



**ANONİM ŞİRKETLERİN KURULUŞUNDA
ŞİRKET ALACAKLILARININ KORUNMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Celile Çağla ÇATAKLI

Eskişehir 2022

**ANONİM ŞİRKETLERİN KURULUŞUNDA
ŞİRKET ALACAKLILARININ KORUNMASI**

Celile Çağla ÇATAKLI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Hediye BAHAR SAYIN

Eskişehir

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Haziran 2022

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Celile Çağla ÇATAKLI'nın "Anonim Şirketlerin Kuruluşunda Şirket Alacaklılarının Korunması" başlıklı tezi 23 Haziran 2022 tarihinde, aşağıdaki jüri tarafından Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca toplanan Özel Hukuk Anabilim Dalı nda, yüksek lisans tezi olarak değerlendirilerek kabul edilmiştir.

İmza

Üye (Tez Danışmanı) : **Dr.Öğr.Üy. Hediye BAHAR SAYIN**

Üye : **Doç. Dr. Sefer OĞUZ**

Üye : **Dr.Öğr.Üy. İlknur KAYA**

Prof. Dr. Saime ÖNCE
Anadolu Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

ÖZET

ANONİM ŞİRKETLERİN KURULUŞUNDA ŞİRKET ALACAKLILARININ KORUNMASI

Celile Çağla ÇATAKLI

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Haziran 2022

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Hediye BAHAR SAYIN

Küçük tasarrufların bir araya getirilmesiyle büyük sermayelerden oluşabilen anonim şirketlerin temel özelliklerinden biri pay sahiplerinin sadece şirkete karşı ve taahhüt ettikleri sermaye miktarıyla sınırlı olarak sorumlu olmalarıdır. Sınırlı sorumluluk ilkesi olarak adlandırılan bu durum, pay sahipleri bakımından bir avantajken şirket alacaklıları bakımından bir dezavantaj teşkil etmekte; şirket alacaklıları şirketin borçlarından dolayı pay sahiplerine başvuramamaktadır. Bu nedenle alacaklıların korunması ihtiyacı ortaya çıkmıştır.

Anonim şirket alacaklılarının korunmasının temelini oluşturan esas sermaye sistemi başta olmak üzere sermayenin korunması ilkesi ve asgari sermaye hükümleri, günümüzde tartışılmaktadır. Dahası, alacaklıların yasal hükümlerle korunmasının gerekli olup olmadığı tartışılan bir konudur. Yine de mevcut yasal düzenlemelerde anonim şirketin faaliyet döneminde olduğu kadar kuruluşta da alacaklıları doğrudan ve dolaylı koruyan çeşitli hükümlere yer verilmiştir. Sermayenin sağlanmasına ve anonim şirketin kurucularının işlemleri nedeniyle gerek alacaklılara gerekse pay sahiplerine karşı sorumluluklarına ilişkin hükümler, kuruluşun düzgün ve sağlıklı şekilde gerçekleşmesini sağlamaktadır. Bu nedenle anonim şirketin kuruluşuna ilişkin hükümlerin alacaklıları korumaya elverişli şekilde düzenlenmesi, ticari ve hukuki güvenliğin sağlanması bakımından önemlidir.

Anahtar Sözcükler: Anonim şirketin kuruluşu, Anonim şirket alacaklıları, Alacaklıların korunması

ABSTRACT

PROTECTION OF CREDITORS IN ESTABLISHMENT OF JOINT STOCK COMPANIES

Celile Çağla ÇATAKLI

Department of Private Law

Anadolu University, Graduate School of Social Sciences, June 2022

Supervisor: Assist. Prof. Dr. Hediye BAHAR SAYIN

Joint stock companies can be established from large capitals by bringing together small savings. One of the joint stock companies' main features is that the shareholders are only liable against the company and only the amount that they committed. The situation known as limited liability is an advantage for shareholders, on the other hand it creates a disadvantage for creditors' point of view and creditors cannot apply to shareholders for their debts. For this reason, there is a necessity arose for protection of the creditors.

Particularly legal capital system which considered as the baseline of the joint stock company creditors, capital maintenance principle and minimum capital terms are still discussed today. Furthermore, it is discussed too that is it necessary to protect creditors by law. Nevertheless, in the existing legislative regulations there are a few regulations for direct or indirect protection of the creditor in the establishment phase as in the operating phase. Terms related with both the provision of capital and the company founders' liability for their operations against either creditors or shareholders are ensuring that the establishment completed healthy. Thus, it is important to settle regulations related with the establishment of joint stock companies in favour of protection of creditors in order to provide legal and business confidence.

Keywords: Establishment of joint stock companies, Creditors of joint stock company, Protection of creditors

TEŞEKKÜR

Tez çalışmamın başından sonuna kadar ilgisini ve desteğini esirgemeyen, sorduğum tüm soruları sabırla cevaplayan, bana güvendiğini her zaman hissettiren, kendisine olan minnettarlığımı kelimelerle ifade edemediğim saygıdeğer danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Hediye BAHAR SAYIN’a ilgisi ve tüm desteği için teşekkürlerimi sunarım. Tez çalışmamın mevcut ve son hâlini almasını sağlayan değerli hocalarım sayın Doç. Dr. Sefer OĞUZ ve sayın Dr. Öğr. Üyesi İlknur KAYA’ya eleştirileri ve tüm katkıları için teşekkürlerimi sunarım.

Hayatım boyunca her anımda yanımda olan anneme, babama ve bana her zaman iyi bir örnek olan canım abime; liseden bugüne kadar manevi desteğiyle her zaman yanımda olan dostum ve değerli meslektaşım Nazlı Hilal KAYA’ya; yüksek lisans ders döneminden tez dönemimin sonuna kadar manevi desteğini her zaman hissettiğim değerli sınıf arkadaşım Araş. Gör. Burcu ÇAVUŞ’a; kaynak araştırmam sırasında yardımcı olan ve desteklerini esirgemeyen arkadaşlarım Murat Ongun AKSU ile Araş. Gör. Günce ŞAHİN’e; kütüphane kahve ve yemek molalarında bana eşlik eden, süreç boyunca heyecan ve streslerime katlanan, manevi desteklerini her an hissettiğim değerli arkadaşlarım Araş. Gör. İrem TAMÖZ ile Araş. Gör. Gözde Asena OLCAY’a çok teşekkür ederim.

ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumu olmak üzere tüm aşamalarında bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan “bilimsel intihal tespit programı”yla tarandığını ve hiçbir şekilde “intihal içermediğini” beyan ederim. Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

Celile Çağla ÇATAKLI

İÇİNDEKİLER

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI.....	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR	vi
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ.....	vii
KISALTMALAR DİZİNİ	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE KURULUŞ VE ŞİRKET ALACAKLILARININ KORUNMASI

1. ANONİM ŞİRKETİN TANIMI, UNSURLARI VE KURULUŞU.....	3
1.1. Anonim Şirketin Tanımı	3
1.2. Anonim Şirketin Unsurları	4
1.2.1. Tüzel kişilik	4
1.2.2. Ticaret unvanı	7
1.2.3. Amaç ve konusu	8
1.2.4. Sermaye unsuru	11
1.2.4.1. Sermaye kavramı	11
1.2.4.2. Anonim şirketlerde sermayenin özellikleri.....	16
1.2.5. Malvarlığı ile sorumluluk ve sınırlı sorumluluk	18
1.3. Anonim Şirketin Kuruluşu	19
1.3.1. Genel olarak	19
1.3.1.1. Ön kuruluş dönemi	20
1.3.1.2. Kuruluş dönemi (ön anonim şirket)	23
1.3.2. Kuruluş türleri	26
1.3.3. Anonim şirketin kurucuları	28
1.3.4. Kuruluş işlemleri.....	31
1.3.4.1. Esas sözleşmenin hazırlanması	31
1.3.4.2. Esas sözleşmenin imzalanması ve onaylanması	37
1.3.4.3. Pay taahhütlerinin yerine getirilmesi.....	37
1.3.4.4. Ticaret Bakanlığının izninin alınması.....	38

1.3.4.5. Tescil ve ilan edilmesi	39
2. ANONİM ŞİRKETLERDE ALACAKLILARIN KORUNMASINA İLİŞKİN KAVRAMLAR VE YARDIMCI İLKELER	41
2.1. Genel Olarak Alacaklıların Korunması	41
2.2. Anonim Şirketlerde Şirket Alacaklıları	46
2.3. Alacaklıların Şirket Karşısında Eşitliği, Alacak Haklarının Sınırı ve Pay Sahiplerinin Hakları Bakımından Önceliği.....	49
2.4. Sınırlı Sorumluluk İlkesi	51
2.4.1. Hukuki bir kavram olarak “sorumluluk”	51
2.4.2 Sınırlı sorumluluk ilkesi ve şirket alacaklılarının korunması arasındaki ilişki	53
2.4.2.1. Genel olarak sınırlı sorumluluk ilkesi.....	53
2.4.2.2. Pay sahibinin sınırlı sorumluluğu ve tek borç ilkesi.....	56
2.5. Sermayenin Korunması İlkesi	60
2.5.1. Genel olarak	60
2.5.2. Terminolojik olarak.....	61
2.5.3. Sermayenin korunması ilkesi ve şirket alacaklılarının korunması arasındaki ilişki	67
2.6. Ticaret Sicilinin Aleniyeti.....	72
2.6.1. Genel olarak ticaret sicili ve ticaret sicilinin aleniyeti.....	72
2.6.2. Ticaret sicilinin alacaklılar bakımından etkileri.....	73
2.7. Sınırlı Sayı İlkesi	75
2.8. Emredici Hükümler İlkesi.....	75
2.9. Kamuyu Aydınlatma İlkesi	78

İKİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞUNDA ŞİRKET ALACAKLILARININ 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU KAPSAMINDA KORUNMASI

1. GENEL OLARAK 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU KAPSAMINDA ŞİRKET ALACAKLILARIN KORUNMASI.....	84
2. ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞU SIRASINDA ALACAKLILARIN KORUNMASI	85

2.1. Kuruluş Aşamasında Alacaklıların Korunmasına Hizmet Eden Hükümler	85
2.1.1. Asgari sermaye tutarı	85
2.1.1.1. Genel olarak asgari sermaye zorunluluğu	85
2.1.1.2. Esas sermaye sisteminin ve asgari sermayenin işlevleri	89
2.1.1.2.1. Alacaklılar bakımından güvence teşkil etmesi	89
2.1.1.2.2. Düzenleyici işlev ve ciddiye testi işlevi	90
2.1.1.2.3. Riske pay sahiplerinin katılmasını sağlama işlevi	93
2.1.2. Devletin gözetim ve denetimi	94
2.1.2.1. Genel olarak	94
2.1.2.2. Devletin denetimi	95
2.1.2.3. Devletin gözetimi	98
2.1.3. Kuruluş belgelerine ilişkin hükümler	99
2.1.3.1. Genel olarak kuruluş belgeleri	99
2.1.3.2. Esas sözleşmeye ilişkin hükümler	101
2.1.3.2.1. Esas sözleşme ile şirket alacaklılarının korunması arasındaki ilişki	101
2.1.3.2.2. Esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlar ile alacaklıların korunması	103
2.1.4. Ayni ve nakdi sermaye taahhütlerinin ifasına ilişkin hükümler	106
2.1.4.1. Genel olarak ayni ve nakdi sermaye	106
2.1.4.2. Ayni sermayenin şirkete getirilmesine ilişkin hükümler	108
2.1.4.2.1 Ayni sermaye olarak getirilebilecek malvarlığı değerleri	108
2.1.4.2.2 Ayni sermayenin değerinin bilirkşi tarafından tespit edilmesi	113
2.1.4.2.3. Ayni sermaye bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 128'inci maddesi	117
2.1.4.3. Nakdi sermayenin ödenmesine ilişkin hükümler	120
2.1.5. İtibari değerin altında pay çıkarma yasağı	124
2.1.6. Kuruculara tanınacak menfaatler	126
2.1.7. Kuruluşdaki eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshi	127
2.1.8. Aynın veya işletmenin devralınmasına ilişkin hükümler	134
2.1.8.1. Genel olarak	134
2.1.8.2. Anonim şirketin kuruluşunda devralma	135

2.1.8.3. Anonim şirketin kuruluşundan sonra devralma veya kiralama (kanuna karşı hile)	137
2.2. Kuruluştan Doğan Sorumluluk ve Tüzel Kişilik Perdesini Kaldırarak	
Sorumlu Kılma	146
2.2.1. Genel olarak	146
2.2.2. Kuruluş işlemleri nedeniyle sorumluluk.....	148
2.2.3. Kanun tarafından düzenlenen hukuki sorumluluk hükümleri	152
2.2.3.1. Belge ve beyanlardaki kanuna aykırılıktan doğan sorumluluk	152
2.2.3.2. Sermaye hakkında yanlış beyanlardan ve ödeme yetersizliğinin bilinmesinden doğan sorumluluk	154
2.2.3.3. Ayni sermayeye değer biçilmesinde yolsuzluk	157
2.2.3.4. Yükümlülüklerin ihlal edilmesinden doğan sorumluluk	159
2.2.3.5. Sorumluluk davası	160
2.2.3.6. Kuruluştan doğan sorumluluğun sona ermesi	164
2.2.4. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması yoluyla sorumluluk.....	166
2.2.4.1. Genel olarak tüzel kişilik perdesinin kaldırılması	166
2.2.4.2. Perdenin kaldırılacağı durumlar.....	167
SONUÇ	173
KAYNAKÇA.....	176

KISALTMALAR DİZİNİ

ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
a.g.k.	: Adı geçen kaynak
AktG	: Aktiengesetz
ATM	: Asliye Ticaret Mahkemesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bakanlık	: Ticaret Bakanlığı
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bank. K.	: 5411 sayılı Bankacılık Kanunu
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
Bkz.	: Bakınız
BÜHFD	: Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
D.	: Danıştay
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
Ed.	: Editör
eTTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İzin Tebliği	: Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ
K.	: Karar

Karş.	: Karşılaştırınız
KHÜHFD	: Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
m.	: Madde
MERSİS	: Merkezi Sicil Kayıt Sistemi
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	: Numara
OECD	: İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı
p.	: Paragraf
REGESTA	: Regesta Ticaret Hukuku Dergisi
RG	: Resmî Gazete
s.	: Sayfa
Sa.	: Sayı
SerPK	: 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
SÖDDK	: Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
T.	: Tarihli
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TD	: Ticaret Dairesi
TDK	: Türk Dil Kurumu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TOBB	: Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği
TSY	: Ticaret Sicili Yönetmeliği
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TTSG	: Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi
v.	: Versus (karşı)
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yargıtay
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Küçük ve dağınık sermayelerin bir araya getirilmesiyle oluşan anonim şirketler, devletlerin ekonomisinde önemli rolleri bulunan ve ticari hayatta faaliyet gösteren sosyal kişiliğe sahip şirketlerdir. Pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğu ve büyük sermaye gerektiren ticari faaliyetlere uygunluğu nedeniyle, küçük yatırımcılar başta olmak üzere birçok kişi tarafından anonim şirketler fazlaca tercih edilmektedir.

Ticari ve ekonomik hayatta söz sahibi olmaları nedeniyle anonim şirketlerin sadece organik yapılarının incelenmesi değil hukuki ilişkilerinin diğer bir ifadeyle sosyal yapılarının incelenmesi de büyük önem arz etmektedir. Anonim şirketlerin ticari hayatta faaliyetlerine devam etmeleri için üçüncü kişilerle hukuki ilişkilere girmesi kaçınılmazdır. Üstelik anonim şirketlerin hukuki ilişkilerini yalnızca faaliyetin devamı için yapılan alım-satım, kira, eser, hizmet sözleşmeleri oluşturmaz. Anonim şirketler de tüzel kişilikleri sebebiyle tıpkı gerçek kişiler gibi haksız fiil faili olabilir. Sözleşmeden, haksız fiilden ve sebepsiz zenginleşmeden doğacak olan hukuki ilişkiler, anonim şirketin organları vasıtasıyla meydana gelir. Söz konusu hukuki ilişkiler neticesinde anonim şirket de hem borçlu hem alacaklı konumuna geçer. Diğer yandan kendi iradeleri doğrultusunda veya iradeleri dışında üçüncü kişiler, anonim şirketin borçlusu veya alacaklısı olabilmektedir.

Bir borç ilişkisinde gerek alacaklı gerek borçlu taraf olabilmek için öncelikle “kişi” varlığı şarttır. Tüzel kişiliği haiz olmayan topluluklar, borç ilişkilerinin tarafı olamayacaktır. Bu açıdan henüz tüzel kişilik kazanmadan önce şirket, borçlu sıfatını haiz olamayacağından şirket alacaklısı kavramından bahsetmek de teknik olarak mümkün gözükmemektedir¹. Ancak şirketin kurulması anından tüzel kişilik kazanmasına kadar geçen sürede şirketin kurucuları, şirket adına birtakım ticari faaliyetlerde bulunacaktır. Kuruluş aşamasında şirket adına girilen hukuki işlemlere yönelik olarak Türk Ticaret Kanunu (TTK)² birtakım hükümler düzenlemiştir.

Şirketin kuruluşunda alacaklıların korunmasına ilişkin mesele, sadece şirketin tüzel kişilik kazanmasından önceki dönemde ortaya çıkan alacaklılara ilişkin değildir. Nitekim şirketin kuruluşuna ilişkin hükümler, gelecekte şirket alacaklısı konumunda olacak kişileri (potansiyel alacaklıları) de korumaktadır. Diğer bir ifadeyle şirketin kuruluşunu

¹M. K. Pekgüçlü (1995). *Türk hukukunda anonim şirket alacaklılarının korunması*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 27.

²6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, RG. 14.02.2011, Sa. 27846.

düzenleyen hükümler, şirketin kuruluş dönemiyle ilgili olup hem tüzel kişilik kazanmadan önceki ön şirketin alacaklılarının hem de tüzel kişilik kazandıktan sonraki hukuki işlemlerde ortaya çıkan şirket alacaklılarının korumasını sağlamaktadır.

Kuruluşa ilişkin alacaklıları koruyan tek düzenleme kuruluş hükümleri değildir. Anonim şirketler hukukunun temel ilkeleriyle de doğrudan veya dolaylı şekilde alacaklıların korunması sağlanmaya çalışılmıştır. Özellikle anonim şirketin kendine özgü yapısından kaynaklanan pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğu gibi birtakım özellikler nedeniyle anonim şirketler hukukunda sermayenin korunması ilkesi gibi değiştirilmesi tüm ticari hayatı etkileyebilecek temel ilkeler benimsenmiş; bu sayede alacaklıların alacaklarının korunması sağlanmıştır.

Tez çalışması, anonim şirketlerin alacaklılarının korunmasına katkı sağlayan kuruluşa ilişkin TTK hükümlerinin ayrıntılı olarak incelenmesinden oluşmaktadır. Söz konusu hükümlerin anonim şirketlerin kuruluş aşamasında alacaklıların korunmasına olan katkılarının tespit edilmesi, çalışmanın esas amacını oluşturmaktadır. Özellikle Anglo-Sakson temelli hukuk sistemlerinde uzun zamandır tartışılarak neredeyse vazgeçilen alacaklıların kanun hükümleriyle korunması hususunun ülkemiz bakımından da önemli bir konu olduğu kanaatindeyiz.

İki ana bölümden oluşan tezin ilk bölümü, anonim şirketin tanımı, hangi unsurlardan oluştuğu, kuruluş işlemlerini ve şirket alacaklılarının korunmasına ilişkin temel kavramlar ile anonim şirketin alacaklılarının korunmasına katkı sağlayan temel ilkelerinden oluşacaktır. İkinci bölümünde ise anonim şirketin kuruluşuna ilişkin en az sermaye tutarıyla başlayan ve tescile kadar uzanan TTK'nin 332 ile 353'üncü maddeleri arasındaki hükümler ayrıntılı şekilde incelenecek; son olarak hukuki sorumluluğun düzenlendiği 549 ile 561'inci maddeleri arasındaki hükümlere de kuruluşla sınırlı şekilde yer verilmeye çalışılacaktır. Tez çalışmasında inceleme alanı, halka kapalı ve esas sermaye sistemini benimseyen anonim şirketler ile sınırlı olacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE KURULUŞ VE ŞİRKET ALACAKLILARININ KORUNMASI

1. ANONİM ŞİRKETİN TANIMI, UNSURLARI VE KURULUŞU

1.1. Anonim Şirketin Tanımı

Anonim şirketler, genellikle küçük miktardaki yatırımların bir araya getirilmesiyle oluşturulan büyük sermayeli şirketler olup modern ekonominin ve kapitalist sistemlerin ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır³. Sermaye şirketlerinin temel şekli⁴ olan anonim şirket, TTK'nin 329'uncu maddesinin birinci fıkrasında “*sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız malvarlığıyla sorumlu bulunan şirket*” olarak tanımlanmıştır. Her ne kadar söz konusu maddenin ikinci fıkrasında pay sahiplerinin şirkete karşı ve sınırlı sorumluluğuna yer verilmiş olsa da öğretilerde kanundaki tanım yetersiz görülmektedir⁵. Nitekim tanım, anonim şirketin tüm zorunlu unsurlarını kapsamamaktadır⁶. Örneğin; bir şirketin kurulabilmesi için kişi ve amaç unsurları zorunludur. Kanunda ise anonim şirketin sadece sermayesi ve sınırlı sorumluluğuna ilişkin unsurların yer aldığı genel bir tanım yapılmıştır⁷. Belirtmek gerekir ki; sermaye unsuru bakımından TTK, eski TTK (eTTK)'den⁸ farklı olarak; tanımda yer alan sermaye

³R. Poroy, Ü. Tekinalp ve E. Çamoğlu (2021). *Ortaklıklar hukuku I.* (15. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 309; A. Paslı (2005). *Anonim ortaklık kurumsal yönetimi.* (2. Baskı), İstanbul: Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, s. 6; O. N. Çevik (1979). *Anonim şirketler.* (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 100 vd. Ayrıca bkz. Y. TD., 02.04.1970 T., 1970/1123 E., 1970/1347 K. (BATİDER, 1971, 6 (1), s. 207-211).

⁴Ü. Tekinalp (2020). *Sermaye ortaklıklarının yeni hukuku.* (5. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 77.

⁵M. Çetin (2017). *Anonim şirketlerde kurucuların hukuki sorumluluğu.* Ankara: Bilge Yayınları, s. 19; S. Karahan (2013). *Şirketler hukuku.* (2. Baskı), Konya: Mimoza Yayınları, s. 338.

⁶H. Pulaşlı (2022). *Şirketler hukuku şerhi C.I-C.III.-C.IV.* (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınları, s. 679; İ. Kırca, F. H. Şehirali Çelik ve Ç. Manavgat (2013). *Anonim şirketler hukuku C.1.* Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s.44. eTTK dönemi bakımından aynı yönde bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 122-123.

⁷Eski TTK'de anonim şirketin tanımında unvan unsuruna da yer verilmekteydi. Bkz. eTTK m. 269/1. TTK ise; tacir olmanın hüküm ve sonuçlarına tabi olması nedeniyle anonim şirketin tanımında ticaret unvanına yer vermeye gerek duymamıştır. Bkz. TTK'nin 329'uncu maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. M. Bahtiyar (2021). *Ortaklıklar hukuku.* (15. Baskı), İstanbul: Beta Yayınları, s. 107; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 305; G. Eriş (2017). *Ticari işletme ve şirketler C.I-C.II-C.III.* (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 1801; Y. Akbulak (2016). Anonim şirketlerde aynı ve nakdi sermaye. *Legal Hukuk Dergisi*, 14 (164), s. 4309; A. Kendigelen (2016). *Yeni Türk Ticaret Kanunu: değişiklikler, yenilikler ve ilk tespitler.* (3. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 217-218; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 42-43; G. Üçşık ve A. Çelik (2013). *Anonim ortaklıklar hukuku C.I.* Ankara: Adalet Yayınları, s.15; A. Paslı (2011). Yeni Türk Ticaret Kanunu anonim ortaklık hükümlerinin tanıtılması (I) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 “genel hükümler ve temel ilkeler”. *BATİDER*, 27 (3), s. 141.

⁸6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, RG. 09.07.1956, Sa. 9353.

unsurunu esas sermaye ile sınırlandırmamış, tanımı kayıtlı sermayeli anonim şirketleri de içine alacak şekilde geniş tutmaya çalışmıştır⁹.

“Anonim şirket; en az bir gerçek veya tüzel kişi tarafından ekonomik bir amacın gerçekleşmesi için yazılı bir sözleşme ile kurulan, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, borçlarından dolayı sorumluluğu yalnız malvarlığıyla sınırlı olan ve pay sahiplerinin de yalnızca şirkete karşı taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sorumluluğunun söz konusu olduğu tüzel kişiliği ve ticaret unvanını haiz, pay sahiplerinin kimliğinden ziyade¹⁰ sermayenin ön planda olduğu şirket” olarak tanımlanabilir¹¹.

Tanımdan hareketle anonim şirketin unsurları; tüzel kişilik, ticaret unvanı, amaç ve konu, sermaye ve paylar, malvarlığı ile sorumluluk ve pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğu olarak sayılmaktadır¹².

1.2. Anonim Şirketin Unsurları

1.2.1. Tüzel kişilik

TTK’nin 125’inci maddesinin birinci fıkrasında ticaret şirketlerinin tüzel kişiliği düzenlenmiştir. TTK’nin 124’üncü maddesi gereği ticaret şirketi olan anonim şirketler de tüzel kişiliği haizdir. Bu nedenle; anonim şirketler, pay sahiplerinden bağımsız bir şekilde hak ve fiil ehliyetine aynı zamanda da bağımsız bir malvarlığına, yerleşim yerine ve

⁹Bkz. TTK’nin 329’uncu maddesinin gerekçesi. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 107; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 218; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 43.

¹⁰Bu durum “anonim” olarak ifade edilmesinin bir gereğidir. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 78.

¹¹Benzer tanımlar için bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 679; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 11; F. Tekil (1998). *Anonim şirketler hukuku*. (2. Baskı), İstanbul: Alkim Yayınları, s. 96; T. Ansay (1982). *Anonim şirketler hukuku*. (6. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 23; O. İmregün (1981). *Kara ticareti hukuku dersleri*. (6. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 261; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 123; F. V. Steiger (1968). *İsviçre’de anonim şirketler hukuku*. (Çev: Tahir Çağa), İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 6-7; H. Arslanlı (1959). *Anonim şirketler C. I*. (2. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 14; E. Hirsch (1948). *Ticaret hukuku dersleri*. (3. Baskı), İstanbul: Hak Kitabevi Yayınları, s. 248.

¹²Modern anlamda anonim şirketlerin unsurları; “tüzel kişilik, sınırlı sorumluluk, devredilebilir sermaye payının varlığı, yönetimin devredilmiş olması ve yatırımcıların mevcudiyeti” olarak belirtilmektedir. Bkz. J. Armour, H. Hansmann ve R. Kraakman (2009). *The essential elements of corporate law*. https://ecgi.global/sites/default/files/working_papers/documents/SSRN-id1436551.pdf, s. 7. (Erişim tarihi: 02.04.2022); H. Eryiğit (2020). *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde anonim ortaklıklarda sermayenin korunması ilkesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 25. Tezimizde ise modern anlamda unsurlar, geleneksel anlamda anonim şirketin unsurları arasında yer verilerek incelenmiştir. Ayrıca bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 305; İ. Doğanay (1990). *Türk Ticaret Kanunu şerhi C. I*. (3. Baskı), Ankara: Feryal Matbaası, s. 737; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 261 vd.; T. S. Erem (1980). *Ticaret hukuku prensipleri cilt II*. (8. Baskı), İstanbul: İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Nihad Sayar Yayın ve Yardım Vakfı Yayınları, s. 134 vd.; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 123 vd.; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249.

vatandaşlığa sahiptir¹³. Anonim şirket tüzel kişiliği, TTK'nin 355'inci maddesi gereğince ticaret siciline tescil anında kazanılır; ticaret sicilinden terkin anında ise son bulur¹⁴.

Ticaret şirketleri, diğer tüzel kişiler gibi TTK'nin 125'inci maddesi yollamasıyla ve Türk Medeni Kanunu'nun (TMK)¹⁵ 48'inci maddesi gereğince gerçek kişilere özgü olanlar dışında tüm hak ve borçlara ehildir¹⁶. Ticaret şirketleri; hak ehliyetlerini, tüzel kişilik kazandıkları anda elde eder¹⁷. Fiil ehliyetlerinin kazanılma zamanı ise TMK'nin 49'uncu maddesinde kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olma anı olarak belirtilmiş¹⁸, 50'nci maddesinde ise ehliyetin organlar aracılığıyla kullanılacağı düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi; tüzel kişilerin hak ve fiil ehliyeti sınırlandırılmamış ve gerçek kişilerle eşit hak ve fiil ehliyeti sistemi benimsenmiştir¹⁹. Aynı zamanda; anonim şirketler, hak ve fiil ehliyetinin medeni usul hukukundaki görünümü olan ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK)²⁰ 50 ve 51'inci maddelerinde düzenlenen taraf ve dava ehliyetlerini de haizdir. Bunun sonucu olarak anonim şirket de diğer gerçek ve tüzel kişiler gibi davacı veya davalı sıfatlarına sahip olabilir²¹.

¹³R. Ayhan, H. Çağlar ve M. Özdamar (2022). *Şirketler hukuku genel esaslar*. (4. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 137-139; O. H. Şener (2022). *Teorik ve uygulamalı ortaklıklar hukuku*. (5. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 297; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 48; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 112; H. Çebi (2020). *Şirketler hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 63; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 77; Karahan/Giray, 2013, **a.g.k.**, 113; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 71; Armour, Hansmann ve Kraakman, 2009, **a.g.k.**, 7 vd.; İ. Kaplan (2009). Tüzel kişiliğe sahip ticaret ortaklıklarında perdenin kaldırılması talepli hukuki sorumluluk davaları. *BATİDER*, 25 (4), s. 38; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 29 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 49 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 538.

¹⁴Benzer şekilde; limited şirketlere ilişkin TTK'nin 588'inci maddesinde tüzel kişiliğin tescil ile kazanılacağı belirtilmiştir.

¹⁵4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, RG. 22.11.2001, Sa. 24607.

¹⁶Ancak TTK'nin 125'inci maddesinin ikinci fıkrasında kanuni istisnaların saklı tutulduğuna dikkat etmek gerekmektedir. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 107; F. Bilgili ve E. Demirkapı (2020). *Şirketler hukuku*. (7. Baskı), Bursa: Dora Yayınları, s. 180; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1404; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 71; B. Yıldız (2006). TTK Tasarısı'nda şirketlerin ehliyeti ve bu bağlamda TTK m. 137 hükmündeki ultra vires sınırlamasının yerindeliğinin değerlendirilmesi. *AÜHFD*, 55 (1), s. 342 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 26; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 27-28.

¹⁷S. Hacımahmutoğlu (2016). *Anonim ortaklıkta ultra vires doktrini ve ortaklığı bağlamaya yetkili organın (yönetim kurulunun) yetkilerinin sınırlandırılmaması*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 89.

¹⁸Söz konusu düzenleme; tüzel kişilerin, gerçek kişilerden farklı olarak, doğal iradelerinin olmayışı nedeniyle ortaya çıkmıştır. Bkz. TMK'nin 49'uncu maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 74-75.

¹⁹TMK'nin 48'inci maddesinin gerekçesinde de aynı durum belirtilmiştir. Ayrıca bkz. Karahan/Giray, 2013, **a.g.k.**, 114 vd. Söz konusu durum, tüzel kişilerde gerçeklik teorisinin bir görüntüsüdür. Bkz. Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 91.

²⁰6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, RG. 04.02.2011, Sa. 27836.

²¹Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 71; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 538; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 27; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 181; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 30. Ayrıca bkz. İstanbul BAM 43. HD. 07.07.2021 T., 2021/696 E., 2021/861 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022). Şirkete karşı açılan davalarda husumetin şirkete yöneltilmesi gerekmektedir. Yargıtay kooperatiflere ilişkin bir kararında bu

Tüzel kişilere ilişkin genel düzenlemenin yanında özellikle izin sisteminin bir sonucu²² olarak eTTK döneminde anonim şirketlerin hak ve fiil ehliyetinin sınırı, esas sözleşmesinde belirtilen işletme konusu ile belirlenmekte ve anonim şirketlerin işletme konusu dışında yaptığı işlemler, “yok hükmünde” sayılmaktaydı²³. Ultra vires ilkesi²⁴ olarak adlandırılan bu ilkedен İngiltere düzenlemeleri ve Avrupa Ekonomik Topluluğu’nun (AET) 68/151 sayılı Birinci Yönergesine²⁵ uyumlu olarak düzenlenen TTK ile vazgeçilmiş ve anonim şirketin işletme konusu dışında da faaliyette bulunması kabul edilmiştir²⁶. Bu kabul, ticari hayatın karmaşadan uzak ve hızlı işleyişi ile de uyumlu niteliktedir²⁷. Nitekim üçüncü kişileri, şirketle hukuki ilişkiye girmeden önce şirketin konusunu araştırma yükünden kurtarmaktadır.

durumu belirtmiştir. Y. 11. HD. 28.04.2003 T., 2002/11804 E. 2003/4156 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022).

²²Nitekim öğretide; tüm şirketlerin istedikleri her alanda faaliyette bulunmasının izin sistemi ile bağdaşmadığı için izin sistemine ilişkin hükümlerin etkisiz hale getirilebileceği ifade edilerek ultra vires ilkesinin izin sistemi ile bağlantılı olduğu açıklanmıştır. Bkz. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 537. Ayrıca bkz. TBMM Zabıt Ceridesi (1956). 13 (198), s. 28 için bkz. G. Alper (2013). *Türk özel hukukunda ultra vires ilkesi (anlamı ve kapsamı)*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 40, dn. 175. Karş. Alper, 2013, **a.g.k.**, 55.

²³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 113; Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 99-101; Pekküçlü, 1995, **a.g.k.**, 9 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 531 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 27; Erem, 1980, **a.g.k.**, 48; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 182 vd.; H. Domaniç (1978b). *Anonim şirket ana mukavelerine yazılması gerekli ve mümkün unsurlar*. H. Arslanlı’nın Anısına Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 320 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 13. Ayrıca bkz. YHGK 29.11.1969 T., 1966/1396 E., 1969/847 K.; 16.12.1964 T., 1964/1323 E., 1964/742 K.; 01.07.1964 T., 1964/836 E., 1964/500 K. sayılı kararları (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1405).

²⁴“Yetki aşımı” ifadesinin Latince karşılığı olan ultra vires ilkesi (doktrini), sınırlı sorumluluk ilkesinin yaratacağı olumsuz durumların önüne geçmek ve anonim şirketler üzerinde etkili denetimi sağlamak amacıyla İngiliz içtihatlarıyla doğmuştur. Daha sonradan ilke; alacaklıların işletme konusunu bilerek göze aldıkları risk nedeniyle şirket sermayesinin konu dışındaki işlerde kullanılmasının engellenmesi amacı taşımıştır. Bu açıdan önceleri alacaklıların korunması amacıyla savunulan ilke, alacaklılara “kurucu bilgilendirme (constructive notice) ilkesi” ile şirketin işletme konusunu araştırma ve inceleme yükümlülüğü yüklemiş ve alacaklıların korunmasından ziyade zarara uğramasına yol açmıştır. İlkenin gelişimi için bkz. Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 7 vd. Ayrıca bkz. Alper, 2013, **a.g.k.**, 5 vd.; H. Turanlı (2012). Yeni TTK ve ultra vires ilkesi. *REGESTA*, 2 (3), s. 53 vd.

²⁵09.03.1968 tarih ve 68/151 sayılı Birinci Yönerge.

²⁶TTK Genel Gerekçesi N. 25 ve 34. H. Turanlı (2021). İngiliz anonim şirketler hukukuna hâkim olan ilkeler: *Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu* (Ed: H. Karagöz, F. B. Özcanlı ve S. Palanduz), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 668; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 48; R. Ayhan, H. Çağlar ve M. Özdamar (2020). *Şirketler hukuku genel esaslar*. (2. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 276; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 63; Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 101 vd.; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 220; Alper, 2013, **a.g.k.**, 45 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 351; Şehrali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 73; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 15; Turanlı, 2012, **a.g.k.**, 62 vd. İlkenin kaynağı İngiliz hukukudur ve ilke, Alman ve İsviçre hukuklarına yabancıdır. Bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 31.

²⁷S. Uzunallı (2013). *Anonim şirkette işletme konusu*. Ankara: Adalet Yayınları, s. 89; Yıldız, 2006, **a.g.k.**, 329.

1.2.2. Ticaret unvanı

Anonim şirketler, TTK'nin 16'ncı maddesinin birinci fıkrası gereğince tüzel kişi tacir sayıldıkları için tacir olmanın hüküm ve sonuçlarına tabidirler. TTK'nin 18'inci maddesinde sayılan hüküm ve sonuçlardan bir tanesi de kanuna uygun ticaret unvanı seçme ve kullanma zorunluluğudur. Ayrıca ticaret unvanı, TTK'nin 339'uncu maddesinin ikinci fıkrasında esas sözleşmede yazılması gereken unsurlardan biridir. Bu nedenle ticaret unvanı, anonim şirketlerin unsurları arasında sayılmaktadır²⁸. Ticaret unvanı, anonim şirketin tanıtılmasını ve diğer şirketlerden ayırt edilmesini sağlayan bir araçtır²⁹. Tıpkı gerçek kişilerin isim ve soy isimlerinde olduğu gibi ticaret unvanı da ticari ve hukuki hayatta ticaret şirketlerinin kullandıkları isimleridir³⁰.

TTK'nin 43'üncü maddesi gereğince anonim şirketlerin ticaret unvanında işletme konusu ve "anonim şirket" ifadesi mutlaka yer almalıdır³¹. Ticaret unvanında gerçek kişinin adı veya soyadı bulunmuyorsa anonim şirket kelimesi kısaltılarak yazılabilir³². Ticaret unvanı ülke genelinde korunduğu için Türkiye'de daha önce tescil edilmiş unvanlar nedeniyle ayırt ediciliğin sağlanması ticaret unvanına ek eklemek suretiyle yapılabilmektedir. Kanun koyucu, ticaret unvanlarında eklere ilişkin de birtakım düzenlemelerde bulunmuştur. Bu düzenlemelere göre unvana eklenecek eklerin yanıltıcı ve gerçeğe veya kamu düzenine aykırı nitelikte olmaması gerekmektedir³³. Yine de esas sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça şirketle ilişkisi kesilmiş olsa da ticaret unvanından ilişkisi kesilen kişinin isminin çıkarılmasının gerekli olmadığı

²⁸Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 680; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 107; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 170; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 115; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 351; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 75; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 141; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 144; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 31; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 14.
²⁹Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 75; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 14; M. Bahtiyar (2001). *Anonim ortaklık anasözleşmesi*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 109; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 124.

³⁰Bu kapsamda örneğin bir davada taraf olarak ticaret şirketleri unvanlarıyla yer almaktadır. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 37. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 904 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 283; Erem, 1980, **a.g.k.**, 50.

³¹Hükmün lafzı yorumundan anlaşılan ticaret unvanında "anonim ortaklık" ifadesine yer verilemeyeceği ise de (Bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 926) TTK'nin 1531'inci maddesi gereğince anonim ortaklık ifadesinin de ticaret unvanında belirtilebileceği kabul edilmelidir. A. Bozer ve C. Göle (2021). *Ticari işletme hukuku*. (7. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 203; E. Moroğlu (2016). *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu değerlendirme ve öneriler*. (8. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 56; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 261; Erem, 1980, **a.g.k.**, 135, dn. 12a. Aksi yönde bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 126-127. Karş. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 39.

³²Bkz. TTK m. 43/2. Benzer düzenleme İsviçre hukukunda sadece anonim şirket ifadesinin önce geldiği durumlarda mevcuttur. Bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 38. Ayrıca bkz. YHGK 27.02.2002 T., 2002/62 E., 2002/115 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 26.04.2022).

³³Bkz. TTK m. 46/1 ve 46/2. Örneğin sadece Türkiye'de faaliyet gösterecek bir anonim şirketin ticaret unvanına "uluslararası" ibaresinin eklenmesi yanıltıcı olacaktır. Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 311.

belirlenmektedir³⁴. Şirketin tasfiye hâlinde olduğu da ticaret unvanında zorunlu olarak gösterilmesi gereken eklerdendir³⁵. Diğer bir ifadeyle; şirket tasfiye aşamasına geçtiğinde ticaret unvanında bu durumun belirtilmesi gerekmektedir. Bu zorunluluk, şirket hakkında bilgilendirici bir mekanizmadır³⁶. Şirketin tasfiye hâlinde olup olmadığının bilinebilmesinin, mevcut ve potansiyel alacaklılar için faydalı olacağı kuşkusuzdur³⁷. Nitekim TTK'nin 533'üncü maddesinin ikinci fıkrası gereğince, tasfiye aşamasında şirketin fiil ehliyeti tasfiye işlemleri ile sınırlıdır.

1.2.3. Amaç ve konusu

Öncelikle amaç ve konu kavramlarının birbirlerinden farklı anlamları vardır³⁸. Tüzel kişi şirketler için amaç, ekonomik bir kazanç sağlamayı; konu ise kazanç sağlama amacını gerçekleştirmek için şirketin faaliyetlerini ifade etmektedir³⁹. Bu açıdan öğretilde; geniş anlamda şirketin faaliyetlerinin şirketin amacını, dar anlamda faaliyetin ise şirketin konusunu gösterdiği belirtilmektedir⁴⁰. Örneğin; otomobil üreticisi olan anonim şirketin amacı otomobilin üretilip satılarak kazanç elde edilmesiyle üretim amacına ulaşabilmek için yapılan tasarım, satın alma ve araştırma ve geliştirme (ar-ge) faaliyetleri anonim şirketin konusunu oluşturmaktadır⁴¹. Kısaca amaç, şirketin ulaşmak istediği sonuç; konu ise bu sonucu gerçekleştirmeye yarayan faaliyetleridir⁴². TTK'de yer alan “işletme konusu” kavramı da şirketin konusunu ifade etmek için kullanılmış olup şirketin faaliyet alanını ifade etmektedir⁴³.

³⁴İsviçre Federal Mahkemesi'nin 10.07.1935 tarihli ve Eisenhandlung Frikart, Aktiengesellschaft kararı benzer niteliktedir. Bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 38. Ayrıca bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 127.

³⁵Bkz. TTK m. 533/2.

³⁶Çevik, 1979, **a.g.k.**, 129; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 41.

³⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 418.

³⁸Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 129; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 8; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 15; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 186.

³⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 692; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 129; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 179; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 114; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 58; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 8; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 148.

⁴⁰Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 15.

⁴¹Bankacılıkta anonim şirketin amacı ve konusuna ilişkin örnek için ise bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 790. Ayrıca bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 169; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 48; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 186.

⁴²TTK'nin 529'uncu maddesinin gerekçesinde de “amaç, genel olarak elde edilmek istenilen gayeyi ifade eder; yani amaç şirketlerde kazanç elde etmek ve paylaşmaktır; konu ise bu gayeye varmak için icra edilecek faaliyetlerdir” şeklinde ifade edilmiştir. Öğretilde “konu”, “iş sahası” olarak da ifade edilmektedir. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 692; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 97. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 40; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 186.

⁴³İşletme konusu kavramı için ayrıca bkz. Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 5 vd.

Serbest piyasa ekonomisine geçilmesinin ve devlet tekellerinin kaldırılmasının bir sonucu olarak TTK'nin 331'inci maddesi ile anonim şirketlerin her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabileceği tek sınırın ise kanuna aykırılık olduğu belirtilmiştir⁴⁴. Anonim şirketlerin ticari olmayan işler için kurulabileceği kabul edilmekle birlikte ticari olmayan işler bakımından da amacın mutlaka ekonomik olması gerekmektedir⁴⁵. Örneğin; şirket tarafından taşınmaz satın alınması ve bu taşınmazların kiralanması yoluyla gelir elde etme amacı ile bir anonim şirket kurmak mümkündür⁴⁶. Ekonomik bir amaç taşımayan sadece yardım amaçlı bir anonim şirket kurulması ise söz konusu olamayacaktır⁴⁷. Ancak elbette ekonomik amacın yanında bu amacı zedelemeyecek şekilde anonim şirketin bağış veya yardım yapması mümkündür⁴⁸. Nitekim böyle bir durumda da anonim şirketin kazanç sağlama amacından bahsedilebilecektir. Öğretide bir görüş tarafından kazanç sağlama amacının ek olarak bu kazancı paylaşma amacı da taşınmasının gerekli olmadığı belirtilmektedir⁴⁹. Bu görüşe göre örneğin; elektrik üretimi yapan bir anonim şirketin ürettiği elektrik, pay sahipleri tarafından tüketiliyorsa kazanç sağlama amacının varlığı kazanç paylaşma amacının ise yokluğu söz konusu olacaktır⁵⁰.

Eski TTK, şirketin konusunun esas sözleşmede açıkça gösterilerek sınırlarının belirtilmesi gerektiğini ve anonim şirketin hak ehliyetinin yalnızca konusu ile sınırlı olduğunu düzenlemiştir⁵¹. Ancak ultra vires ilkesinden vazgeçen TTK, benzer bir düzenleme yapma gereği duymamış; yalnızca 339'uncu maddesi ile esaslı noktaları gösterilerek şirketin işletme konusunun esas sözleşmede belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir⁵². Yine de ultra vires ilkesinden vazgeçilmesinin bir sonucu olarak anonim şirketler işletme konusu dışında yapılan işlemler ile de bağlı olmaktadır⁵³. Buna

⁴⁴Bkz. TTK'nin 331'inci maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 690-691; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1820.

⁴⁵Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 307-308; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 529; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 39-40; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 263; Erem, 1980, **a.g.k.**, 134; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 169; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 313; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 9 ve 15; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 186. Karş. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 48. Konunun da ekonomik amaca elverişli olması gerekmektedir. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 78.

⁴⁶Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 15-16.

⁴⁷Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 691; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 350; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 12; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 97-98; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 40; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 263; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 186-187. YHGK 29.11.1969 T., 1966/T-1396 E., 1969/847 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1821).

⁴⁸Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 12; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 315.

⁴⁹Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 185. Karş. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 230; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 308; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 272; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 169-170.

⁵⁰Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 12. Ayrıca bkz. Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 350.

⁵¹Bu durum ticaret şirketlerinin ortak hükümlerinde düzenlenmekteydi Bkz. eTTK m. 137. Ayrıca bkz. Paslı, 2011, **a.g.k.**, 145.

⁵²Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 232; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 11; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 145.

⁵³Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 691; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 146.

ilişkin olarak TTK'nin 371'inci maddesinde işletme konusu dışında işlem yapan kişilere şirketin rücu edebileceği düzenlenmiştir⁵⁴. Ayrıca aynı maddenin ikinci fıkrasında işlemin işletme konusu dışında olduğunun üçüncü kişiler tarafından bilinmesi veya bilinebilecek durumda olması koşuluyla şirketin işlemle bağlı olmayacağı belirtilmiştir⁵⁵. Bu düzenleme, üçüncü kişilerin işletme konusunu bilmediklerine ilişkin üçüncü kişiler lehine bir adi karine niteliğindedir⁵⁶. Nitekim söz konusu hüküm ile işletme konusunun esas sözleşmede belirtilmiş olmasının üçüncü kişinin durumu bildiğinin veya bilebilecek durumda olmasının ispatı için yeterli delil olmayacağı da belirtilmiştir⁵⁷. Diğer bir ifadeyle ticaret sicilinin olumlu etkisi, işletme konusu bakımından ortaya çıkmayacaktır⁵⁸. Belirtildiği gibi; işletme konusu, TTK'nin 354'üncü maddesinde de sayılmamış, ultra vires ilkesinden vazgeçilmesiyle uyumlu olarak TTK'nin 36'ncı maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca üçüncü kişilere şirketin işletme konusunu bilme yükümlülüğü verilmemiştir⁵⁹. Her ne kadar üçüncü kişilerin şirketin ticaret unvanından kolaylıkla işletme konusunu bilebilecek durumda olması ileri sürülebilecek olsa da kanun koyucunun söz konusu maddelerde yer alan iradesinden üçüncü kişilere işletme konusu ve kapsamı hakkında bilgi edinme yükümlülüğü yüklemek istemediği görülmektedir⁶⁰.

İşletme konusu ayrıca yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağının düzenlendiği TTK'nin 396'ncı maddesinde de belirtilmekte ve rekabet yasağının sınırını oluşturmaktadır. İşletme konusunun rekabet yasağının sınırını oluşturma işlevi ile pay sahiplerinin ve şirketin çıkarları korunmaktadır⁶¹. Ayrıca yönetim kurulu üyelerinin iyi

⁵⁴Söz konusu düzenleme, işletme konusunun pay sahiplerinin korunması bakımından önemini ortaya koymaktadır. Pay sahiplerini koruma işlevi bakımından bkz. Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 22 vd.

⁵⁵Söz konusu hüküm, AET'nin birinci yönergesinde üye devletlere tanınan düzenleme yetkisine paraleldir. Bkz. Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 37. Bu durumda işlemin hükümsüzlüğü ancak şirket tarafından ileri sürülebilmektedir. Diğer bir ifadeyle; TTK tarafından bu yetki sadece şirkete verilmiş, şirket alacaklılarına böyle bir yetki verilmemiştir. Alper, 2013, **a.g.k.**, 62. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1820; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 262-263; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 149.

⁵⁶Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 39. Ayrıca bu durum öğretide "iyi niyet halinde yetki dâhilinde" (intra vires with good faith) ilkesi olarak adlandırılmaktadır. Bkz. Turanlı, 2012, **a.g.k.**, 69.

⁵⁷Benzer kabul ultra vires ilkesinin kaldırılmasına ilişkin AET'nin birinci yönergesinde de belirtilmektedir. Bkz. Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 32 vd. Ayrıca bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 263.

⁵⁸Alper, 2013, **a.g.k.**, 61. Ticaret sicilinin olumlu etkisi için bkz. I. Bölüm 2.6.2. Ticaret sicilinin alacaklılar bakımından etkileri.

⁵⁹Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 238-239. Ayrıca bkz. Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 161 vd.; Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 73-74; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 19; Yıldız, 2006, **a.g.k.**, 339.

⁶⁰Nitekim öğretide ticaret sicilinde belirtilen işletme konusunun tek başına şirket faaliyetlerini belirlemek için yeterli olmayacağı belirtilmektedir. Bkz. Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 20.

⁶¹Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 255 vd.; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 25. Rekabet yasağı hakkında ayrıca bkz. Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 687 vd.

niyetli olmayan davranışlarını sınırlandırdığı için yine aynı hüküm ile şirket alacaklılarının da dolaylı olarak korunduğu söylenebilir⁶².

TTK ile işletme konusu, şirketin hak ve fiil ehliyetinin değil, temsile yetkili olan kişilerin temsil yetkisini belirleyen bir ölçüt haline gelmiştir⁶³. Her ne kadar ultra vires ilkesinden yeni kanun ile vazgeçilmiş olsa da şirketin işletme konusunun esas sözleşmede belirtilmiş olması, şirket yöneticilerinin faaliyetleri açısından bir sınır teşkil ederek şirket sermayesinin korunmasını sağlayacaktır⁶⁴. Ayrıca esas sözleşmede gösterilen ve ticaret unvanında belirtilen işletme konusu, şirketle hukuki ilişkide bulunacak kişilerin şirket hakkında bilgi edinmelerine de hizmet etmektedir⁶⁵. Son olarak; esas sözleşmede işletme konusuna yer verilmesi, sicil müdürünün inceleme yetkisi yoluyla devletin denetimine de olanak sağlamaktadır⁶⁶.

Şirketin konusuna esas sözleşmenin zorunlu unsuru olarak yer verilmiş olsa da şirketin amacı zorunlu unsurlar arasında belirtilmemiştir⁶⁷. Öğretide; söz konusu farklılığın, şirketin kazanç paylaşma amacının örtülü olarak esas sözleşme ile kabul edilmiş olmasından kaynaklandığı için ortaya çıktığı kabul edilmektedir⁶⁸.

1.2.4. Sermaye unsuru

1.2.4.1. Sermaye kavramı

Sermaye kavramı, muhasebe, iktisat ve hukukta farklı tanımlarla kullanılmaktadır⁶⁹. Türk Dil Kurumu (TDK), sermayeyi “*bir ticaret işinin kurulması,*

⁶²Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 81-82.

⁶³Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 49; Karahan/Giray, 2013, **a.g.k.**, 114-115; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 73; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 13; Yıldız, 2006, **a.g.k.**, 339-342. Aynı yönde Steiger, 1968, **a.g.k.**, 31.

⁶⁴Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 301; T. Ansay (2005). *Anonim şirketler hukuku nereye gidiyor?*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 43. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 114 vd.

⁶⁵Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 19; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 13.

⁶⁶Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 17. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.2.2. Devletin denetimi.

⁶⁷Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 129; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 6.

⁶⁸Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 7.

⁶⁹N. K. Uyanık (2021). *Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve organik bağ*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 68; M. Mülazımoğlu (2020). *Anonim şirketler hukukunda sermayenin korunması ilkesi alternatif bir sistem önerisiyle birlikte*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 3 vd.; F. Türkoğlu Utku (2016). *Türk anonim şirketler hukukunda kayıtlı sermaye sistemi*. Ankara: Adalet Yayınları, s. 3; M. F. Arıcı (2003). *Alacak hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüdü*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 3; Erem, 1980, **a.g.k.**, 251; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 140; C. Göle (1976). *Anonim ortaklıklarda nakdi sermaye koyma borcu ve bu borcu ifada temerrüt*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 7 vd.; S. K. Mimaroglu (1972). *Ticaret hukuku, ikinci cilt: işletme hukuku, ticaret ortaklıkları hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 115 vd.

yürütülmesi için gereken anapara ve paraya çevrilebilir malların tamamı” ve “varlık, servet” olarak tanımlamaktadır⁷⁰. Hukuki açıdan sermaye ise; özellikle borçlar hukukunda ve ticaret hukukunda şirketlerin kuruluş amaçlarını gerçekleştirmelerini ve ticari faaliyetlerini yürütebilmelerini sağlayan değerleri belirtmek için kullanılmaktadır⁷¹. Aynı zamanda sermaye, adi şirket de dâhil bütün şirketler açısından “olmazsa olmaz” unsurlardan biridir⁷². Bu nedenle bir şirkette pay sahibi olmak isteyen herkes, belirli bir miktarda sermaye payı getirmelidir; aksi takdirde şirket ile arasında pay sahipliği ilişkisi söz konusu olmayacaktır⁷³.

Belirtmek gerekir ki; anonim şirketler açısından sermaye ve malvarlığı kavramları birbirlerinden farklı kavramlardır⁷⁴. Öncelikle sermaye, soyut bir kavram iken; malvarlığı, somut bir varlıktır⁷⁵. Anonim şirketlerde sermaye, şirketin ekonomik amacını gerçekleştirebilmek için pay sahiplerinin taahhüt ettikleri malvarlığı unsurlarından oluşmaktadır⁷⁶. Diğer bir ifadeyle; sermaye, pay sahiplerinin pay taahhütlerinin

⁷⁰<https://sozluk.gov.tr/?q=sermaye&aranan=> (Erişim tarihi: 09.08.2021).

⁷¹Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 3; M. Bahtiyar (1996). *Anonim ortaklıkta kayıtlı sermaye sistemi ve sermaye artırımı*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 7; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 540; Erem, 1980, **a.g.k.**, 251; Göle, 1976, **a.g.k.**, 8; Mimaroglu, 1972, **a.g.k.**, 117-118.

⁷²Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 142; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 32; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 22; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 26; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 5 vd.; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 40; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 315 vd.; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 32; M. H. Çonkar (2016). *Anonim ortaklıkta aynı sermaye*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s.5; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 58 vd.; Ö. Karaman Coşgun (2012). Anonim şirketlerde sermaye kavramı ve aynı sermaye değerinin belirlenmesi. *MÜHFAD*, 18 (2), s. 333; A. Çelik (2011). Anonim şirketlerde aynı sermaye taahhütlerinin yerine getirilmesine yönelik ihtiyati tedbirler. *GÜHFD*, 15 (3), s. 32; Erem, 1980, **a.g.k.**, 53; F. Tekil (1974). *Şirketler hukuku C.I. adi kollektif ve komandit şirketler*. İstanbul: Gün Matbaası, s. 25-26; Mimaroglu, 1972, **a.g.k.**, 117.

⁷³Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 142; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 315; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 5; A. Paslı (2012b). Yeni Türk Ticaret Kanunu anonim ortaklık hükümlerinin tanıtılması (III) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 “kuruluşun hükümleri”. *BATİDER*, 28 (3), s. 195; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 227; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 6.

⁷⁴Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 60-61; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 172; Y. E. Göger (2020). *Sermaye şirketlerinde sınırlı sorumluluk ilkesi ve tüzel kişilik perdesinin aralanması*. Ankara: Yetkin Yayınları. 64; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 84-85; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 276; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 317 ve 400; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 344; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 53; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 11; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 13; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 36; Erem, 1980, **a.g.k.**, 9 ve 252; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 8; H. Ülgen (1969). *Türk Ticaret Kanunu’na göre anonim ortaklığın kuruluştan sonra malvarlığı değerlerini devir alması*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 20; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265. “Sermaye” ve “malvarlığı” kavramlarının terminolojisi için bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 5 vd., dn. 1 ve 2.

⁷⁵Steiger, 1968, **a.g.k.**, 8.

⁷⁶Şener, 2022, **a.g.k.**, 297; M. Yasan (2021). *Ortaklıklar hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 25; E. Moroğlu (2018). *Anonim ortaklıklarda sermaye artırımı*. (4. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 1; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 3; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 101; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 7; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 32; Erem, 1980, **a.g.k.**, 251; Göle, 1976, **a.g.k.**, 9 vd.; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 20; K. Ş. Onsun (1949). *Ticaret şirketleri*. Ankara: Yeni Matbaa, s. 28; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265.

toplamından ibarettir⁷⁷. Malvarlığı ise anonim şirketin belirli bir zamanda sahip olduğu aktif varlıklardan pasiflerin çıkarılması suretiyle elde edilen değişken bir değerdir⁷⁸. Bu açıdan pay taahhütleriyle kuruluş aşamasında meydana gelen sermaye, şirketin ilk malvarlığını oluşturmaktadır⁷⁹. Kuruluş aşamasında şirketin malvarlığı ve sermayesi teorik olarak birbirine denk ve eşit olacaktır⁸⁰. Ancak şirketin faaliyeti esnasında şirketin edindiği haklar ve yükümlülük altına girdiği borçlarla beraber malvarlığı değişkenlik gösterecek; sermayesi ise esas sözleşmede belirtilen miktarda sabit kalacaktır⁸¹. Diğer bir ifadeyle; sermaye sabit, malvarlığı ise dinamik nitelik arz etmektedir⁸². Sermayenin sabitliğiyle kastedilen esas sözleşmede belirtilen sermaye tutarına hiçbir zaman dokunulmaması değildir⁸³. Esas sözleşmede belirtilen sermaye, bilançonun pasif kısmında yer alırken karşılığını oluşturan malvarlığı değerleri ticari faaliyetlerde

⁷⁷Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 682; Şener, 2022, **a.g.k.**, 320; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 142; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 172; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 305; J. Armour (2000). Share capital and creditor protection: efficient rules for a modern company law. *The Modern Law Review*, 63 (3), s. 371; V. Yanlı (2000). *Anonim ortaklıklarda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve pay sahiplerinin ortaklık alacaklılarına karşı sorumlu kılınması*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 87; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 100; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 10; Erem, 1980, **a.g.k.**, 251; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; E. Çamoğlu (1973). İsviçre, Alman ve Türk hukuklarında limited ortağın sınırlı sorumluluğu ilkesinin anlamı ve nitelikleri. *İÜHFD*, 38 (1-4), s. 511; Mimaroglu, 1972, **a.g.k.**, 117; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 10; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 16.

⁷⁸Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 110; A. Çelik (2021). *Anonim ortaklıklarda malvarlığı*. İstanbul: Ötüken Yayınları, s. 65 vd.; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 85; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 11; Erem, 1980, **a.g.k.**, 251; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 32; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 20; N. Ayiter (1968). *Mamelek kavramı üzerine bir inceleme*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 44-45; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265. Öğreti, malvarlığını brüt ve net (safı) malvarlığı olarak incelemiş pasif değerlerin brüt malvarlığından çıkarılmasıyla net (safı) malvarlığına ulaşıldığını belirtmiştir. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 85; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 16; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 308. Malvarlığının farklı tanımları için ayrıca bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 61-62.

⁷⁹Çelik, 2021, **a.g.k.**, 50; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 333; Erem, 1980, **a.g.k.**, 252; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 142.

⁸⁰Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 110; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 276; F. Şar (1995). *Anonim ortaklıkta malvarlığının korunması ilkesi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 66; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 36; Erem, 1980, **a.g.k.**, 252-253; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 142; Göle, 1976, **a.g.k.**, 10-11; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 16. Ancak söz konusu eşitliğin itibari değerden yüksek pay çıkarılması gibi nedenlerle bozulabilmesi de mümkündür. Bkz. A. Türk (1999). *Anonim ortaklıkta sermaye kaybı ve borca batıklığın hukuki sonuçları*. Ankara: Nobel Yayınları, s. 21; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 102; Erem, 1980, **a.g.k.**, 252, dn. 11; Göle, 1976, **a.g.k.**, 11, dn. 21; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 8; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 85; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 266-267.

⁸¹Çelik, 2021, **a.g.k.**, 48; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 172; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 276; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 317; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 10; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 53; Şar, 1995, **a.g.k.**, 67; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 37; Erem, 1980, **a.g.k.**, 253; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; Göle, 1976, **a.g.k.**, 10; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 85-86.

⁸²T. Bozkurt (2022). *Şirketler hukuku*. (14. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 202-203; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 344; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 11-12; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 86.

⁸³Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 309; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 28. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 109.

azalabildiği için esas sermayeyi “*çelik kasada saklanan altın külçe*”⁸⁴ olarak görmemek gerekmektedir⁸⁵. Diğer bir ifadeyle; esas sermayenin karşılığını oluşturan malvarlığı değerleri, şirketin faaliyetlerine devam edebilmesi için kullanılabilir⁸⁶. Bu açıdan; katılma taahhütlerinin toplamını ifade eden esas sermaye, bilançonun pasif kısmında; malvarlığı değeri arz eden katılma payları ise aktif kısmında yer almaktadır⁸⁷. Diğer yandan sermaye, şirkete ve alacaklılara tasfiye durumunda ödenecek “ertelenmiş” bir alacak olarak da ele alınmaktadır⁸⁸. Ayrıca bilançonun pasif kısmında sabit bir rakam olmasının bir sonucu olarak esas sermayenin şirket alacaklıları için güvence niteliğinde olduğu kabul edilmektedir⁸⁹. Ancak yine de şirket alacaklılarının güvencesinin sadece esas sermaye miktarıyla sınırlı olduğu söylenemez⁹⁰. Nitekim sermaye, sabit olması sebebiyle şirketin ödeme gücünü güncel şekilde yansıtamayacak ancak malvarlığı, değişken olması sebebiyle şirketin güncel durumu hakkında bilgi verebilecek ve alacaklılar için daha doğru bir güvence oluşturacaktır⁹¹.

Diğer şirket türlerinden ayırt edilmesini sağlamak amacıyla anonim şirketlerde sermaye yerine “esas sermaye” terimi kullanılmaktadır⁹². Nitekim diğer şirket türlerinden farklı olarak anonim şirketin esas sermayesi yalnızca malvarlığı değerlerinden oluşmaktadır⁹³. Belirtildiği gibi esas sermaye, pay sahipleri tarafından ödenmiş sermayeyi değil; taahhüt edilmiş sermayeyi ifade etmektedir⁹⁴. Esas sermayeye ilişkin taahhütler pay sahipleri tarafından ifa edildiğinde şirket malvarlığını oluşturmaktadır⁹⁵. Bu açıdan her ne kadar birbirinden farklı kavramlar olsa da sermaye ile malvarlığı

⁸⁴T. Guhl ve J. N. Druey (2000). *Das gesellschaftsrecht, in das Schweizerische obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und wertpapierrechts*. Zürich: Schulthess Verlag, s. 66’dan aktaran Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 309. Benzer yönde bkz. Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 16; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 52.

⁸⁵Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 84; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 14; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 309.

⁸⁶Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 14-15.

⁸⁷Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 682; Poroy/Tekinalp (Tekinalp/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 26; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 85; M. Özdamar (2005). *Anonim ortaklıkların kendi paylarını iktisap etmesi (TTK m. 329)*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 76; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 8; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 85, dn. 1a.

⁸⁸Bkz. Insolvency Act 1986, m. 74 (<https://www.legislation.gov.uk/>) (Erişim tarihi: 24.07.2021); Soden v. British & Commonwealth Holdings [1998]. Ayrıca bkz. Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 44.

⁸⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 682; Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 2; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 10; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 38; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 100. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.1.2.1. Alacaklılar bakımından güvence teşkil etmesi.

⁹⁰Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 14; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 16; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 52.

⁹¹Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 345.

⁹²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 681; Şener, 2022, **a.g.k.**, 297; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 27; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 7-8; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 32; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141.

⁹³Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 4.

⁹⁴TTK m. 332/1. Ayrıca bkz. Türk, 1999, **a.g.k.**, 21.

⁹⁵Şar, 1995, **a.g.k.**, 66.

kavramları birbirleriyle ilişkilidir⁹⁶. Öğretide temel bir görüş; esas sermaye ile malvarlığı kavramları arasındaki ilişkiyi termometreye benzeterek termometredeki derece bölümlerinin esas sermaye, termometrenin içindeki cıvanın miktarının da malvarlığı olarak kabul edilmesi sonucunda şirketin durumunun tespit edilebileceğini açıklamaktadır⁹⁷. Sonuç olarak; sermaye, bilançonun pasif tarafında sabit bir rakam olarak yer almasıyla malvarlığı ile bağlantılı olsa da aynı anlama gelmemektedir. Çünkü sermaye, malvarlığını oluşturacak pasif değerlerden sadece biridir⁹⁸.

Öğretideki esas sermaye kavramına paralel olarak anonim şirketlerde sermayenin artırılması bakımından TTK'nin 332'nci maddesinde esas sermaye ve kayıtlı sermaye olmak üzere iki ana sermaye sistemi düzenlenmiştir⁹⁹. Buna göre; esas sermaye sisteminde sermaye, taahhüt edildiği kısmın tamamı esas sözleşmede belirtilen sabit bir rakamdır ve esas sözleşmenin değiştirilmesi suretiyle artırılıp azaltılabilmektedir¹⁰⁰. Bu nedenle bu sistem sabit sermaye sistemi olarak da adlandırılmaktadır¹⁰¹. Kanunda ana kural olarak yer verilen sistem, esas sermaye sistemi olup şirket esas sözleşmesinde aksi belirtilmediği sürece şirket tarafından bu sistem benimsenmiş sayılır¹⁰². Esas sermaye sisteminin, şirket alacaklılarını korumak ve şirketin sürekliliğini sağlamak olmak üzere iki temel amacı bulunmaktadır¹⁰³.

Kayıtlı sermaye sisteminde ise; kayıtlı sermaye miktarına kadar sermayeyi artırım yetkisi yönetim kuruluna bırakılmıştır¹⁰⁴. Bu sistemde şirket esas sözleşmesinde taban ve

⁹⁶Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 172; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 47 vd.

⁹⁷Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 266.

⁹⁸Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 309; Armour, 2000, **a.g.k.**, 365; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141.

⁹⁹S. Serder Yılmaz (2013). TTK'da anonim şirketlerde sermaye artırımına ilişkin genel hükümler ve kayıtlı sermaye sisteminde dış kaynaklardan sermaye artırımını. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (1), s. 189; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 305; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 147. Kayıtlı sermayenin sermaye sistemi olup olmadığı tartışmalıdır. TTK'nin 332'nci, 456'ncı, 460'uncu, 480'inci maddeleri ve özellikle 332'nci maddesinin birinci fıkrasının gerekçesi kayıtlı sermayenin bir sermaye sistemi olduğu görüşünü desteklemektedir. Bkz. Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 23-24; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 343; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 312-314.

