle ki icra müdürü ödeme emrinin kesinleşmesinden sonra alacaklının isteği üzerine 89 uncu maddeye göre borçlunun üçüncü kişide bulunan alacağına haciz koymaktadır. Yani üçüncü kişinin mal veya alacağı sadece takip alacaklısının iddiasına göre haczedilmektedir. Oysaki genel haciz teorisine göre; haciz konusunun belirli olması ve haczedilen şeye icra dairesinin el koyabilme olanağına sahip olması gerekir. Borçlunun üçüncü kişilerde bulunan mal ve alacaklarının haczinde ise bu belirlilik ve el koyabilme olanağı her zaman, hiç değilse, haciz kararının verildiği safhada yoktur. Bkz. ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 256; PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 308.

¹⁵⁰ ‘Birinci Haciz İhbarnamesi’ başlığı altında kaleme alınan İİK Yönetmeliği m. 42 hükmü şu şekildedir; Bu ihbarname, borçlunun hamiline ait olmayan veya ciro edilebilen bir senede dayanmayan alacak veya diğer bir talep hakkının veya üçüncü kişi elindeki taşınır bir malın haczi halinde, üçüncü kişiye gönderilir. Bu ihbarname, dosya numarasını; üçüncü kişinin adını, soyadını ve adresini; alacaklının, borçlunun, varsa vekillerinin adını, soyadını ve adreslerini; alacak tutarı ile faiz ve giderler; haczin neye ilişkin olduğu; haczin hangi miktar için yapıldığı hakkındaki bilgileri içerir. Ayrıca üçüncü kişinin alacak tahsil edinceye kadar borcunu yalnız icra dairesine ödemesi gerektiği; borçluya yapılan ödemenin geçerli olmayacağı veya hacizli malı ancak icra dairesine teslim edebileceği; malı borçluya vermemesi, aksi halde malın bedelini icra dairesine ödemek zorunda kalacağı ihtarını içerir. Bu ihbarname, üçüncü kişinin borcu olmadığı veya malın elinde bulunmadığı veya haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce ödenmiş; mal istihlak edilmiş, kusuru olmaksızın telef olmuş, malın borçluya ait olmadığı veya malın

kişinin adını, soyadını ve adresini; alacaklının ve borçlunun, varsa vekillerinin adını, soyadını ve adreslerini; alacak tutarını faiz ve giderleri; haczin neye ilişkin olduğu; haczin hangi miktar için yapıldığı hakkındaki bilgileri içerir Birinci haciz ihbarnamesinde ayrıca, alacak tahsil edilinceye kadar limited şirkete üçüncü kişinin borcunu yalnız icra dairesine ödeyebileceği, borçluya yapılan ödemenin geçerli olmayacağı veya hacizli malı ancak icra dairesine teslim edebileceği, şirketin borçluya ödeme, teslimat yapmaması gerektiği, aksi halde borçluya yapılan ödeme veya teslim edilen malın bedelini icra dairesine ödemek zorunda kalacağı (İİK m. 89/1), limited şirketin hacizli alacak ve mala ait İcra ve İflâs Kanunu'nun 89 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yazılı cinsten bir iddiası varsa bunu yedi gün içinde icra dairesine bildirmeye mecbur olduğu belirtilir (İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği m. 42/III, IV). Özetle birinci haciz ihbarnamesi ile limited şirkete, takip borçlusu ortağın şirketten olan alacaklarının haczedildiği, bundan böyle borcunu ancak icra dairesine ödeyebileceği ihtar edilir.

Limited şirket, kendisine gönderilen birinci haciz ihbarnamesine, tebliğden itibaren yedi gün içinde, takibin yapıldığı icra dairesine başvurarak itiraz edebilir. Kendisine haciz ihbarnamesi tebliğ olunan şirket 89. maddenin ikinci fıkrasına göre ortağına böyle bir borcu olmadığı, kişinin şirket ortağı olmadığı, malın yedinde bulunmadığı veya haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce borç ödenmiş, mal istihlak edilmiş yahut kusuru olmaksızın telef olmuş veya malın borçluya ait olmadığı veya malın kendisine rehnedilmiş olduğu veya alacak borçluya veya emrettiği yere verilmiş olduğu gibi bir itirazda bulunabilir¹⁵¹. Üçüncü kişi konumundaki limited şirketin birinci haciz ihbarnamesine yedi gün içerisinde itiraz etmesi halinde, istenen

kendisine rehnedilmiş olduğu veya alacağın borçluya veya emrettiği yere verilmiş olduğu gibi bir iddiası varsa, haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde icra dairesine yazılı veya sözlü olarak itirazda bulunabileceği ihtarını da içerir.

¹⁵¹ İcra ve İflâs Kanunu m. 89/2'de geçen üçüncü kişinin itiraz sebepleri sayılırken, '... olduğu gibi bir iddia da ise' ibaresinden borçlu kabul edilen limited şirketin kanunda belirtilen itiraz sebeplerinden başka itirazlarda bulunabileceği kanunda borçlunun itirazlarına örnek olarak gösterilen bu hallerin sınırlı olmadığı anlaşılmaktadır. Bkz. AKYAZAN, (İnceleme), s. 248; UYAR, (Haciz), s. 242; UYAR, (Üçüncü Şahıs), s. 1012.

borcun limited şirketin zimmetinde sayılmasına imkân yoktur; yani şirket kendisinden istenen parayı ödemekten kurtulur. Birinci haciz ihbarnamesine itiraz edilmesi üzerine, ikinci haciz ihbarnamesi gönderilemez, hatta tekrar birinci haciz ihbarnamesi veya herhangi bir muhtıra gönderilemez. Ancak limited şirketin ortağının borcuyla ilgili icra dairesine yanlış bilgi vermesi veya yalan ifade ile itiraz etmesi halinde İİK m. 338/1 gereğince cezai sorumluluğu ve tazminat sorumluluğu doğar¹⁵².

Üçüncü kişi, birinci haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde itiraz etmezse; mal yedinde borç zimmetinde sayılır (İİK m. 89/3). Yani limited şirket, birinci haciz ihbarnamesine itiraz etmemekle, kendisinden istenilen alacak miktarını, takip borçlusuna borçlu olduğunu kabul etmiş sayılır¹⁵³. Limited şirketin birinci haciz ihbarnamesine süresinde itiraz etmemesi üzerine; icra dairesince üçüncü kişi niteliğinde sayılan limited şirkete ‘ikinci haciz ihbarnamesi’ gönderilir.

İkinci haciz ihbarnamesinin içeriği İİK m. 89/ III ve İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği m. 43’te düzenlenmiştir¹⁵⁴. İkinci haciz ihbarnamesi ile üçüncü kişiye, kendisine gönderilen ihbarnameye (birinci haciz ihbarnamesine) süresinde itiraz etmediği için; malın yedinde veya borcun zimmetinde sayıldığı bildirilir (İİK m. 89/3, İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği m. 43/1). Üçüncü kişiye gönderilen bu ikinci

¹⁵² PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 310 vd.

¹⁵³ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 309; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 257; KURU, (El Kitabı), s. 411.

¹⁵⁴ ‘İkinci Haciz İhbarnamesi’ başlığı altında kaleme alınan İİK Yönetmeliği m. 43 hükmü şu şekildedir; İkinci haciz ihbarnamesinde bu Yönetmeliğin 42 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki bilgiler yer alır. Bunun dışında birinci haciz ihbarnamesinin tebliğ tarihi; yedi gün içinde itiraz edilmemesi nedeniyle borcun üçüncü kişinin zimmetinde ve malın yedinde sayıldığı bildirilir. Ayrıca, üçüncü kişinin ihbarnamenin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde birinci haciz ihbarnamesinde bildirilen sebeplerle yazılı veya sözlü olarak icra dairesine itirazda bulunması; itirazda bulunmadığı takdirde zimmetinde sayılan borcu aynı yedi gün içinde icra dairesine ödemesi veya yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmesi de ihtar edilir. Bu ihbarname ile İcra ve İflâs Kanununun 89 uncu maddesinin iki, üç, dört ve beşinci fıkra hükümleri de üçüncü kişiye bildirilir.

haciz ihbarnamesinde ayrıca, yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmesi istenir (İİK m. 89/3). Ayrıca ikinci haciz ihbarnamesinde alacaklının ve borçlunun adı, soyadı ve adresi, haczin neye taallük ettiği ve ne kadarının haczedildiği ile birinci haciz ihbarnamesinin tebliğ tarihi yazılır. Birinci haciz ihbarnamesine itiraz edemeyen üçüncü kişi niteliğindeki limited şirketin, ikinci haciz ihbarnamesine itiraz edebilme imkânı vardır. İtiraz süresi, birinci haciz ihbarnamesindeki gibi, tebliğden itibaren yedi gündür. Üçüncü kişi, kendisine gönderilen ikinci haciz ihbarnamesine, ihbarnamenin tebliğinden itibaren takibi yapan icra dairesine yedi gün içinde itiraz edebilir. İkinci haciz ihbarnamesine itiraz sebepleri, birinci haciz ihbarnamesine itiraz sebepleri ile aynıdır (İcra ve İflâs Kanunu m. 89/3). Buna göre; limited şirket, İcra ve İflâs Kanunu m. 89/2’de belirtilen sebeplerle itiraz edebilir. Limited şirket, itirazını yazılı veya sözlü olarak bildirebilir (İcra ve İflâs Kanunu m. 89/2). İkinci haciz ihbarnamesi ile birinci haciz ihbarnamesi, tüm sonuçlarıyla tekrar edilmektedir. İkinci haciz ihbarnamesine süresi içinde itiraz eden limited şirket, aynen birinci haciz ihbarnamesine itirazda olduğu gibi; ihbarnamede belirtilen borcu icra dairesine ödemekten veya yedinde sayılan malı teslim etmekten kurtulur¹⁵⁵.

Üçüncü kişi sayılan limited şirket ortağının borcuna karşı İİK m. 89 gereğince başlatılan takipte, ikinci haciz ihbarnamesine süresinde itiraz etmezse; malın yedinde, borcun zimmetinde sayılması kesinleşir. Şirket kendisine gönderilen ikinci haciz ihbarnamesine süresinde (yedi gün içinde) itiraz etmez ve zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemezse veya yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmezse; kendisine ‘üçüncü haciz ihbarnamesi’ gönderilir¹⁵⁶.

Üçüncü haciz ihbarnamesinin içeriği de İcra ve İflâs Kanunu ve İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği’nde düzenlenmiştir¹⁵⁷. Buna göre ikinci haciz ihbarnamesine

¹⁵⁵ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 304. POSTACIOĞLU, s. 453.

¹⁵⁶ KURU, (El Kitabı), s. 412; PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 309.

¹⁵⁷ ‘Üçüncü Haciz İhbarnamesi’ başlığı altında kaleme alınan İİK Yönetmeliği m. 44 hükmü şu şekildedir; Üçüncü haciz ihbarnamesinde, bu Yönetmeliğin 42 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki bilgiler yer alır. Bunun dışında ikinci

süresi içinde itiraz etmeyen ve zimmetinde sayılan borcu ödemeyen veya yedinde sayılan malı teslim etmeyen limited şirkete gönderilen üçüncü haciz ihbarnamesinde; limited şirkete onbeş gün içinde parayı icra dairesine ödemesi veya yedinde sayılan malı teslim etmesi yahut bu süre içinde menfi tespit davası açması, aksi takdirde zimmetinde sayılan borcu ödemeye veya yedinde sayılan malı teslim zorlanacağı bildirilir (İcra ve İflâs Kanunu m. 89/3, İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliği m. 44/1). Üçüncü haciz ihbarnamesini tebellüğ eden limited şirket, ya onbeş gün içinde zimmetinde sayılan borcu ödeyerek veya yedinde sayılan malı teslim ederek borcundan kurtulabileceği gibi onbeş gün içinde menfi tespit davası açarak borcu olmadığını ispatlayabilir.

Limited şirket, onbeş gün içinde menfi tespit davası açmazsa; borcun zimmetinde, malın yedinde sayılması kesinleşir. Bu durumda limited şirket aynı onbeşgün içinde icra dairesine, zimmetinde sayılan borcu ödemek veya yedinde sayılan teslim etmek zorundadır. Buradaki onbeş günlük süre hak düşürücü nitelikte olup sürenin geçirilmesi halinde, limited şirket zimmetinde sayılan borcu ödemekten veya yedinde sayılan malı teslim etmek zorundadır¹⁵⁸. Limited şirket, onbeş gün içinde menfi tespit davası açmaz ve zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemez veya

haciz ihbarnamesinin tebliğtarihi; malın üçüncü kişinin elinde veya borcun zimmetinde sayıldığı, ayrıca üçüncü kişinin bu ihbarnamenin tebliğinden itibaren onbeşgün içinde borcu icra dairesine ödemesi; malı aynı sürede teslim etmesi; ihbarnamenin tebliğinden itibaren onbeşgün içinde takibin Yapıldığı veya kendi yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde menfi tespit davası açabileceği ve bu davayı açtığına dair belgeyi, bu bildirimin yapıldığı tarihten itibaren yirmi gün içinde, ilgili icra dairesine vermesi; dava açmaz veya dava açtığını gösterir belgeyi vermezse ihbarnamenin tebliğinden itibaren onbeşgün içinde zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemesi veya elinde sayılan malı icra dairesine teslim etmesi gereği, aksi halde cebri icra yolu ile borcun tahsil edileceği veya malın aynen alınacağı ihtar yazılır.