¹⁰⁰Şener, 2022, **a.g.k.**, 298; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 48 ve 276; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 184; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 81; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 401; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 9-10; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 306-307; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 27-28; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 100, dn. 5; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 34; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 264; Erem, 1980, **a.g.k.**, 135-136.

¹⁰¹Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 108.

¹⁰²Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 184; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 343.

¹⁰³Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 196 vd.; Şar, 1995, **a.g.k.**, 66. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.1.2. Esas sermaye sisteminin ve asgari sermayenin işlevleri.

¹⁰⁴TTK m. 332/1 ve m. 332/2; Kayıtlı sermaye hakkında ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 354; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 684 vd.; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 107; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 103; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 185 vd.; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 115; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 82; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 401; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 21 vd.; E. Cenkcı (2015). *Kayıtlı sermaye sistemi*. İstanbul: On İki Levha

tavan olmak üzere iki farklı sermaye miktarı mevcuttur. Taban sermaye miktarı *başlangıç sermayesi*, tavan sermaye miktarı ise *kayıtlı sermaye* ve tavan sermaye miktarından taban sermaye miktarının çıkarılması ile elde edilen miktar da *çıkarılmış sermaye* olarak adlandırılmaktadır¹⁰⁵. Esas sermaye sisteminden farklı olarak kayıtlı sermaye sisteminde; şirket sermayesinin tamamı değil, sadece başlangıç sermayesi olarak belirtilen kısmı kurucular tarafından taahhüt edilmekte ve ödenmektedir. Yönetim kurulunun, tavan sermaye miktarından diğer bir ifadeyle kayıtlı sermayeden daha fazla bir artırımı yapması genel kurulun izin vermesine bağlıdır¹⁰⁶. Ancak kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketlerde de sermayenin azaltılması genel kurul kararıyla mümkün olmaktadır.

TTK'nın 332'nci maddesinin gerekçesinde; kanunda kullanılan sermaye kavramının esas sermayeyi benimseyen şirketlerde sermayeyi; kayıtlı sermayeyi benimseyen şirketlerde ise çıkarılmış sermayeyi ifade ettiği belirtilmiştir. Tezimizde kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketlerden ziyade esas sermaye sistemi incelenecek olup “sermaye” kavramına ilişkin açıklamalar da “esas sermaye” sistemine yönelik olacaktır.

1.2.4.2. Anonim şirketlerde sermayenin özellikleri

Anonim şirketin kanundaki tanımında da belirtildiği gibi anonim şirketin sermayesi, belirli ve paylara bölünmüştür. Bu durum anonim şirketin temel ilkeleri arasında yer almaktadır¹⁰⁷. Sermayenin belirliliği ile esas sözleşmede pay sahipleri tarafından taahhüt edilen sermaye miktarının ülke parasıyla gösterilmesi¹⁰⁸ ve artırılması veya azaltılmasının kanuni prosedürlerle mümkün olacağı ifade edilmektedir¹⁰⁹.

Yayınları, s. 5 vd.; F. İpek (2013). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu uyarınca kayıtlı sermaye düzenlemesi ve bu düzenlemenin sermaye piyasası hukuku ışığında değerlendirilmesi. *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, 8 (Özel Sayı), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179466>, 1417 vd. (Erişim tarihi: 18.03.2022); Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 311 vd.; Serder Yılmaz, 2013, **a.g.k.**, 210 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 28 vd.; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 10-11.

¹⁰⁵TTK m. 332/2. Kavramlar için ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 686; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 107; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 185-186; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 82-83; Akbulak, 2016, **a.g.k.**, 4310; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 26 vd.; Cenkcı, 2015, **a.g.k.**, 31 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 343; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 281; Serder Yılmaz, 2013, **a.g.k.**, 211; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 29; Paşlı, 2011, **a.g.k.**, 153.

¹⁰⁶Ayrıca bkz. Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 22; Cenkcı, 2015, **a.g.k.**, 9-10.

¹⁰⁷Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 687; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 172 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 136.

¹⁰⁸Sermayenin ülke parasıyla gösterilmesi, para borçlarının ülke parasıyla ödeneceğini ifade eden Türk Borçlar Kanunu'nun 99'uncu maddesine dayanmaktadır.

¹⁰⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 681; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 305-306; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 342; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 307. Öğretide sermayenin ülke parasıyla

Alacaklıların güvencesi olan sermayenin belirli olması, şirket alacaklılarının korunmasına hizmet etmektedir¹¹⁰. Sermayenin belirli olması ile aleniyet de sağlanmaktadır¹¹¹. Sermayenin belirliliği, sadece esas sermaye bakımından değil; kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketler bakımından da söz konusudur¹¹². Nitekim sermayenin belirliliği; esas sermaye sisteminde, esas sözleşmede belirtilen ve genel kurul kararıyla artırılıp azaltılabilen belirli bir sermayeyi ifade ederken; kayıtlı sermaye sisteminde yönetim kuruluna tanınmış artırım yetkisinin tavan miktarının gösterilmesini ifade etmektedir¹¹³.

Sermayenin paylara bölünmüş olması ise pay sahiplerinin taahhüt ettiği sermaye miktarları ile orantılı olarak paylara sahip olmasını ve bu paylar aracılığıyla hak elde etmesini ve yükümlülükler yüklenmesini ifade etmektedir¹¹⁴. Örneğin; yetmiş beş bin Türk lirası ile kurulan anonim şirkette sermayenin beş Türk liralık paylara bölünmesi durumunda on beş bin pay ortaya çıkacaktır¹¹⁵. Pay değerine, itibari (nominal) değer denilmektedir¹¹⁶. Payların itibari değerleri, TTK'nin 476'ncı maddesinin birinci fıkrası gereğince en az bir kuruş olmak zorundadır¹¹⁷. Ancak her payın itibari değerinin eşit olarak belirlenmesi zorunlu değildir¹¹⁸.

gösterilmesi, sermayenin belirli olmasından farklı şekilde "sermayenin nakit ile ifade edilmesi" özelliği olarak da adlandırılmaktadır. Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 298; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 108; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 172-173; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 11; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 25.

¹¹⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 306; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 10; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; Y. Karayalçın (1973). *Ticaret hukuku II*. (2. Baskı), Ankara: Sevinç Matbaası, s. 85-86.

¹¹¹Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 10.

¹¹²Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 84; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 312.

¹¹³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 306.

¹¹⁴Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 367 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 174; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 13; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 342; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 97 vd.; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 102; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 35; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 9-10; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249. Ayrıca bkz. 583'üncü maddenin gerekçesi.

¹¹⁵Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 369; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 687; Şener, 2022, **a.g.k.**, 298; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 174; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 35; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 143; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 86-87.

¹¹⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 1770; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 98; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 102; Erem, 1980, **a.g.k.**, 253; Ö. Teoman (2000). Anonim ortaklıklar hukukunda payın birim (itibarî-nominal) değerinin oy hakkının saptanılmasındaki işlevi ve Türk sistemi. *Otuz Yıl Ticaret Hukuku –Tüm Makalelerim– C. I* içinde, İstanbul: Beta Yayınları, s. 74. İtibari değer kavramı için ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 81; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 255.

¹¹⁷Benzer düzenleme Alman hukukunda da mevcuttur. Bkz. AktG § 8/2 https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/_8.html (Erişim tarihi: 18.04.2022). İtibari değer uygulaması, sermayenin korunması ilkesine hizmet etmektedir. Bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 163. İngiltere ve Amerika'da bulunmayan itibari değer uygulamasının düşük bir bedelle tutulması da payların halk tarafından kolayca alınıp satılmasını mümkün kılmaktadır. Bkz. Erem, 1980, **a.g.k.**, 136, dn. 17.

¹¹⁸Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 368; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 687; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 100; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 35; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 104; Çevik, 1979, **a.g.k.**,

1.2.5. Malvarlığı ile sorumluluk ve sınırlı sorumluluk

Anonim şirketin tanımında yer alan bir unsur da anonim şirketin borçlarından dolayı malvarlığı ile sorumlu olmasıdır¹¹⁹. Nitekim pay sahiplerinden ayrı bir tüzel kişiliği bulunan anonim şirketin yine pay sahiplerinden ayrı kendi malvarlığı da bulunmaktadır¹²⁰. Anonim şirketin malvarlığı, esas sermaye ile yedek akçelerin, dağıtılmamış kârların, şirketin sahip olduğu taşınır ve taşınmaz malların, hakların, alacakların ve stoklar ile diğer değerlerin toplamı olarak ifade edilmektedir¹²¹. Kanun koyucu, anonim şirketin esas sözleşmede belirtilen sermayesi ile değil; tüm malvarlığı ile sorumlu olduğunu belirterek alacaklılara karşı şirketin sorumluluğun sınırlandırılmayacağını kabul etmiştir. Ancak anonim şirketin pay sahipleri açısından bu durum geçerli değildir. Nitekim TTK'nin 329'uncu maddesinin ikinci fıkrasında anonim şirket pay sahiplerinin sorumlulukları, şirkete karşı taahhüt ettikleri sermaye miktarları ile sınırlandırılmıştır. Bu durum, şirket alacaklılarının sadece şirket malvarlığına müracaat etme imkânlarının bulunduğu buna karşın pay sahiplerinin şirket alacaklılarına karşı sorumluluklarının bulunmadığının kabul edildiği anonim şirketlerin temel prensiplerinden biri olan sınırlı sorumluluk ilkesi ile ifade edilmektedir. Söz konusu ilke, anonim şirketin kendine özgü özellikleri nedeniyle hem kuramsal hem de uygulama açısından önem taşımaktadır¹²². Anonim şirketlerin ve pay sahiplerinin sorumluluklarının kapsamı ile sınırlı sorumluluk ilkesi, tezimizin bütünlüğünün bozulmaması ve tekrara düşülmemesi için ilerleyen bölümde ele alınacaktır¹²³.

144. Ayrıca TTK'nin 347'nci maddesi ile itibari değer altında bir bedelle pay çıkarılamayacağı ancak esas sözleşmede hüküm bulunması ve genel kurul tarafından karar alınması şartıyla itibari değerinden yüksek bedelle pay çıkarılabileceği düzenlenmiştir. Bkz. II. Bölüm 2.1.5. İtibari değer altında pay çıkarma yasağı

¹¹⁹Kanundaki tanımda yer alan malvarlığıyla sorumluluğa ilişkin ifade öğretide çağdaş hukuk sisteminde temel kuralın malvarlığı ile sorumluluk olması nedeniyle eleştirilmektedir. Bkz. Paslı, 2011, **a.g.k.**, 141-142. Malvarlığı ile sorumluluk için bkz. I. Bölüm 2.5. Sermayenin Korunması İlkesi

¹²⁰Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 137; Şener, 2022, **a.g.k.**, 299; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 5.

¹²¹Söz konusu kavramlar için bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 65 vd.

¹²²Akbulak, 2016, **a.g.k.**, 4310.

¹²³Bkz. I. Bölüm 2.4. Sınırlı Sorumluluk İlkesi

1.3. Anonim Şirketin Kuruluşu

1.3.1. Genel olarak

Anonim şirketin unsurlarıyla birlikte kanuna uygun şekilde tam olarak donatılması ile tüzel kişilik kazanması “kuruluş” olarak nitelendirilmektedir¹²⁴. Anonim şirketin kuruluşu ve kuruluş işlemleri TTK’nin 335’inci maddesi ile 356’ncı maddeleri arasında düzenlenmiştir. Anonim şirketin kurulabilmesi için gerekli olan işlemlerin hepsinin kanunda belirtilen sıra ile yapılması zorunludur¹²⁵. Bir anonim şirketin kurulabilmesi için öncelikle TTK’nin 339’uncu maddesi gereğince pay sahipleri tarafından bir sözleşmenin yazılı olarak hazırlanarak imzalanması ve imzaların noter tarafından onaylanması veya ticaret sicil müdürü/yardımcısı huzurunda imzalanması gerekmektedir¹²⁶. Kurulacak anonim şirketin, Ticaret Bakanlığı’nın izni ile kurulacak şirketler arasında yer alması hâlinde Bakanlığın izninin de alınması şarttır¹²⁷. Öğretide; kuruluş işlemlerinin son adımı, ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde (TTSG) ilan edilmesi olarak belirtilmektedir¹²⁸. Esas sözleşmenin düzenlenmesiyle başlayan kuruluş aşaması, anonim şirketin tescil ve ilan edilmesi ile tamamlanarak sona erer¹²⁹.

Esasen anonim şirket, TTK’nin 335’inci maddesinde de belirtildiği gibi kurucuların esas sözleşmede şirket kurma iradelerinin açıklanmasıyla kurulmaktadır. Ancak kanun koyucu, şirketin kuruluş anı ile tüzel kişilik kazanmasını birbirinden ayırmıştır. Şirket her ne kadar kurucuların iradeleriyle kurulmuş olsa da TTK’nin 355’inci maddesinin birinci fıkrası gereği ancak ticaret siciline tescil edilmesiyle tüzel kişilik kazanır. eTTK

¹²⁴Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 334; H. Domaniç (1964). *Türk Ticaret Kanununa göre anonim şirketin kuruluşundan doğan mesuliyet*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 4.

¹²⁵Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 334; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 176; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 141; Ş. Yıldız (2008). Devlet memurlarının anonim şirkete kurucu ortak olup olamayacağı sorunu üzerine düşünceler. *Makalelerim (1998-2007)* içinde, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 104. Kuruluş işlemleri hakkında ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 305-307.

¹²⁶Öğretide bir görüş tarafından; esas sözleşmede aynı sermaye ve devralınacak ayın ve işletmelerin değerinin belirtilmesi zorunlu olduğundan aynı sermaye ve devralınacak işletme ve ayınlara değer biçilmesi, anonim şirketlerin kuruluşunun ilk adımı olarak belirtilmektedir. Bkz. Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 368 vd. Aksi yönde bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 276. Ayrıca bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 23; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 141.

¹²⁷İzne tabi anonim şirketler, Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ’in (İzin Tebliği) 5’inci maddesinde belirtilmiştir. Bkz. RG. 15.11.2012, Sa. 28468.

¹²⁸Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 785-786; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 367-368; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 141.

¹²⁹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 334; M. Bahtiyar (2014). 6102 sayılı TTK’da anonim şirketin kuruluşu. *BÜHFD*, 9 (117-118), s. 13; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 141; R. E. Giray (2012). Anonim şirketlerde kuruluştan doğan hukuki sorumluluk. *MÜHFHAD*, 18 (2), s. 432; Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 104.

döneminde ve Alman hukukunda öğretide yer alan hâkim görüş tarafından tescilden önce şirket, tüzel kişilik kazanmadığı için henüz doğmamış bir çocuğa benzetilmektedir¹³⁰.

Anonim şirketin kuruluşunda, esas sözleşmenin imzalanmasından önce anonim şirket kurmak isteyen kişilerin bir araya gelmeleriyle başlayan esas sözleşmenin imzalanması ve onaylanmasına kadar devam eden dönem olan ön kuruluş dönemi, esas sözleşmenin imzalanması ve onaylanmasından tescile kadar devam eden kuruluş dönemi ve son olarak tescile ilişkin dönem olmak üzere üç ana dönem söz konusudur¹³¹. Kaynak Alman hukukunda da sermaye şirketlerinin kuruluşu; ön kuruluş, kuruluş ve tescil olmak üzere üç döneme ayrılmıştır¹³². Anonim şirketin kuruluş türleri, kurucuları ve kuruluş işlemlerinin incelemiden önce ön kuruluş ve kuruluş dönemlerine değinmekte fayda görmektedir.

1.3.1.1. Ön kuruluş dönemi

Öğretide esas sözleşmenin imzalanmasına kadar olan dönem (ön kuruluş dönemi) ile esas sözleşmenin imzalanmasından tescile kadar olan dönemin (kuruluş dönemi) hukuki niteliği tartışmalıdır. Öncelikle esas sözleşmenin imzalanmasına kadar anonim şirket kurmak isteyen tarafların bir araya gelerek esas sözleşmeyi hazırlamalarına ilişkin süreç, öğretide “kuruluş öncesi şirket”¹³³ “ön kuruluş ortaklığı/şirketi”¹³⁴ “kuruluş ortaklığı”¹³⁵ veya “ön ortaklık”¹³⁶ olarak adlandırılmaktadır¹³⁷. Ön kuruluş döneminin amacı, kurulacak şirketin sözleşmesinin düzenlenmesidir. Esas sözleşmenin

¹³⁰M. C. Atakan (2021). Ön anonim şirketin tüzel kişilik kazanması. H. Karagöz, F. B. Özcanlı ve S. Palanduz (Editörler), *Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu* içinde. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 487-486; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 148; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 16 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 74. Öğretide bir görüş ise bu aşamadaki şirketi tirtıla benzeterek anonim şirketin tüzel kişilik kazanmasını tirtılın kelebeğe dönüşmesi şeklinde açıklamıştır, şirketin bu şekilde form değiştirdiğini belirtmiştir. Bkz. Atakan, 2021, **a.g.k.**, 492.

¹³¹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 639 vd.; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 119 vd.; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1829-1830; N. Akdağ Güney (2014). *Anonim şirketlerde kuruluş*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 5; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 132; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 33.

¹³²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 639 vd.; E. Kervankıran (2012). Ön şirket ve hukuki niteliği. *MÜHFHAD*, 18 (2), s. 349.

¹³³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 6, dn. 13.

¹³⁴Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 350; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 641; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 51.

¹³⁵N. Barlas (2016). *Adi ortaklık temeline dayalı sözleşme ilişkileri*. (4.Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 165; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 133; İ. Kırca (1998). Tüzel kişiliğin kazanılmasından önce anonim şirket adına yapılan işlemler (TTK 301/II). *BATİDER*, 19 (4), s. 99. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 21.12.2017 T., 2016/12175 E., 2017/7531 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022).

¹³⁶Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 34 vd.

¹³⁷Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 642; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 198; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 165-166; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 34. Ön kuruluş dönemi öğretide hazırlık dönemi olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 217.

düzenlenmesiyle ön kuruluş dönemi sona erer ve kuruluş dönemine geçilir¹³⁸. Bu nedenle ön kuruluş dönemi, esasen anonim şirketin kuruluş işlemlerinden sayılmamaktadır¹³⁹. Nitekim ön kuruluş dönemi, her zaman mutlaka ortaya çıkan bir dönem değildir. Şirketin kuruluşu asıl olarak kuruluş dönemi ile başlamaktadır. Öğretide ön kuruluş döneminde taraflar arasındaki hukuki ilişkinin niteliği ve uygulanacak hukuk normları tartışmalıdır¹⁴⁰.

Öğretideki çoğunluğa göre; ön kuruluş döneminde taraflar arasındaki hukuki ilişki bir adi şirket ilişkisidir¹⁴¹. Bu görüşe göre; esas sözleşmenin imzalanmasıyla birlikte adi şirket ilişkisi amacın gerçekleşmesi nedeniyle sona ererken anonim şirket kurmaktan vazgeçilmesi hâlinde ise tarafların anlaşmasıyla sona erecektir¹⁴². Ancak adi şirket durumunda ön sözleşmeden bahsedilip bahsedilemeyeceği öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre ön kuruluş döneminde “*adi şirket niteliğinde bir ön sözleşme*” mevcuttur ve esas sözleşmenin şekline tabidir¹⁴³. Başka bir görüşe göre; eğer taraflar arasındaki sözleşmede belirgin bir biçimde kurulacak olan şirketin türü, yapılanması, konusu, katılma payları gibi temel unsurlar tespit edilmişse ön sözleşmeden bahsedilebilecektir. Eğer temel unsurlar tespit edilmemesine rağmen kurulacak şirkete ilişkin taahhütleri belirgin bir nitelik taşıyorsa ön sözleşme söz konusu olmasa da ön kuruluş şirketinin varlığı yine de kabul edilmelidir¹⁴⁴.

¹³⁸Çebi, 2020, **a.g.k.**, 120; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 166; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 12; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 289; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 46.

¹³⁹Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 5.

¹⁴⁰Alman ve İsviçre hukukundaki görüşler için ayrıca bkz. Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 354 ve 363-364.

¹⁴¹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 345; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 169; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 288; O. H. Şener (2008). *Adi ortaklık*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 142; Ö. Teoman (1995). *Yaşayan ticaret hukuku cilt 1: hukuki mütalâalar kitap 5: 1992-1993*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 61; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 24. İsviçre ve Alman hukukunda da öğretideki çoğunluk bu yöndendir. Bkz. Barlas, 2016, **a.g.k.**, 169, dn. 454 ve 455’te belirtilen yazarlar. Y. 11. HD. 21.12.2017 T., 2016/12175 E., 2017/7531 K. Yargıtay’ın diğer bir dairesi de bir kararında ileride bir anonim şirket kurma amaçlı imzalanan sözleşmeyi adi şirket ilişkisi olarak nitelendirerek görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemesi olduğuna hükmetmiştir. Bkz. Y. 20. HD. 21.01.2019 T., 2018/5955 E., 2019/322 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022).

¹⁴²Şener, 2008, **a.g.k.**, 142. Ayrıca bkz. YHGK 08.05.1991 T., 1991/11-164 E., 1991/249 K. (Şener, 2008, **a.g.k.**, 143).

¹⁴³Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 4-5; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 24. Benzer yönde bkz. Tekil, 1974, **a.g.k.**, 58. Yargıtay da eski tarihli bir kararında bu görüşü benimsemiştir. Bkz. Y. 11. HD. 30.03.1990 T., 1990/1595 E., 1990/3298 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 22.04.2022). Bu karara yerel mahkeme direnmiş ancak YHGK, Daire ile aynı görüşü benimsemiştir. Bkz. YHGK 08.05.1991 T., 1991/11-64 E., 1991/249 K. (Barlas, 2016, **a.g.k.**, 170, dn. 458 ve Şener, 2008, **a.g.k.**, 143).

¹⁴⁴Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 345; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 167; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 11; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 288. Aksi yönde bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 37 vd. özellikle 41.

Ön sözleşmenin var olup olmaması, tarafların asıl sözleşmenin yapılmasını birbirlerinden talep etme yetkileri bakımından önem arz etmektedir¹⁴⁵. Ancak bu durumda aynen ifaya ilişkin talebi yerine getirmeyen tarafın, aynen ifaya zorlanıp zorlanamayacağı tartışmalı olmakla birlikte ön sözleşmeye aykırılık nedeniyle tazminat ödemekle yükümlü olacağı kabul edilmektedir¹⁴⁶. Ayrıca ön sözleşme ve adi şirket ilişkisinin varlığı durumunda taraflar arasındaki ilişkiye, sözleşme hükümleri yanında adi şirkete ilişkin hükümler de uygun düştüğü takdirde uygulanacaktır¹⁴⁷.

Ön kuruluş dönemine ilişkin öğretide ikinci bir görüşe göre ise; eğer taraflar arasında esas sözleşmenin şekil şartlarını taşıyan bir ön sözleşme düzenlenmiş ise ancak o zaman adi şirket ilişkisinden bahsedilebilecektir¹⁴⁸. Bu görüşe göre; adi şirket ilişkisi, geçerli bir sözleşme düzenlenmeden mümkün değildir¹⁴⁹. Bu nedenle ön sözleşmenin düzenlenmemesi veya Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK)¹⁵⁰ 29'uncu maddesinin ikinci fıkrası gereği esas sözleşmeye ilişkin şekil şartlarını taşıyamaması durumunda taraflar arasındaki ilişkinin sözleşme görüşmeleri çerçevesinde sözleşme öncesi güven ilişkisi olduğu ve bu durumda sözleşme öncesi sorumluluğu ifade eden "culpa in contrahendo"¹⁵¹ ilkesinin uygulanması gerektiği belirtilmektedir¹⁵². Bu nedenle bu görüşü benimseyenlere göre; esas sözleşme düzenlenmeden önce bir adi şirket ilişkisinin var olması oldukça düşük bir ihtimaldir¹⁵³.

¹⁴⁵Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 7; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 289; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 35 ve 44. Ayrıca bkz. F. Eren (2020). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (25. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 355-356; N. Kocayusufpaşaoğlu (2017). *Borçlar hukukuna giriş, hukuki işlem, sözleşme*. (7. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi Yayınları, s. 105 vd.

¹⁴⁶Barlas, 2016, **a.g.k.**, 168; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 8-9; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 351; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 35. Uygulamada ise mahkemeler tarafından Türk hukukunda aynen ifaya zorlamak gibi bir durumun söz konusu olamayacağını bu nedenle şirketin kuruluşundan önce yapılan sözleşmelerin pratik bakımdan bir önemi olmadığı belirtilmektedir. Bkz. İstanbul 1. ATM. 01.03.2018 T., 2016/1234 E., 2018/187 K. Söz konusu kararın istinaf aşaması da aynı yöndedir. Bkz. İstanbul BAM, 13. HD. 11.09.2019 T., 2018/883 E., 2019/1084 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022).

¹⁴⁷Barlas, 2016, **a.g.k.**, 171; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 351; Şener, 2008, **a.g.k.**, 142.

¹⁴⁸Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 36 vd.; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 351. Benzer yönde bkz. E. Moroğlu (2010). Anonim ortaklık anasözleşmesi ve hukuki niteliği. *Makaleler* içinde. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 437; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 99.

¹⁴⁹Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 36.

¹⁵⁰6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, RG. 04.02.2011, Sa. 27836.

¹⁵¹Sözleşme öncesi görüşmelerde tarafların güven ilişkisinden kaynaklanan dürüst davranma yükümlülüklerini ihlali, Latince bir terim olan "culpa in contrahendo" ile ifade edilmektedir. Culpa in contrahendo için ayrıca bkz. Eren, 2020, **a.g.k.**, 1254 vd.; A. M. Kılıçoğlu (2020). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (24. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, s. 119 vd.; A. N. İnan ve Ö. Yücel (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (4. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 626.

¹⁵²Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 351; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 40. Benzer yönde bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 199. Aksi yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 6, dn. 14.

¹⁵³Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 36.

Öğretide tespit ettiğimiz son görüşe göre ise; kuruluşa ilişkin ilk dönem olan ön kuruluş dönemi, anonim şirketin kurulması amacıyla kurucu kişilerin¹⁵⁴ bir araya gelmeleri ve esas sözleşmenin hazırlanması sürecini oluşturur¹⁵⁵. Bu görüşe göre; ön kuruluş döneminde sadece güven ilişkisi söz konusu olup kişilerin sorumlulukları “culpa in contrahendo” ilkesine dayanmaktadır¹⁵⁶. Nitekim uygulamada da ön kuruluş döneminde ortaya çıkan sözleşmeler, ortaklar (hissedarlar) sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır¹⁵⁷.

1.3.1.2. Kuruluş dönemi (ön anonim şirket)

Kuruluş döneminde; esas sözleşmenin onaylanmasından tescile kadar “ön anonim şirket”¹⁵⁸ söz konusu olmaktadır¹⁵⁹. Ön kuruluş döneminin aksine kuruluş (ön şirket) dönemi, bütün sermaye şirketleri bakımından söz konusu olan zorunlu bir dönemdir¹⁶⁰. Her ne kadar kanunda ön şirket kavramına açıkça yer verilmemiş olsa da TTK’nin 335’inci maddesinin gerekçesinde de anonim şirketten farklı olarak “ön şirket”

¹⁵⁴Öğretide bir görüş söz konusu kişileri bu dönemde kurucu adayı olarak nitelendirmektedir. Nitekim kurucu, esas sözleşmeyi imzalayarak pay taahhüt eden kişidir. Bu dönemde henüz esas sözleşme imzalanmadığı için kurucu sıfatından da bahsedilemeyecektir. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 32.

¹⁵⁵Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 641-642. Benzer yönde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1830.

¹⁵⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 643. Benzer yönde bkz. Ö. A. Atasoy ve B. Ergün (2017). Türk hukukunda önanonim şirket. *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 10. Öğretide bir görüş ön kuruluş şirketine hem adi şirket hükümlerinin uygulanacağını hem de bu dönemde culpa in contrahendo sorumluluğunun meydana geleceğine yer vermiştir. Bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 51.

¹⁵⁷Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1830.

¹⁵⁸Ön şirket/ön ortaklık ifadeleri de aynı anlama gelmekte ve genel olarak ticaret şirketlerinin kuruluşunda kullanılmaktadır. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 643-644; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 123; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 171; C. Tarhanlı (2013). *Türk ve Alman hukukunda ön-anonim şirket*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 57; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 45; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 79; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 260. Öğretide bir görüş tarafından bu dönem “kuruluş şirketi” olarak adlandırılmıştır. Bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 144; R. Karasu (2015). *Anonim şirketlerde emredici hükümler ilkesi*. (2. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 34.

¹⁵⁹Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 247. Ön şirket hükmüne ilişkin eleştiriler için bkz. Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 14-15; A. Pashı (2012a). Yeni Türk Ticaret Kanunu anonim ortaklık hükümlerinin tanıtılması (II) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 “kuruluşa ilişkin sisteme yönelik temel değişiklikler ve kuruluş işlemleri”. *BATİDER*, 28 (2), s. 155-156. Aynı yönde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 144; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1830-1831. Türk hukukunda anonim şirketin esas sözleşmesinin onaylanması ve tüzel kişilik kazanması arasında kısa bir süre söz konusu olduğu için ön şirketin gerekli olmadığına ilişkin bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 135. Aksi yönde bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 182-183; Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 13; Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 65.

¹⁶⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 640; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 224; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 365; Şener, 2008, **a.g.k.**, 145; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 45. Alman ve İsviçre hukuklarında ise kolektif ve komandit şirketlerin tüzel kişiliği bulunmadığı için (bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 209) ön şirketin bu tür şirketler bakımından söz konusu olmayacağı belirtilmektedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 645-646; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 172; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 365. Ayrıca bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 14, dn. 35; Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 60.

kavramından bahsedilmiş ve bu kavramın organların oluşum ve yetkileri olmak üzere birçok hüküm bakımından önemli olduğu belirtilmiştir.

Öğretide; ön anonim şirketin niteliği gerek Türk hukukunda gerekse kaynak İsviçre ve Alman hukuklarında tartışmalıdır¹⁶¹. Türk hukukunda çoğunluğa göre; ön anonim şirket, adi şirket niteliğindedir¹⁶². Ancak hükmün gerekçesinde ön şirketin hukuki niteliğinin, hâkim görüşe göre, adi şirket olmadığı ve elbirliği mülkiyeti olduğu belirtilmektedir¹⁶³. Gerekçenin bu yönüyle kaynak Alman hukuku bakımından hâkim görüşe yer verdiği belirtilmektedir¹⁶⁴. Ayrıca Türk hukukunda bir görüş tarafından da gerekçe ile paralel olarak ön şirketin adi şirket niteliğinde olmadığı ve Alman hukukunda benimsenen elbirliği mülkiyeti görüşünün uygulanması gerektiği belirtilmektedir¹⁶⁵.

Ön anonim şirketi kısmen adi şirket olarak nitelendiren başka bir görüşe göre; dış ilişkilerinde adi şirket, iç ilişkilerinde ise esas sözleşme hükümleriyle birlikte kurulacak şirkete ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir¹⁶⁶. Öğretide son bir görüş ise ön şirkete anonim şirkete ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirtmektedir¹⁶⁷.

Öğretideki gerekçe ile paralel görüşe göre; ön şirket aşamasında elbirliği mülkiyet söz konusu olduğu için tek pay sahipli anonim şirketin kuruluşunda ön şirketin oluşması

¹⁶¹Çebi, 2020, **a.g.k.**, 124; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 173; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 14 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 367; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 355 ve 364; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 260.

¹⁶²Y. Akın (2010). İsviçre hukuku örneğinde Türk Medeni Kanunu madde 47/II ile Türk Ticaret Kanunu tasarısı madde 353 üzerine düşünceler. *BATİDER*, 26 (1), s. 177-178; Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 437; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 28; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 79-80; Erem, 1980, **a.g.k.**, 165; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 248 ve 348; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 14; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 24 ve 69; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 260. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 47. Ancak yazar, tamamen adi şirket görüşünü benimsememiş somut olayın özelliklerine göre; ön şirkete hem adi şirket hem anonim şirket hem de varsa esas sözleşmenin tescilden önce uygulanabilecek hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 49. Aksi yönde bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 667. Ön şirketin adi şirket niteliğini haiz olduğunu ancak iç ilişkide, esas sözleşme hükümleriyle birlikte adi şirket hükümlerinin uygulanması yönünde bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 289.

¹⁶³Bkz. TTK'nin 335'inci maddesinin gerekçesi. Aksi yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 43. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 135.

¹⁶⁴Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 663; Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 58; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 352. Alman öğretisi bakımından ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 646 vd.; Atakan, 2021, **a.g.k.**, 486 vd.; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 355.

¹⁶⁵Bu görüşe göre ön şirket ile adi şirket arasında farklılıklar bulunmaktadır. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 667- 669; Atakan, 2021, **a.g.k.**, 495; Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 8-9; Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 60-61. Ayrıca bkz. Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 366-367. Aksi yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 33-34.

¹⁶⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 644; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 345; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 199; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 50-51; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 182; Barlas, 2016, **a.g.k.**, 175-176; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 35 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 134. eTTK döneminde ön anonim şirket, kanunda belirtilmiş olmasa da öğretide kuruluş aşaması bakımından benimsenen görüş aynıdır. Bkz. Şener, 2008, **a.g.k.**, 145. Aksi yönde bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 47-49; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 345.

¹⁶⁷Nitekim bu görüşe göre anonim şirket, ön şirketin devamı niteliğindedir. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 144; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 152 vd. Benzer yönde bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 147. Görüşün eleştirisi için bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 34-35.

mümkün değildir¹⁶⁸. Ancak diğer görüşlere göre tek pay sahipli şirketlerde de ön şirketin kabulünün tasfiyeye ilişkin hükümlerin uygulanması yönünden daha doğru olacağı belirtilmektedir¹⁶⁹.

Anonim şirketin kuruluşunun son aşaması olan ticaret siciline tescil ile anonim şirket, tüzel kişilik kazanırken; ön anonim şirketin, tasfiyesiz ve kendiliğinden sona ereceği kabul edilmektedir¹⁷⁰. Ayrıca anonim şirketin tüzel kişilik kazanamaması durumunda da ön anonim şirket tasfiyesiz sona erecektir¹⁷¹. Bu durum TTK'nin 345'inci maddesinin ikinci fıkrasında üç ay içinde tescil edilmeme durumunda pay sahiplerine bedellerin geri verileceği düzenlemesi ile anlaşılmaktadır. Ancak öğretide TTK'nin 345'inci maddesi eleştirilmiş, kuruluştaki kurucuların şirketin kurulmasıyla ilgili şirket adına yaptıkları işlemlerin varlığı durumunda tasfiyesiz şekilde pay bedellerinin kuruculara iade edilmesinin mümkün olmayacağı belirtilmiştir¹⁷². Bu açıdan öğretide çoğunlukla, sorumluluk açısından farklılık arz etse de ön şirketin tasfiyesine, anonim şirketin tasfiyesine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği kabul edilmektedir¹⁷³. Öğretide başka bir görüş ise alacaklıların korunması bakımından anonim şirketin tasfiyesine ilişkin hükümlerin uygulanması daha yerinde olsa da alacaklıların sorumluluk

¹⁶⁸Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 667 ve 667, dn. 93. Alman ve İsviçre hukuku bakımından bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 20-22. Tek pay sahipli anonim şirketlerde ön şirket öncesi dönem olan ön kuruluş döneminin de söz konusu olmayacağına ilişkin bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 5. Madde gerekçesinde ise “*tek kişi anonim şirketinde ise ön-şirket tek kurucunun özel malvarlığı niteliğini taşır*” ifadesi yer almaktadır.

¹⁶⁹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 346; Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 11. Aksi yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 40 vd.

¹⁷⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 645 ve 820; Atakan, 2021, **a.g.k.**, 496; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 123; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 198-199; Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 13-14; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 191; Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 57; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 166; Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 437; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 42. Benzer yönde bkz. Y. 11. HD. 30.03.1990 T., 1990/1595 E., 1990/3298 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 22.04.2022). Alman hukukunda bu durum tartışmalıdır. Ayniyet teorisi olarak isimlendirilen ve öğretide çoğunluk tarafından benimsenen görüşe göre; ön anonim şirket ile anonim şirket aynıdır, tescil ile yeni bir şirket ortaya çıkmamaktadır. Bu görüşe göre; ön anonim şirkete ait hak ve yükümlülükler tescille birlikte kendiliğinden anonim şirkete ait olacağından ayrıca bir devre gerek yoktur. Karşı görüşe göre ise tescille birlikte oluşan anonim şirket ile ön anonim şirket aynı değildir ve ön anonim şirkete ait hak ve yükümlülükler tescille birlikte külli halefiyet yoluyla anonim şirkete geçmektedir. Konu hakkında ayrıca bkz. Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 362-363. Türk hukukunda da çoğunluk tarafından ayniyet teorisi benimsenmiştir. Nitekim TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme de bu görüşü desteklemektedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 668-669; Atakan, 2021, **a.g.k.**, 496; Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 57. Karş. Paşlı, 2012a, **a.g.k.**, 155-156.

¹⁷¹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 345; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 202; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 135.

¹⁷²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 666; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 157.

¹⁷³Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 667; Atakan, 2021, **a.g.k.**, 494-495. Bu durum esasen TTK'nin 345'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen hüküm nedeniyle önemlidir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 649-650. Benzer yönde bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 205.

hükümleri gereğince hâli hazırda yeterli düzeyde korunduğunu belirterek adi şirketin tasfiyesine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini düşünmektedir¹⁷⁴.

Kanaatimizce; henüz esas sözleşme ticaret siciline tescil edilmeden dış ilişkide esas sözleşmeye ait hükümlerin uygulanması mümkün olmadığı gibi sınırlı sorumluluk ilkesinin söz konusu olduğu anonim şirket hükümlerinin uygulanması da hakkaniyetli olmaz. Nitekim tescil edilmeyen bir sözleşmeye veya şirket türüne ilişkin hükümlerin üçüncü kişiler tarafından bilinmesi beklenemez. Bu nedenle; ön şirket durumunda, alacaklıların ve diğer üçüncü kişilerin korunması bakımından dış ilişkide adi şirkete ilişkin hükümlerin uygulanması yönündeki görüşü, öğretideki diğer görüşlere göre daha uygun bulmaktayız.

1.3.2. Kuruluş türleri

Eski TTK döneminde anonim şirketlerin kuruluşu, sermayenin taahhüt edilmesi zamanına göre ani ve tedrici kuruluş olmak üzere ikiye ayrılmaktaydı¹⁷⁵. Ani kuruluşta şirket sermayesinin tamamının taahhüt edilmesi söz konusuyken tedrici kuruluş, esas sermayenin kurucular tarafından bir kısmının taahhüt edilmesi geri kalanının ise halka arz edilmesini kapsamaktadır¹⁷⁶. Ancak TTK, eTTK'den farklı olarak anonim şirketin kuruluşunda tedrici kuruluşu yer vermemiş, yalnızca ani kuruluş ile anonim şirketlerin kurulabileceğini düzenlemiştir¹⁷⁷.

Öğretide; tedrici kuruluşun kaldırılmasıyla oluşan boşluğu dengeleyebilmek amacıyla ani kuruluşun yanı sıra TTK'nin 346'ncı maddesi ile halka açık kuruluşun düzenlendiği belirtilmektedir¹⁷⁸. Ancak kanun koyucu tarafından gerekçede, uzun zamandır uygulamada başvurulmayan tedrici kuruluşun kaldırılmasının hukuk

¹⁷⁴Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 49. Benzer yönde bkz. Akın, 2010, **a.g.k.**, 178; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 368.

¹⁷⁵Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 123; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 192; H. Pulaşlı (2018). *Şirketler hukuku şerhi C.I.* (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınları, s. 753; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 111; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 746; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 42; Erem, 1980, **a.g.k.**, 143 vd.; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 220 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 21; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 254 vd.

¹⁷⁶Pulaşlı, 2018, **a.g.k.**, 753; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 335; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 233; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 136 vd.; A. Kaya (2012b). Ticaret Kanunu'nun 311'inci maddesindeki "muteber olmama"nın anlamı-hükümsüzlük dermeyanı hakkının kötüye kullanılması-. *Makalelerim I* içinde. İstanbul: Beta Yayınları, s. 161; Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 104; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 266; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 254. Ani kuruluş ile tedrici kuruluş arasındaki farklar için ayrıca bkz. Tekil, 1998, **a.g.k.**, 111 vd.

¹⁷⁷Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 192; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 224-225; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 63; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 137; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 144 vd.

¹⁷⁸S. Dinç (2017). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre anonim şirketin kuruluşu. *Terazi Hukuk Dergisi*, 12 (135), s. 69; Akbulak, 2016, **a.g.k.**, 4314; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 6; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 63-64; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 138; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 145.

sistemimizde bir boşluk yaratmayacağı buna karşılık tedrici kuruluşun karşılayamadığı ihtiyaçların halka açık kuruluş ile sağlanmasının amaçlandığı belirtilmiştir¹⁷⁹. Halka açık kuruluşta sermaye taahhütleri yine kurucular tarafından yapılacak ancak kuruluş için gerekli olan ve TTK'nin 344'üncü maddesinde belirtilen miktar bankaya yatırılmayacak, sermaye borcu ertelenmiş bir borç hâline gelecektir¹⁸⁰. Şirketin tescilinden itibaren iki yıl içinde taahhüt edilen payların halka arz edileceği esas sözleşmede belirtilecek ve karşılıkları da halka arzdan elde edilen gelirle karşılanacaktır¹⁸¹.

Ani kuruluş kendi içinde taahhüt edilen sermayenin türüne göre basit (nakdi) ve nitelikli (mevsuf) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹⁸². Basit kuruluş, ismi ile paralel olarak anonim şirketler açısından daha kolay bir kuruluş hâlidir¹⁸³. Basit kuruluşta sermaye olarak taahhüt edilen değer, nakit sermayeden diğer bir ifadeyle sadece paradan oluşmalıdır. Bu nedenle kıymetli evrak veya alacak taahhüt edilmesi durumunda kuruluş, nitelikli hâle gelecektir¹⁸⁴.

Nitelikli kuruluş ise taahhüt edilen sermayenin ayın niteliği taşıması, anonim şirket hesabına ayın satın alınması ve kurucular veya yönetim kurulu üyelerine kuruluş nedeniyle bazı imkânlar (ücret, tahsisat, ödül gibi) sağlanması¹⁸⁵ durumlarında söz konusu olacaktır¹⁸⁶. Nitelikli kuruluşta şirkete getirilecek değerler basit kuruluştaki gibi nakdi nitelik taşımadığı için sermayenin sağlıklı bir şekilde şirkete sağlanabilmesi ve esas sermaye miktarı ile getirilen sermayeye ilişkin tutarın birbirine denk olabilmesi için

¹⁷⁹Bkz. TTK'nin 346'ncı maddesinin gerekçesi. Aynı yönde bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 124; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 203-204.

¹⁸⁰Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 147.

¹⁸¹TTK m. 346/1. Ayrıca bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 178 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 203 vd.; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 119. Ani kuruluşta ise aynı sermayenin tamamı, nakdi sermayenin ise TTK'nin 344'üncü maddesi gereğince itibari değerinin yüzde yirmi beşinin tescilden önce şirkete getirilmesi zorunludur.

¹⁸²Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 241; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 773; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 193; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 174; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 63; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 139; Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 161; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 42; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 252.

¹⁸³Şener, 2022, **a.g.k.**, 305.

¹⁸⁴Çebi, 2020, **a.g.k.**, 116; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 64. Aksi yönde bkz. ve karşı. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 200; Erem, 1980, **a.g.k.**, 54.

¹⁸⁵Ancak öğretilde; yönetim kurulu üyeleri veya diğer kişilere menfaat sağlanması söz konusu olduğunda kuruluşun nitelikli kuruluş olup olmayacağı tartışmalıdır. Nitekim TTK'nin 339'uncu maddesinin ikinci fıkrasının e bendinde sadece kuruculara yer verilmiştir. Yine de aynı fıkranın f bendinde yönetim kurulu üyeleri ve diğer kişilere tanınacak menfaatlerin de esas sözleşmede yer alacağı düzenlendiği için öğretilde çoğunluk tarafından nitelikli kuruluşun söz konusu olduğu kabul edilmektedir. Bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 216. Öğretilde bir görüş tarafından kuruculara tanınan menfaatlerin de kuruluşu nitelikli hale getirmemesi gerektiği vurgulanmaktadır. Bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 193, dn. 252.

¹⁸⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 774; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 335; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 116 vd.; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 188; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 94; Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 161; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 42; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 259; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 252.

nitelikli kuruluş kanun koyucu tarafından daha ayrıntılı hükümlerle düzenlenmiş, böylece olası yolsuzluklar önlenerek mevcut ve potansiyel pay sahipleri ile alacaklıların korunması sağlanmıştır¹⁸⁷. Bu açıdan nitelikli kuruluştan farklı olarak basit kuruluşun pay sahipleri ve alacaklıları tehlikeye düşürmeyeceği kabul edilmektedir¹⁸⁸.

1.3.3. Anonim şirketin kurucuları

Bir şirketin kurulabilmesi için zorunlu olan unsurlardan biri kişi unsurudur¹⁸⁹. Pay sahibi olmayan bir şirketten bahsetmek mümkün olmaz¹⁹⁰. Nitekim bir şirketin kurulabilmesi için bir veya birkaç kişi tarafından konunun bulunması, katılma paylarının taahhüt edilerek getirilmesi, esas sözleşmenin oluşturulması gibi belli başlı organizasyonların harekete geçirilmesi gerekmektedir¹⁹¹. Bu açıdan TTK'nin 338'inci maddesinde özel kanunlara tabi anonim şirketler hariç olmak üzere bir anonim şirketin kurulabilmesi için en az bir kurucunun varlığının gerektiği belirtilmektedir. Esasen bu hüküm ile eTTK'den farklı¹⁹² olarak tek pay sahipli anonim şirketlere izin verilmiş ve eTTK döneminde kurucu sayısını tamamlamak için uygulamada ortaya çıkan “*saman adam kuruluşu*”¹⁹³ TTK'nin bu hükmü ile engellenmeye çalışılmıştır¹⁹⁴. Ayrıca tek pay

¹⁸⁷Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 188; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 63; Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 161-162; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 252-253.

¹⁸⁸Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 174; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 165.

¹⁸⁹Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 10.

¹⁹⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 308.

¹⁹¹Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 105.

¹⁹²eTTK'nin 277'nci maddesinde anonim şirketlerin en az beş kişi tarafından kurulması koşulu bulunmaktaydı. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 287; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 778-779; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 747; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 45; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 265; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 10; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 22; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249. Yine de eTTK döneminde geniş anlamda tek pay sahipli anonim şirketin varlığı kabul edilmektedir. Bkz. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 138-140. Ayrıca bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 165-166.

¹⁹³eTTK döneminde en az beş kişi şartını sağlamak için uygulamada aslında kurucu olmayan ancak görünüşte kurucu sıfatı taşıyan kişiler yaratılarak hükmün dolanılması söz konusuydu. Görünüşte kurucu olan bu kişiler öğretide “*saman adam*” olarak adlandırılmaktadır. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 779; Şener, 2022, **a.g.k.**, 301; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 58; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 287; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 45; Erem, 1980, **a.g.k.**, 143; Tekil, 1974, **a.g.k.**, 17 vd.; E. Çamoğlu (1969). *Limited ortağın sınırlı sorumluluğu karşısında şirket alacaklılarının aktif korunması*. Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 94 vd. özellikle 100. Ayrıca bkz. H. Sayın (2008). Tek kişili ortaklık. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 61 vd.; İsviçre hukukunda da aynı şekilde “*strohmann (kukla/saman adam)*” tabiri kullanılmaktadır. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 33. Ayrıca *vasıta (gölge) kişi* kavramı da kullanılmıştır. Bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 165.

¹⁹⁴Bu sefer de uygulamada tek pay sahipli anonim şirketlere ilişkin hükümleri (TTK m. 338/2) bertaraf etmek amacıyla “*saman adam*” uygulamasına başvurulabilecektir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 779. Tek kişiden oluşan anonim ve limited şirket düzenlemesi öğretide eleştirilere maruz kalmıştır. Bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 11. Tek pay sahipli anonim şirketler için ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 79.

sahipli şirket ile küçük ölçekli anonim şirketlerin kararlarını hızlı ve kolay şekilde alarak ticari hayatta varlıklarını uzun süre devam ettirebilmesi sağlanmıştır¹⁹⁵.

Şirketin kurucuları, anonim şirkette organ niteliği taşımaları da özellikle hukuki ve cezai sorumluluk hükümleri (TTK m. 549-562) açısından önem arz etmektedir¹⁹⁶. Ayrıca esas sözleşmenin hazırlanması ve imzalanması gibi diğer kuruluş işlemleri de kurucular tarafından gerçekleştirilecektir¹⁹⁷.

Anonim şirkette kurucu, TTK'nin 337'nci maddesinin birinci fıkrasında tanımlanmıştır¹⁹⁸. Bu tanıma göre; kurucu sıfatının kazanılması için ilk şart, bir gerçek veya tüzel kişinin varlığıdır¹⁹⁹. Anonim şirketin kurucusu veya anonim şirkette pay sahibi olabilmek için madde gerekçesinde de belirtildiği gibi gerçek veya tüzel kişiliğin yanında fiil ehliyetini de haiz olmak gerekmektedir²⁰⁰. Ancak velayet altındaki küçükler ile vesayet altındaki kısıtlıların velileri veya vasileri aracılığıyla kurucu ya da pay sahibi olabilmeleri mümkündür²⁰¹. Ayrıca bazı kanunlarda belirtilen kişiler açısından anonim

¹⁹⁵Şener, 2022, **a.g.k.**, 302. Ayrıca bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 193.

¹⁹⁶TTK'nin 337'nci maddesinin gerekçesi. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 337; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 435; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 128; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 748; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 44. Ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 422; Dinç, 2017, **a.g.k.**, 70.

¹⁹⁷Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 5; Giray, 2012, **a.g.k.**, 432; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 224; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 72; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 250.

¹⁹⁸Benzer şekilde Alman hukukunda da anonim şirket kurucusu kanunla tanımlanmıştır. Bkz. Aktiengesetz (AktG) § 28. https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/_28.html (Erişim tarihi: 25.11.2021). Belirtilmelidir ki; eTTK dönemindeki tedrici kuruluş kaldırıldığı için eTTK m. 278/2'de yer alan "esas mukaveleyi tanzim ve imza etmeksizin paradan başka bir şeyi sermaye olarak koyan" kişilerin kurucu sayılacağı yeni kanunda düzenlenmemiştir. Bkz. Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 284; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 129; Paşlı, 2012a, **a.g.k.**, 157. eTTK dönemine ilişkin bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 44; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 285; Erem, 1980, **a.g.k.**, 142; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 8; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 22; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249.

¹⁹⁹İsviçre ve Alman hukukunda tüzel kişiliği haiz olmayan ticaret şirketlerinin de anonim şirkette pay sahibi olabilecekleri düzenlenmiştir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 780-781. Ayrıca öğretide tüzel kişiliği haiz olmayan adi ortaklık gibi birlikteliklerin kurucu olup olamayacağı tartışmalıdır. Bkz. TTK'nin 337'nci maddesinin gerekçesi. Kurucu olabileceklerine ilişkin görüş için bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 175 Aksi yönde bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 242; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 124; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 56-57; Paşlı, 2012a, **a.g.k.**, 157, dn. 41.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 143.

²⁰⁰Bkz. TTK'nin 337'nci maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 780; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 194; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 175; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 365; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 131; Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 107; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 231; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 100. Kurucu olmak için fiil ehliyetinin gerekli olmadığı yönünde bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 242; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 269; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 286. Ancak söz konusu eserin diğer bir yazarı tarafından kaleme alınan bölümünde fiil ehliyetinin gerekliliği dile getirilmiştir. Bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 47.

²⁰¹Bu durum TMK'nin 9'uncu maddesinin bir gereğidir. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 41, dn. 147. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 780; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 194; Dinç, 2017, **a.g.k.**, 70; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 286; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 131; Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 107. Vesayet altındakilerin taahhüt ettikleri sermayenin niteliğine göre TMK'nin 462 ve 463'üncü maddeleri gereğince izin makamı, vesayet makamı veya denetim makamı olabilmektedir. Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 365. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 22.03.2001 T., 2000/10980 E., 2001/2259 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 14.03.2022).

şirket kurucusu olmak dolaylı şekilde yasaklanmıştır. Örneğin; Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun²⁰² 48'inci maddesinin üçüncü fıkrası gereğince hâkim ve savcılarının anonim şirketlerde kurucu olmaları mümkün değildir²⁰³. Ancak öğretide; yasağa rağmen kurucu olmaları hâlinde yine de taahhütlerinin geçerli olacağı belirtilmektedir²⁰⁴. Diğer yandan kurucu olacak gerçek veya tüzel kişinin yabancı uyruklu olması veya tüzel kişinin özel hukuk tüzel kişisi olup olmaması önemli değildir²⁰⁵. Örneğin; limited şirket veya bir dernek de anonim şirketin kurucusu olabilmektedir²⁰⁶.

Kurucu sıfatı için ikinci şart ise pay taahhüt edilerek esas sözleşmenin imzalanmasıdır. Bu açıdan kurucu sıfatı kazanabilmek için hem esas sözleşmeyi imzalamak hem de pay taahhüt etmek gerekmektedir²⁰⁷. Kanun koyucu, pay taahhüdünün ve imza işlemlerinin temsilci aracılığıyla yapılması durumunu da düzenlemiş ve hesabına işlem yapılan kişinin de sorumluluk hükümleri bakımından kurucu sıfatının bulunduğunu belirtmiştir²⁰⁸. Ancak hükmün lafzı ve amacı gereği hesabına işlem yapılan kişi sadece sorumluluk hükümleri yönünden kurucu sayılacak ve bu nedenle kurucu sıfatının sağlayabileceği haklardan yararlanamayacağı gibi kuruculara yüklenen görevlerle de yükümlü olmayacaktır²⁰⁹. Ayrıca hesabına hareket eden kişinin bildiği veya bilmesi gereken hususu kendisinin bilmediğini de ileri süremeyecektir²¹⁰. Kendi adına ve başkası hesabına hareket eden kişi ise yine kurucu sıfatını haiz olacak ve sorumluluk hükümleri

²⁰²2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu, RG. 26.02.1983, Sa. 17971.

²⁰³Benzer hüküm noterler için de mevcuttur. Bkz. 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun (RG. 05.02.1972, Sa. 14090) 50'nci maddesi. Ancak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda (RG. 23.07.1965, Sa. 12056) ise devlet memurlarına ilişkin böyle bir hüküm bulunmamakta; devlet memurlarının anonim şirkette kurucu olabilecekleri kabul edilmektedir. Nitekim D. 1. Dairesi 19.06.1991 T., 1991/77 E., 1991/105 K. da bu yöndedir. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 28.11.2021) Ayrıca bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 131-132; Karayalçın, 1973, **a.g.k.**, 35 ve dn. 27. Devlet memurlarının yanı sıra noterlerin, hâkim ve savcılarının da anonim şirkette kurucu olabilecekleri yönünde bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 49. Aynı yönde bkz. Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 113-114.

²⁰⁴Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 131. Ayrıca TTK'nin 14'üncü maddesi gereğince hukuki, cezai ve disiplin sorumluluklarına ilişkin hükümler saklı olacaktır. Bkz. Y. 4. HD. 26.02.1968 T., 1967/3170 E., 1968/2050 K. (Çevik, 1979, **a.g.k.**, 248-249).

²⁰⁵Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 780; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 194; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 56-57; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 132.

²⁰⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 780; Dinç, 2017, **a.g.k.**, 70; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 56.

²⁰⁷Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 129; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 749; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 268; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 226; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249. Pay taahhüdü ile esas sözleşmenin imzalanmasının hükümde ayrı birer aşama gibi belirtilmesinin gerekli olmadığı yönünde bkz. Paşlı, 2012a, **a.g.k.**, 156-157.

²⁰⁸TTK m. 337/2.

²⁰⁹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 337; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 113; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 116; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1833; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 55; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 12. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 287; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 130; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 135; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 749; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 268; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 22; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249.

²¹⁰TTK m. 337/2. Bu durum aksi ispat edilemeyen diğer bir ifadeyle kesin karine niteliği taşımaktadır. Dinç, 2017, **a.g.k.**, 70, dn. 22. Ayrıca bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 130; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 75.

açısından hesabına hareket ettiği kişiyle birlikte sorumlu olacaktır²¹¹. Bu hüküm ile kanun koyucu hem başkası hesabına hareket edeni hem de kendi hesabına hareket edileni birlikte sorumlu tutarak diğer pay sahiplerini ve şirket alacaklarını gizli kurucular karşısında korumayı amaçlamıştır²¹². Ayrıca halka açık anonim şirketlerde de kurucu sıfatı, pay taahhüt eden kimseye aittir ve kuruluştan dolayı sorumlu olan kişi de kendisidir. Diğer bir ifadeyle kurucu sıfatı payı satın alan kişiye intikal etmemektedir²¹³.

1.3.4. Kuruluş işlemleri

1.3.4.1. Esas sözleşmenin hazırlanması

Esas sözleşme, bir anonim şirketin kurulmasındaki ilk ve en önemli aşamadır²¹⁴. Şirketin kuruluşundan tasfiyesine kadar önemli nitelikteki hususları içeren temel bir belge olan esas sözleşme “*şirketin anayasası*” olarak da ifade edilmektedir²¹⁵. Nitekim kuruluş aşamasındaki her tüzel kişi; amacı, sermayesi, organizasyonu gibi esas unsurlarının gösterildiği temel bir belgeye ihtiyaç duymaktadır²¹⁶. Söz konusu temel belge, tüzel kişiliğin niteliğine göre farklı isimlerle anılmaktadır. Örneğin; derneklerde bu belgeye dernek tüzüğü²¹⁷ adı verilmekteyken anonim şirketlerin temel belgesi “esas sözleşme” olarak adlandırılmaktadır.

Her ne kadar “sözleşme” olarak ifade edilse de esas sözleşme, borçlar hukukundaki karşılıklı borç doğuran sözleşme tanımından farklıdır. Nitekim esas sözleşmeye katılan herkes ortak bir amacın gerçekleştirilmesi gayesi taşır. Diğer bir ifadeyle esas sözleşmeye katılan kişilerin iradesi karşılıklı değildir aksine aynı yöndedir²¹⁸. Bu nedenle; diğer şirket

²¹¹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 56.

²¹²Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 175; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 55-56; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 130.

²¹³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 56. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 783-784.

²¹⁴Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 165; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 6; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 118; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 751; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 35; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 21.

²¹⁵“*Şirketin anayasası*” tabiri özellikle kaynak İsviçre ve Alman hukukunda kullanılmaktadır. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 788. Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 241; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 125; C. Veziroğlu (2021). *Anonim ortaklıklar hukukunda esas sözleşme ve sınırları*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 188 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 195; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 279; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 16; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 751; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 47; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 36.

²¹⁶Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 5.

²¹⁷Bkz. TMK’nin 58’inci maddesi ile 5253 sayılı Dernekler Kanunu’nun 4’üncü maddesi (RG. 23.11.2004, Sa. 25649).

²¹⁸İradelerin karşılıklı olmaması ve tek kişi ile de anonim şirket kurulması mümkün olduğundan öğretide “esas sözleşme” kavramı eleştirilmekte ancak yine de ifade TTK’de varlığını korumaktadır. Öğretide “esas sözleşme” kavramı yerine “ana sözleşme”, “esas mukavele”, “esas nizamname”, “ortaklık sözleşmesi” veya “statü” gibi çeşitli kavramlar da kullanılmaktadır. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 787-788; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 125; Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 429; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 5 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 46; Erem, 1980,

sözleşmeleri gibi esas sözleşme de öğretide “çok taraflı sözleşme” olarak nitelendirilmektedir²¹⁹. Ayrıca esas sözleşme, şirkete sonradan katılacak olan pay sahiplerini de bağlayacağı için borçlar hukukundaki diğer sözleşme türlerinden ayrılmaktadır²²⁰.

Esas sözleşme, ayrıca şirketin tescil ve ilanından önce ortaya çıkan ön anonim şirkette kurucular arasındaki ilişkilerde de önem arz eden bir belgedir²²¹. Diğer yandan şirket ile üçüncü kişiler arasındaki ilişkiler bakımından da önem taşımaktadır²²². Öğretide esas sözleşme, anonim şirketin iç ve dış ilişkilerini düzenlemeye yardımcı, pay sahiplerinin birbirlerine karşı hak ve sorumluluklarının yer aldığı, çok taraflı ve katılıma açık sözleşme olarak ifade edilmektedir²²³. Bu yönüyle esas sözleşmenin iç ilişkilerde düzeni sağlama işlevi ön plandayken dış ilişkilerde şirket hakkında bilgilendirici işlevi ön plandadır²²⁴.

Esas sözleşmeyi düzenleyen TTK’nin 339’uncu maddesi gereğince, esas sözleşme yazılı olarak yapılmalıdır. TBK’nin 14’üncü maddesi gereğince, yazılılık şekil şartının gerçekleşmiş olması için kurucuların tamamının imzasının esas sözleşmede yer alması gerekmektedir²²⁵. Ayrıca esas sözleşmenin şekil olarak geçerli olabilmesi için noter

a.g.k., 145; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 249; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 25 vd. Tek pay sahipli anonim şirketler bakımından “esas taahhütname” kavramı gündeme gelmektedir. Bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 338; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 177; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 370; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 54-55; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 165, dn. 70. Öğretide diğer bir görüş; özellikle pay sahibi sayısının tek kişiye düşmesi veya tek kişiden birden çok kişiye çıkması hâlinde fuzuli olarak esas sözleşme ifadesinin değiştirilmesi gerekeceğinden ifadenin kavram olarak sürdürülmesi gerektiğini belirtmektedir. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 788. Benzer yönde bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 124; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 14. Tezimizde ise TTK tarafından kullanılan “esas sözleşme” kavramı tercih edilmiştir. Ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 124, dn. 26.

²¹⁹Eren, 2020, **a.g.k.**, 225; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 66.

²²⁰Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 177; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 29-30; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 143; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 66. Esas sözleşmenin diğer sözleşmelerle ilişkisine ilişkin ayrıca bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 57 vd.

²²¹Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 289; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 261. Esas sözleşmenin hukuki niteliği hakkında ayrıca bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 280 vd.; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 124; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 198 vd.

²²²Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 299; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 47; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 261.

²²³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 338; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 143; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 298-299; Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 429. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 8 vd. Esas sözleşmeye ilişkin çeşitli tanımlar için bkz. Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 170 vd.

²²⁴Esas sözleşmenin iç ve dış ilişkideki etkileri için bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 227 vd.

²²⁵Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 177. Esas sözleşmenin TBK’nin 15’inci, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu’nun (RG. 23.01.2004, Sa. 25355) beşinci ve TTK’nin 1526’ncı maddesinin üçüncü fıkra hükümleri gereğince güvenli elektronik imza ile imzalanması da mümkündür. Esas sözleşmenin şekil şartlarına ilişkin ayrıca bkz. Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 257 vd. Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 241; Şener, 2022, **a.g.k.**, 308; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 339; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 279; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 371; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 300; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 144; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 269; Erem, 1980, **a.g.k.**, 145; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 24; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 201.

tarafından onaylanması veya ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalanması şarttır²²⁶. Esas sözleşme, Şirket Kuruluş Sözleşmesinin Ticaret Sicili Müdürlüklerinde İmzalanması Hakkında Tebliğ'in (Kuruluş Tebliği)²²⁷ 4'üncü maddesine göre, Merkezi Sicil Kayıt Sistemi'nde (MERSİS) hazırlanacaktır. Öğretide; esas sözleşmenin şekle uyulmayarak yapılması, taahhüdün geçerli olmaması veya imzalardan birinin geçerli olmaması gibi durumlarda esas sözleşmenin de geçersiz olacağı ve geçersiz esas sözleşmenin şirketin kurucularını da bağlamayacağı belirtilmektedir²²⁸. Geçersizliğe rağmen şirket yine de ticaret siciline tescil edildiyse esas sözleşmenin şekle aykırılığı sebebiyle şirketin feshi istenebilecektir²²⁹.

Esas sözleşmenin şekline ilişkin yazılı şekil şartının yanı sıra kanunda sayılan zorunlu unsurları bulundurması gerektiği de düzenlenmiştir²³⁰. Bu unsurların incelenmesi, tezimiz açısından faydalı olacaktır. Nitekim esas sözleşmede bulunması gereken unsurlar, alacaklılar bakımından da önem arz etmektedir²³¹.

Esas sözleşmede yer alması gereken ilk unsur, ticaret unvanıdır. Önceden de belirtildiği gibi; anonim şirket, faaliyetlerini esas sözleşmede yazılı ticaret unvanı ile gerçekleştirecektir²³². Esas sözleşmede yer alacak bir diğer unsur, şirketin merkezinin bulunduğu yerdir. Şirketin merkezinin bulunacağı yere ilişkin kanun koyucu tarafından bir sınırlama getirilmemiştir. Ancak esas sözleşmede belirtilecek şirket merkezinin gerçeği yansıtır şekilde şirket ile hukuki ve fiili bağlantısı bulunması gerektiği aksi hâlde tescil talebinin reddedileceği kabul edilmektedir²³³. Ayrıca kötü niyetin olduğu

²²⁶TTK m. 339/1 Ayrıca bkz. I. Bölüm 1.3.4.2. Esas sözleşmenin imzalanması ve onaylanması

²²⁷RG. 06.12.2016, Sa. 29910.

²²⁸Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 283; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 144; Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 430.

²²⁹Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 265; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 31; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 284; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 144; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 148-149. Bu durum tescilin iyileştirici etkisinden kaynaklanmaktadır. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.7. Kuruluştaki eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshi

²³⁰TTK'nin 339'uncu maddesinin ikinci fıkrasına göre unsurlar; ticaret unvanı ve şirketin merkezinin bulunduğu yer, esaslı noktaları belirtilmiş işletme konusu, sermaye, her payın itibari değeri, payların ödenmesinin şekil ve şartları, pay senetlerinin nama veya hamiline yazılı olmaları, paylara tanınan imtiyazlar, payların devrine ilişkin sınırlandırmalar, paradan başka sermaye olarak konulan haklar ve ayınlar ve bunların değerleri, işletme ve ayın devralındıysa bunların değerleri, şirketin kuruluşu için satın alınan mallar ve değerleri, kuruluş nedeniyle verilecek ücret, ödenek veya ödüllerin tutarı, şirket kârından sağlanacak menfaatler, yönetim kurulu üyelerinin sayısı ve imzaya yetkili olanlar, genel kurul toplantılarına ilişkin bilgiler, şirketin varsa süresi, ilanların yapılma şekli, taahhüt edilen sermaye paylarının türü ve miktarları ve şirketin hesap dönemidir. Esas sözleşmede belirtilecek zorunlu ve ihtiyari unsurlara ilişkin bkz. O. B. Karacıbioğlu (2013). *Anonim şirket esas (ana) sözleşmesi, limited şirket, şirket (ana) sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 45 vd.; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 99 vd.

²³¹Bkz. II. Bölüm 2.1.3.2.2. Esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlar ile alacaklıların korunması

²³²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 789; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 298 vd.

²³³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 300; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 76; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 30; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 27.

durumlarda, örneğin sırf şirket alacaklılarını zor duruma düşürmek amacıyla merkezin belirlenmesi durumunda tescil talebi reddedilmelidir²³⁴. Esas sözleşmeye şirket merkezinin açık adresinin değil sadece mülki idarenin (ilin veya ilçenin) adının yazılması yeterlidir²³⁵. Nitekim merkezin değiştirilebilmesi için esas sözleşmenin değiştirilmesi gerekecektir²³⁶. Merkez kavramı, anonim şirketler açısından önemlidir²³⁷. Öyle ki; anonim şirketin merkezi, TTK'nin 354'üncü maddesi gereğince şirketin tescil edileceği ticaret sicilini belirlemektedir. Tüzel kişi olan anonim şirketlerde merkez, bazı davalar bakımından kesin yetkili mahkemenin belirlenmesi durumunda da önem arz etmektedir²³⁸.