¹⁵⁸ “ İİK m. 89/3 uyarınca üçüncü kişi, takip alacaklısına karşı açacağı menfi tespit davasını ikinci ihbarnamenin tebliğinden başlayarak yedi gün içinde açmak ve davanın açıldığını belirleyen belgeyi aynı süre içinde icra dairesine göstermek zorundadır. Bu kural, buyurucu niteliktedir. Anılan maddedeki yedi günlük süre hak düşürücü süre olup geçirildiğinde, olumsuz hali, üçüncü kişiyi zimmetinde sayılan borcu ödemekten veya yedinde sayılan malı teslim etmek yükümünden kurtarmaz.” Yargıtay 12. HD, 7024E. /7181K. 12.10.1982 T.; ŞİMŞEK, s. 330.

yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmezse; zimmetinde sayılan borcu ödemeye veya yedinde sayılan malı teslim zorlanır (İcra ve İflâs Kanunu m. 89/3, c.3). Yani limited şirket ortağına karşı takibe girişen takip alacaklısının talebi üzerine limited şirket zimmetinde sayılan borç için, bunu karşılamaya yetecek kadar malı icra memuru tarafından haczedilir ve bu malların paraya çevrilmesi sonunda elde edilecek paradan takip alacaklısı tatmin edilir; yani takip alacaklısının alacağı ve takip giderleri ödenir. Eğer bir menkul mal üçüncü şahsın yedinde sayılmışsa, bu mal icra dairesi tarafından kendisinden zorla alınır¹⁵⁹. Malın teslimi mümkün olmazsa, alacaklı icra mahkemesine başvurarak, malın değerinin üçüncü kişi tarafından ödenmesine karar verilmesini isteyebilir (İİK m. 89). Takip borçlusu ve takip alacaklısı arasındaki takip, bir ilâma dayanıyor ve ilâmda, ‘malın aynen olmadığı takdirde, bedelen tahsiline’ karar verilmişse; yani malın kıymeti ilâmda belirtilmiş bulunuyorsa, artık icra mahkemesine başvurmaya gerek kalmaz. Bu belirli kıymet (değer) üzerinden, icra memurunca, alacaklının istemi üzerine hacze gidilir.

Limited şirket onbeş günlük süresi içerisinde menfî tespit davası açarsa dava açtığına dair belgeyi, üçüncü haciz ihbarnamesinin tebliğinden itibaren yirmi gün içinde icra dairesine teslim etmek zorundadır (İİK m. 89/3). Şirket onbeş günlük süre içinde menfî tespit davasını açar ve dava açtığını gösteren belgeyi süresi içinde (yirmi gün) icra dairesine teslim ederse; üçüncü kişi hakkında yürütülen cebrî icra işlemleri menfî tespit davası sonunda verilen kararın kesinleşmesine kadar durur (İİK m. 89/3). Bu durumda üçüncü kişi, menfî tespit davası sonuçlanıncaya kadar, zimmetinde sayılan borcu ödemeye veya yedinde sayılan malı teslim zorlanamaz¹⁶⁰.

A. HACZEDİLEN PAYIN SATIŞI (PARAYA ÇEVİRİLMESİ)

Haciz yoluyla takipte asıl amaç, borçlunun süresi içinde rızası ile borcunu ödemediği takdirde, haczedilen malın icra dairesi aracılığıyla paraya çevrilerek elde

¹⁵⁹ POSTACIOĞLU, s. 422; UYAR, (Haciz), s. 236.

¹⁶⁰ POSTACIOĞLU, s. 454; PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 317; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 259 vd.

edilen bu satış bedelinden alacaklının yararlanmasıdır. Para dışında haczedilen borçluya ait mal ve hakların paraya çevrilmesi hususunda kanun koyucu, haczedilen malların türüne göre ayrı ayrı paraya çevirme usulleri düzenlemiştir¹⁶¹.

Borçlunun üçüncü kişilerden olan alacaklarının paraya çevrilmesi bakımından İİK m. 89, İİK m. 106 ve İİK m. 120’de birbirini tamamlayıcı düzenlemeler mevcuttur¹⁶². Ayrıca İcra ve İflâs Kanunu’nun 114. maddesinin birinci fıkrası gereğince, taşınır hükmünde sayılan şirket hisseleri kural olarak açık artırma yolu ile satılır. Ancak İcra ve İflâs Kanunu’nun 119. maddesindeki hallerden birinin söz konusu olması halinde satış pazarlıkla da yapılabilir¹⁶³.

¹⁶¹ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 344 vd.; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 302 vd.

¹⁶² İİK m. 121’de de borçlunun haczedilen hissesinin satışına ilişkin düzenleme yer almaktadır. İİK m. 121’in konu başlığı her ne kadar intifa hakkı ve hisse satışı olmasına rağmen bu konuyu düzenleyen 121. maddenin kenar başlığı ‘paraya çevirmenin diğer tarzı, iştirak halinde mülkiyet hisseleri’dir. Ayrıca madde içindeki sayımda sınırlayıcı değildir. Bu sebeple taşınır taşınmaz mallarla alacaklar dışındaki diğer haklar 121. madde hükümlerine göre ‘Bir intifa hakkı veya taksim edilmemiş bir miras veya bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf olunan bir mal hissesi gibi yukarki maddelerde gösterilmeyen başka nevi malların satılması lazım gelirse icra müdürü satışın nasıl yapılacağını icra mahkemesinden sorar. İcra mahkemesi, yerleşim yerleri malûm olan alakadarları davet ve gelenlerini dinledikten sonra açık artırma yaptırabileceği gibi satış için bir memur da tayin edebilir, yahut iktiza eden diğer bir tedbiri alabilir.’ Hükmü göz önünde bulundurularak paraya çevrilebilir. Ancak 6102 sayılı TTK m. 133 hükmü senede bağlanmış olsun olmasın tüm payların haczinde taşınırlara ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirttiği için ve İİK m. 121 hükmü özellikle iştirak halindeki hisse paylarının paraya çevrilmesini esas aldığı için limited şirket hissesinin paraya çevrilmesinde de taşınırlara ilişkin hükümlere müracaat edilecektir.

¹⁶³ ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ, s. 310. İİK m.119’a göre aşağıdaki hallerde satış pazarlık suretiyle yapılabilir: 1- Bütün alakadarlar isterse, 2 – Borsa veya piyasada fiyatı bulunan kıymetli evrak veya diğer mallar için o günün piyasasında mukarrer fiyat teklif edilirse, 3 – Artırmada maden kıymetini bulmamış olan altın ve gümüş eşyaya bu kıymet verilirse, 4 – 113 üncü maddenin ikinci fıkrasında gösterilen haller bulunursa, 5 – **(Değişik: 17/7/2003-4949/31 md.)** Mahcuz malın tahmin edilen değeri birmilyar lirayı geçmezse.