Esas sözleşmede şirketin işletme konusunun da belirtilmiş olması gerekmektedir. İşletme konusu her faaliyeti kapsayacak şekilde olmamalı, şirketin konusunun sektör bazında ve ticaret unvanında belirtilen konu ile uyumlu şekilde düzenlenmesi gerekmektedir²³⁹. Nitekim işletme konusu; üçüncü kişilerin şirket konusunu bilebilecek durumda olmalarının ve temsil yetkisinin sınırının ispat edilmesi gibi durumlarda önemli olacak ve ayrıca hukuki sorumluluğun tespiti ve ticaret unvanının korunması durumunda da temel bir rol oynayacaktır²⁴⁰.

Esas sözleşmede şirketin sermayesi, payların itibari değerleri ve pay taahhütlerinin yerine getiriliş şartları ve şekillerinin gösterilmesi gerekmektedir²⁴¹. Bu kapsamda

²³⁴Ancak bu durumda ticaret sicil müdürünün inceleme yetkisi, kötü niyetin açık ve kesin olduğu hâllerde söz konusu olacaktır. İsviçre Federal Mahkemesinin eski tarihli bir kararı da bu yöndedir. Bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 45-46.

²³⁵Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 789; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 300; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 147; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 112; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 271; Erem, 1980, **a.g.k.**, 146; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 252; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 45; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 27; Y. 11. HD. 07.05.2015 T., 2015/1413 E., 2015/6551 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 28.04.2022).

²³⁶Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 243; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 300; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 76; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 752; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 30; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 271; Erem, 1980, **a.g.k.**, 146; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 252; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 28. Y. 11. HD. 23.02.1982 T., 1982/419 E., 1982/729 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1843).

²³⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 242-243; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 751-752; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 27. Merkezin önem arz ettiği konular hakkında bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 77-78; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 29; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 271; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 200-201.

²³⁸Bkz. HMK'nin 14'üncü maddesi. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 138; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 113; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 77; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 29-30; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 271; Y.11. HD. 08.11.2004 T., 2004/1667 E., 2004/10961 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 28.04.2022).

²³⁹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 301; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 301; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 148; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 167; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 272.

²⁴⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 301; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 301; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 148-149; Erem, 1980, **a.g.k.**, 146; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 253.

²⁴¹Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 243; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 192; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 302 vd.; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 301-302; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 149 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 753-754; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 272-273; Erem, 1980, **a.g.k.**, 147.

şirketin kuruluşu sırasında kurucular tarafından taahhüt edilecek sermayenin kuruculardan her biri tarafından taahhüt edilen kısmının gösterilmesi gerektiği kabul edilmektedir²⁴². Esas sözleşmede pay senetlerinin nama veya hamile yazılı olması durumu da belirtilmelidir²⁴³. Ayrıca öngörülmüş olmak koşuluyla paylara ilişkin devir sınırlamaları ile imtiyazların da esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir. Bu açıdan imtiyazlar ve devir sınırlamaları, esas sözleşmede öngörülmeleri koşuluyla zorunlu unsur olarak nitelendirilebilir²⁴⁴.

Nitelikli kuruluş söz konusuysa esas sözleşmede aynı sermaye konulması, ayın veya işletme değerlerinin devralınması ve kuruluş için mal satın alınması durumlarında bunların da değerleri belirtilmelidir²⁴⁵. Kuruculara, yönetim kurulu üyelerine veya diğer kişilere ücret, ödenek gibi bazı haklar tanınması durumunda bu özel menfaatlerin, kuruluş nedeniyle verilecek ödüllerin ve menfaat tanınacak kişilerin de açık bir şekilde esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir²⁴⁶.

Esas sözleşmede ilk yönetim kurulunun kimlerden oluştuğu, yönetim kurulu üyelerinin sayısı ve şirket adına imza atmaya yetkili kişilerin de gösterilmesi gerekmektedir²⁴⁷. Diğer bir ifadeyle ilk yönetim kurulu üyesi veya üyeleri, kurucular tarafından esas sözleşme ile atanacaktır²⁴⁸. Nitekim zorunlu organları olmadan şirketin

²⁴²Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 151; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 49.

²⁴³Pay senetlerinin nama veya hamile şeklinde gösterilmesinin esas sözleşmede gösterilmesi zorunluluğunun, payların ihraç prosedürünü zorlaştırdığına ilişkin görüş için bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 167-168.

²⁴⁴Bu açıdan ikinci fıkrada belirtilen bazı unsurlar (örneğin; e bendinde paradan başka sermaye konulması, f bendinde bazı kişilere menfaat sağlanması ve ı bendinde süre belirlenmesi gibi durumlarda belirtilecek unsurlar) duruma/şarta bağlı zorunlu unsurken asgari zorunlu unsur olarak adlandırılması mümkün olmayacaktır. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 228. Aynı yönde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1839.

²⁴⁵Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 244- 245; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 792-793; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 309 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 160; M. F. Arıcı (2006). *Anonim ortaklıkta nakit dışı sermaye taahhüdünün imkânsızlığının hükümleri*. Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 103; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 51; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 275 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 147-148; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 81 vd.; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 253. Y. 11. HD. 28.11.2016 T., 2015/11843 E., 2016/9141 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022); Y. 11. HD. 02.12.1977 T., 1977/4745 E., 1977/5310 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1844)

²⁴⁶Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 245; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 793; Şener, 2022, **a.g.k.**, 308; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 310 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 159; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 755; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 278-279; Erem, 1980, **a.g.k.**, 149; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 36 vd. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.6. Kuruculara tanınacak menfaatler

²⁴⁷eTTK döneminde en az üç kişiden oluşması gereken yönetim kurulu TTK ile bir veya daha fazla kişi tarafından oluşabilmektedir. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 794; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 314 vd.; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 302. Esas sözleşmede yönetim kurulu üye sayısının tam belirtilmesine ilişkin bkz. A. Aydın (2013). Anonim ortaklık ana sözleşmesinde yönetim kurulu üye sayısının belirlenmesi. *İÜHFM (Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan)*, 71 (2), s. 23 vd. Ayrıca bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 273-274.

²⁴⁸Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 183; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 328; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 153.

tüzel kişilik kazanması mümkün olmayacaktır²⁴⁹. Anonim şirketi temsil edecek olan kişilerin çift imza ile yetkili olup olmadıklarının da esas sözleşmede belirtilmesi gerektiği kabul edilmektedir²⁵⁰. Genel kurula ilişkin ise oy haklarının ve kurul toplantılarına davetin şeklinin esas sözleşmede belirtilmesi yeterlidir²⁵¹.

Esas sözleşmede şirkete ait ilanların ne şekilde yapılacağına da gösterilmesi gerekmektedir. Her ne kadar TTK'nin 35'inci maddesinin dördüncü fıkrası gereğince ilanların TTSG yoluyla yapılacağı öngörülmüş ve TTSG'den başka bir gazete veya araç ile ilan zorunluluğuna kanun tarafından yer verilmemiş olsa da uygulamada genellikle anonim şirketlere ilişkin ilanların şirket merkezinin bulunduğu yerde çıkan bir gazete ile de yapılacağına kararlaştırıldığı belirtilmektedir²⁵².

Son olarak; şirketin hesap dönemi ile süre belirlendiyse sürenin de esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir²⁵³. Ancak sürenin sadece kararlaştırılmış olduğu durumlarda esas sözleşmede belirtilmesi yeterliyken hesap döneminin emredici hükümler ilkesi²⁵⁴ gereğince her halükarda esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir²⁵⁵. Bu farklılık, ticaret sicil müdürünün esas sözleşmede bulunması gerekli unsurlar yönünden yapacağı incelemede büyük önem arz etmektedir²⁵⁶.

²⁴⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 796; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 328.

²⁵⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 318 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 153. Ayrıca bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 301.

²⁵¹Genel kurula ilişkin esas sözleşmede belirtilecek unsurlar için bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 245; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 794 vd.; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 323-324.

²⁵²Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 157. Bakanlık tarafından hazırlanan örnek esas sözleşmede de TTK'nin 35'inci maddesinin dördüncü fıkrasına sadık kalınarak sadece TTSG'ye yer verilmiştir. Bkz. <https://ticaret.gov.tr/data/5d45f01a13b87619c4131c00/Tip%20Esas%20S%C3%B6zleşme%20C5%9Fme.pdf> (Erişim tarihi: 04.12.2021). Öğretide bir görüşe göre ek ilana ilişkin hükümler hem masraflı hem de gereksizdir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 796. Benzer yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 326. Ayrıca TTSG'ye ek olarak yerel gazete ile ilan yapılacağına kararlaştırılması durumunda yerel gazetenin isminin açıkça esas sözleşmede yer almasının gerekli olup olmadığı öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre; yerel gazetenin isminin de esas sözleşmede belirtilmesi zorunludur. Bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 274; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 258; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 40. Ancak diğer bir görüş; yerel gazetede ilan imkânının ortadan kalkması durumunda esas sözleşmede değişiklik yapılması gerekeceği için esas sözleşmede yerel gazetenin isminin açıkça yazılmasının gerekli olmadığını belirtmektedir. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 147; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 399. Ayrıca bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 157.

²⁵³Öğretide bir görüşe göre; esas sözleşmede hesap döneminin gösterilmesinin zorunlu tutulması, gereksiz bir düzenlemedir. Bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 131.

²⁵⁴Emredici hükümler ilkesi için bkz. I. Bölüm 2.8. Emredici Hükümler İlkesi

²⁵⁵Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 246; Şener, 2022, **a.g.k.**, 313; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 324 vd.; Paşlı, 2012a, **a.g.k.**, 169. Şirketin süresiz kurulduğunun esas sözleşmede gösterilmesinin faydalı olacağı yönünde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 165; Erem, 1980, **a.g.k.**, 150, dn. 69.

²⁵⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 327 vd.

1.3.4.2. Esas sözleşmenin imzalanması ve onaylanması

TTK, esas sözleşmenin kurucular tarafından hazırlanması aşamasından sonra ikinci aşama olarak imzaların noter tarafından onaylanmasını veya esas sözleşmenin doğrudan ticaret sicili müdürü ya da yardımcısı huzurunda imzalanmasını düzenlemiştir²⁵⁷. Esas sözleşmesinin imzalanması ve onaylanmasına ilişkin düzenlemeler, anonim şirketin kuruluşundan kaynaklanacak olan sorumluluğun belirlenmesi açısından önem arz etmektedir²⁵⁸. Anonim şirketin kuruluşunun basit veya nitelikli olması durumunda ya da esas sermaye veya kayıtlı sermaye sistemlerinde de yine kuruluşun ikinci aşaması olan noter onayı veya ticaret sicili müdürlüğünde imzalanması durumu aynı olacaktır²⁵⁹.

TTK'nin 335'inci maddesi gereği; imzaların noter tarafından onaylanması veya esas sözleşmenin doğrudan ticaret sicili müdürü ya da yardımcısı huzurunda imzalanması, anonim şirketlerin kurucu işlemidir²⁶⁰.

1.3.4.3. Pay taahhütlerinin yerine getirilmesi

Anonim şirketlerde taahhüt edilen nakdi sermayenin pay bedellerinin itibari değerlerinin tescilden önce yüzde yirmi beşinin ödenmesi gerektiği TTK'nin 344'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Hükmün emredici özelliği nakdi sermayenin tescilden önce asgari miktarda getirilmesine ilişkin olup esas sözleşme ile yüzde yirmi beşten daha yüksek bir oran belirlenebilir²⁶¹. Tek pay sahipli anonim şirketlerde tek pay sahibi

²⁵⁷Esas sözleşmenin ticaret sicil müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalanmasına ilişkin ifade, 6728 sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (RG. 09.08.2016, Sa. 29796) 67'nci maddesi ile TTK'ye eklenmiştir. Kuruluş Tebliği'nin 8'inci maddesinde ise ticaret sicil müdürü veya müdür yardımcısının işlemleri belirtilmiş ve sözleşmenin imzalanması süreci detaylı bir şekilde açıklanmıştır. Böylece esas sözleşmeye ilişkin işlemlerin hızlandırılması amaçlanmıştır. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. S. Altaş (2017). Şirketin kuruluş sözleşmesini onaylatmak ve imza beyannamesi çıkartmak için artık notere gitmenize gerek yok!. *Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi*, 1 (15), http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/makaleler/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi_mdergi_/2017-ocak-sayi-157_mdergi_8772a-00_/sirket-kurulus-soz-onaylatmada-notere-gerek-yok.html# (Erişim tarihi: 05.12.2021). Ayrıca bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 343; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 134; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1830.

²⁵⁸Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 166; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 150; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 403, dn. 54.

²⁵⁹Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 166.

²⁶⁰Ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 181; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 370.

²⁶¹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 797; Şener, 2022, **a.g.k.**, 328; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 130; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 187; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 346; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 184; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 155; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 65; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 380; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 22 ve 167. Ancak hükümde belirtilen yirmi dört aylık süre ne azaltılabilir ne de artırılabilir. Bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1855.

sermayenin tamamını kendisi taahhüt edecek ve nakdi sermayenin kısmen ödemesi mümkün olacaktır²⁶².

Aynı sermaye taahhüdüne ilişkin benzer bir düzenleme bulunmadığı için şirketin tescilinden önce aynı sermaye taahhüdünün tamamının şirkete getirilmesi gerekmektedir. Aynı sermaye taahhütlerinin tamamı, anonim şirketin ticaret siciline tescil edilmesiyle muaccel hale gelecektir²⁶³. Görüldüğü gibi pay bedellerinin tamamen veya kısmen ödenmesi anonim şirket kuruluşunun üçüncü aşamasını oluşturmaktadır. Bu açıdan TTK, uygulamada ortaya çıkan sorunların ve yolsuzlukların önüne geçmek amacıyla ödemesiz tescil sisteminden ayrılmıştır²⁶⁴. Tezimizde konu akışını bozmamak ve tekrara düşmemek adına sermayenin getirilmesine ilişkin hükümler sonraki bölümde incelenecektir²⁶⁵.

1.3.4.4. Ticaret Bakanlığının izninin alınması

Ticaret Bakanlığının izninin alınması, kanunda sadece; Bakanlık tarafından çıkarılan İzin Tebliği ile bazı anonim şirketlerin kuruluşunda uygulanması gereken bir aşama olarak belirtilmiştir²⁶⁶. İzin Tebliği'nde belirtilen şirketlerin dışındaki anonim şirketler bakımından Bakanlık dâhil olmak üzere hiçbir kurum veya kuruluşun izni aranmamaktadır²⁶⁷. Bir anonim şirketin sayılan şirketlerden olup olmayacağı diğer bir ifadeyle Bakanlık iznine tabi olup olmayacağı esas sözleşmede belirtilen işletme konusuna göre belirlenecektir²⁶⁸.

TTK'nin 333'üncü maddesinde Ticaret Bakanlığının esas sözleşmeyi inceleme yetkisinin sadece kanunun emredici hükümlerine aykırılık bulunup bulunmadığına ilişkin

²⁶²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 797; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 166.

²⁶³Çelik, 2011, **a.g.k.**, 34; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 77; Y. Karayalçın (1975). *Para değerinde değişmeler – yabancı sermaye ve anonim şirketlerde aynı pay*. Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70'inci Yaş Armağanı, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 518.

²⁶⁴Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 797; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 52; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 183-184.

²⁶⁵Bkz. II. Bölüm 2.1.4. Aynı ve nakdi sermaye taahhütlerinin ifasına ilişkin hükümler

²⁶⁶TTK m. 333/1. İzin Tebliği'nin 5'inci maddesinde şu şekilde sayılmıştır: “Bankalar, finansal kiralama şirketleri, faktoring şirketleri, tüketici finansmanı ve kart hizmetleri şirketleri, varlık yönetim şirketleri, sigorta şirketleri, anonim şirket şeklinde kurulan holdingler, döviz büfesi işleten şirketler, umumi mağazacılıkla uğraşan şirketler, tarım ürünleri lisanslı depoculuk şirketleri, ürün ihtisas borsası şirketleri, bağımsız denetim şirketleri, gözetim şirketleri, teknoloji geliştirme bölgesi yönetici şirketleri, 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa tabi şirketler ile serbest bölge kurucusu ve işleticisi şirketler” Bkz. 15.11.2012 tarihli ve 28468 sayılı RG.

²⁶⁷Bu hükümle birlikte Bakanlık haricinde kamu tüzel kişilerinin anonim şirketlerin kuruluşuna ve esas sözleşme değişikliklerine müdahalesinin önüne geçilmiştir. Bkz. TTK'nin 333'üncü maddesinin gerekçesi; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 223; Paşlı, 2011, **a.g.k.**, 154. Ancak faaliyet iznine ilişkin özel kanunlardaki düzenlemeler bu duruma aykırılık teşkil etmektedir. Bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 284-285.

²⁶⁸Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 17. Ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 182.

olacağı belirtilmiştir. Öğretide izne tabi şirketlerin ticari hayatta önemli konumları gereğince kamu düzenine aykırılık bulunup bulunmadığı açısından da Bakanlığın inceleme yetkisinin olabileceği kabul edilse de TTK'nin 333'üncü maddesinin lafzı gereğince, Bakanlığın sadece emredici kanun hükümleri yönünden yetkili olduğu sonucuna ulaşılmaktadır²⁶⁹. Bu açıdan Bakanlık, yerindelik incelemesi yapamayacaktır²⁷⁰. Öğretide çoğunluk tarafından; Bakanlığın ret kararı vermesi durumunda bu karara karşı idari dava yoluna gidilebileceği kabul edilmektedir²⁷¹. Bakanlık iznine tabi olmayan şirketlerde ise esas sözleşme, ticaret sicil müdürü tarafından incelenecektir. Sicil müdürünün incelemesi de yine emredici hükümler ilkesi çerçevesinde olmalı, zorunlu unsurları bulunmayan veya kanun hükümlerine aykırı düzenlenen esas sözleşmeye ilişkin talep sicil müdürü tarafından reddedilmelidir²⁷².

1.3.4.5. Tescil ve ilan edilmesi

Anonim şirketin kuruluşunun son aşamasını merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret sicili müdürlüğüne tescili ve ilanı oluşturmaktadır²⁷³. Bu aşamadan sonra şirket artık tüzel kişilik kazanacaktır²⁷⁴. Tescil ile tüzel kişilik kazanan anonim şirket, TTSG'de ilan edilmesiyle birlikte üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir olacaktır²⁷⁵. Bu açıdan tescil, kurucu niteliği haizken; ilan, açıklayıcı niteliktedir²⁷⁶. Şirketin tesciliyle birlikte anonim şirket artık pay sahipleri tarafından getirilen sermaye üzerinde hak sahibi olabilecektir²⁷⁷.

²⁶⁹Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 174; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 154; eTTK dönemindeki durumlar karşı. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 257; Erem, 1980, **a.g.k.**, 153.

²⁷⁰Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 188; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 379; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 283; M. Alışkan (2007). *Türk Ticaret Kanunu'na göre Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın anonim şirketleri denetlemesi ve ilgili fesih davaları*. İstanbul: Legal Yayınları, s. 73.

²⁷¹Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 175.

²⁷²II. Bölüm 2.1.2.2. Devletin denetimi. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 131.

²⁷³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 191; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 16; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 5; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 259-260.

²⁷⁴TTK'nin 355'inci maddesinde anonim şirketlerin tüzel kişiliklerinin tescil ile kazandıkları belirtilmektedir. Bu açıdan tescil yenilik doğuran bir işlemdir. Bkz. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 791. Aynı yönde ayrıca bkz. YHGK 07.04.1965 T., 1965/547 E., 1965/158 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1890); Y. 11. HD. 28.02.1985 T., 1985/463 E., 1985/999 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1892-1893). Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 251; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 188; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 11; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 298; Erem, 1980, **a.g.k.**, 161; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 146; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 65; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 260.

²⁷⁵Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 175; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 26.

²⁷⁶Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 251; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 802; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 137; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 202; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 125; Karahan/Giray, 2013, **a.g.k.**, 113; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 192; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 76; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 283; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 327.

²⁷⁷Örneğin getirilen aynı sermayenin şirket adına tescil edilmesi istenebilecektir. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 184; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 347-348; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 74-75; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 263.

Ayrıca tescille birlikte esas sözleşmeye ilişkin hükümler, üçüncü kişiler hakkında da sonuç doğurmaya başlayacaktır²⁷⁸. Tescilin ardından kurucuların görevi sona erecek ve tüm görev ve yetkiler anonim şirketin organlarına devredilmiş olacaktır²⁷⁹.

Ticaret Sicili Yönetmeliği'nin (TSY)²⁸⁰ 23'üncü maddesinin ilk fıkrası gereğince ticaret sicil müdürlüğüne başvuru, yazılı ve elektronik ortamda yapılabilmektedir. Tescil talebi, kurucular tarafından anonim şirketin kurulduğu tarihi izleyen günden itibaren otuz gün içinde yapılmalıdır²⁸¹. Ancak otuz günlük süreyi belirleyen TTK'nin 354'üncü maddesinde tescilin belirtilen süre içinde yapılmamasına ilişkin bir yaptırım öngörülmemiştir²⁸². Gerekçede; buna ilişkin yaptırımın hukuk politikası bakımından uygun olmadığı için düzenlenmediği belirtilmiştir²⁸³. Bu yönüyle hüküm, düzen hükmü olarak nitelendirilmektedir²⁸⁴. Şirketin tüzel kişilik kazanamaması hâlinde pay bedellerinin geri verilmesine ilişkin TTK'nin 345'inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince, esas sözleşme, onay işleminden itibaren en geç üç ay içinde tescil edilmediği takdirde taahhüt edilen ve ödenen payların değerlerinin istekleri üzerine sahiplerine geri verilebileceği belirtilmektedir. Öğretide pay bedellerinin geri verilmesinden sonra tekrar aynı şirkete yönelik tescil talebinde bulunulamayacağı kabul edilmektedir²⁸⁵. Bu durumda tüm işlemler baştan itibaren tekrarlanarak yeni bir esas sözleşme ile tescil talebinde bulunulması gerekmektedir²⁸⁶. Ancak; sürenin geçmesine rağmen şirketin ticaret siciline

²⁷⁸Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 305; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 76. Benzer yönde bkz. Karasu, 2015, **a.g.k.**, 30; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 75.

²⁷⁹Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 9; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 183; Yıldız, 2008, **a.g.k.**, 104; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 76; Erem, 1980, **a.g.k.**, 161; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 339; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 5. Tescilin sonuçları hakkında ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 186.

²⁸⁰Ticaret Sicil Yönetmeliği, RG. 27.01.2013, Sa. 28541.

²⁸¹Tescil talebinde bulunması gerekli kişiler kanunen sayılmamıştır. Öğretide bir görüşe göre; anonim şirketin kuruluş sistematığı açısından talebin kurucular tarafından yapılacağı kabul edilmelidir. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 802; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 202; Erem, 1980, **a.g.k.**, 161; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 327-328; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 72; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 259. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 62. Ancak öğretide diğer bir görüş ise tescil talebinin yönetim kurulu tarafından yapılması gerektiğini belirtmektedir. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 199-200. İsviçre hukukunda aynı yönde bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 140. Tescil isteminin ön şirketin yönetim kurulu tarafından yapılacağı yönünde bkz. Atakan, 2021, **a.g.k.**, 496.

²⁸²Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 251; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 801; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 137; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 201; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 383.

²⁸³TTK'nin 354'üncü maddesinin gerekçesi.

²⁸⁴Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 137; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 185.

²⁸⁵Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 251; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 348; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 201-202; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 383; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 176. Sırf üç aylık sürenin geçirilmiş olması nedeniyle tescilden imtina edilmemesi gerektiği yönünde bkz. Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 211.

²⁸⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 801-802. Ancak şirketin ticaret sicil müdürü veya yardımcısı huzurunda imzalanması durumunda Şirket Kuruluş Sözleşmesinin Ticaret Sicili Müdürlüklerinde İmzalanması Hakkında Tebliğ'in 11'inci maddesi gereğince üç aylık süre içinde tescil talebinde bulunulmadıysa

tescil edilmesi durumunda tescilin iyileştirici etkisi gereğince şirket, tüzel kişilik kazanacaktır²⁸⁷. Bu açıdan; kanun koyucunun otuz günlük ve üç aylık bir süre öngörmesinin altında yatan amaç, kuruluş işlemlerinin süruncemede bırakılmasını engellemek olarak ifade edilmektedir²⁸⁸.

2. ANONİM ŞİRKETLERDE ALACAKLILARIN KORUNMASINA İLİŞKİN KAVRAMLAR VE YARDIMCI İLKELER

2.1. Genel Olarak Alacaklıların Korunması

Alacaklı, borç ilişkisinin aktif öznesidir²⁸⁹. Borç ilişkilerinde esas kural, eşitlik ilkesidir. Eşitlik ilkesi ile borç ilişkilerinde; irade serbestliğine uygun olarak alacaklı ve borçlu arasında bir ayrım yapılmamış; alacaklı ve borçlu eşit korumalara tabi tutulmuş ve kanun önünde eşit kabul edilmiştir²⁹⁰. Yine de borçlar hukukunda nadir de olsa bazı durumlarda alacaklının sözleşme özgürlüğüne aykırı olabilecek şekilde uğrayabileceği potansiyel zararlardan korunduğu görülmektedir. Örneğin; alacaklının uğrayabileceği potansiyel zararlardan korunabilmesi için kanunda borcun nakli, alacaklının rızasına bağlanmıştır²⁹¹.

Şirketler hukukunda ise alacaklıların genel olarak şirket tüzel kişiliğinin kullanılması karşısında riskli bir konumda olduğu kabul edilmekte ve şirketler hukukunda hâkim olan sınırlı sorumluluk gibi bazı temel ilkeler alacaklıların, şirket karşısında korunmasını gerekli kılmaktadır²⁹². Örneğin; anonim şirketin eylemlerini kontrol eden gruplar²⁹³, şirketi kendi ekonomik amaçlarına hizmet etmesi için kullanabilmektedir.

kurucuların kurma iradelerinin devam ettiğini yazılı beyan ile yenilemesi ile tekrar tescil talebinde bulunulabilecektir.

²⁸⁷Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 350.

²⁸⁸Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 348; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 350; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 195. Tescil süresinin otuz gün olması nedeniyle iki hüküm arasında çelişki olduğu yönünde bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 233. İki hükmün amaçladıklarının birbirinden ayrı olduğuna ve bir arada yorumlanabileceklerine ilişkin bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 185-186; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 304.

²⁸⁹Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 2; İnan ve Yücel, 2014, **a.g.k.**, 81.

²⁹⁰Eren, 2020, **a.g.k.**, 18-19; İnan ve Yücel, 2014, **a.g.k.**, 77.

²⁹¹Coştan, 2009, **a.g.k.**, 9; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 135.

²⁹²Coştan, 2009, **a.g.k.**, 10; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 260; P. Mäntysaari (2010). *The law of corporate finance: general principles and eu law volume iii: funding, exit, takeovers*. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, s. 146; F. H. Şehirali Çelik (2008). *Anonim şirketlerde çıkar çatışmaları ekseninde şirket ele geçirmelerine karşı önlemler*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 22; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 4-5.

²⁹³En belirginini anonim şirket yöneticileridir. Ancak anonim şirketin “kontrol grubu” yöneticilerle sınırlı değildir. Pay sahipleri de anonim şirketin kontrolünde etkili olabilmektedir. T. Bachner (2009). *Creditor*

Özellikle şirketin mali durumunun kötüye gittiği zamanlarda kontrol grupları ile şirket alacaklıları ve şirket arasında çıkar çatışması bariz bir şekilde ortaya çıkmakta ve alacaklılar ciddi ve büyük zararlara uğrama tehlikesi altında kalmaktadır²⁹⁴. Örneğin; şirketi mevcut durumdan kurtarmak amacıyla yapılacak olan yüksek riskli yatırımlarda risk, neredeyse tamamen alacaklıların omuzlarına yüklenecektir²⁹⁵. Bu durumun temel nedeni, sınırlı sorumluluk ilkesinin pay sahipleri lehine yarattığı kalkan niteliğidir²⁹⁶. Sınırlı sorumluluk ilkesinin sakıncalı durumu özellikle tek pay sahipli şirketler bakımından söz konusudur²⁹⁷. Nitekim tek pay sahipli şirketler, çoğu zaman üçüncü kişiler veya şirketin sürekliliği düşünülmeden işletilmektedir²⁹⁸. Ayrıca çoğu durumda tek pay sahibi, sınırlı sorumluluk ilkesinin arkasına gizlenerek şirket malvarlığından kişisel çıkarları için faydalanabilmektedir²⁹⁹.

Borç ilişkilerinde alacaklılar açısından esas risk, ifa zamanında borçlunun (bu durumda anonim şirketin) yeterli miktarda malvarlığının bulunmamasıdır³⁰⁰. Bunun yanında; kontrol gruplarının yüksek riskli stratejiler izlemesi, gizli dağıtımlarda bulunması veya alacaklılar arasında ayırım yapması (örneğin; kontrol grubundan bir kişinin şirketten kendisi de alacaklıysa önce kendi alacağının ödenmesini sağlaması gibi) alacaklıların riskini artırmakta ve alacaklıların bu gibi durumlara karşı korunmasını gerektirmektedir³⁰¹. Özellikle büyük çapta sermayeyi içeren ve ekonomik olarak egemen olan bir anonim şirketin yöneticilerini denetleyen bir mekanizmanın olmaması veya kamunun aydınlatılması ve şeffaflık ilkelerinin gelişmemiş olması gibi denetimin sağlanamadığı durumlarda şirket yöneticilerinin veya söz sahibi diğer kişilerin ellerinde

protection in private companies, Anglo-German perspectives for a European legal discourse. New York: Cambridge University Press, s. 21. Ayrıca bkz. H. Pulaşlı (2003). *Corporate governance (kurumsal yönetim ilkeleri) anonim şirket yönetiminde yeni model*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 3 vd.

²⁹⁴Bachner, 2009, **a.g.k.**, 22; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 260; Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 4.

²⁹⁵Bu durumda şirket yöneticilerinin sorumluluğu da söz konusu olacaktır. Bu açıdan alacaklılara yüklenen risk miktarının hukuki sorumluluk hükümleri yoluyla azaltıldığı yönünde bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 244 ve dn. 35.

²⁹⁶Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 244 vd.; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 6. Sınırlı sorumluluk ilkesi için bkz. I. Bölüm 2.4. Sınırlı Sorumluluk İlkesi

²⁹⁷Bkz. Salomon v. Salomon & Co Ltd [1897] R. Wörlen (2007). *Introduction to English civil law, vol 1*. (4. Edition), Münster: Alpmann und Schmidt Juristische Lehränge Verlagsges, s. 101. Ayrıca bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 109-114; E. Bafra (2014). İngiliz mahkemelerince şirket tüzel kişiliği perdesinin kaldırılması. *TBB Dergisi*, 112 (1), s. 357-358.

²⁹⁸Bachner, 2009, **a.g.k.**, 21.

²⁹⁹Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 49 vd.; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 102.

³⁰⁰Bachner, 2009, **a.g.k.**, 22; P. O. Mülbert ve M. Birke (2002). Legal capital- Is there a case against the european legal capital rules?. *European Business Organization Law Review*, 3 (1), s. 715 ve 718.

³⁰¹Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 240 vd.; Bachner, 2009, **a.g.k.**, 22; Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 709 vd. Ayrıca bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 69-70.

bulundurdıkları gücü kötüye kullanmaları olasıdır³⁰². Böyle bir olasılıkta şirket alacaklılarının da zarar görmesi kaçınılmazdır. Nitekim bu açıdan özellikle normatif sistemle birlikte pay sahiplerinin yanında şirket alacaklılarını da koruyan hükümler anonim şirketler hukukunda yerini almıştır³⁰³.

Öğretide alacaklıların korunması gerektiğini savunan görüşler tarafından; serbest piyasa koşullarının kusursuz şekilde düzenlenmesinin mümkün olmaması nedeniyle alacaklıların, pay sahiplerinin olası kâr-zarar hareketleri karşısında kanunen korunmasının haklılığına dikkat çekilmektedir³⁰⁴. Diğer bir ifadeyle; serbest piyasada yer alan bazı faktörler nedeniyle şirket alacaklılarının kanun tarafından korunması gerektiği belirtilmektedir. Söz konusu faktörler; sözleşme öncesi alacaklının şirket hakkındaki bilgisinin eksikliği, sözleşme hükümlerinin tüm durumları kapsamaktan uzak veya eksik hazırlanması, sözleşme sonrası sözleşmeye aykırı hareketler ve borç ilişkisinin sözleşmeden doğmadığı alacaklılar olarak belirtilmiştir³⁰⁵. Ayrıca sözleşme ilişkilerinde ekonomik gücü elinde bulundurmayan zayıf tarafın sözleşmedeki özgürlüğünün sınırlandırıldığı kabul edilmektedir³⁰⁶. Aynı şekilde şirketle sözleşme ilişkisine girecek bir alacaklının şirket hakkında bilgi edinmesi bazı durumlarda mümkün olmadığı gibi bazı durumlarda da alacaklı için maliyetli olabilmektedir. Ancak tüm bu olumsuz durumların bertaraf edilmesi hâlinde bile akdedilecek herhangi bir hukuki sözleşme karşılaşılabilecek tüm senaryoları kapsayacak şekilde hazırlanamayacaktır. Bu açıdan alacaklıların korunması yönündeki görüş tarafından; şirket alacaklılarının sadece şirket ve alacaklı arasındaki sözleşme hükümleri ile korunmasının mümkün olmadığı yasal hükümlerin de alacaklıların korunması için önemli ve gerekli olduğu belirtilmektedir³⁰⁷.

Buna karşılık öğretide alacaklıların yasal hükümler ile korunmasının gerekli olmadığına ilişkin görüşler gün geçtikçe artmaktadır³⁰⁸. Özellikle İngiliz ve Amerikan hukuku merkezli bu görüşlere göre; alacaklıların kendilerini kendi çabalarıyla koruyabileceği bu nedenle sözleşme ilişkisinin yanında ek bir korumaya ihtiyaçları

³⁰²Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 85.

³⁰³Ü. Tekinalp (1979). *Anonim ortaklığın bilançosu ve yedek akçeleri kamuyu aydınlatma ilkesi ile*. (2. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 31.

³⁰⁴Armour, 2000, **a.g.k.**, 357. Ancak yazara göre; çoğu durumda alacaklıyı koruyan hükümler mutlak emredici olmamalı, alacaklıların korunması aksi kararlaştırılabilir hükümlerle sağlanmalıdır. Bkz. Armour, 2000, **a.g.k.**, 361.

³⁰⁵Armour, 2000, **a.g.k.**, 358 vd.

³⁰⁶Armour, 2000, **a.g.k.**, 358.

³⁰⁷Armour, 2000, **a.g.k.**, 359-360. Ayrıca bkz. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 5-6.

³⁰⁸Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 245 vd.

olmadığı belirtilmektedir³⁰⁹. O kadar ki esas sermaye sisteminden tamamen vazgeçen Amerikan hukukundaki yasal düzenlemelerin amacı artık neredeyse alacaklılar yerine borçlu şirketin korunması olmuştur³¹⁰. Nitekim Amerikan şirketler hukuku ile benimsenen hedef, üçüncü kişilerin korunmasından ziyade toplumsal olarak refahın yükseltilmesidir³¹¹. Söz konusu yaklaşımın temeli, Kıta Avrupası’nda kabul edilen esas sermaye sisteminin alacaklıları korumada yetersiz olduğu ve uygulamada alacaklıların kendilerini hali hazırda şirket ile yapılan sözleşmeler ile yeterli düzeyde koruyabildikleri düşüncesine dayanmaktadır³¹². Ayrıca haksız fiil alacaklıları gibi sözleşmeden doğmayan alacaklıların sigorta sistemleriyle, yöneticilerin sorumluluğuyla ve tüzel kişilik perdesinin kaldırılması yoluyla yeterli düzeyde korunabilecekleri savunulmaktadır³¹³. Alacaklıların yasal hükümler yoluyla korunmasının ise ancak şirketler hukuku dışındaki tüketici hukuku, icra-iflas hukuku, iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku gibi diğer alanlardaki düzenlemeler ile mümkün olduğu belirtilmektedir³¹⁴. Bu açıdan alacaklılarının şirketler hukuku alanındaki hükümler yoluyla korunması daha çok bizim de bir parçası olduğumuz Kıta Avrupası hukuk sistemi bakımından söz konusudur³¹⁵. Alacaklıların korunması, yargı kararlarında da kabul edilmiş ve alacaklıların korunmasına bir ilke olarak yer verilmiştir³¹⁶.

³⁰⁹Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 234-235; F. Kübler (2005). The rules of capital under pressure of the securities markets: *Capital Markets and Company Law* (Ed: K. Hopt ve E. Wymeersch), Oxford: Oxford University Press, s. 109-110. H. Merkt (2004). Creditor protection and capital maintenance from german perspective. *European Business Law Review*, 15(5), s. 1050.

³¹⁰Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 235. Borçlar hukukunda borçluyu korumanın ilke olarak benimsenmesinin mümkün olmayacağı ancak yeni eğilimlerin bu yönde olduğuna ilişkin bkz. Eren, 2020, **a.g.k.**, 19.

³¹¹Bachner, 2009, **a.g.k.**, 23.

³¹²Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 239.

³¹³Kübler, 2005, **a.g.k.**, 104. Ayrıca bkz. Merkt, 2004, **a.g.k.**, 1050-1051.

³¹⁴Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 245; Kübler, 2005, **a.g.k.**, 107.

³¹⁵Kıta Avrupası ve Anglo-Sakson hukukundaki bu ayrım öğretide daha çok siyasi olarak kabul edilmektedir. Nitekim Kıta Avrupası hukuk sistemindeki devletler, şirketler hukuku düzenlemelerini kendi ulusal hukukları yoluyla sağlayarak dışarıdan müdahale edilmesini engellemişlerdir. Ancak bu durum Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) tarafından verilen “09.03.1999 tarihli ve 212/97 sayılı Centros kararı” ile terk edilmiş, Avrupa Birliği sınırlarında faaliyet gösteren şirketler merkezlerini İngiltere’ye taşımıştır. Bu durumda Kıta Avrupası ülkeleri İngiltere hukuku ile paralel düzenlemelerde bulunmak zorunda bırakılmıştır. O kadar ki öğretide; İngiltere’nin Brexit ile Avrupa Birliği’nden ayrılmasının nedenlerinden biri şirketler hukukundaki düzenlemeler olarak belirtilmiştir. Bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 250 vd. Karar için bkz.

<https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=44462&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1182654> (Erişim tarihi: 25.02.2022).

³¹⁶Y. 11. HD. 30.09.2015 T., 2015/8163 E., 2015/9674 K.; Y. 23. HD. 07.03.2014 T., 2013/7785 E., 2014/1691 K.; Y. 23. HD. 13.06.2013 T., 2013/1455 E., 2013/4066 K.; Y. 11. HD. 25.06.2009 T., 2007/12936 E., 2009/7789 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022).

Şirketler hukukunda alacaklıların korunması, emredici hükümler yoluyla olabildiği gibi alacaklıya doğrudan tanınan haklar yoluyla da olabilmektedir. Emredici hükümler ile korumanın en tipik örneği, sermayenin korunmasına hizmet eden hükümlerdir³¹⁷. Anonim şirketin uymakla yükümlü olduğu emredici hükümlerin yanı sıra kanun koyucu, genel kurul ve yönetim kurulu kararlarının butlanını talep etme veya sorumluluk davası açma hakkı gibi hükümler ile de alacaklılara doğrudan kullanabilecekleri haklar tanımıştır³¹⁸. Öğretide; alacaklıların kanun hükümleriyle dolaylı olarak korunması, alacaklıların pasif korunması; alacaklıların kendi eylemleriyle hukuki yollara başvurmaları yoluyla korunması ise alacaklıların aktif korunması olarak sınıflandırılmıştır³¹⁹. Alacaklıların aktif korunması, alacaklıların sorumluluk davası veya tüzel kişilik perdesinin kaldırılması gibi hukuki imkânlarla pay sahiplerine doğrudan başvurabilmelerini ifade etmektedir³²⁰.

Ayrıca şirketler hukukunda son yıllarda ortaya çıkan kurumsal yönetim ilkeleri ile de şirket alacaklıları dâhil olmak üzere menfaat sahiplerinin korunması da söz konusudur³²¹. Kurumsal yönetim ilkelerinin sonucu olarak alacaklıların korunması, yasal tazminat sorumluluğunun yanında dürüstlük ilkesi ve iyi niyet kuralları yoluyla da sağlanmaktadır³²². Alacaklıların korunması, şirketlere olan kredi güvenilirliğini artıracığı için kurumsal yapının ve şirketin devamlılığına katkı sağlayacaktır³²³. Ancak kurumsal yönetim ilkelerinin dolaylı etkisinin, özellikle halka kapalı anonim şirketlerde, alacaklıların korunmasına olan faydası sermayeyi doğrudan koruyan hükümlere kıyasla daha az olacaktır³²⁴. Yine de özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) kurumsal yönetim ilkeleri, alacaklıların korunmasında etkili bir mekanizma olarak ele alınmaktadır³²⁵.

³¹⁷Coştan, 2009, **a.g.k.**, 11; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 72.

³¹⁸Coştan, 2009, **a.g.k.**, 11.

³¹⁹Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 68 vd.

³²⁰Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 93 vd.

³²¹Paslı, 2005, **a.g.k.**, 49 vd.; Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 92-93. Kurumsal yönetim ilkeleri, TTK ile halka açık şirketlerin yanında halka kapalı şirketlere de uygulanabilir hale getirilmiştir. Bkz. R. Karasu (2013). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile anonim şirketlerde kurumsal yönetim ile ilgili getirilen yenilikler. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4 (2), s. 36 vd.

³²²Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 92.

³²³Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 20. Benzer yönde bkz. İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 6; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 4-5.

³²⁴Karasu, 2013, **a.g.k.**, 59. Sermayenin korunması ilkesine getirilen alternatif çözüm önerileri hakkında ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 271 vd.

³²⁵Amerikan hukukunda alacaklıların korunması hakkında ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 235 vd.

Son olarak öğretilde; şekli açıdan anonim şirket alacaklılarının korunması, bireysel ve kurumsal koruma olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Buna göre; bireysel koruma, belirli bir alacaklının talebi üzerine korunmasını sağlayan hükümler yoluyla gerçekleşirken kurumsal koruma, genel olarak tüm alacaklıları kapsayacak şekilde önleyici nitelik arz eden korumadır³²⁶.

2.2. Anonim Şirketlerde Şirket Alacaklıları

Borç ilişkileri, hukuki işlemlerden³²⁷, haksız fiilden veya sebepsiz zenginleşmeden doğmakta³²⁸ ve sonucunda taraflar, alacaklı ve borçlu sıfatını taşımaktadır. Anonim şirketler hukukunda alacaklı grubunun ilkinin ve büyük kısmının şirketin hukuki işlemlerinin karşı tarafında yer alan kişiler oluşturmaktadır³²⁹. Örneğin; şirketin iş sözleşmesi kapsamında çalıştırdığı personel, şirketin sözleşmeden doğan borçları açısından şirket alacaklısı sıfatını taşımaktadır. Yine şirketin satış veya kira gibi sözleşmeler ile borç altına girdiği durumlarda sözleşmenin karşı tarafı veya şirkete kredi veren kişiler, şirket alacaklısı konumundadır. Kısaca şirketle hukuki ilişkiye giren ve şirketten alacağı bulunan tüm kişiler şirket alacaklısı olarak adlandırılmaktadır³³⁰. Pek tabii anonim şirket pay sahipleri de şirket alacaklısı olabilecektir³³¹. Örneğin; pay sahibi ile şirket arasında akdedilen satım sözleşmesi nedeniyle pay sahibi de şirket alacaklısı konumunda olabilmektedir.

Öğretilde alacaklılar; hukuki ilişkinin ortaya çıkış sebebi, hukuki ilişkinin koşullarındaki etkinlikleri, pazarlık yapabilme imkânları gibi ölçütler kullanılarak sınıflandırılmaktadır³³². Özellikle Anglo-Sakson hukukunda bu ölçütlere göre şirket alacaklılarının başlıca sınıflandırılmasının; tecrübeli (sophisticated) ve tecrübesiz³³³

³²⁶Coştan, 2009, **a.g.k.**, 25 vd.

³²⁷TBK, borç ilişkisinin kaynaklarını üçe ayırarak sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme olarak ele almış olsa da “sözleşme” dışında kalan diğer hukuki işlemlerden de borç doğabilmektedir. Bkz. Eren, 2020, **a.g.k.**, 119; Kocayusufpaşaoğlu, 2017, **a.g.k.**, 70. Öğretildeki söz konusu görüş doğrultusunda tezimizde sözleşmeleri de kapsayan hukuki işlem kavramını kullanmayı tercih etmekteyiz.

³²⁸Ancak borç ilişkisinin sadece bu üç kaynaktan doğduğundan söz edilemez. Nitekim bu ayrım TBK’de de sınırlayıcı değildir. Bkz. Eren, 2020, **a.g.k.**, 119 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, 2017, **a.g.k.**, 71 vd.

³²⁹Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 8. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 4-5.

³³⁰Ayrıca bkz. Şehirli Çelik, 2008, **a.g.k.**, 22.

³³¹A. Türk (2016). Sermaye ortaklıklarında “öz kaynakların yerini tutan ödünçler” kurumuna ihtiyaç olup olmadığı sorunu. *BATİDER*, 32 (2), s. 102.

³³²Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 240.

³³³Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 241.

(unsophisticated) veya akdi/iradi³³⁴ (voluntary) ve zorunlu³³⁵ (involuntary) olmak üzere ikiye ayrıldığı belirtilmektedir³³⁶.

İlk ayrıma göre tecrübeli alacaklıların, sözleşme koşullarının belirlenmesinde aktif rol oynadığı; tecrübesiz alacaklıların ise koşul ve risklere ilişkin değişiklik yapamadığı için pasif rolde oldukları kabul edilmektedir³³⁷. Bu açıdan tecrübeli alacaklılar için “düzenleyici” anlamına gelen “adjusting” kavramı da kullanılmaktadır³³⁸. Tecrübesiz alacaklılar ise hukuki ilişkide kendi ekonomik gücü veya bilgi asimetrisi nedenleriyle koşulları ayarlayabilecek konumda bulunmayan ve müzakere gücü olmayan alacaklılardır³³⁹. Özellikle; anonim şirkette çalışan işçiler, tüketiciler, kamu alacaklıları bu konumdadır³⁴⁰.

İradi ve zorunlu alacaklı ayrımında ise ölçüt, alacaklının hukuki ilişkiye kendi iradesiyle girip girmediğidir³⁴¹. Bu bakımdan iradi alacaklıların alacaklı konumları genellikle sözleşme ile sağlanmaktadır³⁴². Zorunlu alacaklılar grubunu da haksız fiil alacaklıları gibi hukuki işlemde ziyade hukuki fiillerden doğan alacaklılar oluşturmaktadır³⁴³. Diğer bir ifadeyle zorunlu alacaklılar, hukuki ilişkiye kendi iradeleriyle girmemektedirler³⁴⁴. Zorunlu alacaklılar, hukuki işlemle alacaklı sıfatını kazanmadığı için esasen “non-adjusting” (düzenleyici olmayan) alacaklı grubunun içerisinde³⁴⁵. Ancak iradi alacaklıların hepsinin düzenleyici (adjusting) alacaklı

³³⁴Ansay, 2005, **a.g.k.**, 54-55.

³³⁵Öğretide bir görüş “istekli-isteksiz” olarak nitelendirmişken başka bir yazar tarafından “zorunlu” ifadesi kullanılmıştır. Bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 241. Karş. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 259. Tezimizde ise Türk hukuku bakımından daha anlaşılabilir olacağını düşündüğümüz için iradi ve zorunlu alacaklı ayrımı benimsenmiştir.

³³⁶C. Gerner-Beuerle ve M. Schillig (2019). *Comparative company law*. Oxford: Oxford University Press, s. 806; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 240-241; Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 259-260, dn. 92 ve 93.

³³⁷L. Enriques ve J. R. Macey (2001). Creditors versus capital formation: the case against the european legal capital rules. *Cornell Law Review*, 86 (6), s. 1198; Gerner-Beuerle ve Schillig, 2019, **a.g.k.**, 806; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 55. Ayrıca bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 241. Yazar, tecrübeli (sofistike) alacaklılara bankaları örnek göstermekte, tecrübesiz (sofistike olmayan) alacaklıların ise haksız fiil alacaklısı, kamu alacaklıları, işçiler, tüketiciler gibi alacaklılar olduğunu belirtmektedir.

³³⁸Tecrübesiz alacaklılar da düzenleyici konumda olmadıkları için “non-adjusting” olarak ifade edilmektedir. Bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 241.

³³⁹Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 241; Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 713.

³⁴⁰Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 713.

³⁴¹Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 708; Armour, 2000, **a.g.k.**, 362. Yazar, iradi-zorunlu (voluntary-involuntary) alacaklılar ayrımının yanında aynı anlama gelecek şekilde rızası bulunan-rızası bulunmayan (consensual-nonconsensual) alacaklılar ayrımını da kullanmıştır.

³⁴²Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 708.

³⁴³Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 242; A. Cahn ve D. C. Donald (2010). *Comparative company law, text and cases on the laws governing corporations in Germany, the UK and the USA*. New York: Cambridge University Press, s. 221.

³⁴⁴Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 714.

³⁴⁵Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 242.

olduğundan bahsedilemez³⁴⁶. Örneğin; işçiler, borç ilişkisine kendi iradeleriyle girmekte bu sebeple iradi alacaklılar grubunda yer almaktayken³⁴⁷ konumları gereği müzakere imkânları veya koşulları değiştirebilme güçleri bulunmadığı için düzenleyici olmayan (non-adjusting) alacaklılar içinde yer almaktadır.

Alacaklılar açısından yapılan bu sınıflandırma şirketler hukuku açısından hangi alacaklıların korunmasının gerekli olduğu veya hangi alacaklıların kendilerini koruyacak birtakım imkânlarının bulunduğu görebilmek adına yapılmıştır. Bu açıdan Anglo-Sakson hukukunda özellikle iradi alacaklıların sözleşme ile kendilerini koruyabilecekleri kabul edilmektedir³⁴⁸. Bunun yanında haksız fiil alacaklıları gibi zorunlu alacaklıların kendilerini hukuki ilişki öncesinde koruyamayacakları, işçiler gibi zayıf konumda bulunan alacaklı gruplarının da kendilerini korumalarının sınırlı olacağı belirtilmektedir³⁴⁹. Yine de Türk şirketler hukukunda alacaklılar için böylesi bir ayrıma gidilmediği görülmektedir. Öğretide sadece bir görüş tarafından şirket alacaklıları; intifa sahipleri, borçlanma senedi sahipleri ve hukuki işlemlerden doğan alacaklılar olmak üzere üç gruba ayrılarak incelenmiştir³⁵⁰.

Sonuç olarak; şirketin kendisi, pay sahipleri, şirkette çalışan işçiler veya şirket yönetiminde söz sahibi olan yönetici kişiler gibi şirket alacaklıları da anonim şirketlerdeki kurumsal yapı gereği ortaya çıkan çıkar gruplarından birini oluşturmaktadır³⁵¹. Bu noktada söz konusu çıkar gruplarının karşılıklı menfaatlerinin dengelenmesinin anonim şirketler bakımından zorunlu olduğunun kabulü gerekmektedir³⁵². Menfaatlerin dengelenmesi, şirket alacaklıları bakımından dengeli bir şekilde korunmaları ile sağlanacaktır³⁵³.

³⁴⁶Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 243.

³⁴⁷Benzer yönde bkz. Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 24-25.

³⁴⁸Ansay, 2005, **a.g.k.**, 54-55. Ayrıca bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 83.

³⁴⁹Ansay, 2005, **a.g.k.**, 55.

³⁵⁰Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 8.

³⁵¹Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 52 vd.; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 246 vd.; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 20; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 19; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 197. Ayrıca özellikle halka açık anonim şirketlerde söz konusu olan kurumsal yönetim ilkeleri açısından bkz. Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 4 vd. Çıkar grupları hakkında ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 19 vd.; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 98-99.

³⁵²Çevik, 1979, **a.g.k.**, 99; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 22-23. Ayrıca bkz. Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 16 vd.

³⁵³Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 23.

2.3. Alacaklıların Şirket Karşısında Eşitliği, Alacak Haklarının Sınırı ve Pay Sahiplerinin Hakları Bakımından Önceliği

Anonim şirketlerde; alacaklıların korunması bakımından şirketin alacaklısı konumunda olan herkesin eşit ve aynı şekilde korunması benimsenmiş ve alacaklıların birinin diğerine oranla öncelikli olduğuna ilişkin rüçhan hakkı gibi bir durumun söz konusu olmayacağı düşünülmüştür³⁵⁴. Bu açıdan alacaklı sıfatının sözleşmeden doğup doğmaması önem taşımadığı gibi alacaklı sıfatını taşıyan kişinin “kim” olduğu da önemli değildir³⁵⁵. Örneğin; alacaklının, tüketici sıfatını haiz olması, banka olması veya herhangi bir müşteri ya da işçi olması önemli değildir³⁵⁶. Aynı şekilde hukuki ilişkiye kendi isteğiyle girip girmediği de önemli değildir. Haksız fiil alacaklısı ile şirketle sözleşme ilişkisi bulunan alacaklı arasında hiçbir fark yoktur; ikisi de kural olarak eşit konumdadır. Bu nedenle kanun koyucu, alacaklıları koruyan hükümlerde herhangi bir ayırım yapmamış tüm şirket alacaklıları gruplarını kapsayacak şekilde sadece geniş anlamda “alacaklı” ifadesine yer vermiştir³⁵⁷. Ancak bu durum günümüzde her alacaklının özellikle şirketin iflası durumunda eşit düzeyde riskle karşı karşıya bırakılmaması gerektiği alacaklıların homojen bir grup olmadığı nedeniyle tartışılmaktadır³⁵⁸. Yine de mevcut Kıta Avrupası sisteminde alacaklıların hepsi yasal hükümlerle eşit düzeyde korunmaya devam etmektedir.

Belirtildiği gibi TTK, eTTK’nin 137’nci maddesinde yer alan ultra vires ilkesinden vazgeçmiş ve ticaret şirketlerinin tıpkı diğer tüzel kişiler gibi TMK’nin 48’inci maddesi uyarınca bütün haklardan yararlanabileceğini ve bütün borçları üstlenebileceğini düzenlemiştir³⁵⁹. Buna göre, alacaklıların alacak haklarının sınırı, artık sadece alacaklı ve şirket arasındaki hukuki ilişkiye göre belirlenecektir³⁶⁰. Diğer bir ifadeyle; şirket

³⁵⁴Y. İzmirli (2000). Şirketler hukukunda sorumluluk ilişkileri ve anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk. *Mevzuat Dergisi*, 3 (33), <https://www.mevzuatdergisi.com/2000/09a/02.htm>, s. 4. (Erişim tarihi: 18.03.2022); Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 18. Ancak anonim şirketler hukuku bakımından olmasa da icra iflas hukukunda rehinli alacaklılar gibi birtakım imtiyazlı alacaklı gruplarının öncelikli kabul edildiğine dikkat edilmelidir.

³⁵⁵Coştan, 2009, **a.g.k.**, 13.

³⁵⁶W. Zürcher (1993). *Der gläubigerschutz im Schweizerischen aktienrechtskonzern*. Bern: Stämpfli, s. 22 ve 23’ten aktaran H. Ocaktan (2000). *Anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk ilkesi karşısında şirket alacaklılarının korunması*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 26.

³⁵⁷M. Yavuz (2016). Türk Ticaret Kanunu’nda anonim şirket alacaklılarına tanınan haklar ve korumalar. *Mali Çözüm Dergisi*, https://archive.ismmmo.org.tr/YAYINLAR/MALI_COZUM/MALICOZUM135.pdf, s. 121. (Erişim tarihi: 28.08.2021).

³⁵⁸Kübler, 2005, **a.g.k.**, 111 vd.

³⁵⁹Bkz. I. Bölüm 1.2.1. Tüzel kişilik Ayrıca bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 112.

³⁶⁰eTTK dönemi için bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 7.

alacaklılarının alacaklarını talep hakları, alacaklarının miktarıyla sınırlı olacaktır. Bu kapsamda ultra vires ilkesinden vazgeçilmesi, alacaklıların korunması açısından olumlu bir gelişme olarak kabul edilmektedir³⁶¹.

Alacaklıların pay sahiplerinin hakları bakımından önceliği ise; anonim şirketten tasfiye payı, kâr payı gibi hakların alacaklısı olan pay sahipleri karşısında öncelikle anonim şirket alacaklılarının alacaklarının ödenmesini ifade etmektedir³⁶². Şirket alacaklılarının önceliği, sermayenin korunması ilkesi ile yakın ilişkilidir³⁶³. Sermayenin korunması ilkesi, pay sahiplerinin şirket malvarlığından keyfi şekilde yararlanmasını önleyerek şirket alacaklılarına pay sahiplerinin pay sahipliği hakları karşısında öncelik tanımaktadır³⁶⁴.

Anonim şirketlerde alacaklıların menfaatlerine öncelik tanınması, şirketin iflası halinde pay sahiplerinin iflasa katılıp tasfiye paylarına ilişkin alacaklarını iflas masasına kaydetmelerine engeldir³⁶⁵. Aynı şekilde şirket tasfiye halindeyken şirket alacaklılarının alacakları tamamen ödenmeden pay sahiplerine ödeme de yapılamaz³⁶⁶.

Alacaklıların öncelikli olmasının temel sebebi; şirketin sevk ve idaresine genel kurul yoluyla katılabilen pay sahiplerinin şirketin sevk ve idaresinde yer almayan alacaklılara nazaran daha az korunmaya değer olması ve sadece sabit bir talep hakkına sahip alacaklılar karşısında pay sahiplerinin şirketin hem kârına hem de değer artışına katılarak kâr payı talep etme haklarının bulunmasıdır³⁶⁷. Diğer bir ifadeyle; alacaklılar bakımından öncelik, riskin pay sahipleri ve alacaklılar arasında farklı şekilde üstlenilmesiyle ilgilidir³⁶⁸. Ayrıca pay sahiplerine karşı pay sahipleri tarafından seçilecek olan yönetim kurulunun hukuki sorumluluğu, şirket alacaklılarına göre daha fazla olduğu

³⁶¹Yıldız, 2006, **a.g.k.**, 328.

³⁶²Merkt, 2004, **a.g.k.**, 1048-1049; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 27. Ayrıca şirket alacaklıları, pay sahiplerinin şahsi alacaklıları karşısında da öncelikli konumdadır. Bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 111-112.

³⁶³Sermayenin korunması ilkesi için bkz. I. Bölüm, 2.5. Sermayenin Korunması İlkesi

³⁶⁴Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 196.

³⁶⁵Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 27; H. Wiedemann (1980). *Gesellschaftsrecht. Bd. 1. Grundlagen*. München:C.H. Beck, s. 515'ten aktaran Coştan, 2009, **a.g.k.**, 13. Ayrıca bkz. Türk, 2016, **a.g.k.**, 103-104.

³⁶⁶TTK m. 543. Ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 261; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 268. Bu nedenle alacaklılara yönelik özen ve sadakat borcunun ancak iflas hâlinde söz konusu olduğu yönünde bkz. H. Bozgeyik ve M. Yavaşı (2014). Karşılaştırmalı hukukta ve uygulamada tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 9 (100), s. 305.

³⁶⁷Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 23; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 27-28. Zürcher, 1993, **a.g.k.**, s. 23'ten aktaran Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 28. Yazarlara göre kredi sözleşmeleriyle alacaklıların şirketin bazı kararlarına müdahale hakkı elde etmesi halinde bile alacaklı önceliği ilkesi esas olmalıdır. Aynı yönde bkz. Coştan, 2009, **a.g.k.**, 14. Ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 261.

³⁶⁸Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 23.

için pay sahiplerinin şirket alacaklılarından ayrıcalıklı olduğu kabul edilmektedir³⁶⁹. Şirket alacaklıları, pay sahiplerinden öncelikli olmalarının yanı sıra pay sahiplerinin alacaklılarından da önceliklidirler. Bu durum, hem şirketin ayrı bir tüzel kişiliğinin olmasının hem de şirketin malvarlığının şirket alacaklılarının güvencesini teşkil etmesinin sonucu olarak kabul edilmektedir³⁷⁰.

2.4. Sınırlı Sorumluluk İlkesi

2.4.1. Hukuki bir kavram olarak “sorumluluk”

Sorumluluk kavramı genel olarak, kişinin kendi eylemlerinin yol açacağı sonucu üstlenmesini ifade etmektedir³⁷¹. Özel hukuk alanında sorumluluk; borcun yerine getirilmemesinin yaptırımını olarak tanımlanmaktadır³⁷². Modern hukuk sistemlerinde yaptırım, devlet organları aracılığıyla sağlanmakta ve borcunu yerine getirmeyen borçlunun sorumluluğu malvarlığına devletin organları aracılığı ile el konulmasını ifade etmektedir³⁷³. Sorumluluk; borçlunun olması gerektiği gibi hareket etmemesinden, yükümlülüklerini ifa zamanında veya ifa yerinde ifa etmemiş olmasından dolayı alacaklının elde ettiği yetki olarak da tanımlanmaktadır³⁷⁴. Bu açıdan sorumluluk, borç kavramından ayrılmakta ve borçlunun borcunun hukuki bir vazife olmasının sonucunu oluşturmaktadır³⁷⁵. Diğer bir ifadeyle sorumluluk; borcunu ödemeyen borçlunun alacaklıya veya haksız fiillerle zarara yol açan zarar verenin zarar görene ya da sözleşmeyi ihlal eden tarafın diğer tarafa olan geniş anlamda borçlarını oluşturmaktadır.

³⁶⁹Bu durum ilk kez İngiltere’de 1992 yılında kurumsal yönetimle ilgili bir rapor olarak hazırlanan Cadbury Raporu’nda belirtilmektedir. Bkz. Report of the Committee on the Financial Aspects of the Corporate Governance, 6.1. numaralı paragraf <https://ecgi.global/sites/default/files/codes/documents/cadbury.pdf> (Erişim tarihi: 16.08.2021). Ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 251; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 21 vd.; Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 7.

³⁷⁰Armour, Hansmann ve Kraakman, 2009, **a.g.k.**, 8; Erem, 1980, **a.g.k.**, 49.

³⁷¹Türk Dil Kurumu (TDK), “sorumluluk” kavramını “*Kişinin kendi davranışlarını veya kendi yetki alanına giren herhangi bir olayın sonuçlarını üstlenmesi, sorum, mesuliyet*” olarak tanımlamıştır. (<https://sozluk.gov.tr/>) (Erişim tarihi: 20.01.2021). Ayrıca bkz. E. Çamoğlu (2010). *Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu (kamu borçlarından doğan sorumluluk ile)*. (3. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 9 vd.

³⁷²Özel hukuk ilişkisinden doğan sorumluluk, öğretide hukuki sorumluluk olarak ifade edilmektedir. İ. Erdoğan (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler*, Ankara: Gazi Kitabevi Yayınları, s. 31. Ayrıca bkz. Eren, 2020, **a.g.k.**, 87.

³⁷³Eren, 2020, **a.g.k.**, 87.

³⁷⁴N. Akdağ Güney (2016). *Anonim şirket yönetim kurulu*. (2. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 269-270; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 163; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 133; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 192-193.

³⁷⁵Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 47 vd.; İnan ve Yücel, 2014, **a.g.k.**, 118; R. Ayhan (1992). *Limited şirketlerde ortakların sorumluluğu*. İstanbul: Kazancı Yayınları, s. 51-52; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 133. Ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 33; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 9; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 192.

Borç doğuran işlem bakımından sorumluluk “...den sorumluluk”; sorumluluğun kapsamı ise “... ile sorumluluk” olarak ifade edilmektedir³⁷⁶. Örneğin; haksız fiil bakımından zarar verenin verdiği zararı tazmin sorumluluğu veya sözleşme ilişkilerinde tarafların sözleşme ihlalleri bakımından sorumluluğu “den sorumluluk” tur. “İle sorumluluk” ise, borçlunun bir şey ile sorumlu olmasını ifade etmektedir. Bu açıdan sorumluluk; şahıs varlığı ile sorumluluk ve malvarlığı ile sorumluluk olmak üzere iki gruba ayrılrsa da modern hukuk sistemlerinde şahıs varlığı ile sorumluluk kabul edilmemektedir³⁷⁷. Nitekim “şahıs varlığı ile sorumluluk”, borcunu ifa etmeyen borçlunun kişiliğine el konulmasını ifade eden bir kavramdır³⁷⁸.

Günümüzde çağdaş hukuk sistemlerinde ise kimsenin borcunu ifa etmediği için hayatından veya vücut dokunulmazlığından sorumlu olması kabul edilebilir olmadığı gibi özgürlüğünden de alıkonulamayacağı benimsenmektedir³⁷⁹. İnsan hak ve özgürlüklerine uygun olan malvarlığı ile sorumluluk; borcunu ifa etmeyen borçlunun mallarına devlet organları aracılığıyla el konulması, gerektiği takdirde el konulan bu malların paraya çevrilerek alacaklının tatmin edilmesini kapsamaktadır³⁸⁰. Malvarlığı ile sorumluluk, sınırsız malvarlığı ile sorumluluk ve sınırlı malvarlığı ile sorumluluk olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Sınırsız malvarlığı ile sorumluluk, borçlunun tüm mallarıyla sorumlu

³⁷⁶Bkz. Eren, 2020, **a.g.k.**, 88; Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 47; O. G. Antalya (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler cilt V/1,1*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 117; M. Doğan, İ. Atamulu ve G. Şahan (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler ders kitabı*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 74 vd.; Kocayusufoğlu, 2017, **a.g.k.**, 26; M. Ayan (2016). *Borçlar hukuku (genel hükümler)*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 94; K. Oğuzman ve T. Öz (2009). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (7. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 13-14.

³⁷⁷Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 48; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 133-134; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 11.

³⁷⁸Eren, 2020, **a.g.k.**, 89; Ayan, 2016, **a.g.k.**, 95; Kocayusufoğlu, 2017, **a.g.k.**, 29. Roma hukukunda, XII Levha Kanunu’na göre şahıs varlığı ile sorumluluk, borcunu ödemeyen borçlunun hayatı veya vücudu ile sorumlu olmasını ifade etmekte bu haliyle borçlunun vücudunun parçalara ayrılarak alacaklının alacağını sağlamasına kadar gitmektedir. Borçlunun vücut bütünlüğüne yönelik uygulamalardan Lex Poetelia isimli kanun ile vazgeçilerek borçlunun şahıs varlığı ile sorumluluğu, özgürlüğünden alıkonularak köle gibi çalıştırılması veya hapsedilmesi gibi yaptırımlara çevrilmiştir. Bkz. E. Cansel ve Ç. Özel (2017). *Borçlar hukuku genel hükümler cilt:1*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 83 ve 84; T. Rado (2006). *Roma hukuku dersleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi Yayınları, s. 29. Öğretide; borçlunun vücut bütünlüğüne yönelik uygulamalardan insanlarda bulunan intikam duygusunu artırdığı için vazgeçildiği belirtilmektedir. Bkz. Cansel ve Özel, 2017, **a.g.k.**, 84. Borçlunun şahıs varlığıyla sorumluluğundan vazgeçilmesinin bir diğer nedeni de borçlunun hayatta kalmasından ve buna bağlı olarak borçlunun çalıştırılmasıyla alınacak verimin daha fazla olmasıdır. Bkz. Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 134.

³⁷⁹İcra ve iflas hukukunda istisnai bazı durumlarda borçlunun hapisle tazyik edilmesi söz konusudur. Bkz. İİK’nin 337-344’üncü maddeleri. Ancak bu maddelerde düzenlenen disiplin veya tazyik hapisleri, borçlunun borcunu yerine getirmemesinin yaptırımından ziyade borçlunun kanuni birtakım yükümlülüklerine uymamasının önüne geçerek takibin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi amacı taşımaktadır. R. Arslan, E. Yılmaz ve S. Taşpınar Ayvaz (2017). *İcra ve iflas hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 574-577.

³⁸⁰Antalya, 2019, **a.g.k.**, 119; Doğan, Atamulu ve Şahan, 2019, **a.g.k.**, 76 ve İ. Kayar (2019). *Borçlar hukuku*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 43.

olmasını ifade etmektedir³⁸¹. Borçlu kural olarak haczi kabil olmayan mallar³⁸² hariç olmak üzere sınırsız malvarlığıyla sorumludur³⁸³. Sınırlı malvarlığı ile sorumluluk ise borçlunun konu veya miktar itibarıyla sınırlandırılmış sorumluluğunu ifade etmektedir³⁸⁴. Sorumluluğun sınırlandırılması, taraflar arasındaki sözleşme ile olabileceği gibi kanuni düzenlemeler yoluyla da mümkün olabilmektedir³⁸⁵. Anonim şirketlerde söz konusu olan sınırlı sorumluluk ilkesi de kanuni bir sınırlamadır.

2.4.2 Sınırlı sorumluluk ilkesi ve şirket alacaklılarının korunması arasındaki ilişki

2.4.2.1. Genel olarak sınırlı sorumluluk ilkesi

TTK'nin 124'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre; anonim şirketler, sermaye şirketi olarak düzenlenmiştir. Şahıs ve sermaye şirketi ayrımındaki önemli kriterlerden biri, şirket ortaklarının şirket alacaklılarına karşı sorumluluklarının kapsamıdır³⁸⁶. Bu ayrım bakımından sermaye şirketi olarak düzenlenen anonim şirketlerde; taahhüt ettikleri sermaye miktarları, her bir pay sahibinin sorumluluklarının sınırı olarak belirtilmiştir³⁸⁷. Sınırlı sorumluluk ilkesi olarak da adlandırılan bu durum, 1850 tarihli Kanunname-i Ticaret ile anonim şirketler bakımından Türk hukukunda yerini almıştır³⁸⁸.

³⁸¹Eren, 2020, **a.g.k.**, 90; Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 48; Ayan, 2016, **a.g.k.**, 96; Doğan, Atamulu ve Şahan, 2019, **a.g.k.**, 76; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 134.

³⁸²Bkz. İİK m. 82 vd.

³⁸³Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 48; Antalya, 2019, **a.g.k.**, 120; Erdoğan, 2019, **a.g.k.**, 33; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 141; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 11-12.

³⁸⁴Eren, 2020, **a.g.k.**, 91; Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 49; Ayan, 2016, **a.g.k.**, 98; Doğan, Atamulu ve Şahan, 2019, **a.g.k.**, 77; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 12; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 135-137. Öğretide bazı yazarlar tarafından konu ve miktar itibarıyla sorumluluk türlerinden ayrı bir üçüncü sorumluluk şekli olarak ele alınan "eşya bakımından sorumluluk" ise özellikle belli bir mal üzerinde kurulan rehin haklarında söz konusu olmakta, borçlunun borcu dolayısıyla sadece önceden belirlenmiş eşya bakımından sorumlu olmasını ifade etmektedir. Kocayusufpaşaoğlu, 2017, **a.g.k.**, 30-31; Oğuzman ve Öz, 2009, **a.g.k.**, 14; Ayiter, 1968, **a.g.k.**, 137. Ayrıca öğretide sınırlı sorumluluk; belli bir malla, terekeyle ve miktarla olmak üzere üç alt grup altında da incelenmektedir. Bkz. Antalya, 2019, **a.g.k.**, 120 vd.

³⁸⁵Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 33.

³⁸⁶Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 20; İ. Kayar (2018). *Ticaret hukuku*. (5. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 402; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 6; E. Kervankıran (2007). Sermaye ortaklıklarında sınırlı sorumluluk ilkesine karşı önemli bir istisna: tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11 (3-4), s. 454; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 12; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 1; Karayalçın, 1973, **a.g.k.**, 81; Mimaroğlu, 1972, **a.g.k.**, 67; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 12.

³⁸⁷Ansay, 1982, **a.g.k.**, 39; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 115; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, **a.g.k.**, 232; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 265; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 249; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402; Karahan/Aral, 2013, **a.g.k.**, 29; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 21.

³⁸⁸İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 3; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 6; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 255. İlke, uluslararası hukukta da 18. yüzyıl sonlarına doğru ortaya çıkarak kanunlaşmıştır. Bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 34. İlkenin gelişimi için ayrıca bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 45 vd.; U. B. Kuş (2020). *Sermaye şirketlerinde sınırlı sorumluluk ilkesinin istisnası olarak tüzel kişilik perdesinin kaldırılması*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 37-38. Bu açıdan sermaye şirketlerinin geç yerleşen ilkeleri arasında görülmektedir. Bkz. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77. Aynı yönde bkz. Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 454.

Sınırlı sorumluluk ilkesi esasen; değişen piyasa sisteminde büyük sermayeli şirketlerin gerekliliğinin sonucu olarak çok sayıda tasarrufun bir araya getirilerek riskin paylaştırılması amacıyla ortaya çıkmıştır³⁸⁹. “*Girişimciliğin teşviki*”, “*Riskin finansmanı*”³⁹⁰ veya “*riskin dağıtılması*”³⁹¹ olarak da adlandırılan bu amaç çerçevesinde şirkete pay sahibi olarak katılmak isteyen küçük girişimcilere de güven verilmiş olmakta ve sorumlulukları belli bir miktarla sınırlı kalmaktadır³⁹². Nitekim özellikle büyük ölçekli anonim şirketler ile halka açık anonim şirketlerde pay sahipleri riskin gerçek taşıyıcıları olarak görülmektedir³⁹³. Pay sahiplerinin şirket borçlarından malvarlığı ile sınırsız sorumlu olmalarına ilişkin bir uygulama kabul edilecek olursa pay sahiplerinin böylesine büyük bir risk altına girmeyi göze alamayacakları ve bu durumun ticari hayatın sağlıklı işlemesine engel olacağı açıktır³⁹⁴. Bu açıdan sınırlı sorumluluk ilkesinin ortaya çıkmasındaki amaç, pay sahiplerinin sorumluluğunun sıfırlanması değil, sadece taahhüt ettikleri malvarlığı değerleri bakımından risk üstlenmelerini sağlamaktır³⁹⁵. Anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince yatırımcıların altına girdiği tek risk, taahhüt ettikleri sermayeyi kaybetme riskidir³⁹⁶. Buna karşılık; sınırlı sorumluluk ilkesi, anonim şirketlerdeki başarısızlık riskini, küçük yatırımcıların üstünden alıp şirket alacaklıların omuzlarına yüklemektedir³⁹⁷. Nitekim şirket alacaklılarının çoğunlukla birden fazla şirketten alacaklı olmaları bakımından ortaya çıkan riski dağıtabilecek olumlu konumları

³⁸⁹Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 27 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 168; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 6-7; Bozgeyik ve Yavaşı, 2014, **a.g.k.**, 301-302. A. Aydın (2008). *Anonim ortaklığın kendi paylarını edinmesi*. İstanbul: Arıkan Yayınları, s. 6; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 2; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 17; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 75; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 2; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 14-16.

³⁹⁰Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 76.

³⁹¹Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 7.

³⁹²Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 39; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 168; Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 35; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 106; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 17; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 4-5.

³⁹³Sadece sınırlı sorumluluk değil kamuyu aydınlatma ilkesi de riskin finansmanı amacıyla ortaya çıkmıştır. Bkz. Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 25-26. Kamuyu aydınlatma ilkesi hakkında detaylı açıklamalar için bkz. I. Bölüm 2.9. Kamuyu Aydınlatma İlkesi

³⁹⁴Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 75-76; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 15-16. Ayrıca bkz. S. E. Alkanat (2022). *Şirketler hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasının Yargıtay kararları ışığında incelenmesi*. İstanbul: Platon Plus Yayınları, s. 21; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 309; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 126; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 453. Sınırlı sorumluluk ilkesinin diğer avantajları hakkında bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 53 vd.

³⁹⁵Sınırlı sorumluluk ilkesinin altında yatan teoriler için bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 40 vd.

³⁹⁶Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 168; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 274; Bozgeyik ve Yavaşı, 2014, **a.g.k.**, 302; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 106; Erem, 1980, **a.g.k.**, 136; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 16.

³⁹⁷Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 7; Bozgeyik ve Yavaşı, 2014, **a.g.k.**, 302. Aksi yönde bkz. Bafra, 2014, **a.g.k.**, 364. Ayrıca bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 56.

bulunduğu kabul edilmektedir³⁹⁸. Ayrıca ilke kapsamında şirket alacaklıları bir nevi şirketin durumunu araştırma külfeti altına sokulmuş; bu sayede şirketlerin de dolaylı yoldan denetlenmesi durumu ortaya çıkmıştır³⁹⁹. Tüm bu açılardan sınırlı sorumluluk ilkesinin benimsendiği anonim şirketlerin kapitalist ekonomik sistemde elektriğin ve buhar gücünün bulunuşu kadar büyük bir önem arz ettiği belirtilmektedir⁴⁰⁰.

Pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğundan söz edebilmek için ilk olarak ortada sorumlu tutulacak bir tüzel kişinin var olması gerekmektedir⁴⁰¹. Nitekim olası borç ilişkilerinde ayrı malvarlığı bulunan bir kişinin malvarlığıyla sınırsız sorumlu olması, alacaklılar bakımından bir güvence teşkil etmekte bu sayede borç ilişkilerinin sağlıklı işleyişi korunmaktadır. Bu nedenle sınırlı sorumluluk ilkesinden bahsedebilmek için ayrı bir malvarlığı ve pay sahipleri tarafından taahhüt edilen asgari sermayenin getirilmiş olması şarttır⁴⁰².

Sınırlı sorumluluk ilkesinin sadece pay sahipleri bakımından ortaya çıktığı, ayrı bir tüzel kişiliği olan anonim şirketin ise gerçek kişilerde olduğu gibi malvarlığının tümüyle şirket alacaklılarına karşı sınırsız sorumluluğunun bulunduğu dikkat etmek gerekmektedir⁴⁰³. Ayrıca; pay sahibinin sermaye koyma borcunu oluşturan sorumluluğu, her ne kadar sınırlı sorumluluk ilkesi kapsamında olsa da pay sahipleri taahhüt ettikleri sermaye miktarından şahsi malvarlıklarının bütünüyle sorumlu olacaktır⁴⁰⁴. Böylece risk de sadece anonim şirket ve şirket alacaklıları üzerine bırakılmamış olacak ve bu durum riskin anonim şirketin pay sahipleri arasında dağıtılmasını sağlayacaktır⁴⁰⁵.

³⁹⁸Özellikle bankaların birçok şirketten alacaklı olmaları ve bankaya borçlu şirketlerden yalnızca birinin veya birkaçının borcunu ifa edemediği durumlarda bankanın malvarlığının sadece küçük bir kısmının bu durumdan olumsuz yönde etkileneceği belirtilmektedir. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 7.

³⁹⁹Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 256.

⁴⁰⁰M. Topaloğlu (2010). *Sermaye şirketlerinde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve bu konuda Türk Ticaret Kanunu tasarısında getirilen hükümler*. Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan c. II, Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, s. 2083; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 101.

⁴⁰¹Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77.

⁴⁰²Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 455; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77. Ayrıca bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 60

⁴⁰³Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 690; F. Tekil (1993). *Anonim şirketler hukuku*. İstanbul: Tekil Müşavirlik, s. 23; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 175; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 107; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 456; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 5; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 18; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 79; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 103-104; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 164; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 11-12; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 107; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 20. Öğretideki bir görüş tarafından sınırlı sorumluluk ilkesinin sakıncalarının dengelenmesi amacıyla şirketin tüm malvarlığıyla sınırsız şekilde sorumlu olduğu belirtilmiştir. Özdamar, 2005, **a.g.k.**, 75 ve dn. 168. Ancak esasen şirketin tüm malvarlığıyla sorumlu olması genel bir hukuk ilkesidir. Bkz. Aydın, 2008, **a.g.k.**, 7. Aynı yönde bkz. Paşlı, 2011, **a.g.k.**, 141-142.

⁴⁰⁴Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 111; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 456; Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 18; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 3. Bu durum öğretide “sınırlı borçtan sınırsız sorumlu olma” olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 79.

⁴⁰⁵Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 75.

Sınırlı sorumluluk ilkesi, öğretide üç anlama gelecek şekilde kullanılmaktadır⁴⁰⁶. Sınırlı sorumluluk, ilk olarak şirket borçlarından dolayı sadece anonim şirketin sorumlu olmasını ifade etmektedir. İkinci olarak pay sahiplerinin sadece şirkete karşı sorumlu olması anlamına gelmektedir. Ve son olarak pay sahiplerinin taahhüt ettikleri sermaye miktarıyla sorumlu olmasını ifade etmek için kullanılmaktadır. Bu son durum, pay sahiplerinin tek borç ilkesine tabi olmalarıyla ilişkilidir. Bu nedenle; pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğuyla birlikte tek borç ilkesine değinmek faydalı olacaktır.

2.4.2.2. Pay sahibinin sınırlı sorumluluğu ve tek borç ilkesi

Pay sahibinin sorumluluğunun taahhüt ettiği sermaye miktarı ile sınırlı olması, öğretide “tek borç ilkesi” olarak ifade edilmekte ve TTK’nin 480’inci maddesinde düzenlenen hükmün tek borç ilkesinin dayanağı olduğu belirtilmektedir⁴⁰⁷. Bu açıdan sınırlı sorumluluk ilkesi ile tek borç ilkesi, aynı gibi gözükse de farklı iki ilkedir. Sınırlı sorumluluk ilkesi, pay sahibinin şirket borçlarından sorumlu olmadığını; tek borç ilkesi ise pay sahibinin şirkete karşı olan borcunun sadece taahhüt ettiği sermaye miktarı olduğunu ifade etmektedir⁴⁰⁸. Diğer bir ifadeyle; ilk ilke, şirketin borçlarından dolayı üçüncü kişilere yönelik sorumluluğu düzenlerken ikinci ilke şirket ile pay sahibi arasındaki sorumluluğa ilişkindir. Bu yönden tek borç ilkesi ile sınırlı sorumluluk ilkesi birbirini tamamlayan iki farklı ilke olarak ele alınmaktadır⁴⁰⁹.

Pay sahibinin tek borcu olan sermaye koyma borcu bakımından sorumluluğu, payın itibari değeri üzerinden hesaplanmalıdır⁴¹⁰. Tek borç olan sermaye koyma borcu süresinde yerine getirilmediği takdirde TTK’nin 482’nci maddesi gereği nakdi sermaye

⁴⁰⁶Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 23 vd.; Göger, 2020, **a.g.k.**, 50 vd.; E. Hamamcıoğlu (2018). Anonim ortaklıklarda tek borç ilkesine ilişkin gelişmeler. *KHÜHFD*, 6 (1), s. 129; A. Özkurt, (2018). *Bankacılık hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması*. (2. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 17-18; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 104; G. Okutan Nilsson (2004). *Anonim ortaklık paysahipleri sözleşmeleri*. İstanbul: Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, s. 17-18; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 78-79. Benzer yönde bkz. Armour, Hansmann ve Kraakman, 2009, **a.g.k.**, 9-10.

⁴⁰⁷Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 278 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 330; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 40-41; Hamamcıoğlu, 2018, **a.g.k.**, 128; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 18.

⁴⁰⁸İlkelerin tarihsel gelişimi de birbirinden farklıdır. Bkz. Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 21 vd. Sınırlı sorumluluk ilkesi, küçük tasarrufların bir araya gelmesi amacı taşıırken tek borç ilkesi, sermayenin iade edilmesi yasağı nedeniyle hakkaniyete aykırı durumların oluşmaması ve payların devredilebilirliğinin sağlanması amaçlarına yöneliktir. Bkz. Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 26-27.

⁴⁰⁹Yasan, 2021, **a.g.k.**, 107; Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 17; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 78. Öğretide sınırlı sorumluluk ilkesi yerine “sınırlı sermaye payı yükümlülüğü” kavramı da kullanılmıştır. Bkz. Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 457.

⁴¹⁰Kuş, 2020, **a.g.k.**, 41; H. Pulaşlı (2020). *Şirketler hukuku*. (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınları, s. 277; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1801; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 163; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 19.

taahhüt eden pay sahibi, temerrüt faizi ödemekle yükümlü olduğu gibi; sermaye taahhütlerinin yerine getirilmemesi durumunda yönetim kurulu tarafından pay senedinin iptaline de karar verilebilmektedir⁴¹¹. Nitekim; pay sahiplerinin sermaye koyma borçlarının yerine getirilmesi hem anonim şirket hem de alacaklılar bakımından önem arz etmektedir⁴¹².

Eğer taahhüt edilen sermaye, pay sahibi tarafından şirkete sağlandıysa şirketin pay sahibine karşı yöneltebileceği herhangi bir alacak hakkı kalmayacaktır⁴¹³. Bu açıdan pay sahibinin sınırlı sorumluluğu, taahhüt ettiği sermaye paylarından şirkete henüz getirmediği kısım bakımından söz konusudur⁴¹⁴. Öğretide pay sahibinin taahhüt ettiği sermayeyi şirkete getirme borcu, ibra edilemez bir borç olarak kabul edilmektedir⁴¹⁵.

Belirtmek gerekir ki; pay sahibinin sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince tek borcu olan “taahhüt ettiği sermayeyi getirme borcu”, sadece şirket tüzel kişiliğine karşı olup şirket alacaklılarına karşı böyle bir sorumluluğu bulunmamaktadır⁴¹⁶. Bu yönden sınırlı sorumluluk ilkesinin, borçlar hukukunun temel ilkelerinden olan nispiyet ilkesinin bir uzantısı olduğu söylenebilir⁴¹⁷. Nispiyet ilkesi gereğince, borç ilişkilerinde alacaklılar

⁴¹¹Yargıtay da pay sahibinin taahhüt ettiği sermaye koyma borcunu ve yaptırımını şu şekilde açıklamaktadır: “...bu borcun icra takibi yoluyla tahsili mümkün olduğu gibi, bunun yerine ortağın ortaklıktan ıskatı yoluna da başvurulabilecektir.” (Y. 11. HD. 24.11.2016 T., 2015/12168 E., 2016/9107 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 20.04.2021). Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 397; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 281; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 195 vd.; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 116; Bilgili, F. ve Demirkapı, E. (2019). *Ticaret hukuku bilgisi*. (15 Baskı), Bursa: Dora Yayınları, s. 284; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 357-358; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 229-230.

⁴¹²YHGK 01.03.1967 T., 1966/T-1511 E., 1967/133 K. sayılı kararında da “...hissedarların taahhüt ettiği sermaye bu hissedarlar yararına olduğu kadar anonim şirket alacaklıları lehine de şirketin mamelekine dahil olur” şeklinde belirtilmiştir (BATİDER, 1967, 4 (2), s. 342-353). Ayrıca bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93.

⁴¹³Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 232; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 111; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 115; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 15; Karahan/Aral, 2013, **a.g.k.**, 30; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 76; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 231; Erem, 1980, **a.g.k.**, 136; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 163; Karayalçın, 1973, **a.g.k.**, 82; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 277. Ayrıca bkz. Y. 23. HD. 20.09.2013 T., 2013/5031 E., 2013/5624 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). Limited şirketlerde de durum benzerdir. Bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 4.

⁴¹⁴Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 351-352.

⁴¹⁵Çelik, 2021, **a.g.k.**, 191; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 273; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 105; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 388-389; Göle, 1976, **a.g.k.**, 46 vd. Ayrıca bkz. YHGK 01.03.1967 T., 1966/T-1511 E., 1967/133 K. (BATİDER, 1967, 4 (2), s. 342-353).

⁴¹⁶Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 276; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 6; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 336; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 456; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 79; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 277; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 163; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 230; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 265; Aynı yönde bkz. Y. TD., 16.06.1967 T., 1965/2641 E., 1967/2586 K. (BATİDER, 1968, 4 (3), s. 550-551); Y. İcra ve İflas Dairesi, 23.05.1968 T., 1968/5614 E., 1968/4591 K. (Ankara Barosu Dergisi, 1968, 1 (4), s. 788)

⁴¹⁷Bu durum Yargıtay tarafından da benimsenmiş ve yeni tarihli bir kararında: “Temel hukuk kurallarının en önemlilerinden bir tanesi alacak haklarının nisbiliği ilkesidir. Alacak hakkı ancak hukuki ilişkinin

sadece borçluya karşı bir hak ileri sürebilmekte, borç ilişkisinin tarafı olmayan üçüncü kişilere ise kural olarak başvurulamamaktadır⁴¹⁸. Bu durumda anonim şirketler de tüzel kişi olarak yaptıkları hukuki işlemlerde taraf sıfatını haiz olduğu için ilişkinin doğrudan tarafı olmayan pay sahiplerine başvurulamaması esasen nispiyet ilkesine dayanmaktadır. Zira nispiyet, borç ilişkilerinin ana kuralıyken aksi durumlar istisnaları oluşturacaktır. Sonuçta pay sahiplerinin sermaye payları, şirket malvarlığını oluşturacağı için sermaye koyma borcunun alacaklısı da şirketin kendisi olacaktır⁴¹⁹. Ancak yine de ayrı bir tüzel kişiliğin bulunduğu her durumda sınırlı sorumluluk ilkesinin zorunlu olarak ortaya çıkmadığına, tüzel kişilik ve sınırlı sorumluluğun birbirine sıkı sıkıya ve mutlak şekilde bağlı olmadığına dikkat edilmelidir⁴²⁰. Bu nedenle öğretide; sınırlı sorumluluğun kanun koyucu tarafından oluşturulmuş bir tercih olduğu kabul edilmektedir⁴²¹. Gerçekten de sınırlı sorumluluk ilkesi, bağımsız bir tüzel kişiliğin bulunması ve pay sahiplerinin şirket yönetiminde etkin rol üstlenmemesi gibi sermaye şirketlerinin kendine özgü özelliklerinden kaynaklanmaktadır⁴²².

Gerek tek borç ilkesi⁴²³ gerek sınırlı sorumluluk ilkesi, sermaye şirketleri arasında en çok anonim şirketlerde belirgin biçimde görülmektedir⁴²⁴. Nitekim limited şirketlerde

*tarafları arasında ileri sürülebilir. Kural olarak borç ilişkisinin dışında bir başka gerçek ya da tüzel kişiye karşı borç ilişkisinden doğan alacak hakkı ileri sürülemez. Ticaret şirketlerinde ise sınırlı sorumluluk ilkesi ayrı ve bağımsız malvarlığı oluşumunu yaratmaktadır” ifadelerine yer verilmiştir. Bkz. Y. 3. HD. 03.12.2019 T., 2019/593 E., 2019/9655 K. Aynı ifadelere Y. 11. HD. 04.04.2019 T., 2017/2384 E., 2019/2653 K. sayılı kararında da yer verilmiştir. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 18.03.2022). Aynı yönde bkz. İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 4; Göle, 1979, **a.g.k.**, 54; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 4; Ayrıca bkz. Bafra, 2014, **a.g.k.**, 364-365.*

⁴¹⁸Eren, 2020, **a.g.k.**, 19; Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 16 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, 2017, **a.g.k.**, 15 vd.; Oğuzman ve Öz, 2009, **a.g.k.**, 24.

⁴¹⁹Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402.

⁴²⁰Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 22; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 457-458; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77.

⁴²¹Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 108-109. Öğretide sınırlı sorumluluk, bir ayrıcalık olarak değerlendirilmektedir. Bkz. Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 455; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77.

⁴²²Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 16; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77-78. Aynı yönde bkz. Kuş, 2020, **a.g.k.**, 36.

⁴²³Anonim şirketlerde tek borç ilkesinin tali yükümlülükler (TTK m.480/4) ve primli paylar (TTK m. 480/1) olmak üzere iki istisnası bulunmaktadır. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 279; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 107; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 396; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 330; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 273; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 42; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 277. Ayrıca bkz. Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 32 vd. Esas sözleşme ile getirilecek tali yükümlülükler açısından TTK’nin 480’inci maddesine aykırı olmaması önem arz etmektedir. Bu durum, İstanbul 3. ATM. 28.02.2019 T., 2016/458 E. 2019/144 K. sayılı kararında “*Tek borç ilkesi bakımından yapılacak değerlendirmede önemli olan pay sahiplerinin bir borç-zorunluluk-yükümlülük altına sokulmamasıdır*” şeklinde belirtilmiştir. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 19.05.2021). Limited şirketlerde tek borç ilkesinin istisnalarına ilişkin bkz. Kuş, 2020, **a.g.k.**, 43. Ayrıca tek borç ilkesi, pay sahiplerinin kendi aralarında borçlar hukuku sözleşmesi düzenlemelerine engel değildir. Bkz. Teoman, 1995, **a.g.k.**, 62.

⁴²⁴Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 21; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 107. Ancak tarihsel terminolojiye bakıldığında aslında sınırlı sorumluluğun “limited” ifadesi ile belirtildiği görülmektedir. Bu yönden; öğretide limited şirket (sınırlı sorumlu şirket) ifadesi eleştirilmektedir. Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 105 ve 108.

ortakların devlete karşı kamu borçlarından doğan hukuki sorumluluğu⁴²⁵ anonim şirketlerde pay sahipleri için geçerli değildir⁴²⁶.

Sonuç olarak; sınırlı sorumluluk ve tek borç ilkelerine tabi olan pay sahiplerinin sermaye koyma borcunu yerine getirirse de getirmese de şirket alacaklılarına karşı sorumluluğu olmadığı gibi anonim şirkete karşı da sermaye koyma borcu dışında esas sözleşme ile getirilebilecek tali yükümler hariç herhangi bir sorumluluğu yoktur⁴²⁷. Bu açıdan sınırlı sorumluluk ilkesi, pay sahiplerinin kişisel malvarlıklarını şirket alacaklıları karşısında “*koruyan bir kalkan*”dır⁴²⁸. Şirket alacaklıları, anonim şirketten olan alacak taleplerini ancak ve ancak şirket tüzel kişiliğine yöneltebilecek; anonim şirket ise borçlarından dolayı tüm malvarlığı ile sorumlu olacaktır⁴²⁹. Aynı şekilde, sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahiplerine şirket alacaklılarının başvurması da mümkün değildir⁴³⁰. Nitekim sermaye koyma borcunun ifası ya şirket yönetim kurulu tarafından ya da duruma göre iflas idaresi veya tasfiye memurları tarafından istenebilecektir⁴³¹. Sermaye şirketlerini şahıs şirketlerinden ayıran bu durum karşısında alacaklıların

⁴²⁵Bkz. 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun (AATUHK) m. 35 ve Y. 10. HD. 02.07.2020 T., 2019/6240 E., 2020/4253 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 17.05.2021). Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 34 vd.

⁴²⁶Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 9; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 100. Ayrıca bkz. Y. 3. HD. 22.10.2015 T., 2014/19977 E., 2015/16470 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 17.05.2021). Ancak anonim şirket dâhil tüm ticaret şirketlerinde şirket temsilcilerinin kamu borçlarından sorumluluğu bulunduğu dikkat edilmelidir. Bkz. Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 27-28; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 9, dn. 10; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 271 vd. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 12.12.2012 T., 2012/9982 E., 2012/20507 K.; Y. 23. HD. 20.09.2013 T., 2013/5031 E., 2013/5624 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022).

⁴²⁷Paslı, 2011, **a.g.k.**, 142; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 6; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 4. Ayrıca bkz. Ayhan, 1992, **a.g.k.**, 65 vd. Tali yükümler için ayrıca bkz. dn. 423.

⁴²⁸Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 108.

⁴²⁹Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 690; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 306; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 115.; H. Domaniç (1978a). *Anonim şirketler*. İstanbul: Eğitim Yayınları, s.39; Bilgili ve Demirkapı, 2019, **a.g.k.**, 241.

⁴³⁰Şirket alacaklıları, sermaye koyma borcu nedeniyle pay sahiplerine “alacak haczi” yapamayacakları kabul edilmektedir. Bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 47; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 113; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 77; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 230; Göle, 1976, **a.g.k.**, 54; Karayalçın, 1973, **a.g.k.**, 81. Ayrıca bkz. YHGK 01.03.1967 T., 1966/T-1511 E., 1967/133 K. (*BATİDER*, 1967, 4 (2), s. 342-353). Aksi yönde bkz. Paslı, 2011, **a.g.k.**, 142-143, dn. 8. Öğretide bir görüş şirket alacaklılarının alacak haczi yapabilecekleri ancak bu durumda da sermaye borcunun ifasının yine şirkete yapılacağı yönündedir. Bkz. İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 4. Öğretide başka bir görüş ise İİK’nin 89’uncu maddesine aykırı olması nedeniyle hükmü eleştirmektedir. Bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 136. Benzer yönde bkz. Ayhan, 1992, **a.g.k.**, 65. Ayrıca bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 53. Yargıtay son kararlarında gerek anonim gerek limited şirketler bakımından İİK’nin 89’uncu maddesinin uygulanabileceğini kabul etmektedir. Bkz. YHGK 11.05.2016 T., 2014/1078 E., 2016/600 K.; Y. 12. HD. 02.06.2016 T., 2016/1954 E. 2016/15638 K.; Y. 12. HD. 01.03.2017 T., 2016/11883 E. 2017/2982 K.; Y. 12. HD. 24.09.2018 T., 2017/8269 E. 2018/8499 K.; Y. 12. HD. 08.03.2021 T., 2017/1662 E., 2021/2582 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 15.05.2022).

⁴³¹TTK m. 481 ve 542. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 112; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 84-85; Karayalçın, 1973, **a.g.k.**, 81; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 4; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93.

alacaklarının şirkete karşı korunması ve bu bağlamda anonim şirketin sermayesinin korunması büyük önem taşıyacaktı⁴³². Bu açıdan; sınırlı sorumluluk ilkesi, esas sermaye sistemi başta olmak üzere anonim şirketler hukukuna özgü diğer ilkelerin ortaya çıkması bakımından temel bir gerekçe oluşturmuştur⁴³³. Yine de anonim şirketin yapısını oluşturan sınırlı sorumluluk, öğretilerde eleştirilere maruz kalmış, ilkedен vazgeçilmesi gerektiği savunulmuştur⁴³⁴.

2.5. Sermayenin Korunması İlkesi

2.5.1. Genel olarak

Öncelikle; anonim şirketlerde şirketin sermayesi ve malvarlığı, şirket alacaklıları bakımından önemli bir güvence teşkil etmektedir ve bu nedenle şirketin sermayesinin ve malvarlığı değerlerinin korunması gerekmektedir⁴³⁵. Daha önce de belirtildiği gibi şirketin malvarlığını oluşturan en önemli unsurlardan bir tanesi sermayedir. Tüzel kişiliği haiz şirketlerin de gerçek kişiler gibi yaptıkları hukuki işlemler neticesinde malvarlıklarının pasif kısmı artmakta; aktif kısmı ise azalmaktadır. İşte bu azalma nedeniyle gerek şirket alacaklıları gerekse pay sahipleri için şirketin malvarlığı değerlerinin korunması gerektiği kabul edilmiştir⁴³⁶. Aynı zamanda belirtildiği gibi sınırlı sorumluluk gereği pay sahipleri şirket borçlarından sorumlu olmayacakları için şirketin sermayesinin korunması büyük önem arz etmektedir⁴³⁷. Şirketin sermayesinin korunması anonim şirketlerde temel bir ilke olarak kabul edilmektedir. Nitekim ilke; sınırlı sorumluluk ilkesi, şirketin ayrı bir tüzel kişiliğinin bulunması, alacaklıların pay sahiplerine başvuramaması gibi anonim şirketin doğasından kaynaklanan özelliklerden dolayı oluşabilecek risklere karşı bir denge sağlamaktadır⁴³⁸.

⁴³²TTK Genel Gerekçesi N. 57 ve 58; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 20; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 8; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 14; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 6; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 83; Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 1-2; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 81; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176 vd.; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 46. Benzer yönde bkz. Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 22, dn. 48; Mülberr ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 710 vd.

⁴³³Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 35 vd. Armour, 2000, **a.g.k.**, 355.

⁴³⁴İlke hakkında eleştiriler için bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 256 vd.

⁴³⁵Çamoğlu, 1973, **a.g.k.**, 509; Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 1-2; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 47; Erem, 1980, **a.g.k.**, 252 ve 266; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 28; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 4; H. S. Türk (2003). Anonim ortaklıkların sermaye yapısı. *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 23 (1-2), s. 769; Türk, 1999, **a.g.k.**, 22; Göle, 1976, **a.g.k.**, 11; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 92.

⁴³⁶Çelik, 2021, **a.g.k.**, 74; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 105; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 217; Şar, 1995, **a.g.k.**, 65; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 146.

⁴³⁷TTK Genel Gerekçesi N. 57; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 9; Göle, 1976, **a.g.k.**, 11; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 92. Aynı yönde bkz. Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 341. Bkz. I. Bölüm 2.4. Sınırlı Sorumluluk İlkesi

⁴³⁸Aydın, 2008, **a.g.k.**, 7.

Sermayenin korunması ilkesi, pay sahiplerinin taahhüt ettikleri sermayeyi şirkete getirmesi ile başlamakta şirketin tasfiye işlemleri dâhil şirketin tamamıyla sona ermesine kadar devam etmektedir. Öğretide bir görüş tarafından; sermayenin korunması ilkesinin şirketin tüzel kişilik kazanmadan önceki ön şirket döneminde de geçerli olacağı kabul edilmektedir⁴³⁹. Ancak ön kuruluş döneminde de şirket kurmak amacıyla yapılan hazırlık işlemleri açısından ilkeden bahsetmek mümkün olamayacağı gibi bu aşamada yapılacak işlemlerden yalnızca ilgililerin sorumluluğunun söz konusu olacağı kabul edilmektedir⁴⁴⁰. Diğer yandan öğretide bir görüş tarafından kuruluş aşamasında ilke “*sermayenin tedariki ilkesi*” olarak ifade edilmiş ve sermayenin korunması ilkesinden ayrı olarak ele alınmıştır. Bu görüşe göre; sermayenin korunması ilkesinin başlama anı, sermayenin teşkilinden sonraki şirketin faaliyeti aşamasıdır⁴⁴¹. Başka bir görüşe göre ise her ne kadar sermayenin korunması ilkesi sermayenin teşkili aşamasında geçerli olsa da ilkenin söz konusu olabilmesi için anonim şirketin öncelikle mutlaka tüzel kişilik kazanması gerekmektedir⁴⁴².

2.5.2. Terminolojik olarak

Öğreti, ilkenin adlandırılması konusunda ikiye ayrılmıştır. İlke, öğretide bazı yazarlar tarafından malvarlığının korunması ilkesi⁴⁴³ olarak bazı yazarlar tarafından ise

⁴³⁹Ü. Tekinalp (2010). *Anonim ortaklıkta sermayenin korunması ilkesi*. Dr. Rona Serozan’a Armağan C. II, İstanbul: On İki Levha Yayınları s. 1696; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 737; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 38; Erem, 1980, **a.g.k.**, 255. Bu kapsamda ilkenin şirketin kuruluş aşamasında diğer bir ifadeyle şirket tüzel kişiliğini kazanmadan önce başladığına dikkat çekilerek ilke bazı yazarlar tarafından kuruluş ve faaliyet olmak üzere iki ayrı aşamada incelenmiştir. Bkz. Şar, 1995, **a.g.k.**, 66.

⁴⁴⁰Ayrıca bkz. M. Yetkin (1978). *Ticaret şirketleri*. (2. Baskı), İstanbul: Eğitim Yayınları, s. 84 vd. yer alan Y. 11. HD. 6.12.1974 T., 1974/2294 E., 1974/3475 K. Ön şirket ve ön kuruluş için bkz. I. Bölüm 1.3.1.1. Ön kuruluş dönemi ve 1.3.1.2. Kuruluş dönemi (ön anonim şirket)

⁴⁴¹Aydın, 2008, **a.g.k.**, s. 7. Ayrıca bkz. Şar, 1995, **a.g.k.**, 66.

⁴⁴²Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 99. Karş. Şar, 1995, **a.g.k.**, 66.

⁴⁴³Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 30; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 737; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 69; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 316; G. Çakı (2020). *Anonim ortaklık tasfiyesinde alacaklıların korunması*. Ankara: Seçkin Yayınları, s. 80; Göger, 2020, **a.g.k.**, 63; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 47; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 20; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1801; A. M. Sevi (2013). *Anonim ortaklıkta sermayenin oluşturulması ve pay sahiplerine iade edilmesi yasağı*. Ankara: Seçkin Yayınları, s.71 vd.; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 121; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 53; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 341; Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 22; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 217; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 82; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 51; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 91; Şar, 1995, **a.g.k.**, 65 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 37; Erem, 1980, **a.g.k.**, 254; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 94; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 92. Öğretide bir görüş kuruluşta esas sermayenin korunması olarak ifade edilecek bu ilkenin şirket faaliyete geçtikten sonra ise bütün malvarlığının korunması olarak ortaya çıkacağını ifade etmektedir. Bkz. Şar, 1995, **a.g.k.**, 66. Benzer şekilde bir görüş de esas sermayenin korunması ile malvarlığının korunması ilkelerini ayrı ayrı değerlendirmiştir. Bkz. İ. Kayar (1997). *Anonim ortaklıkta mali durumun bozulması*. Konya: Mimoza Yayınları, s. 25 vd.

sermayenin korunması ilkesi⁴⁴⁴ olarak adlandırılmıştır. Öğretideki bu ayrım; ilkenin, geniş veya dar yorumlanması sonucunda ortaya çıkmıştır⁴⁴⁵.

İlkenin esas sermayenin korunmasını ifade ettiğini savunan ve ilkeyi dar yorumlayan görüş; sadece esas sözleşmede belirtilen sermaye miktarının alacaklılar açısından güvence oluşturduğunu ve bu nedenle malvarlığının bu miktarla sınırlı olarak korunması gerektiğini belirtmektedir⁴⁴⁶. Bu açıdan; sermayenin korunması ilkesi, şirketin kurulması için asgari bir sermaye miktarının öngörülmesi ve bu tutarın altına düşülmemesini amaçlamaktadır⁴⁴⁷. Yine bu görüşü savunanlara göre “malvarlığının korunması” kavramı, şirketin sözleşme ilişkilerini ve tasarruf yetkisini sınırlayacağı için doğru bir kavram değildir⁴⁴⁸. İlkeyi dar yorumlayan diğer bir görüş; esas sözleşmede yer alan sermaye miktarının bağlı malvarlığını belirttiği ve üzerinde tasarruf edilemeyen kısım olduğu için alacaklılar ve üçüncü kişiler yararına güvence niteliği taşıdığını belirtmektedir⁴⁴⁹. Benzer bir görüş ise; sermayenin korunması ilkesi kapsamında korunan değer kanunen bağlı malvarlığı değeri olduğunu bu değer de sermaye ile kanuni yedek akçenin sermayenin yarısına kadar olan kısmını oluşturduğunu belirtmektedir⁴⁵⁰.

İlkeyi geniş yorumlayanlar, şirket malvarlığının tamamının korunması gerektiğini savunmaktadır. Geniş yorumlayanlara göre; anonim şirketin kurulması için gerekli asgari sermaye miktarı düşük olduğu için alacaklıları korumaya yetmemekle birlikte esasen alacaklılar yalnızca esas sermaye miktarına değil şirketin bütün malvarlığına

⁴⁴⁴Şener, 2022, **a.g.k.**, 316; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176; Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 24; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 84; E. Toraman Çolgar (2019). *Şirkete borçlanma yasağı*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 10; Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 2; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 9; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 355; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 196; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 20; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, s. 267; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 8; Z. S. Yılmaz (2006). *Sermaye şirketlerinde (anonim ve limited şirketlerde) geçici hukuki korumalar (ihtiyati tedbirler)*. (2. Baskı), İzmir: Güncel Yayınları, s. 50; Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1681 vd.; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 239. Ancak yazarlar, aynı eserin eski baskısında “malvarlığının korunması ilkesi” kavramını tercih etmişlerdir. Bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 284.

⁴⁴⁵Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1690; Toraman Çolgar, 2019, **a.g.k.**, 11; E. D. Günay (2018). *Sermaye piyasası hukukunda örtülü kazanç aktarımı ve Türk Ticaret Kanunu açısından değerlendirilmesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 131; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 122. Ayrıca bkz. İstanbul 4. ATM. 26.3.2018 T., 2017/339 E., 2018/405 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 20.07.2021). İlkenin yorumlanması bakımından detaylı açıklamalar için bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 64 vd.

⁴⁴⁶Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 75 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 176. Dar anlamda yorumlanmasını savunan diğer yazarlar için bkz. Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1693, dn. 12. Karş. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 11, dn. 12.

⁴⁴⁷Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 63; Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 220.

⁴⁴⁸Görüş ve açıklamaları için bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 74 vd.

⁴⁴⁹Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 111; Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 93; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 179; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 8 vd.; A. Karamanlioğlu (2009). *Anonim ortaklıkta malvarlığının korunmasına ilişkin önlemler*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 49. Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1692.

⁴⁵⁰Aydın, 2008, **a.g.k.**, 8 ve 11.

başvurabilmektedir⁴⁵¹. Nitekim alacaklıların alacak miktarlarının her halükârda esas sermaye miktarından az veya eşit olması söz konusu değildir⁴⁵². Alacaklıların alacak miktarlarının esas sermaye miktarından fazla olduğu durumlarda sadece esas sermaye miktarı veya bağlı malvarlığı değerlerinin korunuyor olması alacaklılar için tam ve yeterli bir koruma sağlamayacaktır. Diğer bir ifadeyle bu hallerde pay sahiplerine kâr payı veya tasfiye payı olarak dağıtılamayan esas sermaye miktarını aşan kısım da alacaklılar yönünden güvence oluşturduğu için bu miktarın da korunması gerekmektedir⁴⁵³. İlkenin “malvarlığının korunması ilkesi” olarak yorumlanması ilk olarak şirketin malvarlığının sınırlı sorumluluk ilkesi kapsamında şirket alacaklıları için güvence teşkil etmesinin sonucu olarak değerlendirilmektedir⁴⁵⁴. Aynı zamanda ilkeyi geniş yorumlayan ve şirketin malvarlığının korunması gerektiğini savunan görüş tarafından şirket malvarlığının sadece alacaklıların değil, ilgili diğer kişilerin haklarının korunmasında da önem arz ettiği bu nedenle ilkenin geniş yorumlanması gerektiği belirtilmektedir⁴⁵⁵. Bu kapsamda ayrıca; şirket malvarlığının ancak genel kurul kararıyla elden çıkarılabilmesi⁴⁵⁶, denetleme raporlarında malvarlığı durumunun gerçeğe uygun olması⁴⁵⁷ ve öz varlık tablosunun finansal tablolarda yer alması gibi durumların da ilkenin malvarlığının korunmasına hizmet ettiği belirtilmektedir⁴⁵⁸. Son olarak; ilkeyi geniş yorumlayanlara göre ilkenin dar yorumlanması, tüzel kişilik perdesinin kaldırılması yoluna başvurma ihtiyacını artıracak ve tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasının istisnai niteliğini de zedeleyecektir⁴⁵⁹.

⁴⁵¹Çelik, 2021, **a.g.k.**, 79; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 316; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 49; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 355; Üçişik ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 53; Türk, 1999, **a.g.k.**, 56; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 30; Şar, 1995, **a.g.k.**, 67; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 37 ve 38; Erem, 1980, **a.g.k.**, 254.

⁴⁵²Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 128; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 217; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 5; Tekil, 1993, **a.g.k.**, 23; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 92.

⁴⁵³Paslı, 2005, **a.g.k.**, 217 vd.; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 78; Şar, 1995, **a.g.k.**, 67; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 128. Karş. Aydın, 2008, **a.g.k.**, 8-9, dn. 5. Yazar, anonim şirketlerin de diğer hukuk özneleri gibi tüm malvarlıklarıyla sorumlu olmasının ilke ile ilgisi bulunmadığını bu açıdan gerçek kişiler için de kabul edilemeyecek “malvarlığının korunması” ifadesinin anonim şirket için de geçerli olmayacağını ve ilkenin böylesine geniş yorumlanmasının şirketin pay sahiplerine yapacağı olağan kâr dağıtımlarının da hukuka aykırı olmasına yol açacağını belirtmektedir. Aynı yönde bkz. Karamanhoğlu, 2009, **a.g.k.**, 49.

⁴⁵⁴Kuş, 2020, **a.g.k.**, 49; Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1690. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 5.

⁴⁵⁵Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 129; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 217-218; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 26; Şar, 1995, **a.g.k.**, 67.

⁴⁵⁶TTK’nin 408’inci maddesinin ikinci fıkrası ile 538’inci maddesi.

⁴⁵⁷TTK’nin 402 ve 403’üncü maddesi.

⁴⁵⁸Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 316. Ayrıca bkz. Kayar, 1997, **a.g.k.**, 32.

⁴⁵⁹Kuş, 2020, **a.g.k.**, 49-50. Bkz. II. Bölüm 2.2.4. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması yoluyla sorumluluk

Yabancı hukuk açısından (özellikle Anglo-Sakson hukukunda) ilkenin çoğunlukla “sermayenin korunması ilkesi” olarak ifade edildiği görülmektedir⁴⁶⁰. TTK’de ise ilke, açık bir hükümle düzenlenmemiş olsa da lafzi ve sistematik bir yorum yapıldığında kanun koyucunun “*sermayenin korunması ilkesi*” ifadesini benimsediği görülmektedir⁴⁶¹. Yine de TTK’nin 369’uncu madde ve 548’inci maddenin üçüncü fıkrası hükümlerinin gerekçelerinde “malvarlığının korunması” ifadesine yer verildiği de görülmektedir. Her ne kadar genel gerekçede ve madde gerekçelerinde malvarlığının korunması ile sermayenin korunmasının iki ayrı kavram olduğu vurgulanmış olsa da iki ifadenin de eş anlamlı olarak kullanılmış olduğu kabul edilmektedir⁴⁶². Nitekim TTK’nin 395’inci maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde ilke “*sermayenin (malvarlığının) korunması ilkesi*” olarak ifade edilmiştir⁴⁶³. Aynı zamanda TTK, ilkeyi bir bütün olarak ele almış; sermayenin teşkili veya korunması açısından bir ayrım yapmamıştır. Ancak Kanun’un genel gerekçesinde sermayenin “*hizmetinde olmak*” ve “*tam tasarruf yetkisinin kapsamında olmak*” şeklinde ikili bir ayırma bulunulmuştur⁴⁶⁴. Sermayenin teşkili ve idamesi kavramları bakımından her ne kadar maddelerin lafzında bir ayırma gidilmese de kanun koyucu tarafından gerekçede böyle bir vurgunun yapılması, Avrupa Birliği yönergeleri ile uyumun sonucudur⁴⁶⁵. Bu açıdan hukukumuzda sermayenin korunması

⁴⁶⁰Sevi, 2013, **a.g.k.**, 73; Armour, 2000, **a.g.k.**, 365; Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 220. Ancak Alman hukukunda hâkim görüş malvarlığının korunması gerektiğini belirtmektedir. Bu görüşe göre pay sahiplerine bilanço kârı dışındaki tüm ödemelerin sermayenin iadesi yasağı kapsamında olduğu belirtilmekte bu nedenle anonim şirketin tüm malvarlığının korunması gerekmektedir. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 123 ve 124.

⁴⁶¹TTK’nin 391’inci maddesinde genel kurul kararlarının 447’nci maddesinde ise yönetim kurulu kararlarının sermayenin korunması ilkesine aykırı olması halinde batıl olacakları düzenlenmiştir. TTK’nin Genel Gerekçesinde de yine ilke, “sermayenin korunması” olarak ele alınmıştır. Anonim şirketin kendi payını iktisabını yasaklayan m. 379 vd. hükümlerinde de yine “sermaye” ifadesine yer verilmiştir. TTK m. 391 gerekçesi. Ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 13; Toraman Çolgar, 2019, **a.g.k.**, 13; H. Bahar Sayın (2017). *Pay sahibi haklarının korunması kapsamında anonim şirket yönetim kurulu kararlarının batılları*. (2. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 158. Karş. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 316; Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 58.

⁴⁶²Bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 59-60.

⁴⁶³Ancak bu durum, TTK’nin 395’inci ve 391’inci maddelerinin gerekçeleri arasında çelişkiye yol açmaktadır. Nitekim TTK’nin 391’inci maddesinin gerekçesinde “*Bu ilkeyi (Genel Gerekçe 57 ve 66 numaralı paragraf), şirketin malvarlığının korunması ilkesinden ayırmak, ayrıca genel kurulun ve yönetim kurulunun devredilemez yetkileri ile karıştırmamak gerekir. İlkenin amacı Tasarının 379 (3), 380 (1), 384 ve 399 uncu maddelerinde görüldüğü gibi "sermaye"ye odaklanmıştır*” ifadelerine yer verilmiştir.

⁴⁶⁴TTK Genel Gerekçesi N. 57.

⁴⁶⁵Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 22.

ilkesi, hem sermayenin şirkete getirilmesini ve denetim altına alınmasını hem de sermayenin sürdürülmesini kapsamaktadır⁴⁶⁶.

Yargıtay ise, yeni TTK döneminde kanun koyucunun iradesine uygun şekilde “sermayenin korunması ilkesi” ifadesini tercih etmektedir⁴⁶⁷. Ancak eTTK döneminde “malvarlığının korunması” ifadesinin yer aldığı kararları da bulunmaktadır⁴⁶⁸.

Tezimizde ise sermayenin korunması ilkesi, dar anlamda anonim şirketin esas sözleşmesinde belirtilen tutarı değil, şirketin mali durumuna ilişkin olan değerlerin tümünün gerek şirket alacaklıları gerekse pay sahipleri açısından korunmasını ifade etmek amacıyla kullanılacaktır. Nitekim kanun koyucu gerek esas sermayenin gerekse şirket malvarlığının korunması amacıyla düzenlemeler yapmıştır⁴⁶⁹. Bu nedenle sermayenin korunması ilkesi sadece sermayeyi koruyan hükümleri değil malvarlığını koruyan hükümleri de kapsayan geniş bir ifadedir⁴⁷⁰. Örneğin; genel kurul kararlarının veya yönetim kurulu kararlarının butlan sebeplerinden biri olarak belirtilen sermayenin korunması ilkesine aykırılık hâlinin geniş anlamda kullanıldığı öğretide kabul edilmekte ve malvarlığını koruyan hükümlere aykırılığın da butlana yol açacağı belirtilmektedir⁴⁷¹.

⁴⁶⁶Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 23. Öğretideki bir görüşe göre ise sermayenin korunması ilkesi, sermayenin gerçekten taahhüt edilmesi, sermayenin gerçekten getirilmesi ve getirilen sermayenin korunması aşaması olmak üzere üç temel ayak üzerine kuruludur. Bkz. Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 196. Bir diğer görüş ise sermayenin sağlanması ve sermayenin korunmasının birbirini takip eden iki ayrı ilke olarak ele alınması gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Aydın, 2008, **a.g.k.**, 7.

⁴⁶⁷Y. 11. HD. 04.03.2020 T., 2020/111 E., 2020/2366 K.; Y. 23. HD. 24.01.2014 T., 2013/7191 E., 2014/420 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 17.05.2021).

⁴⁶⁸Yargıtay, bir kararında “Kanun koyucu anonim ortaklıkta bir yandan pay sahiplerinin sınırlı sorumluluklarını benimserken, diğer yandan, şirket alacaklılarının başlıca teminatlarını oluşturan malvarlığının ortaklığa esas sermaye rakamına uygun değerde getirilmesine ve korunmasına özel özen göstermiştir” ifadelerine yer vererek malvarlığının korunmasına dikkat çekmiştir. Bkz. Y. 11. HD. 16.06.2011 T., 2009/11773 E., 2011/7602 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 20.05.2022). Başka bir kararında da “ticaret şirketlerinin temel hükümleri ve anonim şirketler bakımından geçerli olan mal varlığının ve alacaklıların korunması ilkeleri açısından uygulanamaz düzenlemeler olduğu” ifadelerinde malvarlığının korunması ilkesine açıkça yer vermiştir. Bkz. Y. 11. HD. 25.06.2009 T., 2007/12936 E., 2009/7789 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 20.05.2022).

⁴⁶⁹Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1692; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 73; Karasu, 2013, **a.g.k.**, 51.

⁴⁷⁰Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1697. Aksi görüş için bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 13

⁴⁷¹Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 130; Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1699; Bahar Sayın, 2017, **a.g.k.**, 159; Ö. Teoman (2010). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin bazı hükümlerinin değerlendirilmesi. *Tüm Makalelerim C. III: 2002-2010* içinde. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 260. Ancak yönetim kurulu kararlarının butlanını düzenleyen TTK’nin 391’inci maddesinin gerekçesinde ise “Bu ilkeyi, şirketin malvarlığının korunması ilkesinden ayırmak, ayrıca genel kurulun ve yönetim kurulunun devredilemez yetkileri ile karıştırmamak gerekir. İlkenin amacı Tasarının 379 (3), 380 (1), 384 ve 399 uncu maddelerinde görüldüğü gibi “sermaye”ye odaklanmıştır. Yedek akçelerin korunması tartışılabilir. Hükmün kapsamına, *inter alia*, sermaye paylarına faiz ödenmesi girer” ifadelerine yer verilerek hükümde yer alan sermayenin korunması ifadesinin malvarlığının korunması ile karıştırılmaması gerektiği ifade edilmektedir. Ayrıca bkz. TTK m. 447/1-c ve TTK m. 391/1-b.

Sermayenin korunması ilkesi, sermayenin hem şirket mülkiyetinde hem de şirketin tam tasarruf yetkisi kapsamında olmasını ifade etmektedir⁴⁷². TTK'nin genel gerekçesinde de belirtildiği üzere; pay sahiplerinin tek borcu olan sermaye getirme borcunun sonucu olarak benimsenen anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk ilkesinin ayakta kalması, sermayenin korunması ilkesi ile mümkündür⁴⁷³. Bu açıdan sınırlı sorumluluk, sermayenin korunması ilkesinin hem nedenini hem de temelini oluşturmaktadır⁴⁷⁴.

TTK'de, anonim şirketlerde şirket sermayesini koruyan çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerin bir kısmı şirketin kuruluş aşamasına ilişkindir. Örneğin⁴⁷⁵; şirketin kurulabilmesi için asgari sermaye şartı (m. 332/1), şirket kurucularının esas sözleşmede sermaye koyma borçlarını kayıtsız şartsız taahhüt etme gerekliliği (m. 335), şirkete aynı sermaye olarak getirilebilecek malvarlığı değerlerinin sınırlandırılması ve üzerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunan malvarlıklarının şirkete getirilmesini yasaklanması (m. 342), aynı sermayeye ve kuruluştaki devralınacak işletmelere mahkemece atanan bilirkişilerce değer biçilmesi (m.343), taahhüt edilen nakdi sermayenin bir bölümünün tescilden önce, geri kalanın tescili izleyen yirmi dört ay içinde ödenmesi gerekliliği (m. 344), nakdi sermayenin bankada şirket adına açılan özel hesaba sadece şirketin kullanabileceği şekilde yatırılması (m. 345), itibari değerinden aşağı pay çıkarılamaması (m. 347)⁴⁷⁶, şirketin kurucularına şirket sermayesinin azalmasına yol açabilecek bir menfaat sağlanması yasağı (m. 348), aynı sermaye konulması, pay taahhüdünün tescilden önce şirkete karşı geçersiz olması (m. 352), aynı sermayeye veya devralınacak değerlere emsaline oranla yüksek fiyat biçenler, durumu farklı gösterenler yolsuzluk yapanların hukuki ve cezai sorumlulukları (m. 551 ve m. 562) hükümleri şirketin kuruluş aşamasında sermayenin korunmasına ilişkindir.

⁴⁷²TTK Genel Gerekçesi N. 57.

⁴⁷³TTK Genel Gerekçesi N. 58; Çelik, 2020, **a.g.k.**, 73; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 1-2; Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 23-24; Şar, 1995, **a.g.k.**, 65; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 92.

⁴⁷⁴Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1693; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265.

⁴⁷⁵Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 130; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 737-738; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 177; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 75; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 356; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 42-43; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 218-219; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 27; Erem, 1980, **a.g.k.**, 255; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 92-93. Ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 155 vd.

⁴⁷⁶Öğretide bir görüşe göre; itibari değer altında pay çıkarılması yasağı, sermayenin korunması ilkesi ile değil eşit işlem ilkesi ile ilişkilidir. Bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 61-62.

TTK'deki düzenlemelerin diğ er bir kısmı ise şirketin faaliyetleri sırasında sermayenin korunmasına hizmet eden h  k mlerdir.  rneğ in⁴⁷⁷; pay sahiplerinin şirkete borçlanma yasağı (m. 358), sermayesinin kaybı ve borca batıklık söz konusu olduğunda çağrı ve bildirim yükümlülüğünü düzenleyen h  k mler (m. 376), şirketin kendi paylarını kanunda belirtilen sınırlamalara uyulmayarak ivazlı iktisap etmesi yasağı (m. 379/1) ve iktisap için yönetim kurulunun genel kurul tarafından yetkilendirilmesi (m. 379/2), kendi payını tek pay sahibi kalacak şekilde iktisap etmesi yasağı (TTK m. 338/3), şirketin kendi paylarını iktisap edebilmesinin sadece bedelleri tamamen  denmiş paylar açısından mümkün olması (m. 379/4 ve m.383), kendi paylarını taahhüt yasağı (m. 388), sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen yönetim kurulu kararlarının ve sermayenin korunması ilkesine aykırı genel kurul kararlarının batıl olması (m. 391/1-b ve m. 447/1-c), sermayenin azaltılmasına ilişkin düzenlemeler (m. 473), sermayenin iadesi yasağı (m. 480/3), sermaye için faiz ödenememesi (m. 509/1), sadece net dönem kârından ve serbest yedek akçelerden kâr payı dağıtılabilmesi (m.509/2), yönetim kuruluna kazanç payı verilebilmesinin bazı şartlara bağlanması (m. 511), haksız ve kötü niyetle pay alan pay sahipleri ve yönetim kurulu üyelerinin geri vermekle yükümlü olmaları (m. 512/1) h  k mleri ise şirketin faaliyeti sırasında sermayenin korunmasını sağlamaktadır. Sermayenin korunmasına ilişkin h  k mler, alacaklıları koruyan h  k mler arasında yer aldığı için daha sonra ayrıca incelenecektir.

Belirtilmelidir ki; ilkeye ilişkin nitelendirme ve ilkenin hangi h  k mleri kapsadığının değerlendirilmesi, kanunda açık bir ifade yer almadığı için uygulayıcılara bırakılmakta ve içtihatlarla gelişmeye devam etmektedir⁴⁷⁸.

2.5.3. Sermayenin korunması ilkesi ve şirket alacaklılarının korunması arasındaki ilişki

Sermayenin korunması ilkesi, on dokuzuncu yüzyılda mahkemeler tarafından sınırlı sorumlu pay sahiplerine karşı şirket alacaklılarının ekstra risklerden korunmasını sağlamak amacıyla ortaya çıkmış bir ilkedir⁴⁷⁹. Bu yönden sermayenin korunması ilkesi,

⁴⁷⁷Pulařlı, 2022, **a.g.k.**, 738; Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 77 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 178-179; şehirali  elik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 130-131; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 356; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 219-221; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 28 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 38-39; Erem, 1980, **a.g.k.**, 255-256; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93 vd. Ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 173 vd.

⁴⁷⁸Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1699.

⁴⁷⁹Eryiėit, 2020, **a.g.k.**, 60-61. Olağan ticari hayatta ise malvarlığının azalmasından doğacak olan riskleri genellikle alacaklılar üstlenmektedir. Armour, 2000, **a.g.k.**, 367.

şirket alacaklılarının korunması ile yakından ilişkilidir⁴⁸⁰. Örneğin; sermayenin korunması ilkesinin bir sonucu olarak TTK'nin 480'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan sermayenin iadesi yasağı gereği pay sahiplerinin ifa ettikleri sermayeyi anonim şirketten geri isteyememeleri, şirket alacaklıları açısından önemli bir güvencedir⁴⁸¹. Yine sermayenin iadesi yasağının bir başka görünümü olan ve sermayenin korunması ilkesine hizmet eden TTK'nin 509'uncu maddesi ile sermaye için faiz ödenmesinin yasaklanmış olması da şirket alacaklılarının alacaklarının korunmasına ilişkindir⁴⁸².

Sermayenin korunması ilkesi, pay sahiplerinin şirket borçlarından sorumlu olmaması ve şirket malvarlığındaki olumlu artışlardan çıkar sağlamaları bakımından avantajlı olan konumu nedeniyle oluşabilecek olumsuzluklardan en başta şirket alacaklılarını korumaktadır⁴⁸³. Nitekim alacaklıların alacak miktarları sabit olduğundan bu miktarı aşan şirket malvarlığındaki artıştan etkilenmemekte buna rağmen malvarlığındaki azalmadan olumsuz yönde etkilenme riskleri bulunmaktadır⁴⁸⁴. Ayrıca pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğunun bir sonucu olarak şirketin sermayesi, şirket alacaklıları bakımından önemli bir güvenceyi oluşturmaktadır⁴⁸⁵. Bu nedenle şirkete sermayelerin sağlıklı bir şekilde getirilmesi de önem arz etmektedir⁴⁸⁶.

Son yıllarda ilkenin ve esas sermaye sisteminin alacaklıları etkili şekilde korumadığı tartışılmaktadır⁴⁸⁷. Özellikle ABD'de sermayenin korunmasına ilişkin hükümler yerine alacaklıların şirketin malvarlığı ve mali durumu hakkında tam ve doğru şekilde bilgilendirilmesine ve alacaklılara mali durum hakkında güvence verilmesine

⁴⁸⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 737; Şener, 2022, **a.g.k.**, 317; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 146; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 31; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 23; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 267. Ayrıca bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 66.

⁴⁸¹Çebi, 2020, **a.g.k.**, 273; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 17-18; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 267.

⁴⁸²Şener, 2022, **a.g.k.**, 318; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 117; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 33; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 39; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 268. Ancak belirtmelidir ki; sermaye için faiz ödenmesi yasağına eTTK ile paralel olarak hazırlık dönemine ilişkin bir istisna getirilmiştir. Buna göre; tam olarak faaliyete başlayana kadar geçecek hazırlık döneminde, Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olması ve en geç ne zamana kadar ödeneceğinin belirtilmesi koşuluyla pay sahipleri için esas sözleşmede belirli bir faiz kararlaştırılabilir (TTK m. 510). Hükmün ikinci fıkrasıyla, istisnai bu durum sadece şirketin kuruluşunda değil aynı zamanda sermayenin artırılması durumunda yeni pay sahipleri açısından da tanınmıştır. Bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 33 vd.

⁴⁸³Göger, 2020, **a.g.k.**, 65; Günay, 2018, **a.g.k.**, 142; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 127; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 94.

⁴⁸⁴Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 128.

⁴⁸⁵Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 1; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 217; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 11-12. Yargıtay'ın eski tarihli bir kararında da bu durum "anonim şirket sermayesi, alacaklıların teminatı olduğu cihetle" ifadeleriyle belirtilmiştir. Bkz. Y. TD., 02.04.1970 T., 1970/1123 E., 1970/1347 K. (BATİDER, 1971, 6 (1), s. 207-211)

⁴⁸⁶Bkz. Y. 3. HD. 03.12.2019 T., 2019/593 E., 2019/9655 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 18.03.2022).

⁴⁸⁷Sermayenin korunması ilkesi hakkında eleştiriler için ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 268 vd. Ayrıca bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 55; Merkt, 2004, **a.g.k.**, 1048.

ilişkin yenilikler ortaya çıkmıştır⁴⁸⁸. Sermayenin korunması ve esas sermaye sistemine eleştiri getiren yazarlara göre; başta asgari sermaye zorunluluğu olmak üzere sermayeyi koruyan hükümler, şirketlerin finansal yapılarını sertleştirerek şirkete, yatırımcılara ve piyasaya zarar vermekte ve yüksek riskli yatırımları caydırmaktadır⁴⁸⁹. Bu nedenle bu görüşe göre; tüzel kişilik perdesinin aralanması gibi sorumluluk kurallarını öne çıkaran alternatif sistemler sermaye sisteminden daha işlevsel olacaktır⁴⁹⁰. Ayrıca öğretilerde sermayenin korunması ilkesinin ek maliyetlere yol açtığı gibi yargı sisteminde de büyük ölçüde yük oluşturduğu belirtilmektedir⁴⁹¹. Yine bu görüşlere göre ülkemiz mevzuatında da tacir, tüketici, işçi statüsünü haiz alacaklıların şirketler hukuku dışındaki alanlarla korunduğu ek olarak şirketler hukuku düzenlemelerine ve sermayenin korunması ilkesine ihtiyaç bulunmadığı belirtilmektedir⁴⁹². Buna karşılık öğretilerdeki aksi görüşler de esas sermaye sisteminin ve ilkenin kaldırılmasına yönelik çalışmaların taşıdıkları riskleri değiştirme imkânı bulunmayan alacaklı grupları (haksız fiil alacaklıları gibi) için sakıncalı olacağını belirtmektedir⁴⁹³. Bu nedenle; ilke, Avrupa Birliği'nin 2017/1132 sayılı Yönergesinde⁴⁹⁴ de benimsenmiştir ve Kıta Avrupası hukuk sisteminde büyük çoğunlukla varlığını sürdürmektedir⁴⁹⁵.

Sermayenin korunması ilkesi ve buna bağlı olarak esas sermaye sistemi, anonim şirketin niteliğinden dolayı meydana gelebilecek sakıncalardan sadece şirket alacaklılarını değil; anonim şirketin kendisini, pay sahiplerini ve azınlık haklarını da

⁴⁸⁸Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 220. Bu açıdan kamuyu aydınlatma ilkesi ön plandadır. Bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 5-6. Hatta ABD'de şirketin kuruluşunda asgari sermaye zorunluluğu bile bulunmamaktadır. Bkz. Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 227. Bu farklılığın temel nedeni liberal bir yaklaşımla şirketlere ilişkin kanunların şirketin üçüncü kişilerle olan ilişkilerine müdahale etmemesi gerektiği anlayışıdır. Bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 43.

⁴⁸⁹Gerner-Beuerle ve Schillig, 2019, **a.g.k.**, 805; Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1184 ve 1199.

⁴⁹⁰Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1185.

⁴⁹¹Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 271-272. Bu görüşe göre özellikle genel kurul ve yönetim kurulu kararlarının butlan nedeni olan sermayenin korunması ilkesinin her dava açısından ayrıca değerlendirilmesi yargı sisteminde yük oluşturmaktadır. Ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 276. Ancak kanaatimizce sermayenin korunması ilkesi, şirket alacaklıları ve diğer ilgililer bakımından önem arz etmektedir. Kamunun menfaati, bir hükmün yargı sisteminde yük oluşturup oluşturmadığı meselesinden önce gelmektedir. Bu nedenle öncelikle sermayenin korunması ilkesinin gerek şirket gerekse şirketin ilgi çevresi bakımından işlevi tartışılmalıdır.

⁴⁹²Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 272 vd.

⁴⁹³Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 221. Ayrıca bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 57. Öğretilerde bazı yazarlar bu görüşe katılmamakta; esas sermaye sisteminin en zayıf alacaklıları korumadığı gibi risk tercih eden sofistike ("*sophisticated*") alacaklılara da zarar verdiğini belirtmektedir. Bu nedenle esas sermaye sistemi sadece düşük riskli ve düşük geri dönüşü olan bankalar gibi kredi sağlayan kuruluşların yararınadır. Bkz. Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1198.

⁴⁹⁴Avrupa Parlamentosu ve Konseyin 14.06.2017 tarih ve 2017/1132 (AB) sayılı şirketler hukukunun belirli yönlerine ilişkin Yönergesi [Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law].

⁴⁹⁵Toraman Çolgar, 2019, **a.g.k.**, 14 vd.

korumaktadır⁴⁹⁶. Anonim şirketlerde pay sahipleri, genel kurul yoluyla haklarını kullanmaktadır⁴⁹⁷. Anonim şirketlerde genel kurul, karar organıyken; yönetim kurulu, temsil ve idare organıdır⁴⁹⁸. Bunun sonucu olarak anonim şirket faaliyetlerini yönetim kurulu aracılığıyla yerine getirmekte; yönetim kurulu tarafından temsil edilmekte ve yönetilmektedir⁴⁹⁹. Yönetimde yer almayan pay sahiplerinin, yönetim yetkisinin kötüye kullanılması suretiyle uğrayabilecekleri zararlardan korunması gerekmektedir⁵⁰⁰. TTK'nin 420'nci maddesinin birinci fıkrası gereğince sermayenin onda birini⁵⁰¹ oluşturan pay sahipleri “azınlık” olarak adlandırılmaktadır⁵⁰². Genel kurulun; yönetim kurulunun seçilmesi de dâhil, alacağı her türlü kararda sermayenin azınlığını oluşturan bu grubun menfaatlerinin de korunması gerekmektedir⁵⁰³. Bu nedenle sermayenin korunması ilkesi, anonim şirketlerde özellikle azınlık pay sahipleri için de önemlidir⁵⁰⁴.