Haczedilen limited şirket hissesinin paraya çevrilmesi de diğer malların paraya çevrilmesi usulünde olduğu gibi kural olarak talep üzerine gerçekleşir. Bunun tek istisnası İİK m. 113'e göre, değeri düşen veya muhafazası masraflı bulunan malların icra müdürü tarafından kendiliğinden paraya çevrilmesidir¹⁶⁴. Paraya çevirme talebi alacaklı tarafından yapılabileceği gibi, borçlu da bu yönde talepte bulunabilir. Bunun için paraya çevirme (satış) giderlerinin icra vizesine yatırılmış olması gerekir. Haczedilen mallar için paraya çevirme talebi kural olarak haczin kesinleşmesi halinde bulunulabilir. Satış talebi belli süre içinde icra dairesinden istenmelidir. Bu süre taşınırlarda hacizden itibaren altı ay, taşınmazlarda ise bir yıldır (İİK m. 106). Buna göre borçlunun haczedilen limited şirket hissesinin paraya çevrilmesi, altı ay içerisinde haczi gerçekleştiren icra dairesinden istenmelidir. Bu süre hak düşürücü nitelikte olup, süresi içinde paraya çevirme talebinde bulunulmadığı takdirde borçlunun limited şirket hissesi üzerinde gerçekleştirilen haciz işlemi düşer. Bu durumda, yeniden paraya çevirme istenebilmesi için yenileme talebinde bulunulması gereklidir (İİK m. 110)¹⁶⁵.

İcra dairesi, limited şirket hissesinin paraya çevrilmesi talebinden itibaren bir ay içerisinde paraya çevirme işlemi tamamlamak zorundadır (İİK m.112/I). Bu süre düzenleyici bir süre olup, buna uyulmaması icra müdürünün disiplin sorumluluğunu doğurur.

İİK'ya göre haczedilen taşınır malların paraya çevrilmesi iki türlü olur. Bunlardan birincisi, açık artırma (ihale) yolu ile para çevirme; ikincisi ise, pazarlıkla satış yöntemidir.

¹⁶⁴ İİK m. 170 mucibince "imzaya itiraz satıştan başka icra takip muamelelerini durdurmaz" ise de, haczedilen canlı hayvanların muhafazasının güçlüğü nedeniyle, İİK'nın 113. maddesine dayalı olarak "canlı hayvanların satılarak parasının icra dosyasına yatırılıp bu paranın dava sonuna kadar alacaklıya ödenmemesine" karar verildiğinden icra müdürlüğünce satışın yapılmasında usulsüzlük yoktur. Yargıtay 12.Hukuk Dairesi, E. 2001/6203, K. 2001/6651; www.turkhukuk sitesi/ mevzuat/6532.

¹⁶⁵ PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN-ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 344.

Bunlardan pazarlıkla satış ancak kanunda belirtilen hallerde taşınırlarda uygulanabilecek bir paraya çevirme usulüdür. Bu bakımdan pazarlıkla satış bir cebri icra işlemi olup, bu satış hakkında Borçlar Kanununun sözleşmelere ilişkin hükümleri değil, kural olarak İcra ve İflâs Kanunu hükümleri uygulanır.

İİK m. 119 gereğince pazarlıkla satışın gerçekleşebilmesi için bütün alâkadarlar istemesi, borsa veya piyasada fiyatı bulunan kıymetli evrak veya diğer mallar için o günün piyasasında mukarrer fiyatın teklif edilmesi, artırmada maden kıymetini bulmamış olan altın ve gümüş eşyaya bu kıymetin verilmesi, 113 üncü maddenin ikinci fıkrasında gösterilen hallerden birinin bulunması veya mahcuz malın tahmin edilen değerinin bir milyar TL'yi geçmesi şartları bulunmaktadır¹⁶⁶. İlgililer pazarlıkla satışın bazı koşullara bağlı olarak yapılmasını da isteyebilirler. Örneğin malın belli bir bedelden aşağıya satılmamasını veya bedelin belli bir miktarının peşin verilmesini isteyebilirler¹⁶⁷. Pazarlıkla satış halinde mülkiyet teslim ile alıcıya geçer.

Açık artırma usulü ile satışta İcra ve İflâs Kanunundaki ihale hükümleri uygulanır. Açık artırma ile satış için öncelikle bazı hazırlık tedbirleri alınır. Bu tedbirlerin başında açık artırma ilânı gelir. İlânda birinci ve ikinci artırmanın yapılacağı yer, gün ve saat daha önceden ilân edilir (İİK m. 114/1). Bu unsurlardan birinin bulunmaksızın ihalenin yapılması halinde, ihalenin feshi şikâyet yolu ile istenebilir. İlânın şekli, artırmanın tarzı, yer ve günü ve gazete ile yapılıp yapılmayacağı icra dairesi tarafından ilgililerin menfaatlerine en uygun şekilde belirlenerek ilân edilir. İlânın yurt düzeyinde yayımlanan bir gazete ile yapılmasına karar verilmesi hâlinde bu ilân, satış talebi tarihinde tirajı elli binin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden biriyle yapılır (İİK m. 114/2). Satış ilanı elektronik ortamda da yapılır (İİK m. 114/3). Açık artırmaya elektronik ortamda teklif verme

¹⁶⁶ İcra ve İflâs Kanununa 4949 sayılı Kanunun 102. maddesi ile eklenen Ek madde 1 uyarınca, her takvim yılı başından itibaren geçerli olmak üzere parasal sınır, önceki yılda uygulanan parasal sınırın 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 298. maddesi uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilân edilen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanır.

¹⁶⁷ ARSLAN, Ramazan: İcra İflas Hukukunda İhale ve İhalenin Feshi, Ankara-1984, s. 40.

yoluyla başlanır. Elektronik ortamda teklif verme, birinci ihale tarihinden on gün önce başlar, ihalenin tamamlanacağı günden önceki gün sonunda sona erer; ikinci ihalede ise elektronik ortamda teklif verme birinci ihaleden sonraki beşinci gün başlar, en az on gün sonrası için belirlenecek ikinci ihalenin tamamlanacağı günden önceki gün sonunda sona erer. Elektronik ortamda verilecek teklifler haczedilen malın tahmin edilen kıymetinin yüzde ellisinden az olamaz; teklif vermeden önce, haczedilen malın tahmin edilen kıymetinin yüzde yirmisi nispetinde teminat gösterilmesi zorunludur (İİK m. 114/4).

Satışa çıkarılan taşınır üzerinde hakkı olan alacaklının alacağı yukarıdaki fıkra yazılı oranda ise artırmaya iştiraki halinde ayrıca pey akçesi ve teminat aranmaz (İİK m. 114/5).

Birinci ve ikinci ihale icra memuru tarafından, ilanda belirlenen yer, gün ve saatte, elektronik ortamda verilen en yüksek teklif üzerinden başlatılır. Satışa çıkarılan mal üç defa bağırıldıktan sonra, elektronik ortamda verilen en yüksek teklif değerlendirilerek, en çok artırana ihale edilir. Şu kadar ki, artırma bedelinin malın tahmin edilen bedelinin yüzde ellisini bulması ve satış isteyen alacağına rüçhanı olan diğer alacaklar o malla temin edilmişse bu suretle rüçhanı olan alacakların mecmuundan fazla olması ve bundan başka paraya çevirme ve paraların paylaşılması masraflarını aşması gerekir.

Birinci ihalede, alıcı çıkmazsa veya bu maddede yazılı miktara ulaşılmazsa satış icra memuru tarafından geri bırakılır. İkinci ihalede, alıcı çıkmazsa veya bu maddede yazılı şartlar gerçekleşmezse satış talebi düşer.