Sermayenin korunması; anonim şirket çalışanları, tahvil, intifa senedi sahipleriyle beraber menfaati olan diğer üçüncü kişiler açısından da önem arz etmektedir⁵⁰⁵. Anonim şirketlerin ekonomik hayattaki önemli konumu dikkate alındığında sermayenin korunması ilkesi, toplumun geniş bir kesimini de ilgilendirmektedir⁵⁰⁶. Bu nedenle

⁴⁹⁶Çelik, 2021, **a.g.k.**, 74; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 355; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 126; Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1693; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 26; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 91; Şar, 1995, **a.g.k.**, 65; Erem, 1980, **a.g.k.**, 255. Öğretide bir görüş tarafından ise sermayenin korunması ilkesinin koruduğu çıkar grubunun sadece şirket alacaklılarını kapsadığı belirtilmektedir. Bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 60 vd.

⁴⁹⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 340.

⁴⁹⁸Şener, 2022, **a.g.k.**, 461-462; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 300; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 221; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 9.

⁴⁹⁹Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 265-266; Şener, 2022, **a.g.k.**, 371. Yönetim kurulu, görev ve yetkilerini Murahhas üye veya Murahhas müdürlere bırakabilmekte ve ticari temsilci ve ticari vekiller atayabilmektedir. Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 371 vd.

⁵⁰⁰Çelik, 2021, **a.g.k.**, 74; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 21; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 253. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 16.

⁵⁰¹Halka açık anonim şirketlerde bu oran yirmide bir olarak belirlenmiştir. Bkz. TTK m. 420/1.

⁵⁰²Öğretide bir görüş anonim şirketlerde çoğunluğun sakıncalarından bahsederken “azınlık” terimini genel kurula katılmayan katılsa bile oy hakkını kullanmamış pay sahiplerini de kapsayacak şekilde geniş yorumlamıştır. Bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 252. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 491-492. S. Sert Canpolat (2008). Anonim ortaklıklarda azınlık haklarının incelenmesi *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 74 (1), s. 159.

⁵⁰³Ansay, 1982, **a.g.k.**, 4; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 74; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 252.

⁵⁰⁴Mäntysaari, 2010, **a.g.k.**, 142.

⁵⁰⁵Paslı, 2005, **a.g.k.**, 218; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 26; Şar, 1995, **a.g.k.**, 65-66; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 131-132. Ayrıca bkz. Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1693. Yazar, ilkenin amacının sadece alacaklıları korumak olmadığının örneği olarak yönetim kurulu kararlarına karşı herkesin açabileceği butlan davasını göstermektedir. Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1694.

⁵⁰⁶Paslı, 2005, **a.g.k.**, 218; Türk, 2003, **a.g.k.**, 769; Karasu, 2013, **a.g.k.**, 51; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 253. Öğretide bir görüş anonim şirketin “sosyal” bir varlık olduğunun kanıtı olarak eTTK m. 466 ve 469 hükümlerine (TTK m. 519 ve 523) dikkat çekmekte bu sebeple sermayenin korunması ilkesinin sadece alacaklıların korunması amacı taşımadığını belirtmektedir. Bkz. Tekinalp, 2010, **a.g.k.**, 1693.

sermayenin korunması ilkesine ilişkin hükümler de dâhil olmak üzere anonim şirketlere ilişkin hükümler çoğunlukla “emredici” nitelik arz etmektedir⁵⁰⁷.

Yargıtay da yakın tarihli bir kararında ilkenin hem şirketi hem alacaklıları hem de pay sahiplerini koruduğunu belirtmiştir⁵⁰⁸. Öğretide ise bir görüş tarafından korumanın şirketin pay sahiplerine karşı olduğu belirtilmekte ve şirketin malvarlığında üçüncü kişilerle yapılan işlemler veya ticari faaliyetler nedeniyle ortaya çıkabilecek zararların ilke kapsamında olmadığı savunulmaktadır⁵⁰⁹. Bu görüşe göre, anonim şirketin malvarlığının üçüncü kişiye bağışlanması kanunen engellenmediği gibi anonim şirketin malvarlığı değerlerini kaybetmesi de ticari hayatın doğasından kaynaklanabilmektedir. Bu nedenle, bu hallerde sermayenin korunması ilkesinden bahsedilemeyecektir. Ancak öğretideki diğer bir görüşe göre ise sınırlı sorumluluk ilkesi kapsamında ortaya çıkan risklere karşı gelişen sermayenin korunması ilkesi risklerden etkilenen alacaklıları korumaya yönelik olup pay sahipleri açısından ilkenin herhangi bir rolünün olmadığı belirtilmektedir⁵¹⁰.

Sonuç olarak; öğretide çeşitli tartışmalara yol açan sermayenin korunması ilkesi, alacaklıların korunmasının yanı sıra anonim şirketin yapısı gereği ortaya çıkabilecek zararlardan pay sahiplerini ve çalışanları korumayı amaçlamakla birlikte büyük sermaye birikimi nedeniyle kamu çıkarlarında meydana gelebilecek zararların da önüne geçebilmek amacıyla ilkenin ortaya çıktığını kabul etmek yerinde olacaktır⁵¹¹. Yine de sermayenin korunması ilkesinin alacaklıların korunması bakımından tek başına yeterli olduğundan bahsedilemeyecektir⁵¹².

⁵⁰⁷İmregün, 1981, **a.g.k.**, 253. Y. 11. HD. 20.03.2987 T., 1986/7665 E., 1987/1621 K. sayılı kararının karşı oy yazısında gerek malvarlığını koruyan hükümlerin gerekse sermayeyi sağlayan ve koruyan hükümlerin üçüncü kişiler olan alacaklıları ilgilendirmesi açısından kamu yararına ve kamu düzenine ilişkin oldukları belirtilmiştir.

⁵⁰⁸Bkz. Y. 23. HD. 24.01.2014 T., 2013/7191 E., 2014/420 K.; Y. 11. HD. 04.07.1986 T., 1986/3661 E., 1986/4214 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 20.05.2021).

⁵⁰⁹Sevi, 2013, **a.g.k.**, 74.

⁵¹⁰Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 60.

⁵¹¹Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 168-169.

⁵¹²Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 23.

2.6. Ticaret Sicilinin Aleniyeti

2.6.1. Genel olarak ticaret sicili ve ticaret sicilinin aleniyeti

Ticaret sicili, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından olan ticaret ve sanayi odaları tarafından tutulan resmi sicil niteliğini haiz sicildir⁵¹³. Resmi sicil niteliğindeki ticaret sicilindeki kayıtlar, TMK'nin 7'nci maddesi gereği aksi ispat oluncaya kadar doğru kabul edilmektedir. Öğretide en genel tanımıyla ticaret sicili; tacirlere, ticari işletmelere ve ticaret şirketlerine kısaca ticari hayata ilişkin birtakım bilgilerin ve belgelerin kaydedildiği aleniyet ilkesine tabi devlet sicili olarak tanımlanmaktadır⁵¹⁴.

Ticaret sicilinin aleniyeti, TTK'nin 35'inci maddesi ile kanunileşmiş ve maddenin ikinci fıkrasıyla herkesin ticaret sicilinin içeriğini ve ticaret sicil müdürlüğünün saklamakla yükümlü olduğu tüm belge ve beyanları inceleyebileceği düzenlenmiştir. Bu durumda; ticaret sicili sadece ilgililere değil, herkese diğer bir ifadeyle kamuya açık bir sicildir⁵¹⁵. Sicilin içeriğinin öğrenilmesinin yanı sıra müdürlükte saklanan tüm senet ve belgelerin incelenmesinde herkese sağlanan bu hak, anonim şirket alacaklılarının korunması bakımından büyük önem arz etmektedir⁵¹⁶. Nitekim ticaret sicilinin oluşturulmasında esas amacın, üçüncü kişilerin aleniyet yoluyla korunmasını sağlamak olduğu belirtilmektedir⁵¹⁷. Ayrıca aleniyet, ticari hayattaki güven ortamının oluşmasına da katkı sağlayacaktır⁵¹⁸. TTK'nin 35'inci maddesinin üçüncü fıkrası ile ticaret siciline tescil edilen hususların kural olarak ilan edilmesi de gerektiği benimsenerek ticaret sicilindeki alenilik pekiştirilmiştir⁵¹⁹.

⁵¹³Bilgili ve Demirkapı, 2019, **a.g.k.**, 101; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 861; S. Arkan (2016). *Ticari işletme hukuku*. (22. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 257; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 197; A. Ünal (2006). Üçüncü kişilere etkileri açısından ticaret sicilinin fonksiyonları. *Legal Hukuk Dergisi*, 4 (41), s. 1395 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 280; S. K. Mimaroglu (1978). *Ticaret hukuku, birinci cilt: işletme hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Sevinç Matbaası, s. 291; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 142.

⁵¹⁴A. Darı (2019). *Ticaret sicili müdürünün inceleme görevi ve yetkisi*. Ankara: Adalet Yayınları, s. 24; N. Akdağ Güney (2011a). *Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Avrupa Birliği mevzuatı çerçevesinde ticaret sicili*. İstanbul: İTO Yayınları, s. 17. Ayrıca bkz. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 255.

⁵¹⁵Ş. Kayıhan (2021). *Ticari işletme hukuku*. (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 154; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 149; Bozer ve Göle, 2021, **a.g.k.**, 371-372; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 887; Arkan, 2016, **a.g.k.**, 251; Bilgili ve Demirkapı, 2019, **a.g.k.**, 103; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 275; Mimaroglu, 1978, **a.g.k.**, 312.

⁵¹⁶Coştan, 2009, **a.g.k.**, 21.

⁵¹⁷Eriş, 2017, **a.g.k.**, 891; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 255 ve 278; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 89.

⁵¹⁸Mimaroglu, 1978, **a.g.k.**, 292.

⁵¹⁹Ayrıca bkz. Bozer ve Göle, 2021, **a.g.k.**, 372; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 887; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 70-71; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 20; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 276; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 63; Mimaroglu, 1978, **a.g.k.**, 313. İlan, TTSG'de yapılmaktadır. Öğretide bir görüş; herkesin fiziki olarak TTSG'ye ulaşabilme imkânı bulunmadığını belirterek aleniyetin sağlanması konusunda yeterli olmadığını belirtmektedir. Bkz.

Ticaret şirketleri bakımından ticaret sicilinin önemi; ilk olarak, anonim şirketin tüzel kişilik kazanabilmesi için tescilinin şart olmasında ortaya çıkmaktadır⁵²⁰. Anonim şirket esas sözleşmesinin ticaret siciline tescili, ticaret sicilindeki aleniyetin başlama anı olarak kabul edilmektedir⁵²¹. Örneğin; henüz şirket tüzel kişilik kazanmadan önce kuruluş belgeleri, sicil tarafından kaydedilmekte ve bu belgelerin aleniyeti, mevcut ve potansiyel alacaklıların korunması bakımından önem arz etmektedir⁵²². Ayrıca üçüncü kişiler, şirketin sermayesi, işletme konusu, temsil yetkisi verilen kişilerin yetkilerinin sınırı hakkında bilgileri ticaret sicili yoluyla sağlayabilecektir⁵²³.

2.6.2. Ticaret sicilinin alacaklılar bakımından etkileri

Ticaret siciline tescil ve ilan edilen hususların üçüncü kişiler bakımından sonuçları, TTK'nin 36'ncı maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddenin üçüncü fıkrası gereğince ticaret sicilindeki bir kaydın üçüncü kişiler bakımından sonuç doğurmaya başladığı andan itibaren üçüncü kişilerin ilgili hususları bilmediklerine dair iddiaları dinlenmeyecektir. Bu durum; öğretide “*olumlu etki*” olarak belirtilmektedir⁵²⁴. Tescilin olumlu etkisi kapsamında üçüncü kişilere ticaret siciline kaydedilen ve ilan edilen hususları bilme ve araştırma külfeti yüklenmiştir⁵²⁵. Diğer yandan; “*olumsuz etki*” olarak belirtilen ve aynı maddenin dördüncü fıkrasında düzenlenen hüküm gereğince tescil veya ilanı gereken hususların tescil veya ilan edilmemiş olması durumunda üçüncü kişiler tarafından bilinmediği adi karine⁵²⁶ olarak kabul edilmektedir. Diğer bir ifadeyle tescil ve ilan zorunluluğuna uyulmaması durumunda tescil veya ilan edilmeyen hususlar, üçüncü kişilere karşı ancak üçüncü kişilerin bu hususları bildiklerinin veya bilmeleri gerektiğinin kanıtlanmasıyla ileri sürülebilmektedir. Bu açıdan ticaret sicilinin olumsuz etkisinin

Kayar, 2018, **a.g.k.**, 150. Ancak günümüzde ticaret sicili, elektronik ortamda tutulmaya başlanmıştır böylece ticaret sicilindeki verilere herkes kolayca ulaşabilmektedir. Bkz. Darı, 2019, **a.g.k.**, 34-35.

⁵²⁰Bilgili ve Demirkapı, 2019, **a.g.k.**, 243; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 402; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 11. Ayrıca bkz. I. Bölüm 1.3.4.5. Tescil ve ilan edilmesi

⁵²¹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 191.

⁵²²Coştan, 2009, **a.g.k.**, 21.

⁵²³Mimaroglu, 1978, **a.g.k.**, 292.

⁵²⁴Bozer ve Göle, 2021, **a.g.k.**, 373; Akdağ Güney, 2011a, **a.g.k.**, 60 vd. Olumlu etki, kesin karine niteliğindedir. Bkz. Ünal, 2006, **a.g.k.**, 1397.

⁵²⁵Sadece tacirlerin değil tacir olmayan kişilerin de ticaret sicilini bilme ve öğrenme külfeti bulunmaktadır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 196; Ünal, 2006, **a.g.k.**, 1397.

⁵²⁶Eriş, 2017, **a.g.k.**, 891; Arkan, 2016, **a.g.k.**, 259; Akdağ Güney, 2011a, **a.g.k.**, 63 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 278-279. YHGK 22.10.1997 T., 1997/12-617 E., 1997/858 K.; Y. 12. HD. 31.10.2013 T., 2013/24820 E., 2013/33656 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 892-893).

üçüncü kişileri koruma amacı güttüğü belirtilmektedir⁵²⁷. Ticaret sicilinin olumlu ve olumsuz etkisinin yanında; TTK'nin 37'nci maddesi ile görünüşe güven hâli düzenlenmiş ve üçüncü kişilerin ilana güvenerek hareket etmelerinin sonuçları da ayrıca korunmuştur⁵²⁸.

Tescil ve ilanın üçüncü kişiler bakımından sonuçları daha çok şirketle kendi isteğiyle ve sicili inceleyerek hukuki işlemlerde bulunan iradi alacaklılar için geçerli olacaktır⁵²⁹. Haksız fiil alacaklıları gibi hukuki ilişkiye kendi iradeleri doğrultusunda girmeyen alacaklılar bakımından ise önem arz etmeyecektir.

TTK'nin 354'üncü maddesi gereği, ticaret sicilinin esas sözleşme bakımından olumlu etkisi, tescil edilen esas sözleşmedeki kanunen zorunlu ve TTK'nin 354'üncü maddesinde belirtilen unsurlar yönünden ortaya çıkmaktadır⁵³⁰. Diğer yandan; üçüncü kişilerin, esas sözleşmenin tescil edilen diğer unsurlarını bilme zorunluluğu bulunmamaktadır⁵³¹. Bu durum, tescilin olumlu etkisini sınırlayan bir istisna niteliğinde olup üçüncü kişileri koruma amacı taşımaktadır⁵³². Nitekim söz konusu istisna ile tescilin olumlu etkisinin üçüncü kişilere yüklediği bilme ve araştırma külfetinin ağırlığı azaltılmaya çalışılmıştır⁵³³.

TTK'de tescili zorunlu olan hususlar açıkça belirtilmiştir. Örneğin; şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesine yönelik genel kurul kararları ve şirketlerin bölünme, birleşme veya tür değiştirme işlemleri tescili ve ilanı zorunlu işlemlerdir⁵³⁴.

⁵²⁷R. Poroy ve H. Yasaman (2018). *Ticari işletme hukuku*. (17. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, s. 235; Akdağ Güney, 2011a, **a.g.k.**, 63; Ünal, 2006, **a.g.k.**, 1401.

⁵²⁸Ancak hükümdeki “*tescil edilmiş olan gerçek durumu bildikleri ispat edilmediği sürece*” ifadesi, olumsuz etkinin düzenlendiği hüküm arasında çelişki nedeniyle öğretide tartışmalara yol açmıştır. Bkz. Akdağ Güney, 2011a, **a.g.k.**, 66 vd. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 895 vd.; Ünal, 2006, **a.g.k.**, 1408-1409.

⁵²⁹Poroy ve Yasaman, 2018, **a.g.k.**, 234; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 891; Arkan, 2016, **a.g.k.**, 259; Ünal, 2006, **a.g.k.**, 1403.

⁵³⁰Nitekim TTK'nin 354'üncü maddesinde sayılanlar dışında bulunan esas sözleşmeye ilişkin tescil edilen diğer unsurlar açısından kanun koyucu, TTK'nin 36'ncı maddesinin birinci fıkrasının uygulanmayacağını belirtmiştir.

⁵³¹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 349; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 299; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 158; N. Akdağ Güney (2011b). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde anonim şirket esas sözleşmesinin ve sözleşme değişikliğinin tescili ve tescilin etkileri. *REGESTA*, 1 (1), s. 44.

⁵³²Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 201.

⁵³³Şener, 2022, **a.g.k.**, 312; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 201.

⁵³⁴Bkz. TTK m. 455/1, 462/3, 153/1, 179/4, 189/2. Başka bir tescili ve ilanı zorunlu tutulan husus ise şirket faaliyet hâlindeyken pay sahibi sayısının bire düşmesi durumudur. Bkz. TTK m. 338/2 ve I. Bölüm 2.9. Kamuyu Aydınlatma İlkesi. Ayrıca bkz. Kayar, 2018, **a.g.k.**, 157.

2.7. Sınırlı Sayı İlkesi

TTK'nin 124'üncü maddesinde tüzel kişiliği haiz ticaret şirketlerinin türleri, kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirket olmak üzere sınırlı şekilde sayılmıştır. Bu açıdan borçlar hukukunun egemen ilkesi olan sözleşme özgürlüğünden şirketler hukuku ayrılmakta ve gerçek veya tüzel kişilerin oluşturacakları ticaret şirketleri emredici hükümler ile sınırlanmaktadır⁵³⁵. Ayrıca her ne kadar ticari hayatta faaliyette bulunmak isteyen kişilerin belirtilen şirket türlerinden birini seçebilme takdiri bulursa da kişinin seçtiği şeklin gereklerine göre hareket etmesi gerekmektedir⁵³⁶.

Şirket türlerinin sınırlı sayıda düzenlenmiş olması, şirketlerin hukuki ve fiili yapılarını bilen alacaklılar için güvence teşkil etmektedir⁵³⁷. Nitekim şirket türlerinin ayrımında; sorumluluk, temsil ve malvarlığı gibi alacaklıları doğrudan veya dolaylı ilgilendiren konular öne çıkmaktadır⁵³⁸. Örneğin; bir anonim şirketle borç ilişkisine girecek olan alacaklı, anonim şirketin pay sahiplerine başvuramayacağını kanunen ve önceden bilmektedir. Aynı şekilde TTK'nin 342'nci maddesi gereği bir anonim şirketin kurucularının veya pay sahiplerinin sermaye taahhütlerinin emek, bedeni çalışma, ticari itibar veya vadesi gelmemiş olan alacaklar olamayacağı önceden bellidir. Anonim şirketle hukuki ilişkiye girerek risk alacak bir alacaklı da belirli olan bu sisteme güvenerek hareket etmektedir. Bu nedenle şirketler hukukunda geçerli olan tipe bağlı sınırlı sayı ilkesi de alacaklıların korunmasına hizmet etmektedir⁵³⁹. Yine de bu ilke, 2000'li yıllarda İngiltere başta olmak üzere diğer bazı ülkelerde pay sahiplerinin sınırlı sorumlu olduğu şahıs şirketlerinin (Limited Liability Partnership) ortaya çıkmasıyla sarsılmaya başlamıştır⁵⁴⁰.

2.8. Emredici Hükümler İlkesi

Anonim şirketler hukukunun modernleşmesi sürecinde anonim şirketlerin kuruluşu ve esas sözleşme değişikliklerinin devlet izni kapsamından çıkarılarak kanunda düzenlenen normatif hükümlere tabi olması sonucunda ortaya çıkan⁵⁴¹ emredici hükümler ilkesi, anonim şirketlerde esas sözleşmenin yapılmasında sözleşme özgürlüğünün sınırını

⁵³⁵ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 134; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 121; Şener, 2022, **a.g.k.**, 10; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 15; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 48; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 121.

⁵³⁶ Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 113.

⁵³⁷ Zürcher, 1993, **a.g.k.**, 24 vd.'dan aktaran Coştan, 2009, **a.g.k.**, 14. Ayrıca bkz. Sayın, 2008, **a.g.k.**, 88.

⁵³⁸ Karahan/Aral, 2013, **a.g.k.**, 29.

⁵³⁹ Coştan, 2009, **a.g.k.**, 15.

⁵⁴⁰ TTK Genel Gerekçesi N. 32. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 123 vd.

⁵⁴¹ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 317.

oluşturmaktadır⁵⁴². Bu açıdan; anonim şirketin esas sözleşmesi, sözleşme özgürlüğü ilkesine dayanılarak serbestçe hazırlanamamakta, ancak TTK’de düzenlenen hükümlerin açıkça izin verdiği ölçüde serbestlik imkânı tanınmaktadır⁵⁴³. Görüldüğü gibi; emredici hükümler ilkesi, anonim şirketlerin kuruluşundan itibaren egemen olan bir ilkedir⁵⁴⁴. “Emredici hükümler” başlığı altında TTK’nin 340’ıncı maddesinde düzenlenen bu ilkenin anonim şirketlerin temel ilkelerinden biri olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir⁵⁴⁵. TTK tarafından anonim şirketlere ilişkin hükümlerin kural olarak emredici nitelikte olduğu kabul edilmiştir⁵⁴⁶. Ancak kanun koyucu, emredici hükümlere aykırılık hâlinde hangi yaptırımın uygulanacağına ilişkin genel bir düzenleme yapmamıştır⁵⁴⁷. Bu nedenle öğretide iki temel görüş ortaya çıkmıştır⁵⁴⁸. Bir görüşe göre; ilkeye aykırılığın yaptırımı butlan olmalıdır. Bu görüş; ilkenin potansiyel pay sahiplerini ve şirket alacaklılarını koruma amacının ancak butlan yaptırımının kabul edilmesi ile gerçekleşebileceğini belirtmektedir⁵⁴⁹.

Diğer ve çoğunluk görüş ise; ilkeye aykırı her hükmün butlan yaptırımına tabi olmadığını belirtmekte ve emredici olan hükme ilişkin hangi yaptırım düzenlenmişse emredici hükme aykırı esas sözleşme hükmüne de o yaptırımın uygulanması gerektiğini savunmaktadır⁵⁵⁰. Örneğin; esas sözleşmede bulunması gereken unsurlara yer verilmemiş olması durumunda TBK’nin 27’nci maddesinin birinci fıkrası gereğince esas sözleşme

⁵⁴²Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 126 vd.; Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 335; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1844; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 25; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 285. Ayrıca bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 202-203; Y. TD. 13.04.1962 T., 1961/3541 E., 1962/11671 K. (Çevik, 1979, **a.g.k.**, 266). Öğretide bir görüş tarafından esas sözleşmenin emredici hükümlerle birlikte kanunda açıkça izin verilen hallerle sınırlandırılmış olması anonim şirkete “*çelik korse*” giydirilmesi olarak değerlendirilmekte ve gelişmesini engellediği belirtilmektedir. Görüş için bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 151. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 309; Ayhan, Çağlar, Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 281; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 17 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 358; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 153; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 146.

⁵⁴³Şener, 2022, **a.g.k.**, 308.

⁵⁴⁴Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 170.

⁵⁴⁵Öğretide bir görüş temel ilke olarak yer verilmesi gereken bu ilkenin, ders ve kaynak kitaplarda yer almasının 6102 sayılı TTK’dan önce öğretide tartışılmamış olmasından ve sadece “*emredici hükümler*” başlığı ile kanunlaşmasından kaynaklandığını belirtmektedir. Bkz. Karasu, 2015, **a.g.k.**, 45.

⁵⁴⁶Karasu, 2015, **a.g.k.**, 36. Öğretide özellikle şirketin dış ilişkilerini ilgilendiren hükümlerin emredici olduğu belirtilmektedir. Bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 203. Ayrıca bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 264 vd.

⁵⁴⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 281; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 259; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 290.

⁵⁴⁸Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 172; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 259 vd.

⁵⁴⁹Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 174; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 203.

⁵⁵⁰Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 260-261; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 70-71; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 293; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 175; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 342. Öğretideki bu görüşün temelinde TTK’nin genel kurul kararlarının butlanını düzenleyen 447’nci ve iptal edilebilirliği düzenleyen 445’inci maddelerinin yer aldığı belirtilmektedir. Zira şirketin kuruluşundan sonra esas sözleşmenin değiştirilmesi ancak genel kurul kararıyla gerçekleşmektedir. Aksi yönde bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 172, dn. 81.

kesin hükümsüz olacaktır⁵⁵¹. Ancak zorunlu unsurlara ilişkin olmayan aykırılık durumunda ise aynı maddenin ikinci fıkrası nedeniyle sadece ilgili hükmün hükümsüzlüğünden bahsedilecektir⁵⁵².

Emredici hükümler ilkesi, her şeyden önce anonim şirket esas sözleşmesinin belli bir standardı taşımasını sağlayarak hukuki güvenliğe, anlaşılabilirliğe, açıklığa ve öngörülebilirliğe hizmet etmektedir⁵⁵³. Nitekim TTK'nin 340'ıncı maddesinin gerekçesinde bu durum belirtilmiştir⁵⁵⁴. Bu açıdan emredici hükümler ilkesi, başta şirket alacaklıları ve mevcut pay sahipleri olmak üzere şirkette çalışan işçileri ve potansiyel pay sahiplerini de korumaktadır⁵⁵⁵. Ancak emredici hükümler ilkesini oluşturan TTK'nin 340'ıncı maddesi; sözleşme özgürlüğü konusunda pay sahiplerinin iradelerini kısıtlayacağı, ticaret sicil müdürünün yetkisini genişleteceği ve esas sözleşmelerin tümünün aynı olacağı endişeleriyle eleştirilmektedir⁵⁵⁶.

Emredici hükümler ilkesi, özellikle sermayenin korunmasına ilişkin hükümlerde yoğunlaşmakta; alacaklılar da bu hükümler yoluyla korunmaktadır⁵⁵⁷. Yine de belirtildiği gibi; alacaklıların korunması hususunda kanun koyucu sadece emredici hükümler ilkesi ile sınırlı kalmamış, alacaklılara birtakım haklar tanıyan ve doğrudan alacaklıların korunmasını sağlayan hükümler düzenleme gereği de duymuştur⁵⁵⁸.

⁵⁵¹Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 84-85.

⁵⁵²Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 147. Ayrıca bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 266.

⁵⁵³Karasu, 2015, **a.g.k.**, 46. Aksi yönde bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 229.

⁵⁵⁴Gerekçede "... hükmün, açıkça geçersiz olan, pay sahipleriyle alacaklıların haklarını zedeleyen veya sınırlayan düzenlemelerin esas sözleşmelere girmesine engel olduğu, bazı kurum ve kuruluşların şirketlere istedikleri esas sözleşme hükümlerini dayatmaları yolunu kapattığı, bu yararın da Ülkemiz açısından küçümsenmeyecek derecede önem taşıdığı ve hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanmasında etkin bir rol oynayacağı ..." ifadelerine yer verilmiştir.

⁵⁵⁵Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 348; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 749 vd.; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 46. Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 156. Ayrıca bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 253. Yargıtay'ın eskiden beri süregelen içtihatları da bu yöndedir. "Müstakbel pay sahiplerinin ve anonim şirket alacaklılarının menfaatlerini koruyan hükümler, emredici mahiyettedir" Bkz. Y. TD. 02.04.1970 T., 1970/1123 E., 1970/1347 K. (Çevik, 1979, **a.g.k.**, 265).

⁵⁵⁶TTK'nin 340'ıncı maddesinin gerekçesinde de bu durum belirtilmiştir. Ayrıca bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 164; V. Yanlı (2008). Türk Ticaret Kanunu Tasarısında halka açık anonim şirketler ve kamunun aydınlatılması. *Avrupa Birliği Perspektifinden Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Sermaye Piyasasına Etkileri Uluslararası Konferans*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 157 vd. Öğretide bir görüş tarafından emredici hükümler ile ilgili düzenlemenin irade özgürlüğüne ve liberalleşmeye ters düştüğü belirtilmektedir. Bkz. M. Bahtiyar (2005). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın dili ile bazı hükümlerinin değerlendirilmesi. *TBB Dergisi*, 18 (61), s. 71.

⁵⁵⁷Coştan, 2009, **a.g.k.**, 11.

⁵⁵⁸Coştan, 2009, **a.g.k.**, 11; Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 88 vd.

2.9. Kamuyu Aydınlatma İlkesi

Kamuyu aydınlatma ilkesi öncelikle; küçük yatırımcıların bilgi sağlayabilmeleri için halka kapalı şirketlerin yanında özellikle halka açık şirketlerde uygulanan bir ilke olarak görülmektedir⁵⁵⁹. Nitekim halka açık şirketler bakımından şirket hakkında bilgi sahibi olunması mevcut pay sahipleri ve şirket alacaklıları yanında yatırımda bulunacak potansiyel kişiler için de önem arz etmektedir⁵⁶⁰. Ayrıca kamuyu aydınlatma ilkesi, özgürlükçü ekonomik sistemde serbest rekabet ortamının kurulmasına yarayan bir araç olarak da nitelendirilmektedir⁵⁶¹. İlke, milli ekonominin gereği ve faydasına uygun olmakla birlikte şirketin iç ve dış denetimini de sağlamaktadır⁵⁶².

İngilizcede “*disclosure*” ve Almancada “*puplizitaet*” olarak ifade edilen ilkenin Türkçeleştirilmesi “*kamuyu aydınlatma*” şeklinde gerçekleştirilmiş ve öğretildeki çoğunluk tarafından bu karşılık benimsenmiştir⁵⁶³. İlkenin kaynağı, Anglo-Sakson hukukudur⁵⁶⁴. Amerikan hukukunda; ilkenin ortaya çıkmasındaki esas amaç, şirket alacaklılarını ve potansiyel pay sahiplerini şirketi kendi çıkarları için kullanacak olan kesimin aldatıcılıklarına karşı korumaktır⁵⁶⁵. Bu açıdan özellikle Anglo-Sakson hukukunda ilkenin amacı daha çok üçüncü kişi konumunda olan şirket dışından kişilerin korunması; Kıta Avrupası hukukunda ise şirket içindeki grupların korunmasıdır⁵⁶⁶. Söz konusu farklılık, iki hukuk sistemindeki temel ilgi çevresine dayanmaktadır. Nitekim Kıta Avrupası hukuk sistemi, şirketin mevcut alacaklıları da dâhil şirket içindeki çıkar

⁵⁵⁹Turanlı, 2021, **a.g.k.**, 672; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 190; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 249; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 63; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 59; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 22 vd.

⁵⁶⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 739-740; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 108; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 248; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 25 vd.; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 24-25.

⁵⁶¹Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 33-34. Ayrıca bkz. Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 21 vd.

⁵⁶²İlkenin bu yönüyle öğretilde yer alan geniş tanımı için bkz. Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 53. Ayrıca bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 1102.

⁵⁶³Kavram ilk defa Hirsch ve Tekinalp tarafından hazırlanan raporda kullanılmıştır. Bkz. M. İhtiyar (2006). *Sermaye piyasası hukukunda kamuyu aydınlatma ilkesi*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 46 vd.; A. Kaya (2012a). Avrupa Topluluğu’nun şirketler hukukuna ilişkin “birinci” konsey yönergesi (kamuyu aydınlatma yönergesi). *Makalelerim I* içinde. İstanbul: Beta Yayınları, s. 137, dn. 3; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 243; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 19; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 11 vd.; A. Kaya (2001). *Anonim ortaklıkta pay sahibinin bilgi alma hakkı*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 15 vd. İlke, öğretilde “kamuya açıklama” olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Hacımahmutoğlu, 2016, **a.g.k.**, 49 vd.

⁵⁶⁴Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 314; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 63; İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 6 vd.; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 59. Ayrıca bkz. TTK Genel Gerekeşi N. 25. Öğretilde; ilkenin doğum yerinin İngiltere, gelişim yerinin ABD olduğu kabul edilmektedir. Bkz. İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 10 vd.

⁵⁶⁵Bu durum “*Blue Sky Laws*” adı verilen kanunlarla sağlanmıştır. Bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 314-315; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 198; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 63; İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 15 vd.

⁵⁶⁶Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 200; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 64; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 19-20.

gruplarının korunması ile sınırlı düzenlemeler içermekteyken; Anglo-Sakson hukuku (özellikle Amerikan hukuku), şirketin dışında kalan ilgi gruplarının, potansiyel pay sahiplerinin ve alacaklıların çıkarlarını da göz önünde tutmaya çalışmaktadır⁵⁶⁷. Kamuyu aydınlatma ilkesi, geçmişten günümüze kadar çeşitli tartışmalara yol açsa da günümüzde neredeyse bütün ülkelerde gelişen ve uygulama alanı genişleyen temel bir ilke olarak görülmektedir⁵⁶⁸. Nitekim ilke, anonim şirketlerin diğer temel ilkelerine göre nispeten daha yenidir⁵⁶⁹.

Genel anlamda kamuyu aydınlatma ilkesi, anonim şirketin faaliyetleri ve ekonomisi hakkında verilen bilgileri ve açıklamaları ifade etmektedir⁵⁷⁰. Nitekim kamuyu aydınlatma ilkesi, şirketlerin yılsonu finansal tabloları yoluyla ortaya çıkararak gelişmiştir⁵⁷¹. Şirketin mali durumu hakkında bilgilendirme yapılmasını içerdiği için ilkenin yöneldiği ilgi gruplarından birini de şirketin mevcut ve potansiyel alacaklıları oluşturmaktadır⁵⁷². Anonim şirket, kamuyu aydınlatma ilkesi gereğince açıklayacağı bilgiler bakımından şirket alacaklılarının eşitliği gereğince ayrımcılıktan uzak davranmak zorundadır⁵⁷³. Diğer bir ifadeyle anonim şirkete ait bilgilerin kamuya açıklanmadan önce belirli alacaklılar ile paylaşılması kamuyu aydınlatma ilkesine aykırılık teşkil etmektedir⁵⁷⁴.

Öğreti, kamuyu aydınlatma ilkesini maddi ve şekli anlamda olmak üzere iki yönlü incelemektedir⁵⁷⁵. Buna göre şekli anlamda kamuyu aydınlatma ilkesi, şirketin ilkeye yönelik olarak yaptığı somut faaliyetleri ifade etmektedir. Diğer bir ifadeyle şekli anlamda kamuyu aydınlatma; ilan, tescil, bildirim, yayımlama gibi bilgileri açıklamaya ilişkin faaliyetlerdir⁵⁷⁶. Maddi anlamda kamuyu aydınlatma ilkesi ise şekli anlamda

⁵⁶⁷Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 5-6. Aynı yönde bkz. İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 60, dn. 5.

⁵⁶⁸TTK Genel Gerekçesi N. 68; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 68; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 11; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 25. Kamuyu aydınlatma ilkesinin ülkemizdeki gelişimi hakkında detaylı bilgi için bkz. İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 41 vd.

⁵⁶⁹Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 159.

⁵⁷⁰Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 358; İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 60 vd.; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 95; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 13 vd.; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 25.

⁵⁷¹TTK Genel Gerekçesi N. 68.

⁵⁷²Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 34; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 284-285; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 200; Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 160; Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 88; Kayar, 1997, **a.g.k.**, 19; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 91; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 96; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 31; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 89 vd.; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 25.

⁵⁷³Bkz. I. Bölüm 2.3. Alacaklıların Şirket Karşısında Eşitliği, Alacak Haklarının Sınırı ve Pay Sahiplerinin Hakları Bakımından Önceliği

⁵⁷⁴Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 88.

⁵⁷⁵Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 51 vd.

⁵⁷⁶Paslı, 2005, **a.g.k.**, 247; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 51.

kamuyu aydınlatma ilkesindeki söz konusu faaliyetin gerçekliği ve açıklığı ile ilgilidir. Bu yönüyle maddi anlamda kamuyu aydınlatma, açıklanan bilgilerin özüne ilişkin olup bilgilerin karşılaştırılabilmesi gibi çeşitli değerlendirme ilkelerini içermektedir⁵⁷⁷.

Türk hukukunda; kamuyu aydınlatma, halka açık şirketler bakımından Sermaye Piyasası Kanunu'nda (SerPK) açıkça düzenlenmiştir⁵⁷⁸. TTK'de ise kamuyu aydınlatma ilkesine dair doğrudan bir hüküm düzenlenmemiş; bilgi alma ve inceleme hakkı, TTK'nin 437'nci maddesi ile sadece pay sahiplerine tanınmıştır⁵⁷⁹. Yine de TTK'nin diğer maddelerinde kamuyu aydınlatma ve şeffaflık⁵⁸⁰ ifadelerine yer verildiği görülmektedir. Örneğin; kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketlerde sermayenin artırılmasını düzenleyen TTK'nin 460'ıncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince yönetim kurulunun kamuyu aydınlatma ilkesi kapsamında bilgi vermesi gerektiği belirtilmiştir⁵⁸¹.

Kamuyu aydınlatma ilkesinin bir diğer görünümü ise TTK'nin 515'inci maddesinde belirtilen “*dürüst resim ilkesidir*”⁵⁸². Bu hükme göre; anonim şirketin finansal tabloları tam, anlaşılır, şeffaf ve güvenilir bir biçimde ve gerçeği yansıtacak şekilde çıkarılmalıdır. Kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet eden diğer bir husus da ticaret sicili aleniyetidir⁵⁸³. Nitekim ticaret siciline tescil edilen hususlar şirketle hukuki ilişkide bulunacak üçüncü kişilerin de bilgisine sunulmaktadır⁵⁸⁴. Aynı şekilde; TTSG'de yapılacak olan ilanlar da kamuyu aydınlatma ilkesi ile doğrudan ilişkilidir⁵⁸⁵. Örneğin;

⁵⁷⁷Örneğin; bilanço şeması, maddi anlamda kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet etmektedir. Bkz. Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 53.

⁵⁷⁸6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, RG. 30.12.2012, Sa. 28513. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 740 vd.; Göger, 2020, **a.g.k.**, 67-68; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 109 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 64 vd.

⁵⁷⁹Kayar, 1997, **a.g.k.**, 20 vd. Ayrıca bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 72 vd.

⁵⁸⁰“Şeffaflık” kavramı, kamuyu aydınlatma ilkesi yerine kullanılan ve ilkeyle bütünleşmiş bir kavramdır. Bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 68. Ayrıca bkz. Turanlı, 2021, **a.g.k.**, 668-669 ve 673; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 115; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 201; Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 159-160. Yine de öğretide şeffaflığın, pay sahiplerinin her an bilgi edinebilmelerine hizmet ettiği gerekçesiyle kamuyu aydınlatma kavramından farklı olduğu da belirtilmektedir. Bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 318. Ayrıca şeffaflık, kamuyu aydınlatma ilkesine göre daha geniş bir kesimi hedef alan bilgi toplumu ürünüdür. Bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 68; A. Çetinkaya Uyar (2021). Anonim ortaklıklarda kurumsal şeffaflık: Amerikan hukukundaki güncel gelişmeler ve Türk hukukundaki durum hakkında değerlendirmeler: *Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu* (Ed: H. Karagöz, F. B. Özcanlı ve S. Palanduz), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 205 vd.; Göger, 2020, **a.g.k.**, 68-69. Ayrıca bkz. Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 33-34; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 243-244.

⁵⁸¹Diğer hükümler için ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 203; Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 158-159.

⁵⁸²Çetinkaya Uyar, 2021, **a.g.k.**, 231-232; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 285; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 71.

⁵⁸³Darı, 2019, **a.g.k.**, 52; Kaya, 2012a, **a.g.k.**, 139; Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 161; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 251; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 16; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 88-89. Bkz. I. Bölüm 2.6. Ticaret Sicilinin Aleniyeti

⁵⁸⁴Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 208; Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 161; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 35.

⁵⁸⁵Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 245 ve 251.

TTK'nin 339'uncu maddesinde düzenlenen esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlara ilişkin hüküm de esas sözleşme ticaret siciline tescil ve ilan olunacağı için kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet etmektedir⁵⁸⁶.

Anonim şirketlerde tek pay sahibi kalması halinde yönetim kurulunun tescil ve ilan yükümlülüğünü aynı zamanda tek pay sahipli anonim şirketlerde tek pay sahibinin adının, yerleşim yerinin ve vatandaşlığının tescil ve ilan edilmesini düzenleyen TTK'nin 338'inci maddesinin ikinci fıkrası da ticaret sicilinin aleniyeti ile kamuyu aydınlatma ilkesine ilişkindir⁵⁸⁷. Nitekim böylece şirket ile hukuki ilişkiye girecek olan alacaklılar şirketin tek pay sahibi olduğunun bilincinde hareket edebilecektir⁵⁸⁸. Aynı şekilde şirket hakkında fesih davası açılması durumunda davanın ve kesinleşmiş mahkeme kararının tescilini, ilanını ve internet sitesine konulmasını düzenleyen TTK'nin 353'üncü maddesinin beşinci fıkrası da kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet etmektedir⁵⁸⁹.

Ayrıca TTK'nin 1524'üncü maddesinde düzenlenen internet sitesi açma ve internet sitesinde gerekli bilgilerin yayımlanması yükümlülüğü de şeffaflığı sağlamaktadır⁵⁹⁰. Nitekim maddenin üçüncü fıkrasında belirtildiği gibi internet sitesinde yayımlanacak bilgiler herkese açık olacaktır⁵⁹¹. Ancak bu yükümlülüğe tabi şirketler sadece TTK'nin 397'nci maddesinin dördüncü fıkrasına göre denetime tabi olan sermaye şirketleridir. Bu açıdan TTK'nin 1524'üncü maddesinin sağladığı şeffaflık, her anonim şirket için geçerli olmayacaktır⁵⁹². Şirketin internet sitesinde ilan edilecek hususlar, 1524'üncü maddeye ek

⁵⁸⁶Kaya, 2012a, **a.g.k.**, 144; Akdağ Güney, 2011b, **a.g.k.**, 40.

⁵⁸⁷Şener, 2022, **a.g.k.**, 303; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 350; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 285; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 187; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1835; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 359; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 158; Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 165.

⁵⁸⁸Şener, 2022, **a.g.k.**, 303; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 187; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 58; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 339-340; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 162. Sadece şirket alacaklıları değil, tek kişi pay sahibinin alacaklıları bakımından da hüküm önem arz etmektedir. Bkz. 338'inci maddenin ikinci fıkrasının gerekçesi; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 51. Ayrıca bu yükümlülüğe uyulmaması hâlinde doğacak olan zarardan sorumlu olacaklardır. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 188.

⁵⁸⁹Diğer örnekler için bkz. Yanlı, 2008, **a.g.k.**, 165-166.

⁵⁹⁰İnternet sitelerinin şeffaflığı sağlayıcı işlevi TTK Genel Gerekçesinde de belirtilmiştir. Bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 89. Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 35; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), 2021, **a.g.k.**, 436; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 112; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 115 vd.; Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 209; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 73; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 358 vd.; Ü. Tekinalp (2006). Erişim hakkı, *BATİDER*, 23 (4), s. 9.

⁵⁹¹Buna göre; herhangi bir sınırlandırma durumunda herkes tarafından erişimin kaldırılması davası açılabilmektedir. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 318. Ayrıca bkz. Karasu, 2013, **a.g.k.**, 57; Tekinalp, 2006, **a.g.k.**, 5-9.

⁵⁹²Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 6-7; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 112. Bu durum öğretide ilkenin uygulama alanını daralttığı sebebiyle eleştirilmektedir. Bkz. Çetinkaya Uyar, 2021, **a.g.k.**, 228 vd. Öğretide başka bir görüş ise düzenlemenin özellikle aile şirketleri bakımından yerinde olduğunu belirtmektedir. Karasu, 2015, **a.g.k.**, 180.

olarak TTK'nin bazı hükümlerinde düzenlenmiştir. Örneğin; şirketin bölünmesinde alacaklılara yapılacak çağrıyla düzenleyen TTK'nin 174'üncü ve tasfiye sırasında alacaklılara yapılacak çağrıyla düzenleyen TTK'nin 541'inci maddeleri, şirket alacaklıları açısından önem taşıyan ve kamuyu aydınlatma ilkesine yönelik olan hükümlerdir⁵⁹³. Öğretide; alacaklılar veya pay sahipleri gibi ilgililerin internet sitesinde yayımlanması gereken ancak yayımlanmamış bilgilere ulaşamamaları durumunda ortaya bir zarar çıkarsa sorumluluk hükümlerine göre bu zararın tazminini isteyebilecekleri belirtilmektedir⁵⁹⁴.

Ayrıca öğretide; TTK'nin anonim şirketlerin kuruluşunda aynı sermayenin getirilmesine ilişkin hükümler ile bu hükümlerin uygulanmasını sağlayabilmek için 356'ncı maddesinde düzenlenen kanuna karşı hile hükmünün de şeffaflığı sağlayarak kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet ettiği belirtilmektedir⁵⁹⁵. Belirtilen kanuni düzenlemelerin yanı sıra şirketlerin özellikle bankaların reklam amacıyla kitle iletişim araçlarında yayımladığı bilançolarına ve faaliyetlerine ilişkin bilgiler de uygulamada kamuyu aydınlatma ilkesinin ağırlık kazanmasına katkı sağlamaktadır⁵⁹⁶. Kitle iletişim araçları ve şirketin internet sitesinin yanı sıra broşürler, elektronik posta, cep telefonu ile iletişim, ilgililerle toplantı yapılması gibi araçlarla da kamunun aydınlatılması mümkündür⁵⁹⁷.

Kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet edecek olan dolaylı hükümler, iflas gibi büyük risklere karşı şirket alacaklılarının kendilerini koruyabilmesini sağlamaktadır⁵⁹⁸. Ayrıca kamuyu aydınlatma ilkesi, alacaklıların yapılacak işlemlerden haberdar olmalarını sağlayarak alacaklılara sorumluluk hükümlerine dayanarak dava açabilmeleri imkânı da vermektedir⁵⁹⁹.

⁵⁹³İnternet sitesinde yayımlanacak diğer hususlara ilişkin bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 210 vd.

⁵⁹⁴Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), 2021, **a.g.k.**, 436. Ancak potansiyel alacaklıların hukuki yararları bulunmadığı için dava haklarının olmayacağı belirtilmektedir. Görüş için bkz. Tekinalp, 2006, **a.g.k.**, 11-12.

⁵⁹⁵B. Kepkep (2017). Anonim şirketlerde kanuna karşı hile (kuruluşun sonra devralma ve kiralama). *İstanbul Barosu Dergisi*, 91(3), 95 vd.; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 227; C. Yavuz (1984). Anonim ortaklıklarda kuruluşun sonra devir alma. *İÜHF*, 50 (1-4), 389; Ü. Tekinalp (1968). Anonim ortaklıklarda kuruluşun sonra devralmanın uygulanma şartlarına ilişkin bazı problemler. *Ankara Barosu Dergisi*, 25 (1), s.4.

⁵⁹⁶Çevik, 1979, **a.g.k.**, 97.

⁵⁹⁷Pulaşlı, 2003, **a.g.k.**, 88.

⁵⁹⁸Oaktan, 2000, **a.g.k.**, 37. Öğretideki bir görüş tarafından ilkenin amacının risklerin tamamen ortadan kaldırılması değil, ilgililere karşılaşılabilecek riskler hakkında bilgi verilmesi olarak belirtilmektedir. Bkz. İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 92 vd.

⁵⁹⁹Paslı, 2005, **a.g.k.**, 236-237.

Kamuyu aydınlatma ilkesi, şirket sermayesinin korunmasına da hizmet etmekte ve alacaklıların şirket hakkında bilgi edinme ihtiyaçlarını da karşılamaktadır⁶⁰⁰. Ancak TTK, kamuyu aydınlatma ilkesini doğrudan düzenlemediği gibi bu konuda şirket alacaklılarına da doğrudan bir hak tanımamıştır. Yine de kamuyu aydınlatma ilkesine hizmet eden çeşitli hükümler ile sadece şirketin kendisinin ve mevcut pay sahiplerinin bilgilenmesi değil; dolaylı da olsa mevcut ve potansiyel şirket alacaklılarının, potansiyel pay sahiplerinin, şirkette çalışan işçilerin ve en genel anlamda kamunun bilgilenmesi sağlanmaktadır⁶⁰¹. Son olarak; kamuyu aydınlatma ilkesi kapsamında kamuya yapılacak olan bilgilendirmeler; doğru, yeterli ve net bilgiler içermelidir⁶⁰². Aksi takdirde; yanıltıcı veya yeterli olmayan bilgilerin, şirket alacaklıları ve pay sahipleri de dâhil olmak üzere şirketin ilgi çevresine zarar vereceği gibi milli ekonomiyi de zarara uğratma tehlikesi bulunmaktadır⁶⁰³.

⁶⁰⁰İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 97. Diğer yandan öğretide bir görüşe göre sermayenin korunması ilkesine, şirketin denetimine ve hukuki sorumluluğa ilişkin hükümler kamuyu aydınlatma ilkesi ile bağlantılı olsa da ilke kapsamında görülmemektedir. Bkz. Paslı, 2005, **a.g.k.**, 246.

⁶⁰¹Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1801; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 108; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 67; İhtiyar, 2006, **a.g.k.**, 95 vd.; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 91; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 20 vd. Özü itibarıyla değişken bir kavram olarak nitelendirilen “kamu” kavramı hakkında ayrıca bkz. Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 34-35.

⁶⁰²Paslı, 2005, **a.g.k.**, 250.

⁶⁰³Bu durum İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı (OECD) ilkelerinde de belirtilmiştir. Bkz. İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı [OECD] (2016). *G20/OECD Principles of Corporate Governance (Turkish version)*, Paris: OECD Publishing, <https://dx.doi.org/10.1787/9789264257443-tr> (Erişim tarihi: 21.02.2022).

İKİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞUNDA ŞİRKET ALACAKLILARININ 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU KAPSAMINDA KORUNMASI

1. GENEL OLARAK 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU KAPSAMINDA ŞİRKET ALACAKLILARIN KORUNMASI

Kanun koyucu, anonim şirketin alacaklılarını doğrudan korumak amacıyla birtakım hükümler öngördüğü gibi daha çok sermayenin korunması ilkesine hizmet eden diğer hükümlerle de şirket alacaklılarının dolaylı olarak korunmasını sağlamıştır⁶⁰⁴.

Şirket alacaklılarına kanunen tanınan hak ve imkânlar, alacaklıların doğrudan korunmasına hizmet etmektedir. İlgili alacaklının şirketin kuruluşundan sonra fesih davası açma hakkı (m. 353), iç yönerge hakkında yazılı olarak bilgilendirilmeyi isteme hakkı (m. 367), şirketle işlem yapma ve borçlanma yasağına aykırı davranan kişileri doğrudan takip yetkisi (m. 395/2), sermayenin azaltılması işleminin iptalini isteme hakkı (m. 475), alacaklılar lehine intifa senedi çıkarılması imkânı (m. 502/1), hukuki sorumluluk hükümleri (m. 549-561), iflas halinde yönetim kurulu üyelerinin aldıkları kazanç payı gibi ücretleri şirket alacaklılarına karşı geri verme yükümlülüğü (m. 513), organ eksikliği nedeniyle fesih davası açma hakkı (m. 530), mahkemeden tasfiye memuru atanmasını isteme hakkı (m. 537/3), alacaklıların ek tasfiye isteme hakkı (m. 547), iflas halinde tazminatın şirkete ödenmesini isteme hakkı (m. 556) alacaklıları doğrudan koruyan hükümlerdir⁶⁰⁵.

Şirketin alacaklılarının dolaylı olarak koruyan hükümlerin çoğunluğunu sermayenin korunması ilkesine hizmet eden hükümler oluşturmaktadır⁶⁰⁶. Alacaklıların dolaylı olarak korunmasını sağlayan diğer hükümlere örnek olarak ise; kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcilerinin alacaklılara karşı da sorumlu olması (m. 334/3), pay sahibi sayısının bir kişiye düşmesi halinde tescil ve ilan yükümlülüğü (m. 338/2), yönetim kurulu üyelerinin özen yükümlülüğü (m. 369), temsile yetkili olanların işlemlerinin kural olarak şirketi bağlaması (m. 371/2), temsil yetkisinin sınırlandırılmış olmasının iyiniyetli üçüncü kişileri bağlamaması (m. 371/3), temsil yetkisindeki hukuki

⁶⁰⁴Şehirli Çelik, 2008, **a.g.k.**, 35; Paslı, 2005, **a.g.k.**, 223 vd.; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 7; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 38; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 17.

⁶⁰⁵Yavuz, 2016, **a.g.k.**, 122 vd.; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 17 vd. Ayrıca bkz. Çakı, 2020, **a.g.k.**, 81-82.

⁶⁰⁶Bkz. I. Bölüm 2.5. Sermayenin Korunması İlkesi

sakatlığın iyiniyetli üçüncü kişilere ileri sürülememesi (373/2), esas sözleşme değişikliğine ilişkin genel kurul kararlarının tescil ve ilan edilmesi yükümlülüğü (m. 455) sayılabilir.

Görüldüğü gibi kanun koyucu tarafından anonim şirketin kuruluşundan tasfiye işlemlerine kadar her aşamasında şirket alacaklılarının doğrudan ve dolaylı olarak korunmasına yönelik çeşitli hükümler öngörülmüştür⁶⁰⁷.

2. ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞU SIRASINDA ALACAKLILARIN KORUNMASI

2.1. Kuruluş Aşamasında Alacaklıların Korunmasına Hizmet Eden Hükümler

2.1.1. Asgari sermaye tutarı

2.1.1.1. Genel olarak asgari sermaye zorunluluğu

Anonim şirketlerin kurulabilmesi için asgari bir sermaye miktarının öngörülmesi, esas sermaye sisteminin ve esas sermaye sistemine bağlı olarak sermayenin korunması ilkesinin en önemli sonuçlarından bir tanesidir⁶⁰⁸. Yine de asgari sermaye, esas sermaye sisteminin “zorunlu” unsuru olarak görülmemektedir⁶⁰⁹. Nitekim asgari sermaye zorunluluğu da tıpkı sermayenin korunması ilkesi gibi öğretide ağır bir şekilde eleştirilmektedir⁶¹⁰. Ancak şirket alacaklıları ve pay sahiplerinin menfaatleri açısından önem arz ettiği için asgari sermayeye ilişkin düzenlemeler, günümüzde de mevcudiyetlerini korumaktadır⁶¹¹. Asgari sermaye, sadece esas sermaye sistemini değil, kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketlerde de önem arz etmektedir⁶¹².

⁶⁰⁷Karasu, 2015, **a.g.k.**, 82-83. eTTK döneminde de benzer hükümler mevcuttur. Buna ilişkin bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 17 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 127 vd. Ayrıca limited şirketlerde de alacaklıları koruyan hükümler benzerlik taşımaktadır. Bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 72 vd.

⁶⁰⁸Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 164; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 6; Armour, 2000, **a.g.k.**, 365; TTK Genel Gerekçesi N. 60.

⁶⁰⁹Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 11-12.

⁶¹⁰TTK Genel Gerekçesi N. 60; Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1184 ve 1199; Gerner-Beuerle ve Schillig, 2019, **a.g.k.**, 805; Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 731 vd. Karş. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 46-47; E. Kara ve Ş. Kayıhan (2016). AB şirketler hukuku açısından Türk hukukunda asgari sermaye. *BATİDER*, 32 (2), s. 79. Sermayenin korunması ilkesi kuralları arasında en ağır şekilde eleştirilen asgari sermayedir. Bkz. Merkt, 2004, **a.g.k.**, 1053.

⁶¹¹H. Çağlar (2010). Anonim şirketlerde aynı sermayeye değer biçilmesi. *BATİDER*, 26 (2), s. 50.

⁶¹²Cenkci, 2015, **a.g.k.**, 32.

Kanun koyucu, AET'nin 13.12.1976 tarihli ve 77/91 sayılı İkinci Yönergesine⁶¹³ uygun olarak⁶¹⁴ asgari sermaye tutarına ilişkin düzenlemede bulunmuştur. TTK'nin 332'nci maddesine göre anonim şirketler, elli bin Türk lirasından⁶¹⁵ daha az miktarda esas sermaye ile kurulamazlar⁶¹⁶. Kayıtlı sermaye sistemini benimseyen halka açık olmayan anonim şirketler bakımından ise bu tutar, yüz bin Türk lirasıdır⁶¹⁷. Belirtilen tutarlar Cumhurbaşkanınca arttırılabilmektedir⁶¹⁸. Kanun koyucu sermayenin üst sınırına ilişkin bir düzenlemede bulunmadığı gibi şirketlerin faaliyetleriyle orantılı olacak şekilde asgari sermaye düzenlemelerinde de bulunmamıştır⁶¹⁹. Bu kapsamda faaliyet alanına bakılmaksızın her anonim şirket için aynı miktarda asgari sermaye kuralı düzenlenmiştir⁶²⁰. Hukukumuzda asgari sermaye tutarının kanunda belirtilmesi ile

⁶¹³İkinci Yönergenin asgari sermayeyi düzenleyen altıncı maddesi hakkında bkz. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 701. Belirtilen hükmün üç numaralı paragrafında miktarın beş yılda bir yenileneceği yazılmış ancak sonrasında rakam yenilenmemiştir. Bkz. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 702. Ayrıca Avrupa Birliği'nin 2017/1132 sayılı Yönergesinin 45'inci maddesinde de aynı rakam korunmuş üye devletlerin yasalarında asgari sermayenin yirmi beş bin Euro'dan düşük olamayacağı belirtilmiştir. Bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32017L1132> (Erişim tarihi: 5.11.2021). Bu açıdan "06.05.2022 Günü Saat 15:30'da Belirlenen Gösterge Niteliğindeki Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kurlarına" göre yirmi beş bin Euro yaklaşık olarak üç yüz doksan dört bin Türk lirasına tekabül etmektedir. Bu açıdan TTK'de düzenlenen asgari sermaye Avrupa Birliği düzenlemelerinin çok aşağısındadır. Ayrıca bkz. Türk, 2003, **a.g.k.**, 777.

⁶¹⁴TTK Genel Gereğesi N. 60. Aynı zamanda gerekçede "Yüksek Düzeyli Uzmanlar Raporunda (93 nolu paragraf) asgari sermayenin şirketin rekabet gücüne etkisi incelenmiş, ilkenin bu açıdan ne yararı ne zararı olduğu sonucuna varılmıştır" ifadesine yer verilerek asgari sermayenin eleştirilere rağmen kanunda düzenlenmesinin nedenine değinilmiştir. Buna karşılık Kanun tasarısı aşamasındayken öğretilde; AET'nin söz konusu yönergesinin TTK'ye aynen dâhil edilmesinde acele edilmemesi gerektiği de belirtilmiştir. Bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 46.

⁶¹⁵Günümüzde anonim şirketlerin kuruluşunda sermaye olarak en az miktar tercih edilmektedir. Nitekim Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği (TOBB) verilerine göre; 2022 Ocak ve Mart ayları arasında elli bin ve yüz bin aralığında sermaye ile kurulan anonim şirketlerin oranı %58,86, sayısı ise 2.388'dir. Bkz. <https://tobb.org.tr/BilgiErisimMudurlugu/Documents/ResmiDosya/2022/2022-03.xls> (Erişim tarihi: 07.05.2022).

⁶¹⁶eTTK'nin 272'nci maddesinde düzenlenen asgari sermaye miktarı da aynıdır. Bkz. Türk, 2003, **a.g.k.**, 771; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 741; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 272; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 34; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 146; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 346; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 91. Ayrıca bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 222; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 140.

⁶¹⁷Sigorta ve reasürans şirketleri gibi bazı anonim şirketlere ilişkin özel kanunlarda farklı asgari sermaye miktarları düzenlenmiştir. Bkz. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun (RG. 14.06.2007, Sa. 26552) 5'inci maddesinin üçüncü fıkrası ve 2020/9 sayılı Sigorta Branşları için Öngörülen Minimum Sermaye Tutarlarına İlişkin Genelge. Ayrıca bkz. Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 78; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 6; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 13; İpekel, 2013, **a.g.k.**, 1421-1422; Türk, 2003, **a.g.k.**, 775-776.

⁶¹⁸Bkz. TTK'nin 332'nci maddesi. Artırım yetkisinin sınırlandırılmamış olması eleştirilmiştir. Bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 139. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 108; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 161; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 309.

⁶¹⁹Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 221; Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 307; Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 78. Bu durum öğretilde eleştirilere yol açmıştır. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 12-13. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 152.

⁶²⁰Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 465. Ancak eTTK döneminde öğretilde bir görüş tarafından asgari sermaye tutarının "girişilecek teşebbüse göre" değerlendirilmesi gerektiği, örneğin ağır sanayiye yönelik bir şirketin

yetinilmemiş ilaveten itibari değerin altında pay bedelinin çıkarılamayacağına ilişkin TTK'nin 347'nci ve aynı sermayeye ve devralınacak işletme ve aylara bilirkışı tarafından değer biçilmesine ilişkin TTK'nin 343'üncü ve kuruluşla ilişkin hukuki ve cezai sorumluluk hükümleriyle de asgari sermaye tutarının şirkete eksiksiz şekilde getirilmesi sağlanmıştır⁶²¹.

Asgari sermaye, sınırlı sorumluluk ilkesinin yer almadığı şirket türlerinde karşımıza çıkmamakta⁶²²; sınırlı sorumluluk ilkesine tabi şirketlerde ise eleştirilmekte fakat hâlen gerekli görülmektedir⁶²³. Günümüzde ABD⁶²⁴ ve İngiltere başta olmak üzere Çin, Kanada, İsrail, Avustralya gibi birçok ülkede asgari sermaye zorunluluğunun kaldırıldığı görülmektedir. Yine de hâlen asgari sermaye zorunluluğunu düzenleyen ülke sayısı görece daha fazladır⁶²⁵. Özellikle Kıta Avrupası hukuk sisteminde esas sermaye sisteminin ve asgari sermaye düzenlemelerinin yaygın olduğu görülmektedir⁶²⁶. Örneğin; Alman hukukunda asgari sermaye miktarı elli bin Euro olarak belirtilmiştir⁶²⁷. İsviçre hukukunda ise bu tutar, yüz bin İsviçre frangıdır⁶²⁸.

Asgari sermaye ile esas amaçlanan şirket alacaklılarının korunmasıdır⁶²⁹. Asgari sermaye, özellikle hukuki ilişkiye kendi rızaları ile girmeyen (haksız fiil alacaklıları gibi)

asgari sermaye tutarının düşük tutulması durumunda üçüncü kişileri yanıltacağı nedeniyle kabul edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmektedir. Bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 147. Bu görüş; kuruluşta Bakanlık izninin kaldırılmış olması nedeniyle güncelliğini yitirmiştir. Bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 47. Ayrıca bkz. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 114-115. Yine de sigorta şirketleri ve bankalar için kuruluş aşamasında sermayenin, faaliyetleri gerçekleştirecek düzeyde olması aranmaktadır. Bkz. 5684 sayılı Kanunun 5'inci ve Bank. K.'nin 10'uncu maddesi.

⁶²¹Ansay, 2005, **a.g.k.**, 42.

⁶²²Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 334; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 6.

⁶²³Bu durum TTK Genel Gerekçesinde "asgari sermaye olmadan sınırlı sorumluluk olmaz" şeklinde ifade edilmektedir. Bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 60.

⁶²⁴ABD'de bu durum eyaletlerin farklı kanunlar düzenleyebilmeleri ile ortaya çıkmış, gittikçe esas sermaye sistemi ve asgari sermaye miktarları tarihe karışmıştır. Bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 7 vd. Ayrıca bkz. Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 80 vd.

⁶²⁵Asgari sermaye zorunluluğunun düzenlendiği ülkelere örnek olarak Arjantin, Çek Cumhuriyeti, Almanya, İtalya, Polonya, Rusya, Güney Kore, İspanya ve İsviçre verilebilir. Bahsedilen veriler ve ülkeler için; <https://www.dlapiperintelligence.com/goingglobal/corporate/index.html?c=AR&c=AU&c=AT&c=BE&c=BR&c=CA&c=CL&c=CN&c=CO&c=CZ&c=DK&c=EG&c=FI&c=FR&c=DE&c=GR&c=HK&c=HU&c=IN&c=ID&c=IE&c=IL&c=IT&c=JP&c=LU&c=MY&c=MU&c=MX&c=NL&c=NZ&c=NG&c=NO&c=PH&c=PL&c=PT&c=PR&c=RO&c=RU&c=SA&c=SG&c=ZA&c=KR&c=ES&c=SE&c=CH&c=TW&c=TH&c=TR&c=UA&c=AE&c=GB&c=US&c=VN&t=03-minimum-capital-requirement> (Erişim tarihi: 14.09.2021). Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 40. Ayrıca bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 46 vd.; Merkt, 2004, **a.g.k.**, 1053.

⁶²⁶Ansay, 2005, **a.g.k.**, 41.

⁶²⁷Bkz. AktG § 7 https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/_7.html (Erişim tarihi: 03.02.2022).

⁶²⁸Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 231, dn. 131.

⁶²⁹Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 261; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 33; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 741; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33.

alacaklıların korunması bakımından önem arz etmektedir⁶³⁰. Ancak Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD) son kararlarında asgari sermaye düzenlemeleri yerine şirketlerin aydınlatma yükümlülüklerine ilişkin hükümler ile alacaklıların korunabileceği ele alınmıştır⁶³¹. Bu açıdan ABAD, aydınlatma yükümlülüklerinin ihlali durumunda üye ülkelere de cezai ve hukuki düzenlemeler yapma konusunda da yetkiler tanımıştır⁶³². Aynı yönde öğretide de asgari sermaye tutarlarının alacaklıları korumadığına hatta bu tutarın alacaklılar açısından faydalı bir bilgi de sağlamadığına yönelik görüşler artmakta asgari sermaye yerine daha liberal bir sistemin gerekli olduğu savunulmaktadır⁶³³. Buna göre; bilançonun sağ tarafında yer alan asgari sermayenin doğru bilgi elde etme konusunda yeterli olmadığı ve şirketin finansal durumu hakkında doğru bir bilgi edinebilmek için alacaklıların şirketin tüm bilançosunu incelemeleri gerektiği belirtilmektedir⁶³⁴. Son zamanlarda yapılan birçok çalışmada da alacaklıların şirketin sermayesini araştırmadıkları, şirkete borç verecek potansiyel alacaklıların esas sermaye ve asgari sermaye miktarlarıyla ilgilenmedikleri ortaya konulmuştur⁶³⁵. Ayrıca asgari sermaye düzenlemeleri yerine şirkete yönelik denetimlerin ve özellikle şirkette söz sahibi olan kişilerin şirketin malvarlığına zarar verecek davranışlarına yönelik tedbirlerin çoğaltılması önerilmektedir⁶³⁶. Asgari sermayenin kaldırılması ve ABAD kararlarında da belirtildiği gibi aydınlatma yükümlülüğü gibi diğer başka çözümlerin yoğunlaştırılması uluslararası boyutta hukuk sistemlerinin yeknesaklaşarak suistimallerin önlenmesi bakımından da önemli görülmektedir⁶³⁷.

⁶³⁰Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 259; Armour, 2000, **a.g.k.**, 368 vd.; Ayrıca diğer alacaklılar açısından da belli bir meblağın varlığı garanti edilerek bilgi edinme maliyetlerinin azaldığı savunulmaktadır. Bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 162. Karş. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, s. 714 ve 715.