Satış peşin para ile yapılır. Ancak icra memuru ihale alıcısına yedi günü geçmemek üzere bir mühlet verebilir. Daire dışında tahsil edilen paralar en geç tahsilatın yapıldığı günü takip eden ilk iş günü çalışma saati sonuna kadar banka hesabına yatırılmak üzere, icra veya mahkeme kasalarında muhafaza edilir. Satılan mal ihale kesinleşmeden teslim olunmaz. İhaleye katılıp daha sonra ihale bedelini yatırmamak suretiyle ihalenin feshine sebep olan tüm alıcılar ve kefilleri, teklif ettikleri bedel ile son ihale bedeli arasındaki farktan ve diğer zararlardan ve ayrıca

temerrüt faizinden müteselsilen sorumludurlar. İhale farkı ve temerrüt faizi ayrıca hükme hacet kalmaksızın dairece tahsil olunur. Bu fark, varsa öncelikle teminat bedelinden tahsil olunur.

B. İCRA YOLU İLE SATIŞI YAPILAN LİMİTED ŞİRKET PAYININ İHALEYİ KAZANAN KİŞİYE DEVRİ

İİK m. 118 hükmüne göre satışı yapılan taşınır malların teslimi ihale kesinleştikten sonra yapılır. Ancak limited şirket hissesinin satışında ortada fiziki bir hisse senedi yoktur. Bu nedenle hisse senedinin ihale alıcısına teslimi taşınır bir malın teslimi gibi olmaz. Bu bağlamda limited şirket hissesinin ihale yolu ile en yüksek bedeli teklif eden alıcıya ihale edilmesi üzerine icra dairesinin yapması gereken işlemler konusunda kanunda açıklık yoktur. Bu durumda İİK m. 135'te düzenlenen taşınmazlara ilişkin tescili düzenleyen hükümler burada da kıyasen uygulanabilir¹⁶⁸. Buna göre limited şirket hissesinin ihale alıcısı adına tescil edilmesi için şirkete müzekkere yazılarak payın ihale alıcısı adına pay defterine şerh verilerek tescili istenebilir. Satışı gerçekleştiren icra dairesi bu işlemle birlikte Ticaret siciline de müzekkere yollayarak şirket ortağının hacizli payının satıldığını ve payın ihaleyi kazanan yeni alıcı adına tescilinin yapılmasını isteyebilir. Ticaret siciline icra dairesi tarafından gönderilecek müzekkere ile yapılacak tescil talebi sicil kayıtlarının son pay durumuna uygun olarak sicilin düzeltilmesini ve güncellenmesini sağlar. Aynı zamanda bu bildirim alıcının haklarının korunmasını, yapılacak genel kurullara katılımını, oy hakkını kullanmasını kötü niyetli girişimlerin önlenmesini sağlayıcı niteliktedir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 596. maddesinde de limited şirket hissesinin icra yoluyla başka bir alıcıya geçmesi haline ilişkin özellikle şirketin mevcut hissedarlarının hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenleme mevcuttur. Maddeye göre, esas sermaye paylarının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi halinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçer. Şirket, iktisabın

¹⁶⁸ DÖNMEZ, s. 224.

öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamayı reddedebilir. Bunun için, şirketin, payları kendisi veya ortağı hesabına ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişinin hesabına, gerçek değeri üzerinden devralmayı, payın geçtiği kişiye önermesi şarttır. Red kararı, devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkilidir. Red, bu konudaki kararın verilmesine kadar geçen süre içinde alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemez. Söz konusu maddede limited şirkete, icra yoluyla hissenin kazanılmasının öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde hisseyi edinen kişiyi reddetme hakkı tanınmıştır. Ancak limited şirketin bu hakkını kullanabilmesi için, hisseyi edinen kişiye hissenin gerçek değerini önermesi şarttır. Hissenin gerçek değerinin önerilmesi halinde, hisseyi cebri icra yoluyla edinen kişinin bu talebi reddetme hakkı söz konusu olamaz¹⁶⁹.

C. İCRA YOLU İLE LİMİTED ŞİRKET PAYINI DEVRALAN PAYDAŞIN DURUMU

Limited şirket hissesini icra yolu ile satın alan ihale alıcısı ihaleyi kazandığı andan itibaren adına henüz teslim veya tescil işlemi yapılmasa dahi İİK m. 131 gereği pay sahipliği sıfatına dayalı olarak mali ve idari haklardan yararlanabilir. Buna ilişkin düzenleme TTK m. 425'te yer almaktadır. TTK m. 425'e göre payı ihale ile alan kimse paylarından doğan haklarını kullanmak için, genel kurula kendisi katılabileceği gibi, pay sahibi olan veya olmayan bir kişiyi de temsilcisi olarak genel kurula yollayabilir. Zira satış sözleşmesinden farklı olarak cebri icrada açık artırmada taşınır bir mal alan kişi, onun mülkiyetini ihale anında kazanır (TBK m. 279, İİK m. 134/1)¹⁷⁰.

¹⁶⁹ TOPUZ, s. 319.

¹⁷⁰ ARSLAN, (İhale), s. 55. Mülkiyetin intikali (ihale) ile birlikte, o malın nef i ve hasarı da alıcıya geçer. Yani, ihale tarihinden sonra, mal henüz alıcıya teslim edilmeden önce telef (meselâ yanmış) olsa, bunun sonucuna alıcı katlanmak zorundadır. İhale ile mülkiyet alıcıya geçerse de, ihale kesinleşmeden satılan mal alıcıya teslim edilmez (m. 118,1 c.3). KURU, (El Kitabı), s. 534.

Limited şirket hissesini icra takibi sonucunda açık artırma sonucunda alan yeni paydaş limited şirket genel kurul kararlarına karşı TTK m. 446'da düzenlenen haklardan yararlanabilir. Buna göre limited şirket hissesini icra yolu ile satın alan yeni paydaş 'Genel kurul Toplantısında hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve bu muhalefetini tutanağa geçirten, b) Toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun ya da olmasın; çağrının usulüne göre yapılmadığını, gündemin gereği gibi ilan edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıklarını, genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini ve yukarıda sayılan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren pay sahipleri, c) Yönetim kurulu, d) Kararların yerine getirilmesi, kişisel sorumluluğuna sebep olacaksa yönetim kurulu üyelerinden her biri, iptal davası açabilir.' hükmünden yararlanarak iptal davası açabilir.

Borçlu limited şirket ortağının haczedilmesi ve icra dairesince ihale edilmesi sonucunda ihale ile limited şirket hissesini alan paydaş TTK m. 437 hükmü gereğince kendisine sunulan haklardan yararlanabilir. Madde gereğince; finansal tablolar, konsolide finansal tablolar, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, denetleme raporları ve yönetim kurulunun kâr dağıtım önerisi, genel kurulun toplantısından en az onbeş gün önce, şirketin merkez ve şubelerinde, limited şirket hissesini icra yolu ile satın alan yeni paydaşın incelemesine hazır bulundurulmalıdır. Bunlardan finansal tablolar ve konsolide tablolar bir yıl süre ile merkezde ve şubelerde pay sahiplerinin bilgi edinmelerine açık tutulur.