⁶³¹09.03.1999 tarihli ve 212/97 sayılı Centros Ltd v. Erhvervs-Og Selskabsstyrelsen; 30.09.2003 tarihli ve 167/01 sayılı Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v. Inspire Art Ltd; 10.12.2015 tarihli ve 594/14 sayılı Simona Kornhaans v. Thomas Dithmar kararları bu yöndedir. Kararlar için bkz. <https://curia.europa.eu/> (Erişim tarihi: 15.05.2022). Ayrıca bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 266-267; Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 90; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 45.

⁶³²Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 89.

⁶³³Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 731. Aynı yönde bkz. Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 274 vd.; Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 79. Ayrıca asgari sermaye sisteminin pay sahiplerini koruyamaması bakımından bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 67. Göle, 1976, **a.g.k.**, 11.

⁶³⁴Gerner-Beuerle ve Schillig, 2019, **a.g.k.**, 805

⁶³⁵Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 716; Armour, 2000, **a.g.k.**, 370 vd.

⁶³⁶Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 80.

⁶³⁷ABAD kararları karşısında Türk hukuku bakımından değerlendirme için bkz. Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 84 vd. Öğretide bir görüş; Türk hukukunda Alman mini-GmbH (Gesellschaft mit beschränkter Haftung) düzenlemelerine paralel olarak asgari sermayenin yalnızca "bir (1) Türk lirası" olduğu mini limited şirket düzenlemelerinin yapılması gerektiğini belirtmektedir. Kara ve Kayıhan, 2016, **a.g.k.**, 91 vd.

2.1.1.2. Esas sermaye sisteminin ve asgari sermayenin işlevleri

2.1.1.2.1. Alacaklılar bakımından güvence teşkil etmesi

Öğretide; esas sermaye sistemi ile asgari sermaye zorunluluğunun en temel işlevi şirket alacaklıları bakımından güvence teşkil etmesi olarak belirtilmektedir⁶³⁸. Şirket alacaklıları, önceden de belirtildiği gibi sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince yalnızca şirketin malvarlığından talepte bulunabilecektir. Bu durumda şirketin belli miktarda asgari sermaye ile kurulması, alacaklılar açısından güvence niteliği taşımaktadır⁶³⁹. Ancak söz konusu güvence niteliğinin bir sorumluluk veya garanti fonu olarak anlaşılıp anlaşılamayacağı hususu tartışmalıdır⁶⁴⁰. Öğretideki çoğunluğa göre; esas sözleşmede belirtilen esas sermaye miktarı, şirketin ticari faaliyetlerinde kullanamayacağı bir miktar olarak tanımlanamayacağı için esas sermaye ve asgari sermayenin sorumluluk veya garanti fonu taşıdığından da bahsedilemeyecektir⁶⁴¹. Bu görüşe paralel olarak kanun koyucu da asgari sermayeye bir garanti fonu niteliği yüklememiş; şirketin malvarlığının asgari sermaye miktarının altına düşmemesini sağlamak amacıyla birtakım önlemler almıştır⁶⁴².

Öğretide bir görüş tarafından esas sermayenin itibari rakam olarak şirketin mali durumunu yansıtmadığından ve esas sermaye miktarı karşılığındaki malvarlığı değerlerinin kaybedilebileceğinden hareketle esas sermayenin mutlak bir güvence işlevi olmadığı belirtilmektedir⁶⁴³. Diğer yandan öğretide çoğunlukla; sınırlı sorumluluk ilkesinin bir gereği olarak sermayenin korunması ilkesinin özellikle de asgari sermayeye ilişkin hükümlerin gerekli olduğu belirtilmektedir⁶⁴⁴. Bu nedenle Avrupa Birliği yönergelerinde ve bu yönergelere uygun olarak hazırlanarak 2011 yılından bu yana yürürlükte olan TTK'de sermayenin korunması ilkesi ve asgari sermaye zorunluluğu

⁶³⁸Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 306; Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 2; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 13-14; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 11 vd.; Özdamar, 2005, **a.g.k.**, 75-76; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 106 vd.

⁶³⁹TTK Genel Gerekçesi N. 60; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 306; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 108; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 15-16; Cenkci, 2015, **a.g.k.**, 32; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 308; Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 168; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 6-7; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 455; Pashı, 2005, **a.g.k.**, 218, dn. 277; Türk, 2003, **a.g.k.**, 699; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 38; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 32.

⁶⁴⁰Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 14 vd.; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 52-53.

⁶⁴¹Sevi, 2013, **a.g.k.**, 52- 53; Merkt, 2004, **a.g.k.**, 1048; Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1186.

⁶⁴²Sevi, 2013, **a.g.k.**, 53.

⁶⁴³Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 310. Ancak aynı eserin farklı bölümünü kaleme alan başka bir görüş ise esas sözleşmede yer alan sermaye rakamının şirketle ticari ilişkide bulunacak kişiler için güvence teşkil ettiğini ve şirketin mali durumunu gösterdiğini belirtmektedir. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 129. Ayrıca bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 41 vd.

⁶⁴⁴Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 77. Aynı yönde bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 60.

varlığını sürdürmektedir⁶⁴⁵. Bu kapsamda mutlak bir şekilde olmasa da esas sermaye sisteminin güvence işlevinin varlığı, öğretide çoğunlukla kabul edilen bir gerçekliktir⁶⁴⁶.

Öğretide ayrıca; henüz şirketle hukuki ilişkiye girmemiş ancak girip girmemek konusunda karar aşamasında olan potansiyel alacaklılar bakımından esas sermayenin “*kredi yeterliliği sağlama*” işlevinin olduğu da belirtilmektedir⁶⁴⁷. Nitekim potansiyel alacaklılar, esas sözleşmede belirtilen sermaye miktarına bakarak şirket hakkında bilgi edinecek, asgari sermaye miktarı da potansiyel alacaklılar için de bir güvence oluşturacaktır⁶⁴⁸. Sonuç olarak güvence işlevi, mevcut alacaklılar; kredi yeterliliği sağlama işlevi ise potansiyel alacaklılar bakımından söz konusu olacaktır.

Esas sermaye sistemi ve asgari sermaye zorunluluğu, alacaklıların kendilerini korumak için başka hukuki işlemlere girişmelerinin ve bunlara yönelik masraf yapmalarının önüne geçmektedir. Özellikle güçlü bir sermayesi olmayan zayıf alacaklılar bakımından şirket karşısında kendini koruyabilmek için ek masraflara girişmesi yerine esas sermaye sisteminin varlığı bu durumdaki alacaklılar da dâhil olmak üzere tüm alacaklıların kanunen korunmasını sağlayacaktır⁶⁴⁹.

2.1.1.2.2. Düzenleyici işlev ve ciddiye testi işlevi

Henüz kuruluş aşamasındayken bile anonim şirket için belli bir standardın sağlanmasını zorunlu kılması nedeniyle, asgari sermayenin düzenleyici işlevinden de söz edilmektedir⁶⁵⁰. Öğretide; düzenleyici işlev, esas sermaye sisteminin, şirketin kuruluşunda hileli veya özensiz hareketleri engelleyerek şirketin sağlıklı bir şekilde kurulmasını sağladığı için ciddiye testi⁶⁵¹ veya ciddiye eşiği⁶⁵² işlevi olarak da

⁶⁴⁵İlke, Almanya’da da geçerliliğini sürdürmektedir. Cahn ve Donald, 2010, **a.g.k.**, 222 vd. Ayrıca bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 311.

⁶⁴⁶Bkz. I. Bölüm 1.2.4. Sermaye ve paylar

⁶⁴⁷Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 21-22; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 51. Potansiyel alacaklılar bakımından işlev, öğretide “*sinyal aygıtı işlevi*” olarak da geçmektedir. Bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 102. Ayrıca bkz. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 727.

⁶⁴⁸Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33. Ancak; günümüzde özellikle anonim şirketlere kredi sağlayan kuruluşlar tarafından anonim şirketin mali durumunun gerçeği yansıtır yansıtmadığı sadece esas sermaye miktarı ile değil finansal tablolarının incelenmesi gibi çeşitli yollarla da araştırılmaktadır. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 51-52. Ayrıca bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 87-88; Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 265-266; Mäntysaari, 2010, **a.g.k.**, 141. Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1186-1187.

⁶⁴⁹Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 23.

⁶⁵⁰Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 307; Ansay, 2005, **a.g.k.**, 41.

⁶⁵¹Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 108. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 717.

⁶⁵²Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 23.

belirtilmektedir⁶⁵³. Nitekim asgari sermaye zorunluluğu ve sermaye taahhütlerinin şirkete getirilmesine ilişkin tedbirler yoluyla anonim şirket kurmak isteyen kişilerin planlı ve dürüst şekilde hareket etmeleri de sağlanmış olacaktır⁶⁵⁴. Böylece; sınırlı sorumluluk ilkesinin ve tüzel kişilik perdesinin arkasına saklanarak yapılacak hileli hareketlerin ve “*tabela şirketlerin*” de önüne geçilmektedir⁶⁵⁵. Öğretide; düzenleyici işlev nedeniyle küçük girişimciler tarafından anonim şirket kurulmasının zorlaşacağı belirtilmektedir⁶⁵⁶. Ancak bu durumun yaratacağı olumsuzluklar nakdi sermayenin ödenmesine ilişkin hükümler yoluyla hafifletilmeye çalışılmıştır⁶⁵⁷.

Asgari sermayenin düzenleyici işlevi ile şirketin kuruluş aşamasında belli bir sermayenin tescil ve ilan edilecek olması, şirketin sermayesi ile malvarlığı arasındaki orantının göstergesi olacaktır⁶⁵⁸. Diğer bir ifadeyle asgari sermaye, anonim şirketlerin belli büyüklükte şirketler olmasının bir getirisi olarak uygun sermaye miktarı ile kurulmasına da hizmet etmekte ve olası risklerin azalmasını sağlamaktadır⁶⁵⁹. Bu durum asgari sermayeye ilişkin 1951 yılındaki eTTK Tasarısında “*anonim ortaklık tipi yalnız büyük işletme sermayesine muhtaç olan müesseseler olduğu için*” ifadesiyle belirtilmiş, sonraki yıllarda da asgari sermaye miktarının artırılmasına ilişkin hükümlerde benzer gerekçeler tekrar edilmiştir⁶⁶⁰. Aynı zamanda TTK Genel Gerekçesinde asgari sermayenin şirketin yönetiminde ve sermayesinde söz sahibi olan kişiler tarafından girişilebilecek riskli serüvenleri engellediğine inanıldığı belirtilmiştir⁶⁶¹. Ayrıca TTK’nin 332’nci maddesinin gerekçesinde de asgari sermayenin ve esas sermaye sisteminin işlem güvenliği nedeniyle korunduğu belirtilmiştir⁶⁶². Ancak günümüzde gerek Türk hukukunda gerekse yabancı hukuktaki asgari sermaye miktarları ile asgari sermayenin

⁶⁵³Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 23; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 55 vd. Benzer yönde bkz. Ansay, 2005, **a.g.k.**, 41; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 114.

⁶⁵⁴Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 15; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 55; Armour, 2000, **a.g.k.**, 355. Avrupa Birliği Şirketler Hukuku Yüksek Düzey Uzmanlar Grubu tarafından hazırlanan rapor da aynı yöndedir. Bkz. Şirketler Hukuku Yüksek Düzey Uzmanlar Grubu Raporu, s. 13 ve 82.

⁶⁵⁵Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 15; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 55-56.

⁶⁵⁶Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 23.

⁶⁵⁷Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 23.

⁶⁵⁸Ansay, 2005, **a.g.k.**, 41.

⁶⁵⁹Göle, 1976, **a.g.k.**, 10; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 8-9; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 307; Türk, 2003, **a.g.k.**, 770. Karş. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 721; Mäntysaari, 2010, **a.g.k.**, 142.

⁶⁶⁰Bkz. Türk, 2003, **a.g.k.**, 770-771.

⁶⁶¹TTK Genel Gerekçesi N.60; Cencki, 2015, **a.g.k.**, 32.

⁶⁶²Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 15.

düzenleyici ve ciddiyet testi işlevi olup olmadığı tartışmalıdır⁶⁶³. Nitekim söz konusu işlev bakımından asgari sermaye miktarının gerçek bir ciddiyeti belirleyecek şekilde yüksek miktarda düzenlenmesi gerekmektedir⁶⁶⁴. Mevcut düzenlemeler bakımından asgari sermaye miktarları düşük kalmakta ve ciddiyet testi, aşılması zor bir test olmaktan çıkmaktadır⁶⁶⁵.

Düzenleyici işlevin yanında esas sermaye sisteminin uyarı sinyali işlevinin de bulunduğu kabul edilmektedir⁶⁶⁶. Ancak bu işlev, şirketin kuruluş aşamasından çok faaliyet aşamasında devreye girmektedir. Bu işleve göre; şirketin faaliyetine devam ettiği sırada şirket alacaklılarının ve pay sahiplerinin karşılaşılabilecekleri tehlikelere ve zararlara karşı esas sermaye sistemi ve asgari sermaye, özellikle şirketin sermayesinin azaldığı durumlarda yangın alarmı gibi haber verir⁶⁶⁷. Böylece esas sermaye sistemi, şirketin iflasını önleyerek faaliyetlerine devam etmesini sağlayacak tedbirlerin yerine getirilmesini sağlar. Yine de öğretide asgari sermaye zorunluluğu ile esas sermaye sistemine getirilen eleştirilerden önemli bir kısmı şirketin iflas olasılığını önlemediğine ilişkindir⁶⁶⁸. Özellikle büyük sermayeli anonim şirketler bakımından iflas olasılığının ve iflas sonucunda oluşacak kötü neticelerin önüne esas sermaye sistemi ile geçilemeyeceği düşünülmektedir⁶⁶⁹. Ancak; acze düşülmesi engellenemese de asgari sermaye miktarı ile esas sermaye sisteminin şirketin yöneticileri açısından uyarı sinyali işlevi de yadsınamayacak bir gerçekliktir⁶⁷⁰.

⁶⁶³Öğretide bir görüş tartışmayı ileri götürerek asgari sermayenin tek işlevinin ciddiyet testi olduğunu ve ciddiyet testi işlevinde bile asgari sermaye sisteminin işlevsiz olduğunu belirtmekte ve asgari sermayenin katı olarak düzenlenmediği bir esas sermaye sistemini savunmaktadır. Söz konusu görüş için bkz. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 732.

⁶⁶⁴Sevi, 2013, **a.g.k.**, 56.

⁶⁶⁵Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 717.

⁶⁶⁶Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 17; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 56 vd.; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 107 vd.

⁶⁶⁷Yangın alarmı gibi yakın tehlike anında devreye girdiği için bu işlev, öğretide “*tehlike çanı işlevi*” veya “*alarm sinyali işlevi*” olarak da isimlendirilmektedir. Bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 100; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 18 vd.

⁶⁶⁸Aynı şekilde; asgari sermayeyle birlikte sermayenin korunması ilkesi de eleştirilmektedir. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 16; Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 719. Nitekim ABD’de şirketlerin iflas oranı, sermayenin korunması ilkesini benimseyen birçok Avrupa ülkesinden daha düşüktür. Bkz. Enriques ve Macey, 2001, **a.g.k.**, 1194.

⁶⁶⁹Bu görüşlere göre; tüm şirketler için geçerli bir asgari değer belirlenebileceğinin kabul edilmesi, fazla iyimser bir yaklaşımdır. Bkz. Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 719. Bu görüş ABAD kararlarında da yerini almıştır. Bkz. ABAD 09.03.1999 tarihli ve 212/97 sayılı Centros Ltd v. Erhvervs-Og Selskabsstyrelsen kararı, p. 32. Karar metni için bkz.

<https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=44462&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1182654> (Erişim tarihi: 25.02.2022).

⁶⁷⁰Sevi, 2013, **a.g.k.**, 57-58. Nitekim genel kurula ve yönetim kuruluna yüklenen birtakım yükümlülükler ile iflasın önlenmesine yönelik bir imkân doğacağını kabul etmek mümkündür. Bkz. TTK’nin 376’ncı

2.1.1.2.3. Riske pay sahiplerinin katılmasını sağlama işlevi

Sınırlı sorumluluk ilkesinin söz konusu olduğu şirketlerde risk, pay sahiplerinden çok şirket alacaklıları üzerinde kalmaktadır. Çoğunluğu alacaklılar üstünde olan riskin pay sahiplerine de yükletilerek paylaştırılması gerekmektedir⁶⁷¹. Bu durum sadece şirket alacaklılarının korunması amacıyla ortaya çıkmamıştır. Alacaklıların korunmasının yanı sıra sınırlı sorumlu pay sahiplerinin şirketten doğacak riskin bir kısmını üstlenmeleri asgari sermaye ile sağlanmaktadır⁶⁷². Bu açıdan asgari sermaye zorunluluğunun yer aldığı esas sermaye sistemi, sadece alacaklıların korunmasına değil; anonim şirketin ticari faaliyetlerine sağlıklı bir şekilde devam edebilmesine fayda sağlayarak pay sahiplerinin korunmasına da hizmet etmektedir⁶⁷³. Pay sahiplerinin söz konusu risklere katılmaları katılım payları yoluyla sağlanmaktadır⁶⁷⁴.

Tüm bu işlevleriyle birlikte esas sermaye sisteminin bir unsuru olan asgari sermaye zorunluluğunun altında yatan temel amaç; anonim şirketin kendine özgü özelliklerinden kaynaklanan risklerin dengelenmesini sağlamak ve sağlanan denge ile alacaklıların alacaklarının korunmasıdır. Ancak kanaatimizce asgari sermayenin işlevlerini yerine getirebilmesi ve alacaklıları koruyabilmesi için mevcut asgari sermaye miktarının artırılması gerekmektedir⁶⁷⁵. Nitekim eTTK döneminde Bakanlar Kurulu kararıyla⁶⁷⁶ getirilen miktar TTK döneminde de aynen korunmuş; değişen ekonomik koşullara

maddesi. Söz konusu hüküm ile anonim şirketin mali durumunun kötüye gittiği durumlarda uyarı sinyalinin yakılarak yönetim kuruluna ve genel kurula birtakım önlemler alma yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu sayede henüz şirketin alacaklıları zarara uğramadan tehlikenin atılması amaçlanmıştır. Nitekim yangın alarmları da her yangının önüne geçemediği gibi yangın alarmı gibi devreye giren esas sermaye sistemi de her zaman iflası önleyemeyecektir. Ancak kanaatimizce erken müdahale için yine de esas sermaye sistemi önemlidir. Uyarı sinyali işlevine hizmet eden hükümler hakkında ayrıca bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 101; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 290; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 18-19; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 17-18; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 56 vd.; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 107; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 88 vd.

⁶⁷¹Sevi, 2013, **a.g.k.**, 55.

⁶⁷²Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 261; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 108. Ancak asgari sermayenin pay sahiplerini de korumadığı, pay sahiplerinin asgari sermaye yerine rüçhan hakkı gibi alternatif birtakım düzenlemelerle daha iyi korunabileceği belirtilmektedir. Bkz. TTK Genel Gerekeşi N. 60. Ayrıca bkz. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 88.

⁶⁷³Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 20.

⁶⁷⁴Sevi, 2013, **a.g.k.**, 55.

⁶⁷⁵Ayrıca anonim şirketin tamamen nakdi sermayeyle kurulması durumunda TTK'nin 344'üncü maddesine göre en az yüzde yirmi beşinin getirilmesi yeterlidir. Bu açıdan bakıldığında tek kişinin yalnızca on iki bin beş yüz Türk lirasıyla anonim şirket kurması mümkündür. Günümüzdeki ekonomik koşullar da göz önüne alındığında asgari sermayenin mevcut TTK düzenlemeleri bakımından işlevsel olduğundan bahsedilemeyecektir.

⁶⁷⁶22.12.2001 tarihli ve 2001/3500 sayılı Bakanlar Kurulu kararı, RG. 19.01.2002, Sa. 24645.

rağmen yaklaşık yirmi yıldır anonim şirketlere ilişkin asgari sermaye rakamı artırılmamıştır⁶⁷⁷.

2.1.2. Devletin gözetim ve denetimi

2.1.2.1. Genel olarak

Devlet, ekonomik ve ticari hayatın hem sağlayıcısı hem de düzenleyicisidir⁶⁷⁸. Ticari ve ekonomik düzenin sağlıklı bir şekilde işletilmesi devletin görevleri arasındadır. Bu nedenle devletin anonim şirketler üzerindeki denetim ve gözetimi, şirketlerin ortaya çıkmaya başladıkları zamana kadar dayanmaktadır. İlk zamanlarda devletler tarafından anonim şirketlerin katı bir şekilde denetlenmesi söz konusuydu⁶⁷⁹. Zamanla bu şekilde katı bir denetimin, her zaman şirket alacaklıları, pay sahipleri ve kamunun korunmasına hizmet etmediği anlaşılmıştır. Özellikle devletin esas alındığı merkantilist dönemlerde büyük krizler meydana geldiği için devletin anonim şirketler üzerindeki denetim ve gözetimi biraz daha serbest hale getirilmeye çalışılmıştır⁶⁸⁰. İlk olarak Amerikan hukukunda şirketler üzerindeki devlet denetimi, şirketin iç ilişkilerine karışmadan kamuyu aydınlatma ilkeleriyle yürütölmeye çalışılmıştır⁶⁸¹.

Anonim şirketlerin ölkemizde fazla sayıda bulunan ve büyük sermayeli ticari faaliyetlere girişebilen yapılar olmaları nedeniyle olumlu ve olumsuz olarak şirket alacaklıları da dâhil birçok çevreyi ve ekonomiyi etkiledikleri kuşkusuzdur⁶⁸². Bu nedenle anonim şirketlerin kuruluş veya tasfiye işlemlerindeki gözetim ve denetim de faaliyet dönemindeki denetim gibi birtakım hükümlerle düzenlenmiş, diğer şirketlere göre gözetim ve denetim sıkı tutulmuştur⁶⁸³. Bu açıdan devletin anonim şirketler üzerindeki

⁶⁷⁷Ayrıca bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 222; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 139.

⁶⁷⁸Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 342.

⁶⁷⁹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 311; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 178; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 14.

⁶⁸⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 311; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 178; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 21-22.

⁶⁸¹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 314; Tekinalp, 1979, **a.g.k.**, 24.

⁶⁸²Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 21; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 8-9; Türk, 2003, **a.g.k.**, 769; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 29; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 253; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 197.

⁶⁸³Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 236; Bozkurt, 2022, **a.g.k.**, 184; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 109; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 189; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 397; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 178-179; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 20-21; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 111; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 95.

denetiminin ve gözetiminin, Anayasal bir yetki ve görev olduğu belirtilmektedir⁶⁸⁴. Bu durum anonim şirketlerin toplumsal boyutunun ne kadar büyük olduğunun kanıtıdır⁶⁸⁵.

Esasen devletin gözetimi ve denetimi iç içe olan kavramlardır⁶⁸⁶. Gözetim TDK’de “*gözetme işi, nezaret*” olarak tanımlanmakta ve daha çok iş ve işleyişin izlenmesi anlamını taşımaktadır. Denetleme ise TDK’de “*bir görevin yolunda yürütülüp yürütülmediğini anlamak için yapılan araştırma, denetim, bakı, teftiş, murakabe, kontrol*” olarak tanımlanmaktadır⁶⁸⁷. Bu açıdan denetimin, gözetimden daha kapsamlı şekilde ek araştırmayı da beraberinde getireceğini söyleyebiliriz. TTK’de 333 ve 334’üncü maddelerin başlığı sadece “devletin gözetimi” şeklinde belirtilmiştir. Devletin denetimi ise tüm ticaret şirketleri bakımından genel hüküm olan ve “Gümrük ve Ticaret Bakanlığının düzenleme ve denetleme yetkisi” başlığı altında 210’uncu maddesinde düzenlenmiştir⁶⁸⁸. Bu nedenle tezimizde de devletin denetimi ve gözetimi ayrı başlıklar altında incelenecektir.

2.1.2.2. Devletin denetimi

Öncelikle belirtilmelidir ki; denetim, her zaman devlet denetimi şeklinde düzenlenmemiştir. Örneğin; kuruluş işlemlerinin denetimine ilişkin olarak eTTK döneminde ilk yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin şirketin kuruluş aşamasında yolsuz işlem yapıp yapılmadığını inceleme yükümlülüğü, eTTK’nin 308’inci maddesiyle açıkça düzenlenmekteydi⁶⁸⁹. Kaynak Alman ve İsviçre kanunlarında da yer alan ilk yönetim kurulu üyelerinin inceleme yükümlülüğü, sermayenin korunması ilkesi

⁶⁸⁴Yasan, 2021, **a.g.k.**, 109; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 1077. Ayrıca bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 257-258; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 197.

⁶⁸⁵Şehirali Çelik, 2008, **a.g.k.**, 34-35.

⁶⁸⁶Gözetim ve denetimin devlet tarafından iç içe yapıldığının en açık örneği, Anayasadaki 24’üncü madde olarak gösterilebilir. Nitekim TDK “denetim” ve “gözetim” kelimelerinin anlamlarına ilişkin bu maddeyi örnek olarak koymuştur. <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim tarihi: 17.04.2022).

⁶⁸⁷<https://sozluk.gov.tr/> (Erişim tarihi: 17.04.2022). Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 153; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 5 vd.

⁶⁸⁸Konu hakkında ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 180-181.

⁶⁸⁹eTTK dönemine ilişkin ayrıca bkz. Tekil, 1998, **a.g.k.**, 137; M. Helvacı (1995). *Anonim ortaklıkta yönetim kurulu üyesinin hukuki sorumluluğu*. İstanbul: Beta Yayınları, s. 53-54; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 21 vd.; S. Uçar (1994). *Hukukumuzda yönetim kurulu ve denetçiler ile sorumluluk halleri*. İstanbul: Alfa Yayınları, s. 108-110; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 797; Erem, 1980, **a.g.k.**, 168; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 59 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 79; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 171 vd. Ek olarak; eTTK döneminde ilk yönetim kurulu üyelerinin cezai sorumluluğu da düzenlenmiştir. Bkz. S. Erman (1993). *Şirketler ceza hukuku ticari ceza hukuku C. VII*. İstanbul: İstanbul Basımevi s. 38; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 303.

bakımından da önem arz etmekteydi⁶⁹⁰. Ancak TTK’de ilk yönetim kurulu üyeleri bakımından böyle bir yükümlülük düzenlenmemiş ve düzenlememe gerekçesi de belirtilmemiştir⁶⁹¹.

Kuruluşa ilişkin işlemlerin denetlenmesine ilişkin olarak düzenlenen işlem denetçisi kurumu da Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (6335 sayılı Kanun)⁶⁹² ile yapılan değişiklikle kaldırılmıştır. Bu durum, kuruluşun denetlenmesi açısından Türk hukuk sistemine özgü bir boşluk oluşturmuştur⁶⁹³. Ancak yürürlükteki mevzuatta kuruluş işlemlerinin denetlenmesine ilişkin olarak devletin ilgilenmesi ilkesi ile paralel şekilde eski kanundaki diğer düzenlemeler varlığını sürdürmektedir⁶⁹⁴. Örneğin; anonim şirketlerde ticaret sicil müdürünün inceleme görevini düzenleyen TTK’nin 32’nci maddesi kuruluş işlemlerinin denetlenmesine ilişkindir⁶⁹⁵. Özellikle ticaret sicili müdürünün esas sözleşmenin emredici hükümlere aykırı olup olmadığını inceleme yetkisi, kurucuların dürüstlük kuralına aykırı hareketlerinin denetlenmesi yönünden büyük önem taşımaktadır⁶⁹⁶. Ticaret sicil müdürlerinin anonim şirketler bakımından inceleme yetkisi ancak açık bir şekilde emredici hükümlere ve kamu düzeni ile üçüncü kişilerin çıkarlarını düzenleyen hükümlere aykırılık hali ile sınırlı olacaktır⁶⁹⁷.

Ayrıca Ticaret Bakanlığının, ticaret şirketlerine ilişkin tebliğler yayımlama ve denetim yetkisini düzenleyen TTK’nin 210’uncu maddesinin birinci fıkrası da anonim

⁶⁹⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 256; Pekküçlü, 1995, **a.g.k.**, 21

⁶⁹¹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 233; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 346. Ancak yazar tarafından TTK’nin 550’nci maddesinde yer alan “*şirket yetkilileri*” ifadesi ile ilk yönetim kurulu üyeleri ve denetçileri açısından yeni kanunda da benzer sorumluluğun düzenlendiğini belirtmektedir. Bkz. Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 347. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 311; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 209-210.

⁶⁹²RG. 30.06.2012, Sa. 28339.

⁶⁹³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 347; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 185. İşlem denetçisi kurumunun kaldırılmasının isabetli olduğu yönünde bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 236; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 161. Öğretide bir görüş tarafından ise Bakanlık denetiminin mülga işlem denetçisine göre eksik ve tek yönlü olacağı belirtilmektedir. Bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 347.

⁶⁹⁴Devletin ilgilenmesi ilkesi hakkında bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 236; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 248 vd.; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 178; Tekil, 1993, **a.g.k.**, 24 vd.; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 95.

⁶⁹⁵Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 76; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 1083. Ticaret sicil müdürünün inceleme yetkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Darı, 2019, **a.g.k.**, 78 vd.; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 860 vd.

⁶⁹⁶Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 348; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 295; Şener, 2022, **a.g.k.**, 343.

⁶⁹⁷Örneğin; tescil edilecek belgenin taraflarına ilişkin çıkarlarını düzenleyen hükümlere aykırılık ticaret sicil müdürünün inceleme yetkisi dışındadır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 215-216. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 62-63; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 143. Ticaret sicil müdürünün inceleme yetkisi kapsamında ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Darı, 2019, **a.g.k.**, 78 vd.; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 860 vd.

şirketler üzerindeki devlet denetiminin artmasına katkı sağlamaktadır⁶⁹⁸. Bakanlık denetiminin usul ve esasları, “Ticaret Şirketlerinin Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik” hükümlerinde belirtilmiştir⁶⁹⁹. Yönetmeliğin 5’inci maddesine göre şirketlerin sadece faaliyet dönemleri denetlenmez. Aynı zamanda şirketin kuruluş işlemleri, sicile tescil ve ilan işlemleri ve ticaret unvanına ilişkin işlemler de denetim kapsamındadır.

TTK’nin 210’uncu maddesinin üçüncü fıkrasında devletin ilgilenmesi ilkesiyle paralel şekilde; kamu düzenine⁷⁰⁰ veya işletme konusuna aykırılığın ya da muvazaalı iş ve faaliyetlerin söz konusu olması hâllerinde belirlenen ticaret şirketleri hakkında Bakanlığa fesih davası açma yetkisi verilmiştir⁷⁰¹. Her ne kadar fesih davasında dava açma yetkisi salt Bakanlığa tanınmış olsa da Yönetmeliğin 8’inci maddesinin ikinci fıkrasında Bakanlığın ihbar ve şikayetler üzerine de karar verebileceği düzenlenmiştir. Bu açıdan şirket alacaklılarının ve diğer üçüncü kişilerin de ihbar ve şikayeti, fesih davası açılmasına yol açabilecektir⁷⁰². Ayrıca belirtmek gerekir ki; hükmün lafzı işletme konusuna devamlı bir aykırılık söz konusu olmasa bile fesih davasına açılmasına imkân sağlamakta ve öğretide bu durum eleştirilmektedir. Öğretideki bir görüş, işletme konusuna aykırılık teşkil eden eylemlerin ancak iyi niyet kurallarıyla bağdaşmaması durumunda fesih davasına konu olabileceğini belirtmektedir⁷⁰³. Diğer bir görüş; feshin son çare olması ilkesine uygun olarak mahkemelerin devamlılık arz etmeyen aykırılıklar nedeniyle feshe hükmetmemesi gerektiğini ve hükmün de devamlı işlemlerle sınırlandırılarak yeniden düzenlenmesinin şart olduğunu vurgulamaktadır⁷⁰⁴. Ayrıca

⁶⁹⁸ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 153-154; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 295; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 109; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 190; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 156. Belirtmek gerekir ki; Bakanlığın tebliğ çıkarma yetkisi, TTK’nin 210’uncu maddesi ile sınırlı değildir. Bakanlığın diğer tebliğ yetkilerine ilişkin ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 188-189.

⁶⁹⁹ Ticaret Şirketlerinin Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik, RG. 28.08.2012, Sa. 28395. Ayrıca bkz. Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 190.

⁷⁰⁰ Kamu düzeni kavramı yoruma açık bir kavramdır. Kanaatimizce Bakanlığa fesih davası açma yetkisi tanınmasında kamu düzeni gibi ucu açık bir kavramın tercihi, ticari hayattaki hızlı ve sağlıklı işleyişi zedeleyecek ve şirket alacaklıları açısından da faydadan çok zararı olacaktır. Benzer yönde ve ayrıca bkz. Akın, 2010, **a.g.k.**, 222 vd. Y. 11. HD. 25.12.2006 T., 2005/12920 E., 2006/13772 K. (Akın, 2010, **a.g.k.**, 224-225).

⁷⁰¹ Fesih davası hakkında bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 346; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 109; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 249 ve 296; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 232; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 191; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 186; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 424 vd.; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 72; Erem, 1980, **a.g.k.**, 140.

⁷⁰² Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 148; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 190; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 24 ve 72; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 131.

⁷⁰³ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 157-158.

⁷⁰⁴ Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 149. Ayrıca bkz. 210’uncu maddenin üçüncü fıkrasının gerekçesi.

öğretide faaliyetlerini durduran şirketler için Bakanlığın fesih davası açmasının alacaklıların korunması bakımından önemli olduğu belirtilmektedir⁷⁰⁵.

Devletin denetim yetkisi, bazı anonim şirketler için özel kanunlarda Sermaye Piyasası Kurumu (SPK), Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) ve Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu (SÖEDDK) gibi kurumlara da tanınmıştır⁷⁰⁶. Ancak TTK'nin 210'uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla, Bakanlık dışındaki kurum ve kuruluşlara tanınan yetki, sadece kanunun düzenlediği hâllerde mümkündür ve öngörülen amaç, konu ve şekil ile sınırlandırılmıştır. Diğer bir ifadeyle; söz konusu kurum ve kuruluşların denetim yetkileri, TTK hükümleri bakımından değil sadece kendi alanlarına ilişkin özel kanuni düzenlemeler çerçevesindedir⁷⁰⁷. Ayrıca organ eksikliği veya kuruluştan doğan kanuna aykırılıklar nedeniyle fesih davası açma yetkisinin (TTK m. 530 ve m. 353) Bakanlık için de tanınmış olması, devletin gözetim ve denetimine katkı sağlayan hükümler arasında gösterilmektedir⁷⁰⁸.

2.1.2.3. Devletin gözetimi

Devletin gözetimi, TTK'nin 333 ve 334'üncü maddeleriyle düzenlenmiştir. “İzin” madde başlığı taşıyan TTK'nin 333'üncü maddesiyle Bakanlığın yayımlayacağı tebliğle belirlenecek olan anonim şirketlerin kuruluşu, Ticaret Bakanlığının iznine bağlanmış ve Bakanlığa esas sözleşmenin kurulda ve değiştirilmesinde inceleme görev ve yetkisi verilmiştir⁷⁰⁹. Görüldüğü üzere kanun koyucu tarafından devletin anonim şirketler üzerindeki gözetimi sadece Bakanlık ile sınırlandırılmış ve gözetimin Bakanlık aracılığıyla sağlanacağı belirlenmiştir⁷¹⁰. Ayrıca TTK'nin genel kurula ilişkin 407'nci maddesinin üçüncü ve 422'nci maddesinin birinci fıkrasında Bakanlık izniyle kurulacak olan anonim şirketlerde ve Bakanlık tarafından çıkarılacak yönetmelikte düzenlenen

⁷⁰⁵Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 153.

⁷⁰⁶Yasan, 2021, **a.g.k.**, 110-111; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 179 ve 193-194. Ancak öğretideki bir görüş bu durumu, özel hüküm-genel hüküm sistemine bağdaşmadığı gerekçesiyle eleştirmektedir. Bkz. Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 12. Benzer yönde bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 283-284.

⁷⁰⁷Paslı, 2011, **a.g.k.**, 155. Ancak bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 285.

⁷⁰⁸Yasan, 2021, **a.g.k.**, 110; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 189; N. Boran Güneysu (2017). Anonim şirketlerin kuruluş aşamasındaki eksikliklerden kaynaklanan fesih davası. *Legal Hukuk Dergisi*, 15 (179), s. 5362; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 192. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.7. Kuruluştaki eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshi

⁷⁰⁹Konu hakkında bkz. I. Bölüm 1.3.4.4. Ticaret Bakanlığının izninin alınması. Ayrıca bkz. TTK m. 453.

⁷¹⁰TTK'nin 333'üncü maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1825.

diğer şirketlerde genel kurul toplantılarında Bakanlık temsilcisinin de bulundurulacağı ve toplantı tutanağının temsilci tarafından imza altına alınacağı da düzenlenmiştir. Yine de Bakanlık izni, bazı anonim şirketler haricinde gerekli görülmemiş ve Türk anonim şirketler hukuku izin sisteminden ayrılmıştır⁷¹¹.

TTK'nin 334'üncü maddesi ile de konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerde kamu tüzel kişilerinin, pay sahibi olmasalar bile, yönetim kurulunda temsilci bulundurabilecekleri düzenlenmiştir. Bu hüküm, anonim şirketlerin kamu hizmeti gördüğü durumlarda faaliyetlerinin takip ve kontrolünün sağlanması amacı taşımaktadır⁷¹². Bu nedenle hüküm, alacaklıların korunması bakımından dolaylı da olsa önem arz etmektedir⁷¹³.

2.1.3. Kuruluş belgelerine ilişkin hükümler

2.1.3.1. Genel olarak kuruluş belgeleri

Kuruluşa ilişkin belgeler, TTK'nin 336'ncı maddesinde “*Esas sözleşme, kurucular beyanı, değerlendirme raporları*⁷¹⁴, *ayın ve işletme devralınmasına ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere, kurulmakta olan şirketle, kurucular ve diğer kişilerle yapılan ve kuruluşla ilgili olan sözleşmeler*” olarak sayılmış; bunların sicil dosyasına konulacağı ve şirket tarafından da beş yıl süreyle saklanacağı düzenlenmiştir⁷¹⁵. Sayılan belgeler arasında bulunan “kurucular beyanı”⁷¹⁶, Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı

⁷¹¹İzin sistemi hakkında bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 257 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 137 vd.

⁷¹²Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 78; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 164; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 260. Örneğin; belediye sınırları içinde toplu taşıma hizmeti sağlayan anonim şirketin yönetim kurulunda belediyenin temsilci bulundurma hakkı vardır. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 745-746. Ayrıca bkz. Yasan, 2021, **a.g.k.**, 109; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2020, **a.g.k.**, 280; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 248; Kayar, 2018, **a.g.k.**, 397; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1827; Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 192-193; Paslı, 2011, **a.g.k.**, 157; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 76 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 745; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 255; Erem, 1980, **a.g.k.**, 139.

⁷¹³Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 84-85.

⁷¹⁴Değerleme raporları, ayın değerlere ilişkin bilirkişi raporlarını kapsamaktadır ve sadece aynı sermaye taahhüdü veya aynı devralınması hâlinde zorunludur. Bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 178.

⁷¹⁵Beş yıllık sürenin TTK'nin 82'nci maddesinin beşinci fıkrası ile uyumsuz olduğuna ve ticaret sicilinde bulunan belgelerin ayrıca şirket tarafından saklanması gerekli olmadığına ilişkin görüş için bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 195. Aynı yönde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 145. Öğretide başka bir görüş; beş yıllık sürenin gerekçesinin kuruluştan doğan sorumluluğa ilişkin TTK'nin 560'ıncı maddesinde belirtilen zaman aşımı süresi olabileceğini belirtmektedir. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 225

⁷¹⁶Kurucular beyanı, TTK'nin 349'uncu maddesinde kuruluşla ilişkin kurucular tarafından imzalanan beyan olarak tanımlanmaktadır. Kurucular beyanı, dürüst şekilde bilgi verme ilkesi kapsamında kamuyu aydınlatma ve sermayenin korunması amacı taşımaktaydı. Bkz. TTK'nin 349'uncu maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 235; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 206 vd.; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 303; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 168-169; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 343; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 173 vd.

Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un⁷¹⁷ 73'üncü maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Söz konusu maddenin gerekçesinde de kurucular beyanının kuruluş işlemlerini yavaşlattığı, ek maliyet doğurduğu ayrıca esas sözleşmenin kurucular tarafından imzalanması ile aynı sonucun elde edildiği gibi hususlar belirtilmiştir⁷¹⁸.

Hükümde sayılan kuruluş belgeleri, sınırlı sayıda belirlenmiştir⁷¹⁹. Ancak bu durum "kuruluşla ilgili olan sözleşmeler" ifadesinin geniş yorumlanmasına engel teşkil etmemektedir. Nitekim kuruluş aşamasında anonim şirketin kuruluşuyla ilgili olmak şartıyla akdedilen sözleşmelerin hepsinin kuruluş belgesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Örneğin; otomobil üreticisi olarak kurulacak bir anonim şirketin üretim yapacağı fabrikanın kuruluş aşamasında satın alınmasına yönelik sözleşme, üretim makineleri için finansal kiralama sözleşmeleri, üretime ilişkin hammaddelerin sağlanmasına yönelik sözleşmeler ile kuruluş aşamasında hukuki danışmanlık alınması veya vekalet sözleşmeleri, kuruluş belgeleri arasında sayılabilecektir⁷²⁰. Ayrıca kuruluş belgelerinin sicil dosyasına konulacağı ve beş yıl süreyle saklanacağı belirtildiğinden kuruluş belgesi olarak sayılabilecek her sözleşmenin de yazılılık şekline tabi olacağı kuşkusuzdur⁷²¹.

TTK'de belirtilen belgelerin yanı sıra TSY'nin 69'uncu maddesinde anonim şirketlerin kuruluş aşamasında gerekli olacak diğer belgeler gösterilmiştir. Bu açıdan bir anonim şirket kurmak isteyen kişilerin TTK'nin 336'ncı maddesinde sayılan belgelere ek olarak TSY'nin 69'uncu maddesinde sayılan belgeleri sunmaları gerekmektedir⁷²².

⁷¹⁷6728 sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG. 09.08.2016 Sa. 29796.

⁷¹⁸Alacaklıları ve kamunun menfaatlerini koruyan kurucular beyanının kaldırılmasına ilişkin eleştiri için bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 197. Ayrıca bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 343; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 225, dn. 21.

⁷¹⁹Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 195; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1832; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 142; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 163.

⁷²⁰Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 184-185.

⁷²¹Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 184, dn. 113. Beş yıllık sürenin başlangıcının şirketin sicile tescil tarihi olduğu belirtilmektedir. Bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1832.

⁷²²TTK'nin 336'ncı maddesinde sayılan belgelere ek olarak TSY'nin 69'uncu maddesinde sayılanlar şu şekildedir: "pay bedellerinin en az yüzde yirmi beşinin Kanuna uygun olarak bankaya yatırıldığını gösterir banka mektubu, 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 39'uncu maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine göre yapılacak ödemenin gerçekleştirildiğini gösterir belge, konulan aynı sermaye üzerinde herhangi bir sınırlamanın olmadığına dair ilgili sicilden alınacak yazı, aynı sermaye olarak konulan taşınmazın, fikri mülkiyet haklarının ve diğer değerlerin kayıtlı bulundukları sicillere şerh verildiğini gösteren belge, kuruluşu Bakanlık veya diğer resmi kurumların iznine veya uygun görüşüne tabi olan şirketler için bu izin veya uygun görüş yazısı, pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyelerinin bu görevi kabul ettiklerine ilişkin yazılı beyanları, yönetim kurulunda bir tüzel kişinin bulunması halinde, tüzel kişi ile birlikte tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen bir gerçek kişinin adı ve soyadı

TSY'nin söz konusu maddesi kuruluştaki istenen belgeleri genişletmekte, özellikle aynı ve nakdi sermayenin şirkete getirilmesine ilişkin istenecek belgeler ile sermayenin sağlanmasına hizmet etmektedir⁷²³. Nitekim TTK'nin 32'nci maddesi gereğince, sicil müdürleri belgelerin eksik olması durumunda talebi reddedecek ve tescil işlemi gerçekleştiremeyecektir.

Belgelerin kanunda ayrıca ve açıkça belirtilmiş olması aleniyetin sağlanmasına katkı sağlamakta ve pay sahipleri arasında oluşabilecek gizli sözleşmeleri önlemektedir⁷²⁴. Ayrıca kuruluşa ilişkin sorumlulukların belirlenmesinde de yardımcı olmakta ve TTK'nin 353'üncü maddesinde yer alan fesih davası ile 356'ncı maddesinde yer alan kanuna karşı hile bakımından da önem arz etmektedir⁷²⁵. Bu yönüyle kuruluşa ilişkin bilgi ve belgeler hem kamuyu aydınlatma ilkesi hem de sermayenin ve alacaklıların korunması açısından önem arz etmektedir⁷²⁶.

2.1.3.2. Esas sözleşmeye ilişkin hükümler

2.1.3.2.1. Esas sözleşme ile şirket alacaklılarının korunması arasındaki ilişki

Esas sözleşme daha önce de belirtildiği gibi şirketin kuruluşundan tasfiyesine kadar organizasyonu, sermayesi, amacı gibi temel unsurların yer aldığı çok taraflı bir sözleşmedir⁷²⁷. Esas sözleşmenin şirket ile ilişkiye girecek potansiyel alacaklılar veya mevcut şirket alacaklıları için önemi yadsınamaz. Diğer bir ifadeyle esas sözleşmenin iç ilişkide olduğu gibi dış ilişkide de etkileri bulunmaktadır⁷²⁸. Nitekim dış ilişkide temsil yetkisinin sınırı esas sözleşme ile belirlenmektedir. Doğal olarak bu durum, şirketle hukuki ilişkiye giren ve girecek olan şirket alacaklıları için önem arz etmektedir⁷²⁹.

ve belirlemeye ilişkin yetkili organ kararının noter onaylı örneği, şirketi temsile yetkili kılınan kişilerin TTK'nin 40'inci maddesi uyarınca düzenlenmiş imza beyannameleri". Konu hakkında ayrıca bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 205 vd.

⁷²³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 209.

⁷²⁴Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 195; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 784; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 142. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1831. Ayrıca pay sahipleri sözleşmeleri için ayrıca bkz. Okutan Nilsson, 2004, **a.g.k.**, 73 vd.

⁷²⁵Bkz. TTK'nin 336'ncı maddesinin gerekçesi; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 197; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 195.

⁷²⁶Bu durum TTK'nin 336'ncı maddesinin gerekçesinde de "Bu hüküm 351 inci madde ile birlikte ve sermayenin korunması amacına uygun olarak yorumlanıp değerlendirildiğinde, sermayenin ve pay sahiplerinin korunmaları, tatmin edici ve ratio legis'e uygun bir şekilde gerçekleşecektir" şeklinde belirtilmiştir. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 784-785; Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 76; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 197.

⁷²⁷Bkz. I. Bölüm 1.3.4.1. Esas sözleşmenin hazırlanması

⁷²⁸Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 230 vd.

⁷²⁹Steiger, 1968, **a.g.k.**, 36.

Esas sözleşmenin kanuna uygunluğunun sicil müdürü veya Bakanlık tarafından incelenmesi, mevcut ve potansiyel pay sahipleri ile şirket alacaklılarının esas sözleşmede yer alan bilgilere güvenini arttırmaktadır⁷³⁰. Ayrıca esas sözleşme, olası uyuşmazlıklarda ispat aracı olarak kullanılabilir⁷³¹. Esas sözleşmenin gerek ticaret siciline tescil edilmesi gerek Türk Ticaret Sicili Gazetesi'nde ve şirketin internet sitesinde yayımlanması, şirket alacaklılarına ve diğer üçüncü kişilere şirket hakkında bilgi edinebilme imkânı sunmaktadır⁷³². Nitekim üçüncü kişilerin anonim şirket hakkında bilgi edinmek amacıyla ilk olarak anonim şirketin esas sözleşmesine başvuracakları varsayılmaktadır⁷³³. Ayrıca bilgi edinme imkânı sağlaması, esas sözleşmenin kamuyu aydınlatma ilkesi ile paralel olarak açıklık (aleniyet) işlevini de göstermektedir⁷³⁴. Kanun koyucu tarafından konulan emredici hükümler ile esas sözleşmenin unsurlarının ve asgari sınırının belirlenmesinin, devlet tarafından anonim şirketlere verilen önemin göstergesi olduğu belirtilmektedir⁷³⁵.

Esas sözleşmenin değiştirilmesi, TTK'nin 421'inci maddesinde belirtilen birtakım usullere ve yetersayılara bağlanmıştır⁷³⁶. Bu açıdan kolaylıkla değiştirilmesi mümkün olmadığından esas sözleşmenin mevcut ve potansiyel şirket alacaklılarını, pay sahiplerini ve şirketi koruyucu işlevi bulunmaktadır⁷³⁷.

Esas sözleşme ile üçüncü kişilere doğrudan hak ve yetki tanınması durumu ise öğretide tartışmalıdır⁷³⁸. Kural olarak esas sözleşmeye konulacak bir hükümle şirket dışındaki üçüncü kişilere doğrudan hak sahipliği tanınamayacağı gibi üçüncü kişilerin borç altına da sokulamayacağı kabul edilmektedir⁷³⁹. Bunun yanı sıra esas sözleşmede üçüncü kişilere ihtiyari olarak hak tanınmış olsa bile esas sözleşmedeki hakka dayanarak üçüncü kişinin talep ve dava yetkisinin yine kanundan kaynaklanacağı kabul

⁷³⁰Karasu, 2015, **a.g.k.**, 30; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 143. Güvenin sağlanabilmesi için ayrıca esas sözleşmede ilgili hükümlerin objektif yorumlanması önemlidir. Bkz. Karasu, 2015, **a.g.k.**, 35.

⁷³¹Karasu, 2015, **a.g.k.**, 30; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 143. Benzer yönde bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 43.

⁷³²Karasu, 2015, **a.g.k.**, 30; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 143; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 14; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 36. Ayrıca bkz. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 278.

⁷³³Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 383-384.

⁷³⁴Karasu, 2015, **a.g.k.**, 30-31; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 14.

⁷³⁵Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 99.

⁷³⁶Bu durum esas sözleşmelerin, devletlerin anayasalarına benzeyen nitelikleri arasındadır. Bkz. Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 9-10.

⁷³⁷Karasu, 2015, **a.g.k.**, 30; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 143; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 13.

⁷³⁸Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 232 vd.

⁷³⁹Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 229. Ayrıca bkz. Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 433; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 25, dn. 43.

edilmektedir⁷⁴⁰. Örneğin; esas sözleşmede yükümlülük belirtilmesi durumunda yükümlülüklerin ihlali nedeniyle üçüncü kişiler tazminat talebinde bulunabileceklerdir. Ancak söz konusu talebin temeli TTK'nin 553'üncü maddesinde düzenlenen hukuki sorumluluk hükmü olacaktır⁷⁴¹. Öğretide; esas sözleşmeye konulacak bir hükümle üçüncü kişi yararına alacak hakkı düzenlenmesinin mümkün olduğu hatta böyle bir hükmün değiştirilmesi durumunda alacak hakkı elde eden kişinin de onayının alınması gerektiği belirtilmektedir⁷⁴². Yine de üçüncü kişilerin hak ve borç sahibi olabilmeleri kural olarak esas sözleşme ile değil, şirketle üçüncü kişi arasında yapılan bağımsız hukuki işlemler yoluyla mümkün olacaktır⁷⁴³. Ancak bu durumun kabul edilmesi esas sözleşmenin üçüncü kişiler nezdinde öneminin olmadığı sonucunu da doğurmayacaktır.

2.1.3.2.2. Esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlar ile alacaklıların korunması

Kanun koyucu, İkinci Yönergenin⁷⁴⁴ ikinci ve üçüncü maddelerine uygun olarak esas sözleşmede bulunacak olan zorunlu unsurları 339'uncu maddenin ikinci fıkrasında belirtmiştir⁷⁴⁵. Zorunlu unsurları eksik esas sözleşmenin denetimi, izne tabi şirketlerde Bakanlık; diğer şirketlerde ise ticaret sicili müdürleri tarafından gerçekleştirilecek ve ticaret sicili müdürü eksiklik veya yanlışlık tespit ettiği takdirde tescilden; Bakanlık ise izin vermekten kaçınacaktır⁷⁴⁶.

Esas sözleşme açısından kanunda düzenlenen zorunlu unsurlar, sermayenin korunması ilkesine⁷⁴⁷ ve üçüncü kişilerin korunmasına katkı sağlamaktadır⁷⁴⁸. Belirtildiği gibi özellikle; şirket ile kendi rızaları doğrultusunda hukuki ilişkide bulunacak (iradi) alacaklılar, ticaret sicilinde bulunan esas sözleşmeden şirket hakkında bilgi edinebilecektir⁷⁴⁹. Örneğin; esas sözleşmede bulunması gereken zorunlu unsurlardan biri

⁷⁴⁰Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 232. Aynı yönde bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 36.

⁷⁴¹Bkz. II. Bölüm 2.2.3.4. Yükümlülüklerin ihlal edilmesinden doğan sorumluluk

⁷⁴²Moroğlu, 2010, **a.g.k.**, 436; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 233.

⁷⁴³Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 234. Ayrıca bkz. Karasu, 2015, **a.g.k.**, 33.

⁷⁴⁴AET'nin 13.12.1976 tarihli 77/91 sayılı İkinci Konsey Yönergesi. Yönergenin Türkçe metni için bkz. Ş. Yıldız (2001). Avrupa Birliği'nin Anonim Şirketlerde Kuruluş ve Sermayenin Korunmasına İlişkin 13 Aralık 1976 Tarih ve 77/91/EEC İkinci Konsey Yönergesi. Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı C.I, İstanbul: Beta Yayınları, s. 599 vd.

⁷⁴⁵Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 20 vd.; Yıldız, 2001, **a.g.k.**, 602-603.

⁷⁴⁶TTK'nin 333 ve 32/2'nci maddeleri ve gerekçeleri.

⁷⁴⁷Giray, 2012, **a.g.k.**, 433; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 342 vd.

⁷⁴⁸Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 144; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 31; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 99; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 31; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 309. Ayrıca şekil zorunluluğunun üçüncü kişileri koruma işlevinin yanında aleniyet ve işlem güvenliğini sağlama bakımından da önemli olduğuna ilişkin bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 43.

⁷⁴⁹Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 146.

olan ilanlara ilişkin bilgiler, üçüncü kişi alacaklılar bakımından büyük önem arz etmektedir⁷⁵⁰. Nitekim ilanların ne şekilde yapılacağına esas sözleşmede belirtilmesinin altında yatan amaç da pay sahipleri ile üçüncü kişilerin anonim şirket hakkında bilgilenmesini sağlayarak korunmalarıdır⁷⁵¹. Diğer yandan esas sözleşmede belirtilmesi gereken zorunlu unsurlardan biri, şirketin işletme konusudur⁷⁵². Esas sözleşmede belirtilen işletme konusu, özellikle şirkete kredi verecek olan potansiyel alacaklıların şirketin risklerini öngörerek hareket etmelerini sağlamaktadır⁷⁵³. Esas sözleşmede belirtilmesi gereken bir diğer unsur, pay senetlerinin nama veya hamiline yazılı olduklarının belirtilmesi ve devir sınırlamalarıdır. Bu sayede pay senetlerinin devrine ilişkin üçüncü kişiler de bilgilendirilmiş olmaktadır⁷⁵⁴.

Ayrıca sermayenin sağlıklı bir şekilde şirkete getirilmesine ilişkin olarak esas sözleşmede şirketin sermayesi, payların itibarî değeri, paradan başka sermaye olarak getirilen haklar ve ayrılar ve değerleri, kurucular tarafından satın alınan mal ve hakların değerleri ile şirketin kuruluşunda hizmette bulunanlara verilecek ücret vb. ödenekler de belirtilmesi gereken zorunlu unsurlardandır⁷⁵⁵. Nitekim bu sayede kuruluşa ilişkin işlemlerin de denetlenmesi mümkün olmaktadır⁷⁵⁶. Ayrıca üçüncü kişilerin şirketin sermayesi hakkında bilgi edinmesine hizmet etmektedir⁷⁵⁷. Özellikle kuruculara veya kuruluşa hizmette bulunan diğer kişilere kuruluş dolayısıyla ödenecek ücret vb. ödüllerin kötüye kullanılması riski bulunmaktadır. Kurucular, yönetim kurulu üyeleri ve diğer kimselere⁷⁵⁸ tanınacak menfaatlerin esas sözleşmede açıkça belirtilmesine ilişkin

⁷⁵⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 325; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 145 vd.; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 120; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 31; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 756-757; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 398.

⁷⁵¹Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 156-157; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 146.

⁷⁵²İşletme konusu hakkında bkz. I. Bölüm 1.2.3. Amaç ve konusu

⁷⁵³Yıldız, 2006, **a.g.k.**, 328. İşletme konusunun değiştirilmesi ise kredi verenlerin üstleneceği risklerden biridir. Ayrıca kredi verecek olan alacaklılar, işletme konusuna ek olarak şirketin bilançosunu ve mali tablolarını da inceleyeceklerdir. Bkz. Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 21-22. Ayrıca bkz. Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 174, dn. 67; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 20-21.

⁷⁵⁴Bkz. TTK'nin 339'uncu maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Veziroğlu, 2021, **a.g.k.**, 173-174; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 21.

⁷⁵⁵Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 301-302; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 342; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 174.

⁷⁵⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 312; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 51.

⁷⁵⁷Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 193.

⁷⁵⁸TTK'nin 339'uncu maddesinin ikinci fıkrasının f bendinde yer alan "diğer kimseler" ifadesi, geniş yoruma müsait olması nedeniyle öğretide eleştirilmektedir. Diğer kişilere menfaat tanınabilmesi için öncelikle menfaat tanınacak kişi tarafından anonim şirkete bir katkı sağlanmış olmalıdır. Bu açıdan öğretide; menfaat tanınabilecek kişilere, şirket denetçileri, şirket çalışanları ve yönetim kurulu dışında kalan müdürler örnek olarak gösterilmektedir. Bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 170-171.

zorunluluk, şirket sermayesinin korunmasını ve alacaklıların veya pay sahiplerinin zarara uğramasının önüne geçmeyi sağlamaktadır⁷⁵⁹.

Şirkete ayın türünden sermaye getirilmesi durumunda bu sermayenin nelerden ibaret olduğu ve karşılığındaki pay değerinin esas sözleşmede gösterilmesi, şirketin sermayesi ve malvarlığı arasındaki dengesizliği önleyerek sermayenin korunması ilkesine hizmet etmektedir⁷⁶⁰. Şirketin sermayesi hakkında bilgilere esas sözleşmede yer verilmesi yoluyla üçüncü kişilerin şirketin mali durumu hakkında bilgi edinmeleri ve korunmaları sağlanmaktadır⁷⁶¹. Her ne kadar hükümde belirtilmemiş olsa da ayın sermayeye bilirkişi tarafından değer biçilmesi zorunluluğu nedeniyle bilirkişi raporunun tarih ve dosya numarasının da esas sözleşmede yer alması gerektiği öğretide belirtilmektedir⁷⁶². Ayrıca esas sözleşmede yönetim kurulu üyeleri ve sayısı ile şirket adına imza atmaya yetkili olanlar da belirtilecektir⁷⁶³. Hüküm tüm bu nedenlerden dolayı şirket alacaklıların da dolaylı olarak korunmasına katkı sağlamaktadır. Nitekim esas sözleşmede belirtilmesi gereken bu unsurlar şirketin durumu hakkında bilgi vermekte ve *şirketi üçüncü kişilere tanıtmaktadır*⁷⁶⁴.

Ayrıca kanun koyucu, daha önce belirtildiği gibi⁷⁶⁵ esas sözleşmenin TTK'nin 354'üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan unsurları yönünden üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edeceğini diğer bir deyişle TTK'nin 36'ncı maddesinin yalnızca bu unsurlar yönünden uygulanacağını düzenlemiştir. Bu açıdan öğretide esas sözleşmedeki zorunlu unsurları düzenleyen TTK'nin 339'uncu ve şirketin tescil ve ilanını düzenleyen 354'üncü maddeleri arasında uyumsuzluğun söz konusu olduğu ileri sürülmektedir⁷⁶⁶. Gerçekten de özellikle şirketin temsili hususunda TTK'nin 354'üncü maddesinin daha detaylı olduğu görülmektedir⁷⁶⁷. Yine de esas sözleşmenin tamamı TTK'nin 354'üncü

⁷⁵⁹Şener, 2022, **a.g.k.**, 318; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 342-343; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 312; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93. Özellikle tek pay sahipli anonim şirketlerde kurucu menfaatlerinin denetimi önem arz etmektedir. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 194.

⁷⁶⁰Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 156. Ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 366 vd.

⁷⁶¹Ansay, 1982, **a.g.k.**, 51; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 82.

⁷⁶²Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 157; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 309-310. Ancak öğretide bir görüşe göre 6335 sayılı Kanun'un 14'üncü maddesi uyarınca bilirkişi raporu ticaret siciline tevdi edileceği için ayrıca değer veya bilirkişi raporunun esas sözleşmede gösterilmesi gerekli değildir. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 374-375.

⁷⁶³Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 22.

⁷⁶⁴Bkz. TTK'nin 339'uncu maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 383-384.

⁷⁶⁵Bkz. I. Bölüm 2.6. Ticaret Sicilinin Aleniyeti

⁷⁶⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 296 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 373 vd. 354'üncü maddedeki ilgili ifadenin kanundan çıkarılması yönünde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 164.

⁷⁶⁷Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 320 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 374 vd.; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 300.

maddesine göre tescil ve ilan olunacağı için TTK'nin 36'ncı maddesine tabi olmayan diğer bir ifadeyle TTK'nin 354'üncü maddesinde belirtilmeyen unsurların da tescil ve ilanının, üçüncü kişiler için yine aydınlatıcı olacağı yadsınamaz⁷⁶⁸. Ayrıca esas sözleşmede belirtilmeyen ancak TTK'nin 339'uncu maddesinde yer alan zorunlu unsurlar da üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir⁷⁶⁹. Ancak ticaret sicilinin olumsuz etkisiyle paralel olarak üçüncü kişilerin bildikleri veya bilebilecek durumda olmalarının ispatı ile üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecektir⁷⁷⁰.

2.1.4. Ayni ve nakdi sermaye taahhütlerinin ifasına ilişkin hükümler

2.1.4.1. Genel olarak ayni ve nakdi sermaye

Daha önceden belirtildiği gibi şirketin sermayesinin ve sermayeyi oluşturan malvarlığı değerlerinin korunması amacıyla kanun koyucu birçok hüküm düzenlemiştir. Sermayeyi koruyan tedbir hükümlerinin uygulanabilmesi için öncelikle anonim şirket pay sahiplerinin sermaye taahhütlerini düzgün şekilde yerine getirmesi gerekmektedir⁷⁷¹. Bu nedenle hem nakdi hem de ayni sermayenin şirkete getirilmesine yönelik hükümler düzenlenmiştir⁷⁷².

Anonim şirketler, tamamen nakdi veya tamamen ayni sermaye ile kurulabilecekleri gibi hem nakdi hem ayni sermaye ile de kurulabilmektedir⁷⁷³. Öğretide bir görüş tarafından ayni ve nakdi sermaye taahhütlerinin ikisinin de risklerinin aynı olduğu ve bu açıdan şirket alacaklılarının korunması yönünde sermayenin ayni veya nakdi olmasının pek bir farkı olmayacağı belirtilmektedir⁷⁷⁴. Ancak yine de nakdi ve ayni sermaye ayrımı

⁷⁶⁸Özellikle TTK'nin 339'uncu maddesinde belirtilen ayni sermayeye ilişkin “*paradan başka sermaye olarak getirilen haklar ve ayınlar ve değerleri, bunlar karşılığında verilecek olan payların miktarı, devralınacak işletme ve ayınların bedeli*” gibi unsurların, TTK'nin 354'üncü maddesinde belirtilmemiş olsa da sermayenin korunması ve kamuyu aydınlatma ilkeleri açısından önem taşıyacaklarına bu nedenle asgari zorunlu unsurlardan kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 376. Benzer yönde bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 197. Esas sözleşmede belirtilen sermaye miktarı açısından aynı yönde bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 43. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 231.

⁷⁶⁹Nitekim bu durum 339'uncu maddenin ikinci fıkrasının gerekçesinde “*zorunlu içeriğe dahil olup da esas sözleşmede öngörülmemiş bir husus üçüncü kişilere ... karşı ileri sürülemez*” şeklinde belirtilmiştir.

⁷⁷⁰Bkz. I. Bölüm 2.6. Ticaret Sicilinin Aleniyeti

⁷⁷¹Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 203; Arıcı, 2006, **a.g.k.**, 113; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 3, dn. 2; Göle, 1976, **a.g.k.**, 11; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 20.

⁷⁷²Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 114; Giray, 2012, **a.g.k.**, 435; Göle, 1976, **a.g.k.**, 11.

⁷⁷³Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 8; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 51; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 275; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 319; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 85. Ancak öğretide anonim şirketin sırf ayni sermaye ile kurulabilmesinin mümkün olmayacağına ilişkin görüşler de mevcuttur. Bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 34. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 155.

⁷⁷⁴Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 34.

gerek sermaye taahhüdünde bulunulması gerek sermayenin şirkete getirilmesi hususunda farklı düzenlemelerin bulunması nedeniyle büyük önem arz etmektedir⁷⁷⁵. Her ne kadar kanunda ayni ve nakdi sermaye, tanım olarak ayrı ve açıkça belirtilmese de ifa ve taahhüt açısından ayrı hükümlerde düzenlenmektedir. Örneğin; kanun koyucu ayni sermayeye bilirkişi tarafından değer biçilmesini düzenlerken doğrudan para ile ifade edilen nakdi sermaye açısından böyle bir hükme gerek duymamıştır. Ayrıca nakdi sermaye taahhütlerinin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi durumunda; anonim şirketin aynen ifayı talep veya icra takibi yapabilme imkânı bulunmakla birlikte ayrıca temerrüt faizi ve kararlaştırıldığı takdirde cezai şart da isteyebilecektir⁷⁷⁶. Ancak ayni sermaye taahhüdü hâlinde durum değişmektedir. Örneğin; ayni sermayenin aynen ifasının talep edilebilmesi için pay sahibinin mülkiyetinde bulunması gerekmektedir⁷⁷⁷. Bu nedenle ayni sermaye taahhüdü, nakdi sermaye taahhüdüne oranla daha fazla önem arz etmektedir⁷⁷⁸.

Ayni ve nakdi sermaye ayrımı, sermayenin şirkete sağlıklı bir şekilde getirilmesi yoluyla sermayenin korunması ilkesine de hizmet etmektedir⁷⁷⁹. Pay sahiplerinin taahhütleri açısından ayni veya nakdi sermaye ayrımı kesin ve nettir. Diğer bir ifadeyle ayni sermaye taahhüt eden pay sahipleri, taahhüt ettiklerinden farklı bir mal veya hakkı şirkete getiremeyecekleri gibi taahhütlerini nakit olarak da ifa edemeyeceklerdir⁷⁸⁰. Aksi takdirde pay sahiplerinin sermaye koyma borçları sona ermeyecektir⁷⁸¹. Ayrıca daha önce de belirtildiği gibi ayni sermayenin tamamının kuruluşta getirilmesi şartken nakdi sermayenin aksi kararlaştırılmadıkça yüzde yirmi beşlik kısmından fazlasının ödenmesi şart değildir⁷⁸².

Nakdi sermaye, sadece parayı ifade ederken; ayni sermaye, para dışındaki tüm değerleri ifade etmektedir⁷⁸³. Bu açıdan ayni sermaye, ayın değerleri de içine alan daha

⁷⁷⁵Sevi, 2013, **a.g.k.**, 151; Çelik 2011, **a.g.k.**, 33 vd.; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 24.

⁷⁷⁶Çelik, 2011, **a.g.k.**, 34-35.

⁷⁷⁷Sevi, 2013, **a.g.k.**, 266; Çelik, 2011, **a.g.k.**, 35.

⁷⁷⁸Sevi, 2013, **a.g.k.**, 266-267; Çelik, 2011, **a.g.k.**, 34.