Limited şirket hissesini icra yolu ile satın alan yeni paydaş, gideri şirkete ait olmak üzere gelir tablosuyla bilançonun bir suretini isteyebilir. Bununla birlikte pay sahibi genel kurulda, yönetim kurulundan, şirketin işleri; denetçilerden denetimin yapılma şekli ve sonuçları hakkında bilgi isteyebilir. Bilgi verme yükümü, 200 üncü madde çerçevesinde şirketin bağlı şirketlerini de kapsar. Verilecek bilgiler, hesap verme ve dürüstlük ilkeleri bakımından özenli ve gerçeğe uygun olmalıdır. Pay sahiplerinden herhangi birine bu sıfatı dolayısıyla genel kurul dışında bir konuda bilgi verilmişse, diğer bir pay sahibinin istemde bulunması üzerine, aynı bilgi,

gündemle ilgili olmasa da aynı kapsam ve ayrıntıda verilir. Bu hâlde yönetim kurulu bu maddenin üçüncü fıkrasına dayanamaz.

Bilgi verilmesi, sadece, istenilen bilgi verildiği takdirde şirket sırlarının açıklanacağı veya korunması gereken diğer şirket menfaatlerinin tehlikeye girebileceği gerekçesi ile reddedilebilir. Şirketin ticari defterleriyle yazışmalarının, pay sahibinin sorusunu ilgilendiren kısımlarının incelenebilmesi için, genel kurulun açık izni veya yönetim kurulunun bu hususta kararı gerekir. İzin alındığı takdirde inceleme bir uzman aracılığıyla da yapılabilir.

Bilgi alma veya inceleme istemleri cevapsız bırakılan, haksız olarak reddedilen, ertelenen ve bu fıkra anlamında bilgi alamayan limited şirket hissesini icra yolu ile satın alan yeni paydaş, reddi izleyen on gün içinde, diğer hâllerde de makul bir süre sonra şirketin merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesine başvurabilir. Başvuru basit yargılama usulüne göre incelenir. Mahkeme kararı, bilginin genel kurul dışında verilmesi talimatını ve bunun şeklini de içerebilir. Mahkeme kararı kesindir¹⁷¹.

Limited şirket hissesini icra yolu ile satın alan yeni paydaşın bilgi alma ve inceleme hakkı, esas sözleşmeyle ve şirket organlarından birinin kararıyla kaldırılamaz ve sınırlandırılmaz.

¹⁷¹ DÖNMEZ, s. 224.

SONUÇ

Ülkemizde en yaygın sermaye şirketi türü olan limited şirketlerle ilgili 6102 sayılı TTK, limited şirketlerin genel özelliklerini muhafaza etmekle birlikte önemli değişiklikler de öngörmüştür. Bu değişiklikler arasında limited şirket hisselerinin haczine ilişkin hükümler de bulunmaktadır. 6102 sayılı TTK da ‘Ortakların Kişisel Alacaklıları’ başlığı altında kaleme alınan 133. madde düzenlemesi şirket hisselerinin haczine ilişkin önemli yenilikler içermektedir.

6102 sayılı TTK’nın 133. maddesi eski TTK da “Ortakların Şahsi Alacaklıları” başlığı altında düzenlenen 145. maddeye karşılık gelmektedir. 6102 sayılı TTK’nın 133. maddesinin 1. fıkrası eski TTK m. 145 hükmünden farklı olarak “bir şahıs şirketi...” ifadesi ile başlamaktadır. Esasen eski TTK’nın 145. maddesinde açıkça belirtilmemiş olsa dahi maddenin 1. fıkrası sadece şahıs şirketlerinde uygulama alanı bulmaktaydı. Bununla birlikte 6102 sayılı TTK m. 133/1 fıkrasında “bu fıkra hükmünün sadece şahıs şirketlerinde uygulanacağını belirtilmesi” kanun fıkrasının uygulama alanını daha anlaşılır ve belirgin hale getirmiştir.

6102 sayılı TTK m. 133/2 düzenlemesi alacakların tahsili usulüne ilişkin eski TTK’nın 145. maddesinden farklı bir düzenlemeye yer vermiştir. Yeni düzenlemeye göre, sermaye şirketlerinde alacaklılar, alacaklarını, o ortağa düşen kâr veya tasfiye payından alabilecekleri gibi, borçlularına ait olan, senede bağlı olan veya olmayan payların, İİK’nın taşınırlara ilişkin hükümleri uyarınca haczedilmesini ve paraya çevrilmesini isteyebilirler. Haciz, talep halinde pay defterine işlenir. Bunun dışında, alacaklılar, tüm ticaret şirketlerinde alacakları için, ortağın şirketten olan diğer alacaklarından da alabilme ve bunun için haciz yaptırabilme yetkisini de sahiptirler. Yapılan bu değişiklik sonucu, sermaye şirketi olan limited şirketlerde ortaklardan birinin kişisel alacaklısına, eski TTK’nın 145. maddesinin aksine, ortağın ortaklık payının haczini ve paraya çevrilmesini isteme hakkı tanınmıştır. Buna göre limited şirket ortak payları (hisseleri) artık şirketin feshi istenmeden haczedilebilecektir.

Türk Ticaret Kanunu 133/2. maddesinde açıkça alacaklının, borçlusu limited ortaklıktaki payını haczettirebileceği düzenlenmiştir. Ortağın hacze konu şirket payından kasıt, mali nitelikteki haklarıdır. Zira idari nitelikteki hakların parasal değeri olmadığından, haczedilmesi mümkün değildir.

Alacakların tahsiline ilişkin 133. maddede yapılan değişiklik madde gerekçesinde; "6762 Sayılı kanundaki sermayesi paylara bölünmüş şirketlerle anonim şirketlere ve hisse senetlerine özgülenmiş bulunan 2. fıkra "sermaye şirketleri" ibaresi kullanılarak limited şirketleri ve senede bağlanmamış payları da kapsayacak tarzda genişletilmiştir. Haczedilecek ve paraya çevrilecek payın anonim, limited ve paylı komandit şirkete ait bulunması veya senede bağlanmış olup olmaması, herhangi bir hüküm farkı yaratmaz." şeklinde açıklanmıştır.

TTK m. 133'ün diğer bir yeniliği, haczin ve paraya çevrilmenin hangi hükümlere göre yapılabileceğinin açıklığa kavuşturulmasıdır. Buna göre limited şirketlerde borçlu ortağın payı İcra İflas Kanununun taşınırlara dair hükümlerine göre haczedilecektir. Bu durumda, icra müdürlüğü, alacaklı tarafından borçlunun üçüncü kişi limited şirketteki hissesinin haczi istendiğinde, borçlunun hisse hakları şirkete haciz yazısı tebliğ olunarak haczedilebileceği gibi icra memuru şirket merkezine bizzat giderek, haciz şirkete tebliğ etmek ve pay defterine işlenmesini sağlamak suretiyle bu hususu tutanakla tespit ederek çıplak pay haczini yapabilecektir.

TTK'da limited şirket payına ilişkin 593/2 maddesinde yapılan bir diğer yenilikle limited şirketlerde, esas sermaye payının, ispat aracı olan bir senede veya nama yazılı senede bağlanabilmesine imkân tanınmıştır. Madde gerekçesinde, esas sermaye payını içeren nama yazılı senet çıkarılmasının, paya devir ve dolayısıyla dolaşım kolaylığı sağlamayacağı, 595 vd. hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiş ve bu olanağın, limited şirket esas sermaye payını, anonim şirket payına dönüştürmeyeceği ve yaklaştırmayacağı, sadece ispatı ile gereğinde - limited şirkete dair hükümler çerçevesinde- payın devrinde bazı kolaylıklar sağlayabileceği belirtilmiştir. Buna göre, limited şirketlerde pay senetleri birer ispat vasıtası niteliğindedir. Dolayısıyla pay senedinin teslimi ile ortaklık hakkı devir ve temlik edilemez ve yine aynı sebeple bu haklar üzerine rehin ve haciz konulamayacaktır.

Pay senetlerinin kazanılması ile sermaye payı devralınmış olmaz. Esas sermaye payının devredilebilmesi TTK'nın 595 ve 596. maddesi hükümleri şartlarında mümkün olacaktır. Buna göre pay senedinin teslimi ortaklık hakkının devrini sağlamadığından, pay senedinin haczedilmesi borçlunun, limited şirketteki ortaklık payının haczedildiği sonucunu doğurmayacaktır. Limited şirket ortağının ortaklık payı, İİK m. 94 gereğince limited şirkete haciz yazısının tebliği ile haczedilebileceği gibi icra memurunun mahalline (şirket merkezine) bizzat giderek, haczi şirkete tebliğ etmek ve pay defterine işlenmesini sağlamak suretiyle bu hususu tutanakla tespit ederek pay haczini yapması mümkün olacaktır. Bu bağlamda borçlunun sadece kâr ve tasfiye payı haczedilecek ise İİK da taşınırın haczine ilişkin İİK m. 89 hükmü uygulanabilecekken nama yazılı olsun veya olmasın hisse (çıplak) payının haczinde ise İİK m. 94 uygulanacaktır. Özellikle limited şirketlerde TTK m. 593/2' ye göre sadece ispat vasıtası şeklinde çıkarılan senetlerin taşınır gibi m.89 gereğince haczi mümkün değildir. Bu konuda TTK m. 133 ile İİK m. 94 arasındaki uyumsuzluğun giderilmesi açısından düzenleme yapılması yerinde olacaktır.

6102 sayılı TTK'nın 133/2 maddesinde yer alan yeni düzenlemeye göre haczedilen limited şirket hissenin paraya çevrilmesi işlemi haciz ister İİK m. 89 isterse de İİK m. 94 hükmüne göre yapılmış olsun, taşınırın paraya çevrilmesine ilişkin İİK hükümlerine göre yapılacaktır. TTK m. 596 ile limited şirkete, icra yoluyla hissenin kazanılmasının öğrenilmesinden itibaren üç ay içinde hisseyi edinen kişiyi reddetme hakkı tanınmıştır. Ancak limited şirketin bu hakkını kullanabilmesi için, hisseyi edinen kişiye hissenin gerçek değerini önermesi şarttır. Hissenin gerçek değerinin önerilmesi halinde, hisseyi cebri icra yoluyla edinen kişinin bu talebi reddetme hakkı söz konusu olmayacaktır.

BİBLİYOGRAFYA

- AKİL, Cenk** : Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal ve Alacaklarının Haczi, Ankara-2013.
- ALBAYRAK, Hakan** : Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Yıl Sempozyumu Limited Şirket Hisse Haczi Konulu Tebliğ, Ankara-2017.
- ALTAŞ, Soner** : Yeni 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre Limited Şirketler, Ankara-2012. (Şirketler)
- ALTAŞ, Soner** : Şirketler Hukukuna İlişkin Yüksek Yargı Kararları, Ankara-2016. (Karar)
- ANSAY, S. Şakir** : Hukuk İcra ve İflas Usulleri, Ankara-1960.
- ARSLAN, Ramazan/**
- YILMAZ, Ejder**
- TAŞPINAR AYVAZ, Sema** : İcra ve İflâs Hukuku, Ankara-2017.
- ARSLAN, İbrahim** : Şirketler Hukuku Bilgisi, Konya-2010.
- ARSLAN, Ramazan** : İcra İflas Hukukunda İhale ve İhalenin Feshi, Ankara-1984.
- ARSLANLI, Halil/**
- DOMANIÇ, Hayri** : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, İstanbul-1989.
- AYDIN, Fazıl** : En Son Değişiklikler İle Yeni Türk Ticaret Kanununda Limited Şirketler, Ankara-2013.

BAUMBACH, Adolf/

HUECK, Alfred : GmbH-Gezetz, München-2006.

BERKİN, Necmettin m. : Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul-1980.

BEŞOK, Başak : Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Ortağın Ortaklıktan Çıkması ve Çıkarılması, İstanbul-2010,

BİLGE, Mehmet Emin :Ticaret Sicili, İstanbul-1999.

BİLGİLİ, Fatih/

DEMİRKAPI, Ertan : Ticaret Hukuku Dersleri, Bursa-2012.

BÖCKLİ, Peter/

FORSTMOSER, Peter/

RAPP, Jean-Marc : Expertenbericht zum Vorentwurf für eine Reform des
Rechts
der Gesellschaft mit beschränkter Haftung,
Vernehmlassungsunterlage vom April 1999.

BÜGLER, Reto : Der GmbH-Anteil, Zürich-2004.

CERİT, Pınar : Limited Şirketlerin Sona Ermesi (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Konya-2010.

ÇAĞA, Barbaros : Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri, BATİDER, C.VII, 1974/3, s.587.

ÇAMOĞLU, Ersin : İsviçre, Alman ve Türk Hukuklarında Limited Ortağın Sınırlı Sorumluluğu İlkesinin Anlamı ve Nitelikleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XXXVIII, S.1-4, İstanbul-1973. (Sorumluluk)

- ÇAMOĞLU, Ersin** : Limited Ortaklığın Sermaye Alacaklarının Haczi, (BATİDER,1971, C.6, S. 1, s. 57-68). (Haciz)
- ÇEVİK, Orhan Nuri** : Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara-2003.
- DAL, Seniha** : Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre Limited Şirketler Hukuku El Kitabı, İstanbul-2013.
- DEMİRKAPI, Ertan** : TTK ve TTK Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, İzmir-2008.
- DERELİ, Zehra** : Lex Comissoria Yasağı, Basılmamış Y.lisans Tezi, Ankara-2009.
- DEYNEKLİ, Adnan/**
- SALDIRIM, Mustafa** : Öğretide ve Uygulamada İhtiyati Haciz, Ankara-2011.
- DİRİKKAN, Hanife Ö.** : Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara-2005.
- DOĞANAY, İsmail** : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.1, Ankara-2004.
- DOMANİÇ, Hayri** : Türk Ticaret Kanunu, C.1, İstanbul-1988.
- DÖNMEZ, Murat** : Anonim ve Limited şirketlerde Hisse Haczi ve Paraya Çevrilmesi, İstanbul-2011.
- ERDİL, Engin** : Limited Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, İstanbul-2004.
- ERİŞ, Gönen** : Açıklamalı- İçtihatlı TTK, C.1, Ticari İşletme ve Şirketler, Ankara-1992.

- ESEN, Ahmet** : 6102 Sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Şirketleri, Ankara-2012.
- GEZMİŞ, Şeyma/**
- BAŞARAN, Mustafa** : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununda Limited Şirketler Rehberi, Ankara-2012.
- İPEKÇİ, Nizam** : Ticaret Şirketleri Tatbikatı, C.I, Ankara-2002.
- İYİLİKLİ, Ahmet Cahit** : Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi, Ankara-2011
- JANGGEN, A./**
- BECKER, H.** : Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VII, Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Bern-1939.
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Ticaret Hukuku, Şirketler Hukuku, C.II, Ankara-1973. (Şirketler)
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Anonim Şirketlerde Çıplak Payın Hacedilmesi ve Paraya Çevrilmesi, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, S.XVI, Ankara-1999. (Çıplak Pay)
- KARSLI, Abdurrahim** : İcra Hukuku Ders Kitabı, İstanbul-2010.
- KENDİGELEN, Abuzer** : 6102 sayılı TTK Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul-2011. (Yenilikler)
- KENDİGELEN, Abuzer** : Anonim Şirketlerde Çıplak Payların Haczi, İİK m. 94. Hükmünde Yapılan Değişikliğe İlişkin Hukuki

Değerlendirme, İÜHFM, 2004/1-2, (s.381-402).
(Haciz)

KENDİGELEN, Abuzer : Limited Şirket Paylarının Haczi, GSÜHFD, (Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan), 2002/1, (s.409-416).
(Limited).

KERVANKIRAN, Emrullah: “Ön Şirket ve Hukuki Niteliği”, 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken 10-11-12 Mayıs 2012, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı, C:18, S:2, Yıl: 2012

KRANZ, Petra : Der GmbH-Geschäftsanteilen in Pfändung und Insolvenz, Düsseldorf-1998.

KURU, Baki : İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Ankara-2013.

KURU, Baki : Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi, İstanbul-2002.

MEIER-HAYOZ, Arthur/

FORSTMOSER, Peter : Grundriss des Schweizerischen Gesellschaftsrechts, Bern-1993.

MEIER-HAYOZ, Arthur/

FORSTMOSER, Peter : Schweizerisches Gesellschaftsrecht mit neuem Recht der GmbH, der Revision und der kollektiven Kapitalanlagen, 10. Auflage, Bern-2007.

MEMİŞ, Tekin/

BOZBEL, Savaş : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değişiklikleri, Ankara-2013.

- MUSIELAK, Hans-J.** : Kommentar zur Zivilprozessordnung, München-2005.
- MUSUL, Timuçin** : İcra ve İflas Hukuku, Ankara-2008.
- NOACK, Wilhelm** : Die Versteigerung von Rechten (§ 844 ZPO), Insbesondere Eines GmbH-Anteils, MDR 11/1970.
- ÖZ, Turgut** : Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri, İÜHFM, 1987.
- ÖZEKES, Muhammet** : İhtiyati Haciz, Ankara-1999.
- PEKCANITEZ, Hakan/**
- ATALAY, Oğuz/**
- SUNGURTEKİN-ÖZKAN, Meral/**
- ÖZEKES, Muhammet** : İcra ve İflas Hukuku, Ankara-2013.
- POROY, Reha/**
- TEKİNALP, Ünal/**
- ÇAMOĞLU, Ersin** : Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, (10.B), İstanbul-2005.
- POSTACIOĞLU, İlhan/**
- ALTAY, Sümer** : İcra Hukuku Esasları, İstanbul-2010,
- PULAŞLI, Hasan** : Şirketler Hukuku Şerhi, C.I, Ankara-2011. (C.I)
- PULAŞLI, Hasan** : Şirketler Hukuku Şerhi, C.II, Ankara-2011. (C.II)
- PULAŞLI, Hasan** : Limited Şirketler Hukukundaki Güncel Gelişmeler ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısındaki Bazı Sorunlar,

BATIDER, Haziran 2009, C.XXV, S.2, (s.37-54).
(Makale)

SAYIN ÖNAL, Buket : Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu, Ankara-2008.

ŞENER, Oruç Hami : Yargıtay Kararları Işığında Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara-2017.

ŞİMŞEK, Edip : İcra ve İflâs Kanunu Açıklamalar ve İçtihatlar, Ankara-1989.

TAŞPOLAT TUĞSAVUL, Melis: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Ticaret Şirketlerinde Şirket Ortaklarının Şahsi Alacaklılarının Durumu, DEÜHFD, C.11, Özel Sayı, 2009, (s.1323-1386).

TEKİL, Fahiman : Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler Hukuku, İstanbul-1996.

TEKİNALP, Ünal : 40. yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul-1997, (s.212-236).

TOPUZ, Gökçen : Hisse Haczi ve Satışı, (Doktora Tezi), Ankara-2008.

TOPUZ, Gökçen : Limited Şirketin Sermaye Alacağının Haczi, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, Ankara-2010, (s.2105–2113).

ULMER, Peter : Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, B.5.,München-2004.

ULUKAPI, Ömer : İcra ve İflâs Hukuku, Konya-2014.

ULUSOY, Erol : Gerekçeli Karşılaştırmalı Yeni Türk Ticaret Kanunu, Ankara-2012.

- UYAR, Talih** : İcra Hukukunda Haciz, Manisa-1990. (Haciz)
- UYAR, Talih** : Limited Şirketlerde Şirket Hisselerinin Haczi, MSÇD, 1985/8. (Şirket)
- UYAR, Talih** : Gerekçeli İçtihatlı İcra İflas Kanunu Şerhi, C.5, Ankara-2006. (Şerh)
- ÜSTÜNDAĞ, Saim** : İcra Hukukunun Esasları, İstanbul-2004.
- VON STEİGER, Werner** : Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band Obligationenrecht, Zürich-1965.
- VON STEİGER, Werner** : Züricher Kommentar, Das Obligationenrecht, 5.Teil, Art, 772, 827.
- YANLI, Veliye/**
- AKIN, Murat Yusuf** : Yeni Türk Ticaret Kanunu, Dünya Değişiyor Ya Siz?, İstanbul-2011.
- YENİOCAK, Umut** : Anonim Şirket ve Limited Şirket Hisselerinin Haczi, Ankara-2009.
- YILDIRIM, Kamil** : İcra ve İflâs Hukukunda İptal Davaları, İstanbul-1995.
- YILDIZ, Şükrü** : Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul-2007.