⁷⁷⁹Benzer yönde bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 165; Arıcı, 2006, **a.g.k.**, 113. Ayrıca bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 25.

⁷⁸⁰ARICI, 2006, **a.g.k.**, 108 vd.; İzmirli, 2000, **a.g.k.**, 4; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 90.

⁷⁸¹Çelik, 2011, **a.g.k.**, 34.

⁷⁸²Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 281-282. Ayrıca bkz. I. Bölüm 1.3.4.3. Pay taahhütlerinin yerine getirilmesi

⁷⁸³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 95; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 35 vd.; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 12 vd.; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 154; Erman, 1993, **a.g.k.**, 34; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; Göle, 1976, **a.g.k.**, 27; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 22, dn. 31.

geniş bir kavramdır⁷⁸⁴. Belirtmek gerekir ki; aynı sermayenin şirkete getirilmesiyle kastedilen yalnızca getirilen sermaye karşılığında anonim şirkette pay sahibi olunması durumunu ifade etmektedir⁷⁸⁵. Örneğin; anonim şirketle satış sözleşmesi yapıldığı takdirde aynı sermaye getirilmesi durumu meydana gelmez⁷⁸⁶. Nitekim aynı sermayenin şirkete getirilmesi, sadece pay sahibi olmak isteyen kişilerin şirkete sermaye olarak aynı bir değer getirmeleri durumunda söz konusudur.

2.1.4.2. Aynı sermayenin şirkete getirilmesine ilişkin hükümler

2.1.4.2.1 Aynı sermaye olarak getirilebilecek malvarlığı değerleri

Ticaret şirketlerine getirilebilecek sermaye değerleri, TTK'nin 127'nci maddesinde düzenlenmiştir⁷⁸⁷. Ancak sınırlı sorumluluk ilkesine tabi ve kişiden ziyade sermayenin ön planda olduğu sermaye şirketlerinde şirkete sermaye olarak getirilebilecek değerler, sermayenin korunması ilkesi gereğince kanun koyucu tarafından sınırlandırılmıştır⁷⁸⁸. TTK'nin 342'nci maddesi gereğince; anonim şirketlere sermaye olarak nakit dışı bir değer getirilebilmesi için bu değer öncelikle nakden takdir olabilir ve devredilebilir

⁷⁸⁴Eşya hukukunda “aynı” sözcüğü cismani varlıkları olan taşınır ve taşınmaz malları ifade etmek için kullanılmaktadır. Bkz. A. L. Sirmen (2016). *Eşya hukuku*. (4. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 4 vd. Şirketler hukukunda ise yapılan nakdi ve aynı sermaye ayrımında; para dışında kalan tüm mallar ve haklar, aynı sermaye olarak sınıflandırılmaktadır. Bu kapsamda taşınır, taşınmaz, işletme gibi malların yanı sıra alacaklar, telif hakları, know-how, marka ve patentler de aynı sermaye sınıfında yer almaktadır. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 33 vd.; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 99; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 152; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 154; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 14 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 32; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 355-356; Göle, 1976, **a.g.k.**, 28. Karş. Yılmaz, 2006, **a.g.k.**, 45; Erem, 1980, **a.g.k.**, 54-55. Öğretide bir görüş tarafından kanundaki “aynı sermaye” ifadesi yerine “paradan başka sermaye” ifadesinin kullanılması gerektiği belirtilmektedir. Bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 152. Benzer yönde bkz. Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 24 vd. Aksi yönde bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 117; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 34.

⁷⁸⁵Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 95; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 154; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 141; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 253.

⁷⁸⁶Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 253. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.8. Aynın veya işletmenin devralınmasına ilişkin hükümler

⁷⁸⁷Hükmün lafzından; sermaye olarak getirilebilecek değerlerin sınırlı şekilde sayılmadığı, örnek olarak belirtildiği sonucuna ulaşılmaktadır. Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 111; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 51; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 124; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 95; Karahan/Giray, 2013, **a.g.k.**, 117; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 334; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 197; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 8; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33.

⁷⁸⁸Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 72; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 151; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 333; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 197; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 14 vd.; Göle, 1976, **a.g.k.**, 12 vd. Buna yönelik TTK'nin hem 127'nci maddesinin ilk fıkrasında “kanunda aksine düzenleme olmadıkça” ifadesine yer verilmiş hem de ikinci fıkra ile bazı hükümler saklı tutulmuştur. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 124. Ayrıca halka açık şirketler ve bankalar gibi bazı anonim şirketler bakımından sadece nakdi ve peşin olarak sermaye taahhüdünde bulunulabileceği aynı sermayenin bu tür şirketlere getirilemeyeceği özel kanunlarda düzenlenmiştir. Bkz. Bank. K. m. 7/1-f ve SerPK m. 12/1. Ayrıca bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 152. Halka arz edilen paylarda da aynı sermaye taahhüdünde bulunulamayacaktır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 95.

nitelik taşınmalı ve üzerinde de sınırlı bir aynı hak, haciz veya tedbir bulunmamalıdır⁷⁸⁹. Getirilecek olan aynı sermaye değeri şirketin malvarlığına da katkı sağlayacağı için aynı sermayenin şirketin amacına hizmet etmesi veya şirketin konusuyla ilişkili olmasına gerek yoktur⁷⁹⁰.

Kanun koyucu, anonim şirketlere hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar⁷⁹¹ ve vadesi gelmemiş alacakların sermaye olarak getirilmesini yasaklamıştır⁷⁹². Bu hüküm, madde gerekçesinde de belirtildiği üzere sermayenin korunması ilkesi ile ilişkili olduğu gibi sınırlı sorumluluk karşısında şirket alacaklılarının korunması amacını da taşımaktadır⁷⁹³. Özellikle kişisel emek ve ticari itibarın nesnel şekilde değerlendirilemez nitelikte olması, sermayenin karşılıksız kalmasına yol açacak ve alacaklılar için sermayenin şeffaflık ve güvence işlevleri yitirilmiş olacaktır⁷⁹⁴. Ayrıca kişisel emek ve ticari itibarın şirkete getirilmesine yönelik bir eda davasından bahsetmenin de güç olacağı belirtilmektedir⁷⁹⁵.

⁷⁸⁹Konu hakkında ayrıca bkz. Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 37; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 168; Şener, 2022, **a.g.k.**, 321; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 96; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 197-198; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 14 vd. Fikri mülkiyet haklarından olan endüstriyel tasarımın anonim şirkete sermaye olarak getirilmesine ilişkin bkz. Y. 11. HD. 09.10.2017 T., 2016/1756 E., 2017/5174 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.10.2021). Ayrıca; eTTK döneminde konsantre domates salçasının muhafazası ve paraya çevrilmesi güç olacağı için anonim şirketlere sermaye olarak getirilemeyeceği Bakanlık tarafından kabul edilmiştir. Bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 149, dn. 57.

⁷⁹⁰Nitekim şirketin amacına uygun aynı sermaye şartı bilirkişi incelemesi de gerektireceğinden şirketin kuruluşunu zorlaştıracak ayrıca anonim şirketin yatırım malvarlığının bulunmasını da engelleyecektir. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 98-99. Aynı yönde bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 350.

⁷⁹¹Ticari itibar için bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 264 vd.

⁷⁹²eTTK döneminde ise adi komandit şirkette komanditer ortak bakımından benzer bir düzenleme mevcutken anonim şirketlerde ticari itibar ve emeğin sermaye olarak getirilemeyeceği açıkça düzenlenmemiş ve bu çelişkili durum tartışmalara yol açmıştır. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 241 vd.; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 154; Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 38; Yılmaz, 2006, **a.g.k.**, 47; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 26 vd.; Türk, 2003, **a.g.k.**, 786; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 264; Erem, 1980, **a.g.k.**, 56; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 380-381; Göle, 1976, **a.g.k.**, 16; A. Öçal (1968). Sermaye olarak «şahsi emek». *Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 4 (1), s. 236-237; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 18. Ayrıca iş yapma veya hizmet edimlerinin sermaye olarak getirilmesi AET İkinci Konsey Yönergesinin 7'nci maddesinde de yasaklanmıştır. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 38 ve 249 vd.; Türk, 2003, **a.g.k.**, 787; Yıldız, 2001, **a.g.k.**, 605. Maddede, kişisel emek ve hizmet ediminin ayrı ayrı sayılmasına gerek olmadığına ilişkin bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 230. Ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 260 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 148; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 25. Hizmet edimlerinin sermaye olarak getirilebilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 248.

⁷⁹³Şener, 2022, **a.g.k.**, 112; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 22; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 169; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 352; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 341-342; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 202. Aynı yönde bkz. Göle, 1976, **a.g.k.**, 16; Türk, 2003, **a.g.k.**, 786. Aksi yönde bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 254-255.

⁷⁹⁴Göle, 1976, **a.g.k.**, 15 vd.; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 352; Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 39; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 169; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33; Karayalçın, 1973, **a.g.k.**, 202; Öçal, 1968, **a.g.k.**, 235-236. Aksi görüş için bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 244 vd.

⁷⁹⁵Türk, 2003, **a.g.k.**, 786. Aksi yönde bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 247.

Sınırlı sorumluluk ilkesi ve sermayenin belirlenebilir olması gerekliliği nedenleriyle nakit olarak değerlendirilmesi mümkün olmayan değerler anonim şirketlere sermaye olarak getirilemeyecektir⁷⁹⁶. Nakit olarak ifade edilemeyen sermaye değerleri, esas sermayenin bilançonun pasif tarafında itibari bir değer olarak gösterilmesi açısından da elverişli olmayacak, esas sermayenin belirliliği bu açıdan zarar görecektir⁷⁹⁷. Nitekim böyle değerler üzerinde şirket de herhangi bir tasarrufta bulunamayacaktır⁷⁹⁸. Bu nedenle sınırlı sorumluluk ilkesinin bir gereği olarak şirketin malvarlığına başvuracak alacaklıların tatmin edilebilmesi amacıyla sermayenin nakit olarak ifade edilebilen ve haczedilebilen değerlerden oluşması gerekmektedir⁷⁹⁹. Nakit olarak değerlendirilebilir olsalar da vadesi gelmemiş alacaklarda da vadenin uzun olması veya uzatılması gibi durumlarda şirket sermayesinde uzun süreli belirsizliklere yol açacağı ve sermayenin getirilmesini geciktireceği için güvence işlevini zedeleyecek sermayenin korunması ilkesine de aykırı olacaktır⁸⁰⁰. Bu durum ayrıca alacakların tahsil şartını düzenleyen ve ticaret şirketlerine ilişkin genel hüküm olan TTK'nin 130'uncu maddesiyle de pekiştirilmiştir⁸⁰¹. Aynı şekilde; belirlilik şartını taşımadığı için şarta bağlı alacakların,

⁷⁹⁶Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 55 vd.; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 155; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 334; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 23; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 8-9; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33; Göle, 1976, **a.g.k.**, 13; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 32.

⁷⁹⁷Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 96; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 155; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 24; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33; Göle, 1976, **a.g.k.**, 13-14. Ancak nakden değerlendirilebilme koşuluna ek olarak bilançoda aktifleştirilebilme koşulunun da aranıp aranmayacağı Alman öğretisinde tartışmalıdır. Bir görüş aktifleştirilebilmenin sermayenin şirkete tedariki ve alacaklıların korunması bakımından önemli olduğunu ayrıca şirketin iflas olasılığını azaltacağını savunmaktayken aksi görüş ise bu itirazların yerinde olmadığını ve özellikle alacaklıların korunması bakımından aktifleştirilebilmenin değil alacaklıların şirketin malvarlığından tatminin sağlanıp sağlanmamasının önem arz ettiğini savunmaktadır. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 57 vd. Türk öğretisinde de bir görüşe göre aktifleştirilebilme şartı elverişsizdir. Bu görüşe göre nakden değerlendirilebilme şartı sermayenin ve alacaklıların korunması bakımından yeterlidir. Ayrıca bir aktifleştirilebilme şartı aranmamalıdır. Görüş için bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 62 vd.

⁷⁹⁸Çelik, 2021, **a.g.k.**, 168; Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 39.

⁷⁹⁹Çelik, 2021, **a.g.k.**, 169; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 96; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 155 vd.

⁸⁰⁰Çelik, 2021, **a.g.k.**, 106-107; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 352; Şener, 2022, **a.g.k.**, 324; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 104 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 346; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 335. Aksi yönde bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 161. Vadesi gelmemiş alacakların diğer şartları taşımaları durumunda tedbir alınarak sermaye olarak getirilmelerinin mümkün olması gerektiğini savunan görüş için bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 230. Aynı yönde bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 248; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 197; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 153; M. F. Arıcı (2015). Sermaye şirketleri hukukunda vadeli alacağın sermaye olarak konulması yasağı. *İÜHF*, 73 (1), s. 329 vd.; M. Özdamar (2015). 6102 sayılı TTK hükümleri çerçevesinde anonim şirketlere aynı sermaye konulmasına ilişkin çeşitli sorunlar. *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 1 (1), s. 147 vd.; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 335; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 200; Bahtiyar, 2005, **a.g.k.**, 72. Vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye yeterliliğini haiz olmaları yönünde ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 157 vd. Vadesi gelmemiş alacaklıların bulunduğu ticari işletmelerin sermaye olarak getirilmesi sorunu hakkına ayrıca bkz. Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 201. Konuya ilişkin ayrıca bkz. Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 58 vd.

⁸⁰¹Çelik, 2021, **a.g.k.**, 107.

faiz borcunun ve haksız fiillere ilişkin tazminat alacaklarının da anonim şirketlere sermaye olarak getirilemeyeceği kabul edilmektedir⁸⁰².

Devri mümkün olmayan değerler üzerinde de şirketin tasarruf imkânı olamayacağından yine şirket alacaklıları ve sermayenin korunması ilkesi bakımından tehlikeli görülmekte bu nedenle devredilemeyen değerlerin şirkete sermaye olarak getirilemeyeceği düzenlenmektedir⁸⁰³. TTK'nin 127'nci maddesinin birinci fıkrasının d bendinde ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilebilecek değerler arasında “*taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları*” da sayılmıştır. Ancak taşınmazlara ilişkin yalnızca üst hakkı, kaynak hakkı ve taşınmaz yükünün anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesi mümkün olmakta devredilebilir ve rehnedilebilir nitelik taşımayan diğer sınırlı ayni haklar ve nispi haklar sermaye olarak getirilememektedir⁸⁰⁴. Genel kabul bu olmakla birlikte öğretide bir görüşe göre; TMK'nin 806'ncı maddesi gereği hakkın kendisinin değil ancak kullanımının devri mümkün olan intifa hakkının anonim şirketlere de sermaye olarak getirilmesi mümkündür⁸⁰⁵. Başka bir görüş ise; intifa hakkının kendisinin değil ancak kullanımının sermaye olarak getirilebileceği yönündedir⁸⁰⁶. Kira hakkı gibi şahsi hak niteliği taşıyan kullanma hakları da anonim şirkete sermaye olarak getirilemeyecektir⁸⁰⁷. Taşınırlar üzerindeki sınırlı ayni haklar bakımından ise; taşınırlarda yalnızca rehin ve intifa hakkı söz konusu olabilmekte ve bu haklar nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir koşullarını sağlamadıkları için anonim şirkete ayni sermaye olarak getirilebilmesi mümkün gözükmemektedir⁸⁰⁸. Sınırlı ayni haklar bakımından bahsedilen bu konu, ticaret şirketlerine ayni sermaye olarak getirilebilecek

⁸⁰²Çelik, 2021, **a.g.k.**, 98; Arıcı, 2015, **a.g.k.**, 320. Ayrıca bkz. Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 23.

⁸⁰³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 97; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 156; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 22-23; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 33. Ancak öğretide bir görüş; devredilebilme koşulunun şirket tarafından da devredilebilir (yeniden devredilebilir) olmasına alacaklıların korunması ve sermayenin korunması ilkesi bakımından gerekli olmadığı yönündedir. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 77 vd. Bu görüş; malvarlığının sadece alacaklılar için oluşturulmadığına ve sadece alacaklılara hizmet etmediğine aynı zamanda şirketin işletilebilmesi için de gerekli olduğuna dikkat çekmektedir. Bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 82 ve dn. 116.

⁸⁰⁴Çelik, 2021, **a.g.k.**, 172-173; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 112 vd.; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 172 vd. Ancak TMK'nin 838'inci maddesiyle düzenlenen diğer irtifak hakları da devredilebilecekleri kararlaştırılmış ve ekonomik değer koşulunu da sağlıyorsa anonim şirketlere sermaye olarak getirilebilmektedir. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 176.

⁸⁰⁵Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 76. Aksi yönde bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 152.

⁸⁰⁶Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 199, dn. 12.

⁸⁰⁷Kullanım haklarının anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesine ilişkin tartışmalar için bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 177 vd. Kira hakkının anonim şirketlere sermaye olarak getirilebileceğine ilişkin görüş için bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 98. Aynı yönde bkz. Arıcı, 2015, **a.g.k.**, 333 ve dn. 63. Aksi yönde bkz. İstanbul BAM 13. HD. 08.07.2021 T., 2021/1229 E., 2021/1064 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 14.05.2021).

⁸⁰⁸Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 117-118; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 181.

haklara ilişkin olup hakkın kendisi aynı sermaye niteliğini haizdir. Diğer bir ifadeyle; sınırlı aynı hak sahibi, sermaye taahhüdü borçlusudur ya da sınırlı aynı hak, doğrudan anonim şirket lehine kurulmak üzere sermaye olarak getirilmektedir⁸⁰⁹. Ancak dikkat edilmelidir ki sermaye olarak getirilmesi mümkün olmayan diğer hakların aynı sermaye taahhüdü haricinde şirket lehine tesis edilebilmeleri hususunda herhangi bir engel bulunmamaktadır⁸¹⁰.

Diğer yandan üzerinde sınırlı bir aynı hak, haciz veya tedbir bulunan taşınır veya taşınmazların anonim şirkete sermaye olarak getirilmesi yasaktır⁸¹¹. Nitekim üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunan değerler üzerinde anonim şirketin tam ve fiili tasarrufu söz konusu değildir ve böyle bir durum sermayenin korunması ilkesine aykırıdır⁸¹². Bu durum üst hakkı, kaynak hakkı gibi aynı hakların şirkete sermaye olarak getirilmesinden farklıdır. Nitekim bu hâlde sermaye taahhüdü borçlusu üzerinde sınırlı aynı hak bulunan taşınır veya taşınmaz malın sahibidir. Öğretide eşya üzerinde sınırlı yararlanma yetkisi veren sınırlı aynı haklar bakımından malikin eşyayı üçüncü bir kişiye devredebilme yetkisinin bulunduğu bir eşyanın sermaye olarak getirilmesinin sermayenin korunması ilkesine aykırılık teşkil etmeyeceği belirtilmektedir⁸¹³. Yine de TTK'nin 342'nci maddesinin lafzı açıktır⁸¹⁴. Bu açıdan üzerinde her türlü sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunan malvarlığı unsurları anonim şirketlere sermaye olarak getirilemeyecektir. Üzerinde rehin hakkı bulunan veya haciz konulan bir malın her an paraya çevrilmesi tehlikesi bulunduğundan şirket sermayesinin ve şirket alacaklılarının zararına olacaktır⁸¹⁵. TTK'nin 342'nci maddesinde ayrıca üzerinde tedbir bulunan mal ve

⁸⁰⁹Sevi, 2013, **a.g.k.**, 175.

⁸¹⁰Sevi, 2013, **a.g.k.**, 177; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 199, dn. 12.

⁸¹¹Ancak öğretide bir görüş; üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunan aynı ve işletmelerin de değerinde uygun bir indirim yapılmak suretiyle sermaye olarak getirilmesinde sakınca olmayacağı yönündedir. Bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 197. Aynı yönde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 153; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 198-200; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 373-374. Konu hakkında ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 86 vd. Y. 11. HD. 23.01.2019 T., 2017/3176 E., 2019/661 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.10.2021).

⁸¹²Akbulak, 2016, **a.g.k.**, 4311; Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 147; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 347. Ayrıca eTTK döneminde üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunan değerlerin sermaye olarak getirilmesini engelleyen bir hüküm bulunmadığı için ifa imkânsızlığı veya ayıplı ifa gibi borçlar hukukunun genel hükümlerinin kıyasen uygulanması söz konusuydu. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 157. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 24.01.1994 T., 1994/2908 E., 1994/320 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1819).

⁸¹³Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 88-89; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 100; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 158.

⁸¹⁴Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 89.

⁸¹⁵Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 351-352; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 158-159. Yazar ayrıca haciz durumunda taşınır mallar üzerinde malikin tasarruf yetkisinin İİK'nin 86'ncı maddesinin birinci fıkrası gereğince kısıtlanacağından anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesinin mümkün olamayacağını belirtmektedir. Ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 100.

hakların da sermaye olarak getirilemeyeceği belirtilmiş ancak ne maddenin kendisinde ne de gerekçesinde geçici hukuki korumaların tamamının mı yoksa sadece ihtiyati tedbirin mi kısıtlandığı belirtilmemiştir. Öğretide; hükmün amacı dikkate alındığında tedbir kavramından ihtiyati tedbirin yanında diğer geçici hukuki korumaların da anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir⁸¹⁶. Ancak bu kabul sadece sermaye olarak getirilmeyi engelleyen ve malvarlığı değerini doğrudan ilgilendiren geçici hukuki korumalar bakımındandır. Örneğin; idare hukukundan kaynaklanan yürütmenin durdurulması veya iş hukukundan kaynaklanan ihtiyati tedbirler aynı sermaye değerini ilgilendirmedikleri için bu kapsamda değerlendirilemeyecektir⁸¹⁷.

Kanun koyucu, sermayenin şirkete getirilmesini kesin olarak sağlayarak sermayenin korunması ilkesini güvenceye almak istemiştir⁸¹⁸. Bu kapsamda kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kalan ekonomik değerlerin tamamı sermaye olarak getirilebilmektedir⁸¹⁹.

2.1.4.2.2 Aynı sermayenin değerinin bilirkişi tarafından tespit edilmesi

Daha önce de belirtildiği gibi esas sözleşmenin belirliliği gereğince zorunlu unsurlardan biri, paradan başka sermaye olarak getirilen haklar ve ayınların parasal değerleridir⁸²⁰. Bunun için öncelikle aynı sermayenin parasal değeri tespit edilmelidir⁸²¹. Gerek esas sözleşmede belirtilecek değer in yanıltıcı nitelik taşıması gerek getirilen sermaye ile esas sermayenin birbirini tam olarak karşılayarak sermayenin açık kalmaması dolayısıyla sermayenin doğru bir şekilde tedarikinin sağlanması bakımından getirilen ayınlara yüksek değer biçilmemesi hem sermayenin korunması ilkesi hem de şirket alacaklılarının korunması konusunda önemlidir⁸²². Bu nedenle kanun koyucu, getirilen aynı sermaye ile devralınacak işletme ve ayınların değerinin şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinin⁸²³ atayacağı bilirkişi tarafından belirlenmesini TTK'nin

⁸¹⁶Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 105.

⁸¹⁷Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 107.

⁸¹⁸Şener, 2022, **a.g.k.**, 321.

⁸¹⁹Sevi, 2013, **a.g.k.**, 156.

⁸²⁰Çelik, 2021, **a.g.k.**, 173; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 154 vd.

⁸²¹Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 316; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 179.

⁸²²Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 72; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 317; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 109; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 368; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 194 vd.; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 179; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 155; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 52; Karayalçın, 1975, **a.g.k.**, 525; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93.

⁸²³Görevli mahkemeye ilişkin bkz. Y. 11. HD. 20.01.2016 T., 2015/6520 E., 2016/541 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.10.2021). Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 322; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 191.

343'üncü maddesi ile detaylı bir şekilde düzenlemiştir⁸²⁴. Bilirkişi tarafından düzenlenecek ve resmi nitelik taşıyan⁸²⁵ değerlendirme raporunda; bilirkişinin uyguladığı değerlendirme yönteminin herkes için adil olduğunun karşılaştırmalı ve ayrıntılı açıklaması⁸²⁶, sermaye olarak alacak konulacaksa alacağın tam değeri ile gerçek, geçerli, tahsil edilebilir⁸²⁷ ve kanuna uygun olduğu, aynı sermayenin karşılığı olan pay değerlerinin Türk lirası olarak karşılıkları, cinsleri, miktarı ve özellikleri yer almalıdır. Ayrıca hükme göre değerlendirme raporu, gerekçeli ve hesap verme ilkesine uygun olarak düzenlenmelidir⁸²⁸. Belirtildiği gibi hüküm sermayenin anonim şirkete tedariki aşamasında sermayenin korunması ilkesine hizmet etmektedir⁸²⁹. Nitekim hüküm ile aynı

⁸²⁴Bu hüküm İkinci Yönerge ile paralel bir düzenleme olsa da 2006 ve 2009 yıllarında yapılan değişikliklerle getirilen bilirkişi değerlendirilmesine tabi tutulmayacak istisnalar TTK düzenlemesine yansımamıştır. TTK'nin Genel Gerekçesinde 57 numaralı paragrafta ve TTK'nin 343'üncü maddesinin gerekçesinde İkinci Yönergede yapılan bu değişikliklerin ve değişikliklere dair Yüksek Düzeyli Uzmanlar Raporunun (bkz. Genel Gerekçe N. 93) incelendiği ancak sistemin işlem güvenilirliğini sağlayamaması endişeleriyle TTK düzenlemesine yansımadığı belirtilmektedir. TTK'nin 343'üncü maddesinin gerekçesinde de bu durum belirtilmiştir. Öğretide bir görüş; borsalardaki ani ve sert değişiklikler nedeniyle ülkemizde borsa fiyatı olan ayınlar açısından böyle bir istisna yaratılmamasının yerinde olduğunu belirtmekle birlikte yine de geniş çaplı bir düzenleme ile işlem güvenliğinin sağlanabileceğini istisna düzenlemelerinden tamamen vazgeçilmiş olmasını doğru bulmamaktadır. Konu hakkında Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 43 vd. Ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 355 vd. Hüküm, TTK'nin 459'uncu maddesinin son fıkrasının yollamasıyla esas sermaye sisteminde sermaye taahhüdü yoluyla sermayenin artırıldığı durumlarda da uygulanacaktır. Y. 11. HD. 18.02.2014 T., 2013/12880 E., 2014/2807 K. da bu yöndedir. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.10.2021).

⁸²⁵TTK'nin 343'üncü maddesinin gerekçesinde değerlendirme raporunun resmi evraka ilişkin hükümlere tabi olduğu belirtilmiştir. Ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 192.

⁸²⁶Değerleme yönteminin adil ve uygunluğu ifadesi, sermayeye en yüksek değerin biçilmesini değil pay sahipleri ve alacaklıları yanıltmayacak gerçekleri yansıtmaması ifade etmektedir. Bkz. Giray, 2012, **a.g.k.**, 435. Ayrıca bu durum, mahkemenin atayacağı bilirkişinin değerin belirlenmesi bakımından yeterli uzmanlığı bulunması gerektiğinin de işaretidir. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 196. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 322; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 340 vd.; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 182-183.

⁸²⁷Y. 11. HD. 18.03.2014 T., 2013/17228 E., 2014/5211 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 04.05.2022). Alacağın tahsil edilebilirliğinin bilirkişi bakımından tespitinin hayatın olağan akışına ters olduğu yönünde bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 231; Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 151; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 111; Giray, 2012, **a.g.k.**, 435, dn. 18. Aksi yönde bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 327. Nakit alacaklar bakımından bilirkişi raporu yerine mali müşavir raporuyla yetinilmesinin daha masrafsız ve kolay olacağına ilişkin bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 106-107. Konu hakkında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğü'nün 27.09.2013 tarihli 67300147.431.04/559478/4979-5665 sayılı genelgesinde TTK'nin 343'üncü maddesine aykırı şekilde "*asliye ticaret mahkemesince atanan bilirkişilerce hazırlanacak rapor ibraz edilebileceği gibi, yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir raporu ya da denetime tabi şirketlerde denetçinin bu tespitlere ilişkin raporunun da ibraz edilebileceği*" ifadesi yer almaktadır. Bkz. <https://www.asmmmo.org.tr/userfiles/others/files/Mvzt/Gnlg/6102/13-09-5665.pdf> (Erişim tarihi: 26.11.2021).

⁸²⁸Hesap verme ilkesinin bir gereği olarak bilirkişilerin TTK'nin 551'inci maddesi gereğince hukuki sorumluluklarının bulunduğu yönünde bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 183. Ayrıca bkz. Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 151; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 369; Göle, 1976, **a.g.k.**, 28. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 175, dn. 773; Türk, 2003, **a.g.k.**, 785.

⁸²⁹TTK'nin 343'üncü maddesinin gerekçesi ve TTK Genel Gerekçesi N. 57 ve 60. Şener, 2022, **a.g.k.**, 321; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 173; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 342; Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 35; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 38. Hükümün şirkete aynı sermaye getirilmesini zorlaştıracığına yönelik görüş için bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 232.

sermaye değerlerinin belirlenmesinde keyfiliğin önüne geçilmekte ve ayrıca bilirkişi raporu ile kamunun aydınlatılması da sağlanmaktadır⁸³⁰.

Bilirkişinin şirket merkezinde bulunan mahkeme tarafından atanması da sermaye açısından diğer bir güvenceyi oluşturmaktadır⁸³¹. Aksinin kabulü, söz konusu maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi hukuki ve cezai sorumluluk hükümlerinin uygulanmasını engelleyecektir. Ayrıca bilirkişinin mahkemece atanması kural olarak çekişmesiz yargı işi⁸³² niteliğinde olduğundan taraflar bilirkişinin seçimi konusunda anlaşmalar dahi bu anlaşma mahkemeyi bağlamayacaktır⁸³³.

Fiyat tespiti gibi piyasa koşullarından etkilenen nitelik taşımadığı için bilirkişi tarafından malın yapısal değeri üzerinden değerlendirilmesi, kanunda yer alan ifadeyle “*değer biçilmesi*”, kabul edilmiştir⁸³⁴. Bu sayede ayın olarak getirilen sermayenin mahkemece atanan bilirkişiler tarafından değerinin belirlenmesi, şirket sermayesinin karşılıksız kalmasını önleyerek şirket alacaklıları ile diğer pay sahipleri de dâhil olmak üzere diğer üçüncü kişilerin korunmasını ve pay değerlerinin doğru belirlenmesini sağlayacaktır⁸³⁵. Ayrıca yüksek fiyat biçilmek suretiyle sermaye taahhüdü sahibinin sebepsiz zenginleşmesi riskinin de önüne geçilecektir⁸³⁶. Öğretide sözleşme özgürlüğü kapsamında bilirkişi değerlendirmesinden daha düşük bir fiyatın belirlenebileceği kabul edilmektedir⁸³⁷.

⁸³⁰Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 328.

⁸³¹Şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin kesin yetkili kabul edilmesinin özellikle sermaye olarak konulan taşınmaz veya diğer ayınların şirket merkezinin bulunduğu yerden uzakta olması durumunda uygulama açısından sıkıntılara yol açabileceğine ilişkin bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 231. Aynı yönde bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 322; Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 151. Böyle bir durumda yetkili mahkemenin talimat yazarak rapor alması gerektiği yönünde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1853. Bu durumda HMK’de düzenlenen istinabe kurumuna başvurulabileceğine ilişkin bkz. Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 340, dn. 14. Aynı yönde bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 197. Ayrıca hükmün anonim şirketin kuruluş sırasına da aykırı olduğu yönünde bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 321-322.

⁸³²Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 323. Ancak bilirkişi değerlendirme raporuna itiraz edilmesi hâlinde çekişmeli yargı işine dönüşmektedir. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 200.

⁸³³Bu durum, çekişmesiz yargı işlerinde kabul edilen kendiliğinden araştırma ilkesinin bir sonucudur. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 197.

⁸³⁴Çelik, 2021, **a.g.k.**, 174; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 352. Ayrıca bkz. ve karşı. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 318-319.

⁸³⁵Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 340; Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 35; Giray, 2012, **a.g.k.**, 435; Şener, 2022, **a.g.k.**, 322; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 353; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 195; Türk, 2003, **a.g.k.**, 785.

⁸³⁶Sevi, 2013, **a.g.k.**, 194.

⁸³⁷Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 156; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 276-277. Finansal tablolarını TMS/TFRS uyarınca hazırlayacak anonim şirketlerde bilirkişi değerinden düşük bir değer kararlaştırılmasının mümkün olmayacağına, diğer anonim şirketlerde ise sadece TTK’nin 78’inci maddesinin birinci fıkrasının d bendi uyarınca ihtiyatlılık ilkesinin söz konusu olduğu durumlarda mümkün olacağına ilişkin bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 341 vd.

Bilirkişi değerlendirme raporunun tescili ve ilanı yerine ticaret sicil müdürlüğüne tevdi edilmesi yeterlidir⁸³⁸. Ancak değerlendirme raporunun yer almadığı aynı sermayeye ilişkin esas sözleşmenin tescilinin istenmesi durumunda ticaret sicil müdürünün, tescil istemini reddetmesi gerektiği belirtilmektedir⁸³⁹. Buna rağmen tescil gerçekleşiyse artık şirket tüzel kişilik kazandığı için ancak mahkemeden şirketin feshi talep edilebilecektir⁸⁴⁰. Aynı zamanda bilirkişi değerlendirme raporu, TTK'nin 336'ncı maddesinde sayılan kuruluş belgelerinden biri olduğu için şirketin sicil dosyasına konarak beş yıl süreyle saklanacaktır⁸⁴¹.

Bilirkişi değerlendirme raporuna, kurucuların ve menfaat sahiplerinin itiraz edebilecekleri düzenlenmiştir⁸⁴². Bu açıdan özellikle kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin ve pay sahiplerinin rapora itiraz edebilecekleri kabul edilmektedir⁸⁴³. Şirket alacaklıları da sermayenin şirkete düzgün bir şekilde sağlanmasında menfaati olan gruplardan biri olduğu için hüküm gereğince bilirkişinin değerlendirme raporuna itiraz edilecektir⁸⁴⁴. Öğretide bir görüş tarafından bilirkişi raporunun itiraz hakkı bulunan kişilere de tebliğ edilmesi gerektiği belirtilmektedir⁸⁴⁵. İtiraz için kanunda herhangi bir süre belirtilmemiştir⁸⁴⁶. Ancak mahkemenin onayladığı bilirkişi raporunun kesin olduğu TTK'nin 343'üncü maddesinde belirtildiği için mahkeme onayladıktan sonra bir daha

⁸³⁸Bkz. TTK'nin 354'üncü maddesinin üçüncü fıkrası. Bilirkişi raporunun tescil ve ilanına ilişkin hükmün eleştirisi için bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 239; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 165. Ayrıca bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 181.

⁸³⁹Şener, 2022, **a.g.k.**, 324; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 198; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 344. Bilirkişi raporunun mahkeme safhasında alınması nedeniyle ticaret sicil müdürünün tescilden imtina etmesinin uygulamada mümkün olmayacağına ilişkin bkz. Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 181.

⁸⁴⁰Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 344. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.7. Kuruluştaki eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshi

⁸⁴¹Şener, 2022, **a.g.k.**, 323.

⁸⁴²TTK m. 343/1

⁸⁴³Çelik, 2021, **a.g.k.**, 176; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 192; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 332; Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 152; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 200; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 183. Sermaye taahhüdünde bulunan pay sahibi haricinde diğer pay sahiplerinin itiraz haklarının bulunmadığına ilişkin bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 333.

⁸⁴⁴Şirket alacaklılarının taraf sıfatı taşımadıkları için itiraz haklarının olmadığını savunan görüş için bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 200. Benzer yönde bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 128. Ayrıca menfaatini ispat eden herkese itiraz hakkı tanınmasının sorunlara yol açabileceği yönünde bkz. Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 341.

⁸⁴⁵Şener, 2022, **a.g.k.**, 323. Bilirkişi raporunun tebliğ edilmediği durumlarda davacıların itiraz haklarının kısıtlanmaması gerektiğine ilişkin bkz. Y. 11. HD. 29.05.2017 T., 2016/7274 E., 2017/3310 K. sayılı kararın karşı oy yazısı. Aksi yönde Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 337.

⁸⁴⁶Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 333 vd.; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 111; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 353; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 341. Öğretide bir görüş tarafından bilirkişi raporuna tescil ve ilana kadar itiraz edilebileceği belirtilmiştir. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 192; Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 152-153. Bilirkişi değerlendirme raporuna itiraz için HMK'nin 281'inci maddesinde düzenlenen iki haftalık süreye riayet edilmesi gerektiği yönünde diğer bir görüş için bkz. Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 323. Aynı yönde bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 200. Çekişmesiz yargıya ilişkin itiraz süresinin uygulanması yönünde görüş için bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 336. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 07.10.1982 T., 1982/2934 E., 1982/3690 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1854).

itiraz veya kanun yolu söz konusu olamayacaktır⁸⁴⁷. Kanun tarafından itiraz için kesin süre öngörülmemiş olması, bilirkişi raporuna itiraz edilmesi durumunda kuruluş işlemlerinin ertelenmesine yol açacağı ve şirket kuruluşunda belirsizliğe neden olacağı için öğretide eleştirilmekte ve hükmün kaldırılması veya itirazın kesin süreye tabi kılınması önerilmektedir⁸⁴⁸.

2.1.4.2.3. Aynı sermaye bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 128'inci maddesi

Ticaret şirketlerine ilişkin ortak hükümlerden biri olan TTK'nin 128'inci maddesi ile aynı sermayeye ilişkin birtakım ek önlemler de alınmıştır. Kanun koyucu, söz konusu madde ile şirket sermayesini koruyan güvenli bir sistem oluşturmaktadır⁸⁴⁹. Örneğin; maddenin ikinci fıkrasında ilk olarak aynı sermaye taahhüdünün esas sözleşmede bilirkişi değerleriyle yer alması gerektiği belirtilmiştir⁸⁵⁰. İkinci olarak; taşınmazların tapuya şerh verilmesi⁸⁵¹, taşınırın güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi⁸⁵² ve fikri mülkiyet hakları veya diğer değerlerin özel sicillerine kaydedilmesi ile aynı sermaye olarak kabul

⁸⁴⁷Aynı yönde bkz. Y. 11. HD. 29.05.2015 T., 2015/2384 E., 2015/7297 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.10.2021). Ancak Yargıtay'ın yeni tarihli başka bir kararında; henüz bilirkişi raporuna itirazın hiç yapılmadığı somut olayda mahkeme tarafından rapor onaylanmış gibi itiraz talebini reddeden ilk derece mahkemesinin kararı onanmıştır. Bkz. Y. 11. HD. 17.04.2017 T., 2015/15019 E., 2017/2188 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.10.2021). Konu hakkında ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1853, dn. 107; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 331; Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 153; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 112-113; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 353; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 200; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 341. Mahkemenin onay yetkisi hakkında eleştiriler için bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 231-232. Bilirkişi raporuna itiraz edilmediği halde sorumluluk nedeniyle tazminat davası açma hakkının saklı olduğu kabul edilmektedir. Bkz. Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 156.

⁸⁴⁸Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 112. Hatta yazar, kesin süreye tabi kılınmamış bilirkişi raporuna itiraz için kuruluş işlemlerinin ve esas sözleşmenin tepesinde sallanacak Demokles'in kılıcı benzetmesini kullanmıştır. Ayrıca bkz. Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 329.

⁸⁴⁹Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 353.

⁸⁵⁰Bu düzenlemeyle birlikte eTTK dönemindeki öğreti ve uygulamada aynı sermayeye hangi aşamada değer biçilmesi gerektiğine yönelik belirsizliğin ortadan kaldırıldığına ilişkin bkz. Bkz. Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 40 vd.

⁸⁵¹Hüküm kapsamında düzenlenen şerh, TMK'nin 1009'uncu maddesinde düzenlenen kişisel haklara ilişkin şerhlerle paralel yönde bir düzenleme olduğuna ilişkin bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 354 vd. Aynı yönde bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 118. Aksi görüş için bkz. Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 337 vd.; N. Akdağ Güney ve M. A. Gümüş (2003). Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre taşınmazların anonim şirkete sermaye olarak getirilmesi ve tescilsiz iktisabı. *REGESTA*, 3 (1), s. 41. Şerhin kim tarafından isteneceğinin belirsiz olması nedeniyle hükmün eleştirisi için bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 82. Madde gerekçesine göre; şerh, sermayenin korunmasına hizmet etmektedir. Bkz. TTK'nin 128'inci maddesinin gerekçesi.

⁸⁵²Hükümde geçen "güvenilir kişi" ifadesi, bankaya tevdi edilemeyen taşınırın bakımından tartışmalara yol açmaktadır. Bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 83. Kurucuların birlikte güvenilir kişiyi belirleyebilecekleri kabul edilmekle beraber kurucuların aralarında anlaşamaması durumunda mahkemenin devreye girip girmeyeceği konusu belirsizdir. Bkz. Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 339. Tevdi bakımından ticaret sicil müdürünün inceleme yetkisine ilişkin TTK ve TSY'de hüküm olmaması, öğretide eleştirilen bir diğer husustur. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 212.

edilecekleri belirtilmiştir. Hükümün uygulanması, ticaret sicil müdürünün inceleme yetkisi ile olacak ve aynı sermayeye ilişkin gereklilikler yerine getirilmediğinde sicil müdürü şirketi tescil etmeyecektir⁸⁵³. Hüküm, taahhüt edilen sermaye borcunun şirkete getirilmesini sağlayarak sermayenin korunması ilkesine hizmet etmekte ve bu yolla da şirket alacaklılarının korunmasını sağlamaktadır⁸⁵⁴.

Belirtmek gerekir ki; hüküm kapsamında sermayeyi taahhüt eden pay sahibinin sermaye olarak getirilecek değerler üzerinde mülkiyet hakkının bulunması gerekli değildir⁸⁵⁵. Sermayenin taahhüt edilmesi ile şirketin sermayenin getirilmesini talep hakkı doğacak ancak hak ve mallar üzerinde şirket tasarrufla bulunamayacaktır⁸⁵⁶. Bu nedenle taşınmaza ilişkin aynı hakkın sermaye olarak getirilmesi durumunda şirketin taşınmaz üzerinde tasarrufla bulunabilmesi için TTK'nin 128'inci maddesinin beşinci fıkrasında tescil zorunluluğu öngörülmüştür. Bu durum esasen taşınmaz mülkiyetinin kazanımını düzenleyen TMK'nin 705'inci maddesinde belirtilen tescilsiz kazanım⁸⁵⁷ şeklinde yorumlanabileceği gibi öğretide çoğunluk tarafından kanun koyucunun istisnaya ilişkin açık bir ifadesi bulunmadığı öne sürülerek TTK'nin 128'inci maddesinin beşinci fıkrasının tescilsiz kazanım örneği olmayacağı belirtilmektedir⁸⁵⁸. Bu görüşe göre, söz konusu hüküm; şirkete, taşınmazın malikinin rızası gerekmeksizin tescili doğrudan talep

⁸⁵³Bkz. TTK'nin 128'inci maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 115. Örneğin; taşınırlarda tevdi bakımından noter taahhüdünün düzenlenmemesi veya güvenilir kişinin ekonomik yönden zayıf olması durumlarında sicil müdürünün takdiri ile şirketin tescil edilmeyeceği yönünde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1413.

⁸⁵⁴Bu durum; eTTK zamanında getirilen aynı sermayelerin, şirket mülkiyetine geçirilmeyerek birtakım aksaklıklara yol açtığını belirten TTK Genel Gerekçesinin 113 numaralı paragrafında “*Böylece sermayenin korunması ve güvenliği ilkesine uygun bir düzenleme ile uygulamada çok sık görülen aksaklıklar giderilmeye çalışılmıştır*” şeklinde ifade edilmiştir. Ayrıca bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 114; Şener, 2022, **a.g.k.**, 115; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 160; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1413; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 210; E. Moroğlu (2001). Anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal veya üzerindeki bir aynı hakkın konulması taahhüdünün hukuki sonuçları ve Yargıtay kararları. *BATİDER*, 21 (1), s. 9.

⁸⁵⁵Çelik, 2021, **a.g.k.**, 160-161; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 110-111; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 97.

⁸⁵⁶Moroğlu, 2001, **a.g.k.**, 16; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 78-79.

⁸⁵⁷Öğretide azınlık görüş ve Yargıtay'ın eski içtihatları bu yöndedir. Bkz. Y. 15. HD. 21.01.1982 T., 1982/5235 E., 1060 K. Karar için bkz. Moroğlu, 2001, **a.g.k.**, 12. Tescilsiz kazanıma ilişkin öğretideki görüş için bkz. Sirmen, 2016, **a.g.k.**, 347; Akdağ Güney ve Gümüş, 2003, **a.g.k.**, 45 vd.; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 276; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 58-59. Ancak çok eski tarihli Yargıtay İcra İflas Dairesi'ne ait kararda taşınmaz mülkiyetinin geçmesi için tescilinin istenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz. 05.12.1958 T., 1958/6457 E., 1958/6531 K. (Çevik, 1979, **a.g.k.**, 161).

⁸⁵⁸Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 115; Şener, 2022, **a.g.k.**, 114; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 54; Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 52; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 125; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 356; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 274; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 184; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 337; Moroğlu, 2001, **a.g.k.**, 8 vd.; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 367; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 78-79. Yargıtay da bir önceki dipnotta belirtilen (bkz. dn. 860) içtihadını değiştirmiştir. Bkz. Y. 11. HD. 18.04.1989 T., 1988/2888 E., 1989/23660 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 21.04.2022); YHGK 10.04.1991 T., 1991/15-80 E., 1991/196 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1415). Taşınmaz tescili davası, zamanaşımına tabi değildir. Bkz. Y. 11. HD. 19.09.1994 T., 1994/2437 E., 1994/6549 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1817).

edebilme hakkı vermektedir⁸⁵⁹. Taşınırklar bakımından ise öğretideki çoğunluk görüşüne göre, teslim gerekmezsizin kazanım söz konusudur⁸⁶⁰.

Kanun koyucu, aynı sermayenin düzgün bir şekilde değerlendirilerek şirket sermayesinin gerçeği yansıtır duruma getirilmesi amacıyla ayrıca bir sorumluluk hükmü düzenlemiştir⁸⁶¹. Nitekim; şirket kuruluşunda aynı sermayenin bilirkışı tarafından değer biçilmeden şirkete getirilmiş olması halinde şirket tüzel kişilik kazandıktan sonra şirketin kurulmamış sayılmasına karar verilemeyecek böyle bir talep de ileri sürülemeyecektir⁸⁶².

Ayrıca kanun koyucu tarafında TTK'nin 128'inci maddesinin sekizinci fıkrasıyla taahhüt edilen sermayeye ilişkin sermayenin korunması ilkesine uygun olarak kuruculara pay sahipleri aleyhine ihtiyati tedbir talebinde bulunabilme yetkisi verilmiştir⁸⁶³. İhtiyati tedbir, doğası gereği sadece aynı sermaye taahhütleri bakımından talep edilebilecektir⁸⁶⁴. Sermaye koyma borcunun muaccel hale gelerek şirket tarafından talep edilebilmesi için öncelikle anonim şirketin ticaret siciline tescil edilmesi gerekmektedir⁸⁶⁵. Sermaye taahhüdünde bulunulması ile şirketin tescil edilmesi arasında geçen sürede sermaye koyma borcunun borçlusunun sermaye taahhüdünde bulunduğu hak veya mal üzerinde tasarrufta bulunma ihtimaline karşılık kanun koyucu tarafından sermaye taahhütlerinin teminat altına alınması amacıyla kurucular tarafından ihtiyati tedbir talebinde bulunulabileceği düzenlenmiştir⁸⁶⁶. Bu hüküm ile sermaye olarak taahhüt edilen mal veya hakların borç muaccel olmadan önce başkasına devredilerek veya üzerlerinde sınırlı aynı

⁸⁵⁹Moroğlu, 2001, **a.g.k.**, 8; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 78. Ayrıca 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un (RG. 14.02.2011, Sa. 27846) 16'ncı maddesi ile TTK'nin yürürlüğe girmesinden önce sermaye olarak taşınmaz konulması durumunda tescil isteminde bulunma yetkisi şirket alacaklılarına da verilmiştir.

⁸⁶⁰Şener, 2022, **a.g.k.**, 116; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 55-56; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 356; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 184; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 77; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 58-59. Ayrıca bkz. Moroğlu, 2018, **a.g.k.**, 53.

⁸⁶¹Bkz. II. Bölüm 2.2.3.3. Aynı sermayeye değer biçilmesinde yolsuzluk. Ayrıca bkz. Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 42; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 20; Şener, 2022, **a.g.k.**, 324 vd.; Giray, 2012, **a.g.k.**, 435; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 347; Karayalçın, 1975, **a.g.k.**, 542.

⁸⁶²Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 42.

⁸⁶³Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 146; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 57; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 116-117; Çelik, 2011, **a.g.k.**, 37 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 60; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 162. Karş. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 85.

⁸⁶⁴Nakdi sermaye bakımından ise diğer şartların varlığı halinde ihtiyati haciz talebinde bulunulabilecektir. Çelik, 2011, **a.g.k.**, 39. Aynı yönde bkz. Yılmaz, 2006, **a.g.k.**, 89.

⁸⁶⁵Çelik, 2011, **a.g.k.**, 40.

⁸⁶⁶Çelik, 2011, **a.g.k.**, 35; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 106 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 78. Kurucuların her birinin ihtiyati tedbir talebinde bulunulabileceği kabul edilmektedir. Ancak kurucuların bu yetkisi anonim şirketin tescil edilmesiyle birlikte sona erecek ve bu aşamadan sonra yapılacak ihtiyati tedbir talepleri yönetim kurulu tarafından genel hükümlere göre yapılabilecektir. Bkz. Çelik, 2011, **a.g.k.**, 42-43; Arıcı, 2003, **a.g.k.**, 110-111. Ayrıca bkz. Yılmaz, 2006, **a.g.k.**, 85 vd.; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 365.

hak tesis edilerek anonim şirketin zarara uğratılmasının önüne geçilmiştir. Nitekim; şirketin faaliyetleri bakımından önem taşıyan aynı sermayenin aynen ifa edilmemesinden dolayı şirketin telafisi mümkün olmayan bir zarara uğraması söz konusu olabilmektedir⁸⁶⁷. Ancak TTK'nin 128'inci maddesinin diğer fıkralarında belirtilen düzenlemeler ile (taşınırların güvenilir kişiye tevdi edilmesi, taşınmazların tapuya şerh edilmesi gibi) ihtiyati tedbir müessesine ihtiyacın azaldığı belirtilmektedir⁸⁶⁸. Yine de şerhe rağmen aynı sermayenin üçüncü kişilere devredilebilme veya üzerlerinde sınırlı aynı hak tesis edilebilme riski mevcuttur⁸⁶⁹. Nitekim şerh, yalnızca iyi niyeti ortadan kaldıran bir mekanizmadır. Ayrıca taşınırların güvenilir kişiye tevdi edilmemesi veya tevdi edilen kişinin taşınır zarar verme tehlikesinin bulunduğu durumlarda da kurucuların ihtiyati tedbir talep etmeleri mümkün olacak ve şirketin herhangi bir zarara uğramasının önüne geçilebilecektir⁸⁷⁰.

Son olarak; aynı sermayenin şirkete getirilmesine yönelik tüm hükümler, şirket sermayesinin doğru bir şekilde oluşturulmasına ve korunmasına katkı sağlamaktadır. Bu yönüyle aynı sermaye hükümleri, alacaklıların da doğrudan ve dolaylı olarak korunmalarında önemlidir.

2.1.4.3. Nakdi sermayenin ödenmesine ilişkin hükümler

Şirkete aynı sermayenin yanında direkt olarak nakit para da sermaye olarak getirilebilmektedir⁸⁷¹. Şirket sermayesi hakkında en doğru bilgi, nesnel ve mutlak bir rakam teşkil ettiği diğer bir ifadeyle aynı sermaye gibi değerlendirmeye tabi tutulmadığı için nakdi sermaye ile sağlanmaktadır⁸⁷². Ayrıca tüm şirketler bakımından sermaye taahhütlerinde en çok tercih edilen tür, nakdi sermayedir⁸⁷³. Nakdi sermaye, gerek şirketin üzerinde daha serbest ve kolay tasarruf imkânının bulunması gerekse şirket alacaklılarının

⁸⁶⁷Çelik, 2011, **a.g.k.**, 39.

⁸⁶⁸Sevi, 2013, **a.g.k.**, 282; Çelik, 2011, **a.g.k.**, 35; Yılmaz, 2006, **a.g.k.**, 90.

⁸⁶⁹Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 344.

⁸⁷⁰TTK'nin 128'inci maddesinin gerekçesi; Çelik, 2011, **a.g.k.**, 49. Benzer yönde bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 282.

⁸⁷¹Şener, 2022, **a.g.k.**, 327.

⁸⁷²Özdamar, 2015, **a.g.k.**, 144; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 345; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 159.

⁸⁷³Çelik, 2021, **a.g.k.**, 101; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 159.

başvurması durumunda herhangi bir değer kaybına yol açmadan alacakların ödenmesinin sağlanması açısından çoğunlukla daha faydalı görülmektedir⁸⁷⁴.

Belirtildiği gibi; sermayenin sağlanmasına yönelik olarak TTK'nin 344'üncü maddesinin birinci fıkrasında, nakden taahhüt edilen sermayenin itibarî değerlerinin en az yüzde yirmi beşinin tescilden önce, gerisinin de şirketin tescilini izleyen yirmi dört ay içinde ödeneceği düzenlenmiştir⁸⁷⁵. Yüzde yirmi beşlik kısım ile kastedilen her bir pay sahibinin şirkete taahhüt ettiği sermaye miktarını kapsamaktadır. Diğer bir ifadeyle nakit sermayenin toplam yüzde yirmi beşinin şirkete getirilmiş olması önem taşımamaktadır. Bu nedenle her bir pay sahibi kendi taahhüt ettiği sermayenin yüzde yirmi beşini şirketin tescilinden önce ödemek zorundadır⁸⁷⁶. Görüldüğü gibi; TTK ile nakdi sermaye taahhütlerinin anonim şirketlere getirilmesi daha disiplinli hâle getirilmiştir⁸⁷⁷. Nitekim bu durum; pay sahiplerinin bir kısmının taahhüdünü hiç veya daha az diğer kısmının ise taahhüdünün fazla miktarda yerine getirmesini engellemekte böylece pay sahiplerinin korunması ile sermayenin şirkete sağlıklı bir şekilde getirilmesine katkı sağlamaktadır⁸⁷⁸. Ancak bu durum; her bir pay sahibinin nakdi sermaye taahhüdünü aynı miktarda getirmesi demek değildir⁸⁷⁹. Diğer bir ifadeyle; her bir pay sahibinin taahhüdünün itibari değerinin en az yüzde yirmi beşlik kısmını ödemiş olması, ticaret siciline tescil için yeterli şartı karşılayacaktır⁸⁸⁰. Geri kalan kısım ise yirmi dört ay içinde peşin ödenebileceği gibi

⁸⁷⁴Ancak bazı durumlarda da şirketin faaliyetlerini yürütmesini sağlayan aynı değerler, nakdi sermayeden daha faydalıdır. Ayrıca nakdi sermayenin şirketin kuruluşunda tamamıyla getirilmiş olması gerektiği için taahhüt sahibinin ödeme gücünün kötüleşmesi durumunda şirket ve şirket alacaklılarının zararına olacaktır. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 160.

⁸⁷⁵TTK Genel gerekçesi N. 57 ve 60. Ayrıca bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 200; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 347; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 342; Pashlı, 2012b, **a.g.k.**, 203 vd. Bu hüküm İkinci Yönergenin 9'uncu maddesi ile de uyumlu bir düzenlemedir. Bkz. Yıldız, 2001, **a.g.k.**, 606. Pay bedellerinin ödenmesine ilişkin açıklamalarımız için bkz. I. Bölüm 1.3.4.3. Pay taahhütlerinin yerine getirilmesi

⁸⁷⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 65. Aynı yönde bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 100.

⁸⁷⁷Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 346. eTTK döneminde ise yine nakdi sermayenin yüzde yirmi beşinin getirilmesi gerektiği düzenlenmiş ancak kalan kısmın getirilmesinde süre sınırlandırılması öngörülmemiş, şirket talep ettiğinde getirileceği belirtilmiştir. Bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 34. eTTK döneminde bu uygulama sıkıntılara yol açmış, anonim şirketlerin çoğunun kuruluşlarının ardından seneler geçmesine rağmen sermayeleri tam olarak getirilmemiştir. Bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 256-257. Bu açıdan TTK'de yer alan yeni düzenleme, sermayenin ve alacaklıların korunması bakımından önem arz etmektedir. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 11.04.2002 T., 2002/706 E., 2002/3409 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022).

⁸⁷⁸Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 346.

⁸⁷⁹Steiger, 1968, **a.g.k.**, 100.

⁸⁸⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 65; Pashlı, 2012b, **a.g.k.**, 204; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 100. Ancak asgari sermaye tutarının getirilmiş olması şartının da sağlanması gerektiğine dikkat edilmelidir. Bkz. II. Bölüm 2.1.1. Asgari sermaye tutarı

taksitler hâlinde de ödenebilecektir⁸⁸¹. Bakanlık, nakdi sermayenin söz konusu hükümlere uygun şekilde getirilmesini sağlamakla ve hükümlere uyulmadığı takdirde fesih davası açmakla görevlidir⁸⁸².

Nakdi sermayenin değeri kendisine eşit olacağı için kanun koyucu, aynı sermaye bakımından öngördüğü değer tespiti sürecini nakdi sermaye bakımından öngörmemiştir⁸⁸³. Nakdi sermaye hem para borcu niteliğini haiz olması nedeniyle TBK'nin 99'uncu maddesi gereğince hem de sermayenin korunması ilkesi gereğince ülke parasıyla ödenecektir⁸⁸⁴. Ancak nakdi sermaye koyma borcunun ülke parasıyla ödenmesi gerekliliği yabancı paranın sermaye olarak taahhüdüne engel değildir⁸⁸⁵. Diğer bir ifadeyle; Türk lirası cinsinden rayıcı bulunan bir yabancı para, sermaye olarak taahhüt edilebilecek ayrıca nakdi sermaye niteliğini de kaybetmeyecektir⁸⁸⁶. Ayrıca yabancı paranın sermaye olarak getirilmesi durumunda sözleşmede aynen ödenmesi kararlaştırılmadıysa taahhüt anındaki Türk lirası değeri üzerinden ifası söz konusu olacaktır⁸⁸⁷.

Nakdi sermayenin ödeneceği yer, sermayenin korunması ilkesi gereğince kanun koyucu tarafından sınırlandırılarak emredici bir hükümle belirlenmiştir⁸⁸⁸. TTK'nin 345'inci maddesinin birinci fıkrasına göre; nakdi sermaye, Bankacılık Kanunu'na (Bank. K.)⁸⁸⁹ tabi bir bankada şirket adına açılan blokeli⁸⁹⁰ ve özel banka hesabına yatırılmalıdır. Bu hüküm gereğince; kurucular, şirketin kuruluş aşamasında nakdi sermaye taahhüt edilmesi durumunda şirket adına Türkiye'de bulunan bir bankada hesap açmakla yükümlüdür⁸⁹¹. Nakdi sermaye taahhütlerinin, Türkiye'de merkezi veya şubesi bulunmayan bankalarda açılacak olan hesaplara yatırılması mümkün olmayacaktır⁸⁹².

⁸⁸¹Şener, 2022, **a.g.k.**, 330.

⁸⁸²TTK'nin 344'üncü maddesinin gerekçesi. Bakiye sermaye borcunun ödenmesinden doğan temel sorumluluk, yönetim kuruluna aittir. Bu yüzden gerekçede, Bakanlığın sorumluluğuna ilişkin ifadenin hatalı olduğu yönünde bkz. Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 205, dn. 22.

⁸⁸³Sevi, 2013, **a.g.k.**, 161.

⁸⁸⁴Çelik, 2021, **a.g.k.**, 187; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 232-233; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 148; Göle, 1976, **a.g.k.**, 44; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 24.

⁸⁸⁵Sevi, 2013, **a.g.k.**, 161-162.

⁸⁸⁶Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 143; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 187; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 162-163.

⁸⁸⁷Sevi, 2013, **a.g.k.**, 163; Göle, 1976, **a.g.k.**, 45-46.

⁸⁸⁸Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 381.

⁸⁸⁹5411 sayılı Bankacılık Kanunu, RG. 01.11.2005, Sa. 25983 Mükerrer.

⁸⁹⁰Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 328. eTTK döneminde de uygulama benzer yöndedir. Bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 300.

⁸⁹¹Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 347; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 209. Ayrıca bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 156; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 258.

⁸⁹²Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 381.

Ancak dikkat edilmelidir ki bu durum, şirketin tüzel kişilik kazanmasından öncedir⁸⁹³. Şirket tüzel kişilik kazandıktan sonra diğer bir ifadeyle şirketin tescilinden sonra sermaye borçları, şirket tüzel kişiliğine ödenecektir⁸⁹⁴. Ayrıca sermayenin korunması ilkesine paralel olarak nakdi sermaye sadece şirketin tasarrufunda olacak ve kurucular veya diğer kişiler nakdi sermaye üzerinde tasarrufta bulunamayacaktır⁸⁹⁵. Şirketin nakdi sermaye üzerinde tasarrufta bulunabilmesi için ise; TTK'nin 345'inci maddesi gereğince, hesabın bulunduğu bankaya şirketin tüzel kişilik kazandığını bildiren sicil müdürlüğü yazısı sunulmalıdır. Aynı hükümde yer alan; şirketin ticaret siciline tescilinden önce ödenmesi gereken asgari sermayenin ancak bir banka mektubu ile ispatlanacağına ilişkin düzenleme de sermayenin korunması ilkesine yöneliktir⁸⁹⁶.

Bankanın temel görevi, şirketin tüzel kişiliğini kazanacağı ana kadar nakdi sermaye tutarlarının korunmasını sağlamaktır⁸⁹⁷. Belirtildiği gibi TTK'nin 345'inci maddesinin ikinci fıkrasıyla esas sözleşmenin noter tarafından onaylanmasından itibaren üç ay içinde anonim şirketin tüzel kişilik kazanmadığı ve bu durumun bankaya sicil müdürlüğü tarafından yazıyla bildirilmesi koşuluyla bankanın ödenen sermaye taahhütlerini sahiplerine geri verebileceği düzenlenmiştir⁸⁹⁸. Bu düzenlemeyle nakdi sermaye taahhüdü sahiplerinin her birine ön anonim şirket ilişkisinin sonlandırılması imkânının tanındığı kabul edilmektedir⁸⁹⁹.

Nakdi sermayenin ödenmesine ilişkin öğretide tartışmalı bir husus da takasın mümkün olup olmadığına ilişkindir. Öncelikle TTK'de kaynak Alman ve İsviçre

⁸⁹³Bu düzenleme ile şirket henüz tüzel kişilik kazanmadan bir kişiymiş gibi şirkete “hesap açma ehliyeti” sağlanmıştır. Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 328. Ayrıca bkz. Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 209. Hesabın kurucular adına müşterek hesap niteliğinde olduğuna ilişkin bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 347.

⁸⁹⁴Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 336; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 232; Göle, 1976, **a.g.k.**, 73-74; Karş. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 231.

⁸⁹⁵Çelik, 2021, **a.g.k.**, 194; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 65; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 33; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 209-210. Bu yönüyle Türk hukuku İsviçre hukukuna benzemekte Alman hukukundan ise ayrılmaktadır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 36. Ayrıca hükmün ön şirketi kapsamayacak şekilde tüzel kişilik kazanan şirketle sınırlandırılması gerektiği yönünde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 156.

⁸⁹⁶Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 342.

⁸⁹⁷Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 349; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 210. Bu konuda banka sadece hesaptaki miktarın doğruluğundan sorumlu olup nakdi sermayenin asgari tutarının ödendiğine ilişkin sorumluluk kuruculardır. Bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 348.

⁸⁹⁸Kuruculara üç aydan önce iadenin mümkün olup olmadığı hakkında bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 66. Ticaret sicil müdürlüğünün şirketin tüzel kişilik kazanmadığına yönelik bir yazı vermesinin uygulamada mümkün olmayacağına ilişkin bkz. Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 212. Aksi yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 42, dn. 134. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 329-330; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 348; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 382; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 23.

⁸⁹⁹Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 211-212.

hukukundan farklı olarak takasa ilişkin açık bir düzenlemede bulunulmamıştır⁹⁰⁰. Öğretide çoğunluk tarafından nakdi sermayenin tescilden önce ödenmesinde takasın mümkün olmadığı ancak kalan kısmın ödenmesi bakımından takasın mümkün olacağı kabul edilmektedir⁹⁰¹. Nitekim tescilden önce anonim şirketin tüzel kişiliğinden bahsedilemeyeceği için takasa konu karşı bir borcun da varlığı ileri sürülemeyecektir⁹⁰². Tescilden sonra takasın mümkün olacağına ilişkin görüşün temelini iflas halinde takasın mümkün olmayacağına ilişkin İcra ve İflas Kanunu'nun (İİK)⁹⁰³ 200'üncü maddesi oluşturmaktadır. Söz konusu hükmün mefhumu muhalifinden iflas dışında takasın mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Takasın mümkün olduğu kabul edildiğinde TBK'nin 139'uncu maddesinde sayılan karşılıklılık ve muacceliyet şartlarının sağlanması gerekmektedir⁹⁰⁴. Ayrıca takasın gerçek değer üzerinden yapılması gerektiği belirtilmektedir⁹⁰⁵. Takasın mümkün olduğu hallerde de sermayenin nakdi sermaye özelliği kaybolmayacak diğer bir ifadeyle bu durumda da nakden ödeme söz konusu olacaktır⁹⁰⁶.

2.1.5. İtibari değer altında pay çıkarma yasağı

Anonim şirketlerde sermayenin sağlıklı bir şekilde teşekkül etmesini sağlayarak alacaklıların korunmasına katkı sağlayan hükümlerden bir tanesi de pay senetlerinin itibari değerlerinin altında bir bedelle çıkarılmayacağına ilişkin TTK'nin 347'nci maddesidir⁹⁰⁷. Hüküm bu açıdan sermayenin korunmasına katkı sağlamakta, sermayenin

⁹⁰⁰Alman hukukunda takas pay sahipleri açısından kesin olarak yasaklanmış ancak anonim şirketin koşulların varlığı halinde takas talebinde bulunabileceği düzenlenmiştir. Bkz. AktG § 66/1 https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/_66.html (Erişim tarihi: 25.11.2021). İsviçre hukukunda ise takas açıkça düzenlenmiştir. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 66-67. Ancak Türk hukukunda Sermaye Piyasası Kurulu tarafından çıkarılan Pay Tebliği (VII – 128.1) ile takasa ilişkin bazı sınırlamalar getirilmiştir (RG. 22.06.2013, Sa. 28685). Bu konuda bkz. Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 116.

⁹⁰¹Çelik, 2021, **a.g.k.**, 192-193; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 67 vd.; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 345-346; Göle, 1976, **a.g.k.**, 52-53; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 110.

⁹⁰²Göle, 1976, **a.g.k.**, 53. Takasın mümkün olmayacağına ilişkin görüş için bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 275.

⁹⁰³2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu, RG. 19.06.1932, Sa. 2128.

⁹⁰⁴Ancak TBK'nin 139'uncu maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrası anonim şirketlerde uygulanmayacaktır. Nitekim çekişmeli veya zamanaşımına uğramış alacakların anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesi mümkün değildir. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 68. Ayrıca yazara göre, İsviçre hukukunda olduğu gibi takas durumunda yönetim kuruluna beyan zorunluluğu getirilmesi sermayenin korunması ilkesine uygun olacaktır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 69.

⁹⁰⁵Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 68.

⁹⁰⁶Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 346; Göle, 1976, **a.g.k.**, 51-52.

⁹⁰⁷Öğretide “unter-pari emisyon yasağı” olarak adlandırılmaktadır. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 86-87. Yasak, eTTK'nin 286'nci maddesinde düzenlenmekteydi, hüküm aynen korunmuştur. Bkz. TTK'nin 347'nci maddesinin gerekçesi. Ayrıca hüküm, kaynak Alman kanununda da mevcuttur. Bkz. AktG § 8/2

sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde getirilmesini desteklemektedir⁹⁰⁸. Hükme göre, pay senedinin minimum çıkarılma değeri, itibari değerdir ve itibari değer inilemez⁹⁰⁹. Yasağa aykırılık hâlinde esas sermaye ile gerçek değer birbirini karşılamayacak ve sermaye açığı oluşacaktır⁹¹⁰.

Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi itibari değer altında pay bedeli çıkarılıp çıkarılmadığı kuruluş belgelerinden kolaylıkla anlaşılabilecektir. Yine gerekçeye göre; hükme aykırılığın yaptırımları üç şekilde sıralanmıştır⁹¹¹. İlk olarak; hükme aykırılığın varlığı hâlinde sicil müdürü tescil talebini reddetmelidir. İkinci olarak; şirketin aykırılığa rağmen tescili söz konusuysa iyileştirici etki devreye girecek ve artık şirket hakkında ancak TTK'nin 353'üncü maddesi gereğince fesih davası açılabilir. Bu durumda Bakanlık, TTK'nin 353'üncü maddesi gereğince fesih davası açmakla yükümlüdür⁹¹². Son olarak; fesih davasının açılması için üç aylık hak düşürücü sürenin geçmesi durumunda ise artık sadece TTK'nin 551'inci maddesinde düzenlenen sorumluluk hükmüne göre dava açılması mümkündür⁹¹³. Ayrıca gerekçede; öğreti ve içtihadın farklı uygulamalar geliştirme yolu da açık bırakılmıştır. Gerekçede; aynı sermayeye yüksek değer biçilerek pay bedellerinin itibari değerinden düşük bedel ile çıkarılması durumunda da TTK'nin 347'nci maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir. TTK'nin 347'nci maddesinde öngörülen bu yasak sadece anonim şirketin kuruluşu ile sermaye artırımında yeni pay senedi çıkarılması durumlarında geçerli olacaktır. Bu durumda pay sahiplerinin pay senetlerini düşük bedeller ile satmaları, yasağa aykırılık teşkil etmeyecektir⁹¹⁴.

ve 9 <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (Erişim tarihi: 18.04.2022). Ayrıca bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 180; Türkoğlu Utku, 2016, **a.g.k.**, 14; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 101. İsviçre hukukunda aynı yönde bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 25-26.

⁹⁰⁸TTK'nin 347'nci maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 631; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 177; Eryiğit, 2020, **a.g.k.**, 163; Aydın, 2008, **a.g.k.**, 7; Bahtiyar, 1996, **a.g.k.**, 12; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 38; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93-94; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 267.

⁹⁰⁹Bkz. TTK'nin 347'nci maddesinin gerekçesi.

⁹¹⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 631.

⁹¹¹Bkz. TTK'nin 347'nci maddesinin gerekçesi.

⁹¹²Çelik, 2021, **a.g.k.**, 180. Fesih davası hakkında bkz. II. Bölüm 2.1.7. Kuruluştaki eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshi

⁹¹³TTK'nin 551'inci maddesinde düzenlenen sorumluluk, esasen aynı sermayenin değer biçilmesine ilişkindir. Ancak TTK'nin 347'nci maddesinde düzenlenen yasak hem aynı hem de nakdi sermayenin getirilmesinde çıkarılacak olan paylara ilişkindir. Nispeten çelişki arz eden bu durum gerekçede "(...) 347 nci madde aynı sermayeye de uygulanacağına göre, 551 inci maddedeki sorumluluğun nakit taahhütte de uygulanmasına engel bulunmamaktadır. Diğer yandan gereğinde 352 nci madde uygulanacaktır. Aynı aileye dahil bulunduğumuz yabancı hukuklarda da öğreti ve yüksek mahkemeler aynı sonuca varmaktadır" şeklinde açıklanmıştır.

⁹¹⁴Çelik, 2021, **a.g.k.**, 181.

Yasağın ihlali durumunda TTK'nin 551'inci maddesinde düzenlenen sorumluluk davası, kurucular bakımından da söz konusu olacaktır⁹¹⁵. Ayrıca sorumluluk, şirket ve pay sahiplerine karşı olduğu gibi şirket alacaklılarına da karşıdır ve alacaklılar sorumluluk nedeniyle dava açabilecektir⁹¹⁶.

İtibari değerinden aşağı bedelle pay çıkarılması yasağına ilişkin TTK'deki tek istisna pay bedellerinin ödenmemesinin yaptırımı olarak ıskatın düzenlendiği TTK'nin 483'üncü maddesidir⁹¹⁷. Esasen hüküm, önceden çıkarılan ve boşta kalan pay bedellerinin şirket tarafından üçüncü bir kişiye satılmasına ilişkindir. Böyle bir durumda ödenen tutar ile itibari değer arasındaki fark ıskat edilen pay sahibinden istenecektir. İskat edilen pay sahibinin sorumluluğu, pek tabii sadece şirkete karşı olacaktır⁹¹⁸.

Son olarak belirtmek gerekir ki; itibari değer üzerinde bir bedelle pay senedi çıkarılması ise mümkün olup bu paylar primli (agiolu) pay olarak adlandırılmaktadır⁹¹⁹. Ancak bu pay senetlerinin prim bedelleri esas sermayeyi oluşturmamaktadır. Diğer yandan primli paylar, pay senedini devralacak kişilere yükletileceği için anonim şirketin mali yapısını güçlendirmektedir⁹²⁰. TTK'nin 347'nci maddesine göre; anonim şirketin bu şekilde primli pay çıkarabilmesi için buna ilişkin bir esas sözleşme hükmünün veya genel kurul kararının varlığı şarttır.

2.1.6. Kuruculara tanınacak menfaatler

Şirketin kuruluşunda, kuruluşa ilişkin ortaya koydukları emek ve hizmetlere karşılık kuruculara birtakım menfaatlerin sağlanması mümkündür⁹²¹. Daha önce de

⁹¹⁵TTK'nin 347'nci maddesinin gerekçesi.

⁹¹⁶Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1862. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.2.3.3. Aynı sermayeye değer biçilmesinde yolsuzluk

⁹¹⁷Hükümün başka bir istisnasını SerPK'nin 12'nci maddesinde SPK'nin izni ile itibari değer altında pay senedi çıkarılabileceği düzenlemesi oluşturmaktadır. Kayıtlı sermaye sistemini benimseyen ve halka açık anonim şirketler için de aynı istisna söz konusudur. Konuya ilişkin bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 329 vd. Söz konusu hükümlerin sermayenin korunması ilkesine aykırı olduğuna ilişkin bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 631.

⁹¹⁸Konu hakkında bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 181.

⁹¹⁹Primli paylar hakkında detaylı bilgi için bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 1787 vd. Ayrıca bkz. Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 206-207.

⁹²⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 1788. Bu durum, hükmün gerekçesinde de “Çıkarma primi malvarlığını zenginleştirdiğinden şirketi güçlendirir” ifadesiyle belirtilmiştir. Bkz. TTK'nin 347'nci maddesinin gerekçesi.

⁹²¹Kurucu menfaatleri sadece kuruluştan doğan emeklerin değil girişimciliğin de karşılığını oluşturmakta ve anonim şirketin kurulması için bir teşvik sağlamaktadır. Şener, 2022, **a.g.k.**, 319; Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), 2013, **a.g.k.**, 292. Y. 11. HD. 27.12.1976 T., 1976/4169 E., 1976/5656 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1875-1878). Ayrıca bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 214; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 261-262; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 252.

belirtildiği gibi; kuruculara veya diğer kişilere şirket kârından herhangi bir menfaat sağlanması durumunda kuruluş nitelikli hâle geldiği gibi söz konusu menfaatlerin de esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir. Bu sayede menfaatlerin denetlenmesi söz konusu olacak ve şirketin malvarlığı unsurlarının alacaklıların zararına olacak şekilde azaltılması engellenecektir⁹²².

Kanun koyucu, TTK'nin 348'inci maddesiyle şirketin sermayesinin azalmasını engellemek için kuruculara tanınacak menfaatleri sınırlandırmıştır. Buna göre; kuruculara para verilemeyeceği gibi bedelsiz pay senedi de çıkarılamayacak ayrıca şirketin sermayesini azaltıcı diğer menfaatler de tanınamayacaktır⁹²³. Bu yönüyle hüküm, şirketin sermayesini doğrudan; alacaklıları ise dolaylı olarak korumaktadır⁹²⁴. Henüz şirketin kuruluş aşamasında yapılabilecek yolsuzlukların önüne geçebilmek adına hüküm, büyük önem teşkil etmektedir⁹²⁵. Hükme aykırılık durumunda esas sözleşme hükümleri geçersiz olacağı için esas sözleşmenin sicil müdürü tarafından tescil edilmemesi gerekmektedir⁹²⁶. Aynı şekilde kurucular arasında TTK'nin 348'inci maddesine aykırı şekilde yapılan hukuki işlemler de butlanla sakat olacaktır⁹²⁷. Ancak esas sözleşmenin tescil edilmesi durumunda artık sadece şirketin feshi istenebilecektir.

2.1.7. Kuruluşta eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshi

TMK'nin 47'nci maddesinin ikinci fıkrasında kişi ve mal topluluklarının amacının hukuka ve ahlaka aykırı olması durumunda tüzel kişilik kazanamayacakları

⁹²²Bkz. II. Bölüm 2.1.3.2.2. Esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlar ile alacaklıların korunması

⁹²³Ancak belirtmek gerekir ki; maddenin devamında kanuni yedek akçe ile pay sahiplerine verilecek yüzde beşlik kâr payı ayrıldıktan sonra kalanın en çok onda birinin intifa senedi olarak kuruculara ödenebileceği düzenlenmiştir. Kurucu intifa senetleriyle kuruculara tanınan menfaatler, sermayenin korunması ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 319. Kurucu intifa senetlerine ilişkin kâr payı hesaplamaları için ayrıca bkz. Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 291 vd.; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 213 vd. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1865 vd. Kuruculara ilişkin menfaatlerin niteliği, sözleşme ilişkisinden doğan alacak hakkı olarak kabul edilmektedir. Bkz. Y. 11. HD. 05.02.2010 T., 2008/4682 E., 2010/1316 K.; İstanbul 13. ATM. 19.12.2019 T., 2019/8 E., 2019/1007 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 04.05.2022).

⁹²⁴Şener, 2022, **a.g.k.**, 318-319; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 290; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93.

⁹²⁵Nesnel bir şekilde ölçülmesi mümkün olamayacağı için kuruculara malvarlığından menfaat tanımak, şirketin malvarlığının azalmasına yol açabilecektir. Bkz. Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 291.

⁹²⁶Şener, 2022, **a.g.k.**, 319; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 214; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 194. Öğretide; esas sözleşmenin geri kalanının geçerli olarak korunacağı, sadece TTK'nin 348'inci maddesine aykırı hükümlerin geçersiz olacağı belirtilmiştir. Pulaşlı, 2018, **a.g.k.**, 768. Ancak bu görüş, yeni baskıya eklenmemiştir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 793-74.

⁹²⁷Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 212-213.

düzenlenmiştir. Buna karşın; anonim şirketler, tescil ile tüzel kişilik kazanmalarının ardından ticari hayatta diğer kişiler ile hukuki ilişkilerde bulunacağı için hukuki işlem güvenliğinin korunması amacıyla ihlal ettikleri menfaat ne olursa olsun anonim şirketlerin butlan veya yokluklarına karar verilemeyeceği kabul edilmiş, TTK'nin 353'üncü maddesi ile de bu kabul kanunlaşmıştır⁹²⁸. Ancak TTK'nin 353'üncü maddesinde TMK'nin 47'nci maddesinin ikinci fıkrasının uygulanıp uygulanmayacağına dair bir açıklık getirilmemiş hükmün gerekçesinde bu sorunun tartışılabilir olduğu belirtilerek çözüm öğreti ve uygulamaya bırakılmıştır⁹²⁹. Bu kapsamda öğretide bir görüş, TTK'nin 353'üncü maddesi özel hüküm niteliğinde olduğu için anonim şirketlere genel hüküm olan TMK'nin 47'nci maddesinin ikinci fıkrasının uygulanmayacağını belirtmektedir⁹³⁰. Diğer bir görüş ise; TMK'nin 47'nci maddesinin ikinci fıkrasının hukuka ve ahlaka aykırı amaç taşıyan anonim şirketlere de uygulanabileceği ancak TTK'nin 353'üncü maddesi gereği geçmişe etkili sona erme yerine geleceğe etkili olacak şekilde şirketin tasfiyeye gireceğini belirtmektedir⁹³¹.

TTK'nin 353'üncü maddesi ile ayrıca anonim şirketin kuruluşunda kanuna aykırı hareketlerle şirket alacaklılarının, pay sahiplerinin veya kamunun menfaatleri önemli ölçüde tehlikeye düşürüldüyse veya ihlal edildiyse ilgililerin başvurusu üzerine mahkeme kararı ile anonim şirketin feshedilebileceği düzenlenmiştir. Fesih davası, çoğunlukla sicil müdürünün anonim şirketin kuruluşundaki inceleme görev ve yetkisini gereği gibi

⁹²⁸Bu düzenleme AET'nin birinci ve ikinci yönergesine paraleldir. Bkz. TTK Genel Gerekçesi N. 34; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 196; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 237. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 139; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 351; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5357-5358; Karasu, 2015, **a.g.k.**, 31, dn. 25; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 385; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 360-361; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 59-60; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 185-186; Akın, 2010, **a.g.k.**, 219- 221; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 93-97; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 264. 1995 tarihli ve 559 sayılı KHK öncesi eTTK döneminde de tasdik edilen şirketin butlanının ileri sürülemeyeceği ancak mahkeme kararı ile şirketin kurulmamış sayılmasına hükmedilebileceği yönünde hüküm bulunmaktaydı. 559 sayılı KHK ile eTTK'nin 299'uncu maddesinde düzenlenen bu hüküm kaldırılmıştır. Bkz. Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 26; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 206; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 236; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 415; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 220-221; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 116 vd.; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 23; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 84 vd.; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 298-299; Erem, 1980, **a.g.k.**, 167; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 359; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 24 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 66. Ancak Y. 11. HD. 29.03.2010 T., 2008/12216 E., 2010/3433 K. (BATİDER, 2010, 26 (2), s. 339-342) ile bir anonim şirket aleyhine açılan TMK 47/2 gereği butlanın tespiti davasının kabulüne ilişkin Bakırköy 2. ATM. 18.06.2008 T., 2007/96 E., 2008/230 K. sayılı kararını onamıştır. Ayrıca bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 367.

⁹²⁹Konu hakkında ayrıca bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 228; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 365 vd.; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 148 vd. İsviçre hukukunda Federal Mahkeme ve öğretide bir görüş ilgili hükmün anonim şirketlere de uygulanacağını kabul etmektedir. Bkz. Akın, 2010, **a.g.k.**, 179 vd.

⁹³⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 811-812; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 26-27, dn. 45; Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 155; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 219, dn. 62.

⁹³¹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 229; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 423; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 156-157; Akın, 2010, **a.g.k.**, 225-226. Ayrıca bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 26.

yapmadığı durumlarda ortaya çıkmaktadır⁹³². Bu aşamada kanuna aykırı hareketlerin fark edilmemesi ihtimali az da olsa bulunduğu için kanun koyucu, fesih davasına ilişkin bir hüküm düzenleme ihtiyacı duymuştur⁹³³.

Belirtildiği gibi; anonim şirketin ticaret siciline tescili, kurucu niteliktedir. Ticaret sicilinin kurucu niteliği, tescil edilen ancak hukuki açıdan sakat olan işlemleri iyileştirici etkisini de beraberinde getirmektedir⁹³⁴. Ticaret siciline tescilin iyileştirici etkisi kanunda açıkça düzenlenmemiş olsa da kanun koyucu tarafından kuruluştaki kanuna aykırılık nedeniyle geçmişe etkili butlan veya yokluk yaptırımları yerine geleceğe etkili fesih davasının düzenlenmiş olması sicilin iyileştirici etkisinin bir kabulüdür⁹³⁵. Diğer bir ifadeyle fesih davasına ilişkin düzenleme, ticaret sicilinin iyileştirici etkisiyle ve işlem güvenliğiyle paralellik arz etmektedir⁹³⁶. Nitekim bu durum TTK'nin 353'üncü maddesinin gerekçesinde de belirtilerek sicilin iyileştirici etkisi, işlem güvenliğinin bir sonucu ve anonim şirketlerin temel ilkesi olarak ele alınmıştır⁹³⁷. Ancak belirtilmelidir ki sicilin iyileştirici etkisi sadece anonim şirketin tüzel kişilik kazanması bakımından söz konusudur diğer bir ifadeyle kuruluş işlemlerindeki kanuna aykırılıkları iyileştirmesi söz konusu değildir⁹³⁸. Bu yüzden kanun koyucu tarafından şirketin tescil ve ilanından itibaren üç aylık hak düşürücü süre içinde şirketi ileriye etkili olarak sona erdiren fesih davası açılabileceği düzenlenmiştir⁹³⁹. Ayrıca ticaret siciline tescilin diğer bir sonucu

⁹³²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 810; Şener, 2022, **a.g.k.**, 343; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 359; M. Yasan (2013). Türk Ticaret Kanunu m. 353'e göre fesih davasının Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından açılabilmesinin ticaret hukuku prensipleri çerçevesinde değerlendirilmesi. *İÜHF*, 71 (2), s. 459; Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 93; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 151.

⁹³³Bahtiyar, 2001, **a.g.k.**, 93; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 230 vd.; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 412-413; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 459; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 151.

⁹³⁴İşlem güvenliği açısından sicilin iyileştirici etkisi, "*condicio sine qua non (olmazsa olmaz şart)*" olarak nitelendirilmektedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 811-812.

⁹³⁵Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 227; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 217-218. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 85; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 149.

⁹³⁶Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 361; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 206; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 125; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 421-422; Şener, 2022, **a.g.k.**, 344; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 125 vd.

⁹³⁷TTK'nin 353'üncü maddesinin gerekçesinde "*tescilin her türlü hukukî sakatlığı onarması (sağlığa kavuşturması) ilkesi*" olarak ifade edilmiştir. Öğretide gerekçedeki ifade eleştirilerek tescilin iyileştirici etkisinin anonim şirketlere özgü olmadığı vurgulanmaktadır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 227, dn. 554.

⁹³⁸Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 811; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 227-228; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 361.

⁹³⁹Çebi, 2020, **a.g.k.**, 126; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 206-207. Fesih davası ile şirket feshedilebileceği için öğretide bir görüş tarafından sicilin iyileştirici etkisi yerine "*geçersizliği atlattıcı etkisi*" ifadesinin daha doğru olduğu belirtilmektedir. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 228.

olarak fesih davasında ön şirket değil, artık tüzel kişilik kazanmış bir anonim şirket söz konusu olacaktır⁹⁴⁰.

Fesih davası için ilk olarak şirketin kuruluşunda kanun hükümlerine aykırı hareket edilmiş olması gerekmektedir⁹⁴¹. Fesih davasının sadece TTK'ye aykırılık durumunda değil; diğer kanunlara aykırılık hâlinde de açılabilmesi kabul edilmektedir⁹⁴². İkinci olarak alacaklıların, pay sahiplerinin veya kamunun menfaatleri önemli ölçüde ihlal edilmiş veya tehlikeye düşürülmüş olmalıdır⁹⁴³. Kanunda önemli ölçüde ihlalin veya tehlikenin tam bir tanımı yapılmamış, bu durum somut olayın özellikleriyle birlikte mahkemenin takdirine bırakılmıştır⁹⁴⁴. Öğretide; pay bedellerinin ödenmemesi veya kuruluşa ilişkin belgelerin eksik olması gibi durumlar önemli nitelikte sayılmaktayken esas sözleşmenin şirkete otuz gün içinde tescil edilmeyip kırkıncı gün tescil edilmesi ise önemli olarak değerlendirilmemektedir⁹⁴⁵. Örneğin; anonim şirketin kuruluşu sırasında muvazaalı veya hileli işlemler yapılması, esas sözleşmenin ve kuruluşa ilişkin diğer belgelerin kanuna aykırı veya sahte olması, esas sözleşmenin şekil şartlarına aykırı düzenlenmesi, aynı sermayenin değerlendirilmesinde hile yapılması, ödenmesi gereken yüzde yirmi beş nakdi sermaye miktarının ödenmemesi, asgari sermaye tutarının sağlanmaması, bilirkişi raporunun sahte olması gibi durumlarda şirket yine de tescil ve ilan edildiyse tüzel kişilik kazanmış olacak ancak TTK'nin 353'üncü maddesi gereğince mahkemeden feshi istenebilecektir⁹⁴⁶.

⁹⁴⁰Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 359. Sistematiik açıdan şirketin feshine ilişkin maddesinin şirketin tescil ve ilanını düzenleyen TTK'nin 354'üncü ve şirketin tüzel kişilik kazanmasını düzenleyen TTK'nin 355'inci maddelerinden sonra düzenlenmesi gerektiğine ilişkin bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 238; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 135; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 225, dn. 58; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 130; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 451. Ayrıca eTTK'de düzenlenen butlan davasının tescilden önce açılması da mümkündür. Bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 68.

⁹⁴¹Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 196; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 136.

⁹⁴²Yasan, 2013, **a.g.k.**, 460; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 417 vd.

⁹⁴³Hükümde “önemli bir şekilde tehlikeye düşürülmüş veya ihlal edilmiş” ifadesine yer verilmiştir. Öğretide bir görüş kanundaki bu ifadeyi eleştirmekte evleviyet prensibi gereği ihlal hâlinin tehlike hâlinde önce yazılması gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Yasan, 2013, **a.g.k.**, 461; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 132; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 253. Ayrıca “önemli” sıfatı hem ihlali hem de menfaati belirtmektedir. Bkz. TTK'nin 353'üncü maddesinin gerekçesi. Öğretide kanuna aykırılığın da önemli nitelikte olması gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 812-813.

⁹⁴⁴Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5372. Karş. Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 132 vd.; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 462.

⁹⁴⁵Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5372; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 416.

⁹⁴⁶Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 351; Şener, 2022, **a.g.k.**, 344; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 195; Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 360; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 185; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 460; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 417-419; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 68; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 151-152. İşletme konusunun esas sözleşmede yanıltıcı veya kanuna, ahlaka, kamu düzenine aykırı belirtilmesi ya da hiç belirtilmemesi de bilgi edinilmesini engelleyerek alacaklıları önemli ölçüde tehlikeye düşürdüğü için fesih davası açılmasına neden olacaktır. Bkz. Uzunallı, 2013, **a.g.k.**, 143-144.

TTK'nin 353'üncü maddesi gereğince fesih davası, ilgili alacaklılar ve pay sahipleri ile yönetim kurulu veya Ticaret Bakanlığının istemi üzerine üç aylık hak düşürücü süre içinde açılmalıdır. Davacılar, işlem güvenliği ilkesi gereği hükümde sayılanla sınırlıdır. Bunların dışındaki kişilerin dava açma yetkisi bulunmamaktadır⁹⁴⁷. Kanun koyucu, yönetim kuruluna da şirketin feshini talep hakkı tanımakla yönetim kurulunun kuruluşdaki aykırı işlemlere karşı sessiz kalması gibi durumların önüne geçmeyi amaçlamıştır⁹⁴⁸. Öğretide; yönetim kurulunun dava açması hâlinde şirket tüzel kişiliğinin temsili için kayyım tayin edilmesi gerektiği belirtilmektedir⁹⁴⁹. Nitekim dava anonim şirket tüzel kişiliğine karşı açılmakta ve davanın davalısı anonim şirketin kendisi olmaktadır⁹⁵⁰. Ayrıca kanun koyucu, alacaklılar ve pay sahipleri açısından bir sınırlama getirmiş dava yetkilerini ilgili olmalarıyla sınırlandırmıştır. Diğer bir ifadeyle; alacaklının veya pay sahibinin dava açabilmesi için öncelikle hukuki yararının bulunduğunu ispat etmesi gerekmektedir⁹⁵¹. Fesih davasına ilişkin hüküm, şirket alacaklılarına tanınan bir hak olup alacaklıların doğrudan korunmasına hizmet etmektedir⁹⁵².

Mahkeme, şirketin feshi veya devamındaki menfaatlere yönelik karar vermeli ve şirketin devamı daha ağır basarsa feshine hükmetmemelidir⁹⁵³. Kanun koyucu, şirketin

⁹⁴⁷Bkz. TTK'nin 353'üncü maddesinin gerekçesi; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 813; Şener, 2022, **a.g.k.**, 344; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 207; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 223; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 136; Karş. Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 388. Ayrıca eTTK dönemindeki benzer düzenlemede Bakanlığa ve yönetim kuruluna dava hakkı tanınmamıştı. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 237, dn. 43; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5361; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 24; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 68. Alman hukukunda Bakanlık ve alacaklıların butlan davası açma yetkisi bulunmamaktadır. Bkz. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5365. İsviçre hukukunda ise alacaklılara ve pay sahiplerine dava yetkisi tanınırken Bakanlık ve yönetim kuruluna tanınmamıştır. Bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 151. Ayrıca bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231.

⁹⁴⁸Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 351.

⁹⁴⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 813; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 126; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 362; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 207; Şener, 2022, **a.g.k.**, 344; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5363; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 237, dn. 43.

⁹⁵⁰Şener, 2022, **a.g.k.**, 344; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 420. Yargıtay da fesih davasında husumetin şirkete karşı yöneltildiği gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Y. 11. HD. 26.02.2018 T., 2016/7895 E., 2018/1400 K. ile 18.2.2015 T., E. 2014/17252 E., 2015/2181 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 28.10.2021).

⁹⁵¹Kanun hükmünde belirtilen “İlgili alacaklı ve pay sahipleri” ifadesinden anlaşılabileceği üzere alacaklıların ve pay sahiplerinin ancak kendi menfaatleri ihlal edilmiş veya tehlikeye düşürülmüşse dava açma yetkisi bulunmaktadır. Bakanlık ve yönetim kurulu ise ihlal edilen veya tehlikeye düşürülen menfaat kime ait olursa olsun dava açma yetkisini haizdir. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 362; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 223. Alacaklı ve pay sahiplerinin kamunun menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiği veya tehlikeye düşürüldüğü takdirde de dava açabileceklerine ilişkin görüş için bkz. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5362. Ancak yazara göre olması gereken hukuk yönünden kamu menfaati nedeniyle yalnızca Bakanlık tarafından dava açılabilir. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5371. Aynı yönde Yasan, 2013, **a.g.k.**, 459-460.

⁹⁵²Yavuz, 2016, **a.g.k.**, 122.

⁹⁵³Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 812; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 362; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 462; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 222; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 68.

ayakta tutulmasını sağlamak amacıyla kanuna veya esas sözleşmeye aykırı⁹⁵⁴ olan hususlarda giderilebilecek eksiklikler veya düzeltilebilecek aykırılıklar mevcutsa mahkemenin uygun bir süre verebileceğini düzenlemiştir⁹⁵⁵. Süre vermeye ilişkin takdir yetkisi mahkemeye bırakılmıştır⁹⁵⁶. Ancak mahkeme tarafından süre verilmemiş olsa dahi davanın devamı sırasında eksiklik ve aykırılıklar düzeltilirse dava konusuz kalacağı için şirketin ayakta tutulması sağlanabilecektir⁹⁵⁷. Yine de dikkat etmek gerekir ki; mahkeme, dava sonunda ya şirketin devamına yönelik davanın reddine ya da şirketin feshine yönelik davanın kabulüne karar verecek eksikliklerin giderilmesi gibi bir nihai karar veremeyecektir⁹⁵⁸. Eğer mahkemenin nihai kararı şirketin feshedilmesi ise; kararın şekli anlamda kesinleşmesiyle birlikte şirket ileriye etkili olarak sona erecek ve Kanunun 533'üncü ve devamı hükümlerine göre tasfiye sürecine girecektir⁹⁵⁹. Ancak şirketin feshi talebinin reddine ilişkin davanın reddi kararı, yalnızca davacı taraf bakımından kesin hüküm teşkil edecek dava açma hakkı bulunan diğer kişiler üç aylık hak düşürücü süre geçmedikçe şirketin feshini isteyebileceklerdir⁹⁶⁰.

Fesih davası açısından kanunda acele işlere ilişkin usulün⁹⁶¹ uygulanacağı belirtilerek yargılamaya geçildikten sonra delil sunulması olanağı kısıtlanmıştır⁹⁶². Bu

⁹⁵⁴Fesih davası, TTK'nin 353'üncü maddesinin birinci fıkrasına göre sadece kanuna aykırılık hâlinde mümkünken ikinci fıkrada esas sözleşmeye aykırılıktan bahsedilmesi çelişkilidir. Bkz. Yasan, 2013, **a.g.k.**, 463-464.

⁹⁵⁵Öğretide; eksikliklerin giderilme imkânının bulunduğu durumlarda Alman hukukunda olduğu gibi dava açmadan önce şirkete başvurulması ile eksikliklerin giderilmesinin talep edilmesi gibi bir imkânın tanınmasının usul ekonomisi ilkesine uygun olacağına yönelik görüş için bkz. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5368.

⁹⁵⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Pashı, 2012b, **a.g.k.**, 224, dn. 77. Ayrıca bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 207; Şener, 2022, **a.g.k.**, 345; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 192; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 237; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 386.

⁹⁵⁷Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 362; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 417; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 134; Ayrıca bkz. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5376.

⁹⁵⁸Çebi, 2020, **a.g.k.**, 127; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 364; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 422.

⁹⁵⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 815; Şener, 2022, **a.g.k.**, 345; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5386; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1883; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 231; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 364; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 385; Pashı, 2012b, **a.g.k.**, 218; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 146. Esas sözleşmeye hukuka veya ahlaka aykırı işletme konusu yazıldığı hallerde amacı hukuka ve ahlaka aykırı olduğu için mahkeme kararıyla sona eren tüzel kişilerin malvarlıklarının ilgili kamu kuruluşuna geçeceğine yönelik TMK'nin 54'üncü maddesinin üçüncü fıkrasının anonim şirketin feshinde uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin bkz. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 367 vd. TMK'nin 54'üncü maddesinin üçüncü fıkrasının anonim şirketlere de uygulanması yönünde bkz. Akın, 2010, **a.g.k.**, 204 vd. özellikle 226. Ayrıca bkz. Korkut, 2012, **a.g.k.**, 422.

⁹⁶⁰Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 207-208; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 814; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5387; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 147; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 422.

⁹⁶¹"Acele işlere ilişkin usul" kavramı ve eleştirisi için bkz. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5376 vd. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 814; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 464; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 419.

⁹⁶²Bu düzenleme Adalet Komisyonu aşamasında Kanuna girmiştir. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 237-238.

düzenleme, anonim şirketin faaliyetlerindeki ve girmiş olduğu hukuki ilişkilerdeki belirsizliklerin uzun sürmemesine ve anonim şirketin tasfiyesi durumunda tasfiyenin zorlaşmamasına hizmet etmektedir⁹⁶³. Kanun koyucu, hükümde; “*mahkeme davanın açıldığı tarihte gerekli önlemleri alır*” ifadesiyle pay sahiplerinin ve alacaklılarının korunmasını sağlamak amacıyla tedbir kararının niteliği yönünden mahkemeye bir takdir hakkı tanımıştır⁹⁶⁴. Nitekim her ne kadar mahkeme resen tedbir kararı vermek veya kayyım atamak gibi önlemler⁹⁶⁵ alabilse de anonim şirketin faaliyetlerinin tedbir kararıyla durdurulması mümkün değildir⁹⁶⁶.

Fesih davasında belirlenen üç aylık hak düşürücü sürenin geçmesinden sonra artık şirketin feshi istenemeyecek, şirket söz konusu eksiklik ve aykırılıklarla ticari hayattaki yaşamını sürdürecektir⁹⁶⁷. Ancak öğretilde; bu süreden sonra TTK’nin 33’üncü ve 38’inci maddelerinin işletilmesi ile ticaret sicil müdürlerinin eksikliklerin giderilmesini sağlayabilecekleri belirtilmektedir⁹⁶⁸. Ayrıca üç aylık süre geçse de Bakanlık tarafından TTK’nin 210’uncu maddesi gereğince fesih davası açılabilir. Bakanlık, fesih davasını açmakla mükelleftir⁹⁶⁹. Şartları varsa üç aylık süre geçtikten sonra da tüzel kişilik perdesinin kaldırılması söz konusu olabilecektir⁹⁷⁰. Üç aylık süre geçse de geçmese de bir zarar söz konusuysa zararın tazmini de genel hükümlere ve sorumluluk hükümlerine dayanarak istenebilecektir⁹⁷¹. Kanun koyucunun fesih davasını üç aylık hak düşürücü süreye tabi tutması, anonim şirketle hukuki ilişkide bulunacak diğer kişilerin

⁹⁶³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 352; Şener, 2022, **a.g.k.**, 346; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 196-197; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 464; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 224, dn. 78.

⁹⁶⁴Dikkat edilmelidir ki; mahkeme tarafından gerekli önlemlerin alınması zorunludur. Gerekli önlemlerin alınması hususunda mahkemenin takdirinden söz edilemez. Mahkemeye sadece talep edilmese dahi her türlü tedbiri verebileceği diğer bir ifadeyle tedbirin niteliği açısından takdir hakkı tanınmıştır. Bkz. TTK’nin 353’üncü maddesinin gerekçesi; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 814; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5373; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 142.

⁹⁶⁵Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 814; Şener, 2022, **a.g.k.**, 345; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 363; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 143; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 421. Fesih davasında geçici hukuki koruma tedbirleri için bkz. Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5374-5375.

⁹⁶⁶Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 352; Şener, 2022, **a.g.k.**, 345; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5373; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 464; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 363. Ayrıca bkz. Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 258.

⁹⁶⁷Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 352. Bu açıdan şirket alacaklıları için şirketin feshini talep etmenin yerine şirketi iflas yoluyla takip etmenin alacaklının yararına olacağına ilişkin bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 346.

⁹⁶⁸Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 361.

⁹⁶⁹Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 192.

⁹⁷⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 352.

⁹⁷¹Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 140.

korunarak işlem güvenliğinin sağlanması amacı taşımaktadır⁹⁷². Yine aynı nedenden dolayı üç aylık hak düşürücü sürenin başlangıcı kanun koyucu tarafından şirketin tescil ve ilanı olarak düzenlenmiş, ilgililerin öğrenme tarihleri dikkate alınmamıştır⁹⁷³. Kanaatimizce üç aylık hak düşürücü sürenin başlangıcı *ratio legise* uygun olarak ilgililerin öğrenme tarihi olarak yeniden düzenlenmeli, ancak sürenin üst sınırı işlem güvenliği açısından kısıtlanmalıdır. Diğer bir ifade ile; üç aylık sürenin başlangıcı ilgililerin öğrenme tarihi, yeni belirlenecek (örneğin; bir yıllık) sürenin başlangıcı da her hâlde şirketin tescil ve ilanından itibaren başlatılmalıdır. Nitekim mevcut düzenlemede fesih davası, menfaat sahiplerinin korunmasına ilişkin işlevini yerine getirememektedir.

2.1.8. Ayın veya işletmenin devralınmasına ilişkin hükümler

2.1.8.1. Genel olarak

Anonim şirketin malvarlığıyla sorumlu olması ve pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğu gereğince sadece şirket malvarlığına başvurabilecek şirket alacaklılarının korunması bakımından anonim şirkete kuruluş aşamasında getirilecek ayın ve işletmelere ilişkin hükümler öngörülmüştür. Bu hükümlere ek olarak anonim şirketlerin kuruluşundaki söz konusu hükümlerin dolanılmasını engellemek amacıyla şirketin kuruluşundan sonra ayın ve işletme⁹⁷⁴ devralınması veya kiralanması hususunda kanuna karşı hile başlıklı bir hüküm de düzenlenmiştir⁹⁷⁵. Kanun koyucunun tüm bu hükümleri düzenleme amacı; anonim şirketin doğasından kaynaklanan özellikleri nedeniyle zarar görme tehlikesi yaşayacak olan alacaklıların, pay sahiplerinin ve kamunun menfaati gereği anonim şirket sermayesini korumaktır⁹⁷⁶. Ayrıca anonim şirketin nitelikli kuruluşunda kurucuların, alacaklılar ile mevcut ve potansiyel pay sahipleri zararına hareket edebilme ihtimalinin önüne geçilebilmesi de yine bu hükümler vasıtasıyla

⁹⁷²Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 351; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 813; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 197; Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5366; Alışkan, 2007, **a.g.k.**, 139; Korkut, 2012, **a.g.k.**, 420-421; Yasan, 2013, **a.g.k.**, 465; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 364. Ancak üç aylık süre, hükmün uygulanmasını önemli ölçüde azaltacağından İsviçre hukukunda eleştirilmektedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 813

⁹⁷³Boran Güneysu, 2017, **a.g.k.**, 5366; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 363; Paşlı, 2012b, **a.g.k.**, 223.

⁹⁷⁴İşletmenin de ayın vasfı taşıdığı ancak işletmenin uygulamada sıkça aynı devralmaya konu olması sebebiyle ayrıca belirtilmesinin faydalı olduğu yönünde bkz. Kırca, 1998, **a.g.k.**, 93.

⁹⁷⁵Bkz. II. Bölüm 2.1.8.3. Anonim şirketin kuruluşundan sonra devralma veya kiralama (kanuna karşı hile)

⁹⁷⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 145; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 2.

mümkün olacaktır⁹⁷⁷. Her ne kadar kanuna karşı hilenin düzenlendiği TTK'nin 356'ncı maddesi, şirketin tüzel kişilik kazandıktan sonraki aşamada söz konusu olsa da hükümle amaçlanan, kuruluş hükümlerinin uygulanmasının sağlanması olduğu için söz konusu hükmün incelenmesi kanaatimizce faydalı olacaktır.

2.1.8.2. Anonim şirketin kuruluşunda devralma

Bir ticari işletmenin veya aynın şirketin kuruluşu esnasında devralınması, aynı sermaye taahhüdünün şirkete getirilmesinden farklı nitelik arz etmektedir⁹⁷⁸. Nitekim devralma işleminde devreden kişi devir karşılığında şirkette pay sahibi olmamaktadır⁹⁷⁹. Ayrıca aynı sermaye taahhüdü, esas sözleşmenin bir unsuru olup esas sözleşmenin yapılması ile meydana gelmektedir. Aynı devir almada ise üçüncü kişi ile yapılan bir sözleşme ilişkisi mevcuttur⁹⁸⁰. Bir ticari işletmenin ve aynın devralınması, TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen tescilden önce şirket adına yapılacak olan işlem ve taahhütlerden de farklıdır⁹⁸¹. Nitekim şirket adına yapılacak taahhütlerde şirket işlemin bir tarafı değilken aynı devir alma söz konusu olduğunda şirket devir sözleşmesinin bir tarafıdır⁹⁸². Ayrıca TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenleme, şirketin faaliyetleri için gerekli olan ve hazırlık işlemleri niteliğini haiz günlük işlemlerdir. Şirket tarafından bir taşınmazın veya başkaca bir aynın devralınması ise bu işlemler kapsamına girmemektedir⁹⁸³.

TTK'nin 336'ncı maddesinin birinci fıkrasında kuruluş belgeleri arasında devre ilişkin sözleşmelere yer verilmesi, 339'uncu maddesinin ikinci fıkrasının e bendinde esas sözleşmeye yazılması gereken unsurlar arasında devralınan işletme veya aynın bedelinin yer alması, 343'üncü maddesinin birinci fıkrasında devralınacak aynın ve işletme bedellerinin bilirkişi tarafından tespit edilmesi gibi önlemler, kuruluş sırasında devralınacak aynılara ilişkin sermayenin ve şirket alacaklılarının korunmasına hizmet

⁹⁷⁷Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 1-2; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 87. Nitekim kurucuların nitelikli kuruluşu gizlemek amacıyla hareket etmeleri olasıdır. Bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 253-254.

⁹⁷⁸Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2813; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 335; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 117; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 193; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 146; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 216; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 88; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 277; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 5-6.

⁹⁷⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2813; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 336; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 117-118; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 146; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 139, dn. 42; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 5.

⁹⁸⁰Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2813; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 336; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 5; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 253.

⁹⁸¹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 336; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 216.

⁹⁸²Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 336; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 216.

⁹⁸³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 336; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 216.

etmektedir⁹⁸⁴. Görüldüğü gibi devralınacak ayın ve işletmelere ilişkin hükümler anonim şirkete aynı sermaye getirilmesine ilişkin hükümlerle paralellik arz etmekte hatta çoğunlukla aynı hükümlerde düzenlenmektedir⁹⁸⁵. Bu kapsamda, anonim şirkete aynı sermaye olarak getirilebilecek tüm malvarlığı değerleri devir sözleşmelerinin de konusu olabilmekte bunlar dışındaki malvarlığı değerlerinin şirket tarafından devralınması ise mümkün olmamaktadır⁹⁸⁶. Bu durum esasen; aynı sermaye taahhüdüne ilişkin düzenlenen hükümlerin, ayınların devralınması yoluyla bertaraf edilmesinin engellenmesi amacı taşımaktadır⁹⁸⁷.

Kanun koyucu, esas sözleşmede devralınacak ayın ve işletmenin ne olduğunun veya kimden alındığının belirtilmesine gerek görmemiş, yalnızca bedelin belirtilmesini zorunlu unsur olarak öngörmüştür. Nitekim bilirkişi raporunda bu hususlar ayrıntılarıyla yer alacak ve üçüncü kişiler ticaret sicili yoluyla bilirkişi raporuna da esas sözleşmeye de erişebileceklerdir⁹⁸⁸.

Devralmaya ilişkin sözleşmeler, genellikle satım veya istisna sözleşmeleri olmak üzere borçlar hukuku sözleşmeleridir ve TBK hükümlerine tabidir⁹⁸⁹. Sözleşmenin diğer tarafının pay sahibi, kurucu veya bağımsız bir üçüncü kişi olması önem arz etmemektedir⁹⁹⁰. Ayrıca aynı devralmaya ilişkin sözleşmenin karşı ediminin para veya para dışında bir değer olması da önemli değildir⁹⁹¹. Ancak karşı edim, şirketin malvarlığından ödenmelidir⁹⁹².

Kanun koyucu, ilgili hükümlerde sadece devir sözleşmelerinden bahsetmekte ancak kuruluştan sonra devralmayı düzenlediği TTK'nin 356'ncı maddesinde kira sözleşmelerine de açıkça yer vermektedir. Öğretide; kuruluş esnasında yapılacak olan kira sözleşmelerinin de devralmaya ilişkin hükümlere tabi olacağı belirtilmektedir⁹⁹³.

⁹⁸⁴Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 792-793; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 146 vd.

⁹⁸⁵Bkz. II. Bölüm 2.1.4.2. Aynı sermayenin şirkete getirilmesine ilişkin hükümler

⁹⁸⁶Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 148; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 86. Ayrıca bkz. Bkz. II. Bölüm 2.1.4.2.1 Aynı sermaye olarak getirilebilecek malvarlığı değerleri

⁹⁸⁷Steiger, 1968, **a.g.k.**, 86.

⁹⁸⁸Devralmanın gerekliliğinin ve şirkete olan yararının belgeli ve açıklamalı şekilde yer aldığı kurucular beyanı da ticaret sicili yoluyla üçüncü kişilerin bilgi almasına hizmet etmekteydi. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 147.

⁹⁸⁹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 147. Ayrıca kanuna karşı hile hükümlerinde devralmanın istisna sözleşmelerini de kapsar nitelikte olacağına ilişkin bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 82.

⁹⁹⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 148.

⁹⁹¹Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 4.

⁹⁹²Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 4.

⁹⁹³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 149.

Son olarak; TTK'nin 11'inci maddesinin üçüncü fıkrası gereği bir ticari işletmenin devralınması hâlinde tasarruf işlemine gerek kalmaksızın işletmenin içindeki tüm malvarlığı unsurları şirketin tüzel kişilik kazanmasıyla birlikte şirkete devredilmiş olacaktır. Ancak bir taşınırın devralınması hâlinde teslim, taşınmazın devralınması halinde ise tescil edilmeli diğer bir ifadeyle şirketin tüzel kişilik kazanmasının ardından taşınır veya taşınmazlara ilişkin tasarruf işleminin gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁹⁹⁴.

2.1.8.3. Anonim şirketin kuruluşundan sonra devralma veya kiralama (kanuna karşı hile)

Kanun koyucu, belirtildiği gibi sermayenin şirkete sağlıklı bir şekilde getirilebilmesi ve şirket alacaklılarının korunması için anonim şirketlerin kuruluşunda getirilecek veya devralınacak aynı sermaye değerinin mahkemece atanacak bilirkişi tarafından belirleneceği gibi birtakım koruyucu hükümler düzenlemiştir⁹⁹⁵. Ancak kurucuların ve diğer kişilerin kuruluşa ilişkin hükümlerin uygulanmasını engellemek amacıyla ayın ve işletme değerlerinin şirketin kurulmasından sonra şirket tarafından devralınmasını sağlayarak kanundaki bu hükmü dolanabilme olasılıkları bulunmaktadır⁹⁹⁶. Her ne kadar böyle bir uygulama, TMK'nin 2'nci maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralına aykırı olsa da TTK'de bu durumun önüne geçmeyi sağlamak amacıyla anonim şirketlere özel bir düzenleme öngörülmüştür⁹⁹⁷. Bu nedenle TTK'nin 356'ncı maddesinin kenar başlığı "kanuna karşı hile" olarak düzenlenmiştir. Ancak öğretide hükme aykırılık durumlarında kanunun belirli bir hükmünün ihlal

⁹⁹⁴Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 147. Aynı yönde bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 277.

⁹⁹⁵Şener, 2022, **a.g.k.**, 347; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 387; Karayalçın, 1975, **a.g.k.**, 542. Ayrıca bkz. Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 3.

⁹⁹⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 821 vd.; Şener, 2022, **a.g.k.**, 347; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 141; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 352; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 128; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1894; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 149 vd.; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 387; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 378-379 vd.; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 215; Karamanlioğlu, 2009, **a.g.k.**, 175; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 387 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 86-87; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 304; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 353; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 3 vd.; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 3.

⁹⁹⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 253; Şener, 2022, **a.g.k.**, 347; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 91; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 344; Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 163; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 87. TTK'nin öngördüğü düzenleme özel bir düzenleme olup genel bir kanuna karşı hile durumunda da uygulanması söz konusu olmayacaktır. Bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 394. Ancak Yargıtay'ın eski bir kararında mahkemenin diğer hallerde de kanuna karşı hile durumunu araştırması gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Y. 11. HD. 23.01.1975 T., 1974/3669 E., 1975/409 K. <https://www.lexpera.com.tr> (Erişim tarihi 11.11.2021).

edilmesi söz konusu olacağı için gerçek bir kanuna karşı hileden bahsetmenin mümkün olmayacağı gerekçesiyle madde başlığı eleştirilmiştir⁹⁹⁸.

TTK'nin 356'ncı maddesi⁹⁹⁹ ile anonim şirketin tescil ile tüzel kişilik kazanmasından itibaren iki yıl içinde devralınacak veya kiralanacak ayın ve işletmelere ilişkin kuruluştaki hükme benzer bir düzenleme getirilmiştir¹⁰⁰⁰. Bu hükme göre, ilk önce şirketin tescilinden itibaren iki yıl geçmemiş olmalıdır¹⁰⁰¹. İki yıllık sürenin belirlenmesinde sözleşmenin kuruluş anı önem arz etmekte, ifa anı önem taşımamaktadır¹⁰⁰². Bu açıdan iki yıllık süre içinde sözleşmenin geciktirici ya da bozucu bir şarta bağlanmış olması veya ifanın iki yıl sonra kararlaştırılmış olması durumu değiştirmeyecek; her halükârda söz konusu madde uygulanacaktır¹⁰⁰³. Ayrıca öğretide hükmün konuluş amacı gereğince iki yıllık süre açısından kanuna karşı hile amacıyla iki yıl beklenerek (örneğin iki yıllık sürenin hemen ertesi gününde) işlem tesis edilmesi durumunda yine kanuna karşı hilenin ve hakkın kötüye kullanılması yasağının ortaya çıkacağı kabul edilmektedir¹⁰⁰⁴. İkinci olarak; iki yıllık süre içerisinde bir işletme¹⁰⁰⁵ veya

⁹⁹⁸Çelik, 2021, **a.g.k.**, 215; Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 166; Karamanlioğlu, 2009, **a.g.k.**, 176; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 13-14. Aynı yönde bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 386. Ayrıca öğretide kanuna karşı hilenin kuruluş hükümlerinden farklı bir başlıkta ele alınması da kanunun sistematigi bakımından eleştirilmektedir. Bkz. Pashı, 2011, **a.g.k.**, 140.

⁹⁹⁹Maddenin kaynağı Alman hukukuna dayanmakta ve Alman hukukunda kuruluştan sonra kuruluş anlamına gelen “*Nachgründung*” kelimesiyle ifade edilmektedir. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 150; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 299; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 6; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 5.

¹⁰⁰⁰Aynı düzenleme eTTK'nin 311'inci maddesinde de düzenlenmiştir. Yeni kanun, eTTK'den farklı olarak kiralamaya da yer vermiştir. Bkz. TTK'nin 356'ncı maddesinin gerekçesi. Ancak eTTK döneminde her ne kadar kanun düzenlenmemiş olsa da Yargıtay tarafından kira sözleşmelerinin de madde kapsamına girdiğini kabul edilmekteydi. Bkz. Y. TD., 06.01.1964 T., 1963/2851 E., 1964/93 K. (*BATİDER*, 1968, 4 (3), s. 516-517). Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 142; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1894; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 105; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 240; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 213-214; Pashı, 2012b, **a.g.k.**, 226; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 138 vd.; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 803 vd.; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 407; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 87; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 305; Erem, 1980, **a.g.k.**, 169; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 356; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 50 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 79.

¹⁰⁰¹İki yıllık sürenin ilk yönetim kurulu üyelerinin görev sürelerinin bitimine kadar uzatılması gerektiği yönünde bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 400; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 67. Belirtilmelidir ki; iki yıllık süre şirketin tüzel kişilik kazanmasıyla diğer bir ifadeyle tescil ile başlayacaktır. Bu sebeple ilan tarihi önem arz etmemektedir. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 381. İki yıllık sürenin esas sözleşme ile kısaltılamayacağı ancak uzatılabileceği yönünde bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 219. Aksi yönde bkz. Karamanlioğlu, 2009, **a.g.k.**, 182; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 399.

¹⁰⁰²Sevi, 2013, **a.g.k.**, 303-304; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 67.

¹⁰⁰³Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 381; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 106; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 399; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 67; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 11.

¹⁰⁰⁴Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 215; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 305; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 70 vd. Aksi yönde bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 304.

¹⁰⁰⁵“İşletme” ifadesiyle belirtilmek istenen sadece ticari işletme değildir. Bu nedenle esnaf işletmesinin devri veya kiralanması durumunda da hüküm uygulanacaktır. Bkz. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 43. Aynı yönde bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 217; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 10. Ancak; TTK'nin 339'uncu maddesinde belirtilen işletme ifadesinden sadece ticari işletmenin anlaşılması gerektiği yönünde bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 193.

ayın devralınmalı veya kiralanmalıdır¹⁰⁰⁶. Son olarak; devralınacak veya kiralanacak değer şirket esas sözleşmesinde belirtilen sermayenin itibari değerinin¹⁰⁰⁷ onda birini aşmalıdır¹⁰⁰⁸. Hükümde açık bir şekilde bedel belirtildiği için bedelsiz devralma ve kiralama sözleşmelerine söz konusu madde uygulanmayacaktır¹⁰⁰⁹. Onda birlik tutar, kısmi ödemeli sözleşmeler de dâhil olmak üzere toplam sözleşme bedeli üzerinden dikkate alınacaktır¹⁰¹⁰. Öğretide; aralarında ekonomik bütünlük bulunan birden fazla varlığın yer aldığı birden fazla sözleşme yapılması durumunda da bu sözleşmelerin bedellerinin toplam miktarının dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir¹⁰¹¹. Hükümde belirtilen koşulların gerçekleşmesi yeterlidir. Ayrıca kuruluşa ilişkin hükümlerin ihlal edilmesinin altında yatan amaç önem taşımamakta, hilenin varlığı gerekmemektedir¹⁰¹².

Sayılan üç koşulun birlikte gerçekleşmesi durumunda öncelikle TTK'nin 356'ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince yönetim kurulunun, şirketin bulunduğu yerdeki¹⁰¹³ asliye ticaret mahkemesinden bilirkişi atanmasını istemesi gerekmektedir. Bilirkişi raporu, hükmün düzenleniş amacına yönelik olarak TTK'nin 343'üncü maddesinde belirtilen nitelikleri taşınmalıdır¹⁰¹⁴. Bilirkişi tarafından ayın veya işletmelere değer biçilmesinin ardından anonim şirket genel kurulu devralmaya veya kiralamaya ilişkin

¹⁰⁰⁶Devir veya kiralamaya ilişkin sözleşmelerin yazılı şekil şartına tabi olduğuna ilişkin görüş için bkz. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 104; Pashı, 2012b, **a.g.k.**, 227; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 72-73. Aksi görüş için bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 409-410. TBK'nin 12'nci maddesinin ikinci fıkrası gereğince devir konusu eşyanın devrinin tabi olduğu şekil şartına uyulması gerektiği yönünde bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 306. Alman hukukunda ise kanunda başkaca bir şekil şartı öngörülmediği sürece yazılı şekil şartı aranacağı düzenlenmiştir. Bkz. AktG § 52/2. https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/_52.html (Erişim tarihi: 11.11.2021).

¹⁰⁰⁷Bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 220; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 107; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 161; Karamanlioğlu, 2009, **a.g.k.**, 182; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 401; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 59; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 82. Kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim şirketlerde ise değer, çıkarılmış sermaye üzerinden hesaplanacaktır. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 381; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 302.

¹⁰⁰⁸Onda birlik kısma "önem ölçüsü" denilmektedir. Şener, 2022, **a.g.k.**, 349. Avrupa Birliğinin 2012/30 sayılı Yönergesine göre onda birlik kısım da madde kapsamına dâhildir. Bu açıdan TTK'nin Yönerge ile uyumsuzluğu belirtilmektedir. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 381, dn. 174. Ayrıca bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 214, dn. 22.

¹⁰⁰⁹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 154.

¹⁰¹⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 382; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 303; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 401; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 88, dn. 104; Ü. Tekinalp (1974). TK m. 311 anlamında bedele ilişkin ilke ve bazı sorunlar. *İÜHFM*, 39 (1-4), s. 199-200.

¹⁰¹¹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 382; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 106; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 404; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 11; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 64 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 82.

¹⁰¹²Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 164; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 17-18.

¹⁰¹³Bu ifadeden şirketin merkezinin anlaşılması gerektiğine ilişkin bkz. Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 387; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 345;

¹⁰¹⁴Çelik, 2021, **a.g.k.**, 222; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 156.

sözleşmeyi onaylamalıdır¹⁰¹⁵. Onay kararı için karar yeter sayısı kanunda özel olarak TTK'nin 356'ncı maddesinin üçüncü fıkrasıyla en az yüzde yetmiş beş olarak belirtilmiştir¹⁰¹⁶. Ayrıca genel kurulun onay kararı ile sözleşmenin ticaret siciline tescil edilmesi de gerekmektedir¹⁰¹⁷. Aksi takdirde sözleşme, kanunen geçerli olmayacaktır. Nitekim bu durum TTK'nin 356'ncı maddesinin birinci fıkrasında açıkça belirtilmiştir¹⁰¹⁸. Hatta kanun koyucu, onay ve tescilin öncesinde yapılacak her türlü tasarrufun da geçersiz olacağını düzenleyerek onay ve tescil gerekliliğini pekiştirmiştir¹⁰¹⁹. Buna karşın kanun koyucu, ikinci fıkra da belirtilen bilirkişi tarafından değer tespitini bu kadar katı düzenlememiş, değer tespitinin geçerlilik şartı olup olmadığı konusunda net bir ifadede bulunmamıştır. Ancak maddenin başlığının “kanuna karşı hile”, maddenin amacının da kuruluşa ilişkin hükümlerin dolanılmasını engellemek olduğu bellidir. Bu nedenle öğretide bilirkişiye ilişkin ikinci fıkra da belirlenen prosedür işletilmemişse genel kurulca onaylanmış hatta ticaret siciline tescil edilmiş olsa dahi sözleşmenin geçerli olmayacağı belirtilmektedir¹⁰²⁰. Öğretide; genel kurulun onayının tek pay sahipli anonim şirketlerde etkili olmayacağı bu yüzden bu tür şirketlerle hukuki ilişkiye girecek alacaklıların ve potansiyel pay sahiplerinin dikkatli olması gerektiği belirtilmektedir¹⁰²¹.

¹⁰¹⁵Genel kurulun onaya ilişkin kararının diğer kararlar gibi iptali öne sürülebilme veya sermayenin korunması ilkesine aykırılık gibi durumlarda butlanı söz konusu olabilmektedir. Bkz. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 109; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 417; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 90-91.

¹⁰¹⁶TTK'nin 356'ncı maddesinde 421'inci maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarının uygulanacağı belirtilmiştir. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 351; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 222; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 240-241; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 307; Paslı, 2012b, **a.g.k.**, 226.

¹⁰¹⁷Sözleşmenin tescil ve ilanı, kamuyu aydınlatma ilkesiyle de paraleldir. Bkz. I. Bölüm 2.9. Kamuyu Aydınlatma İlkesi

¹⁰¹⁸Öğretide; bahsedilen onay ve tescilin sözleşmenin varlığına ilişkin değil hüküm doğurmasına ilişkin olduğu belirtilmekte ve bu nedenle sözleşmenin onay ve tesciline kadarki süreçte kurulmuş olan sözleşmenin *askıda hükümsüz* olduğu buna karşın onay veya tescilin eksikliği durumunda ise baştan itibaren *kesin hükümsüz* olacağı kabul edilmektedir. Görüş için bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 384-385. Aynı yönde bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 824-825; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 223-224; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 157; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 310; Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 165 vd. Başka bir görüş ise askıda hükümsüzlüğün söz konusu olmayacağını belirterek eksik bir sözleşmenin söz konusu olduğunu belirtmektedir. Bkz. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 76; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 82. Öğretideki görüşlere ilişkin ayrıca bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 387; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 411 vd. Öğretide bir görüş ise ek olarak; kurulmakta olan bir sözleşmenin söz konusu olduğunu ve culpa in contrahendo hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 413.

¹⁰¹⁹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 156; Karahan/Karaman Coşgun, 2013, **a.g.k.**, 387; Ayrıca bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 414 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 82.

¹⁰²⁰Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 353; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 345. Bilirkişi prosedürünün işletilmemesi veya bilirkişi kararına aykırı şekilde genel kurul kararlarının sermayenin korunması ilkesine aykırılık sebebiyle butlanla sakat olacağına ilişkin bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 308-309.

¹⁰²¹Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 253, dn. 156.

Kuruluştan sonra akdedilecek olan devralma veya kira sözleşmelerinin karşı tarafında herhangi biri yer alabilmektedir¹⁰²². Ancak öğretide sözleşmenin karşı tarafında şirketin pay sahibi yer alıyorsa TTK'nin 358'inci maddesinin birinci fıkrasında; yönetim kurulu üyesi yer alıyorsa TTK'nin 395'inci maddesinin birinci fıkrasında; pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyesi veya kanunda sayılan yakınları yer alıyorsa TTK'nin 395'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan koşullara da riayet edilmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁰²³. Ayrıca öğretide; özellikle asgari sermaye şartının öngörüldüğü anonim şirketlerin henüz kuruluş aşamasındayken TTK'nin 356'ncı maddesi ile sıkıntıya sokulmaması açısından kaynak Alman hukukunda olduğu gibi üçüncü kişilerle yapılacak olan işlemlerin hükmün istisnası sayılmasının gerekliliği savunulmaktadır¹⁰²⁴.

Hükmün beşinci fıkrasında kanuna karşı hilenin uygulanmayacağı iki istisnaya yer verilmiştir. İlk istisna işletme konusunu oluşturan ayınlar ve işletme değerleridir¹⁰²⁵. Ancak ne maddenin kendisinde ne de gerekçesinde işletme konusunu oluşturan değerler açıklanmıştır. TTK'nin 356'ncı maddesinin gerekçesinde maddenin eTTK'nin 311'inci maddesinden alındığı belirtildiği için eTTK'nin 311'inci maddesinin gerekçesinde¹⁰²⁶ belirtilen açıklamalar aynı zamanda TTK'nin 356'ncı maddesinde belirtilen “işletme konusu” ifadesine yönelik olacaktır¹⁰²⁷. Buna göre; TTK'nin 356'ncı maddesinin uygulanmayacağı istisna, şirketin esas sözleşmesinde gösterilen amacı ve konusu

¹⁰²²Hükmün kaynağı olan AktG'de ise üçüncü kişilerle yapılan işlemler hükmün kapsamı dışında tutulmuştur. Bkz. AktG § 52/1. https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/_52.html (Erişim tarihi: 11.11.2021). Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 383, dn. 180. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 350; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 150; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 305.

¹⁰²³Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 383.

¹⁰²⁴Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 152.

¹⁰²⁵Öğretide bir görüş, anonim şirketlerde ultra vires ilkesinden vazgeçilmesiyle birlikte işletme konusu dışındaki işler de şirketi bağlayacağı için işletme konusu dışındaki işler bakımından öncelikle TTK'nin 371'inci maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması gerektiğini, bu hükmün uygulanmayacağı durumlarda 356'ncı maddesinin devreye gireceğini belirtmektedir. Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 378-379. Karş. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 155.

¹⁰²⁶Adliye Encümeni Mazbatasında madde gerekçesi şu şekildedir: “Şirketin iştiğal mevzuu demek işletmenin devamlı olarak yaptığı muameleler demektir. Mesela şirket bir fabrika işletmek için kurulmuş ise bu fabrikanın iktisabı şirketin mevzuu dışında kalır. Fakat buna mukabil iptidai madde veyahut makine parçaları iktisabı şirketin esas mevzuuna girer. Çünkü bunlar işletmenin devamlı vukubulan faaliyetlerine taallük eder. Bu mühim noktayı belirtmek için son fıkraya (şu kadar ki şirketin iştiğal mevzuunu kolaylaştırmak...) cümlesi ilave edilmiştir”. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 97; Tekil, 1998, **a.g.k.**, 140; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 804; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 8; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 80. Ayrıca bkz. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 533 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 171, dn. 133.

¹⁰²⁷Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 97 ve 114. Aynı yönde bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 379, dn. 161.

doğrultusunda devamlı olarak yapılan işleri kapsamaktadır¹⁰²⁸. Bu istisna ile amaçlanan, şirketin olağan ve devamlı olarak yapması gereken işlerin TTK'nin 356'ncı maddesindeki prosedüre tabi olmaması ile bu işlerin çabuk ve sürekli işlenmesini sağlayarak şirketin devamlılığına ve ticari hayata tutunmasına yardımcı olmaktır¹⁰²⁹. Şirketin konusu ve amacı kapsamında devamlı olarak yaptığı bu tür işler, şirketin faaliyetlerine sağlıklı olarak devam edebilmesi için uzun süreli prosedüre gerek kalmadan mümkün olduğu kadar çabuk yapılması gereken olağan olan işlerdir. Bu açıdan şirketlerin yaşamlarına devam edebilmeleri için sürekli olarak yaptıkları bu işler, esasen gerçek kişinin yaşama fonksiyonlarını sürdürebilmesi için nefes alma ihtiyacına benzetilebilir. Nitekim ticari hayattaki faaliyetlerine devam edebilmesi için şirketin bu işleri gerçekleştirmesi gerekmektedir¹⁰³⁰. Şirketin işlerini sağlıklı bir şekilde yürütebilmesi, TTK'nin 356'ncı maddesinin koruduğu çıkar grupları (mevcut ve potansiyel pay sahipleri ile şirket alacaklıları gibi) bakımından da önem arz etmektedir¹⁰³¹. Örneğin; otomobil üreticisi olan bir şirketin lastik satın alması amacı ve konusu kapsamında devamlı yapması gereken işlerden olacağı için TTK'nin 356'ncı maddesinin istisnasını oluşturacak ancak fabrika açmak için bir arsa satın alması durumunda TTK'nin 356'ncı maddesinde belirtilen prosedürün uygulanması gerekecektir¹⁰³². Bu açıdan öğretide işletme konusundan ziyade dönen ve duran malvarlığı değerleri¹⁰³³ bakımından ayırım yapılmakta ve dönen malvarlığı değerlerinin TTK'nin 356'ncı maddesinin istisnasını oluşturacağı ancak duran

¹⁰²⁸Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 98. Aksi yönde bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 405; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 8-9. Hizmet edimlerini konu alan işlemler için TTK'nin 356'ncı maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 154; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 51-53. Ayrıca bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 406. Nakit olarak ifade edilebildiği (aktifleştirilebildiği) sürece hizmet edimlerine de söz konusu hükmün uygulanması gerektiği yönünde bkz. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 52.

¹⁰²⁹Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 98; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 300-301; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 215. Şirketin işletme konusuna girmeyen rutin işlerinin madde istisnası kapsamında olduğuna ilişkin bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 153.

¹⁰³⁰Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 215.

¹⁰³¹Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 98.

¹⁰³²Benzer örnekler için bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 349; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 98; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 405-406; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 306; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 81.

¹⁰³³TTK'nin 73'üncü maddesinin ikinci fıkrasında duran varlıklar "*işletmeye devamlı surette tahsis edilmiş bulunan varlıklar*" olarak belirtilmektedir Bkz. Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 379, dn. 162. eTTK ise duran varlıkları "*yatırım malvarlığı*"; dönen varlıkları ise "*döner malvarlığı*" terimleri ile ifade etmekteydi. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 41. Ayrıca bkz. Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 9. Bu açıdan dönen malvarlığı, faaliyetlerin gerçekleştirilebilmesi için sürekli kullanılan ve kullanıldıkça tekrar edinilen malları ifade etmek için kullanılmaktayken duran malvarlığı, şirketin sürekli olarak edinmeye gereksinim duymadığı daha çok yatırım amaçlı edinilen malları ifade etmektedir. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 349; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 98 vd.; Karamanlıoğlu, 2009, **a.g.k.**, 180-181; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 356-357; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 306.

malvarlığı değerlerine TTK'nin 356'ncı maddesinin uygulanacağı kabul edilmektedir¹⁰³⁴. Otomobil üreticisi bir şirketi ele aldığımız yukarıdaki örneğimize göre; bu şirket için tekerlek dönen malvarlığı, arsa ise duran malvarlığı niteliğindedir. Ancak bir şirket için dönen malvarlığı başka bir şirket için duran malvarlığı içerisinde yer alabilmektedir¹⁰³⁵. Örneğin; arsa, otomobil üreticisi bir şirket için duran malvarlığı niteliğindeyken; arsa alım satımı üzerine kurulu bir şirket için ise dönen malvarlığı niteliği taşımaktadır¹⁰³⁶. Bu nedenle buna ilişkin değerlendirme, somut olayın üzerinden diğer bir ifadeyle konuya ilişkin şirketin cari işlerinin tespit edilmesiyle yapılmalıdır¹⁰³⁷. Yine de kanunda açıkça sınırları çizilmeyen “işletme konusu” kavramının istisna teşkil etmesi, geniş yorumlanabilecek niteliği ve uygulamadaki içtihat eksikliği dikkate alındığında hukuki güvenliği zedeleyeceği endişesiyle öğretide eleştirilmektedir¹⁰³⁸. Nitekim ultra vires ilkesinin kaldırılmasıyla birlikte kavram, geniş yoruma müsait duruma gelmiştir¹⁰³⁹.

İkinci istisna ise cebri icra yoluyla kazanılan ayın ve işletmelerdir. Cebri icra yoluyla kazanılan ayın ve işletmeler kanuna karşı hile hükmünden muaf olacaktır. Nitekim cebri icra yoluyla bir ayın veya işletmenin kazanılması için İİK'de yer alan bir cebri icra prosedürü uygulanacaktır¹⁰⁴⁰. Bu şekilde zaten kanuna karşı hile maddesi ile sağlanmak istenen amaca ulaşılabilecektir. Nitekim icra kanalıyla uygulanacak usul sırasında işletme veya ayın en uygun değeri belirlenmiş olmaktadır¹⁰⁴¹. Bu nedenle kanun koyucunun cebri icra yoluyla kazanımlarda hileli işlemlerin yapılamayacağını düşündüğü

¹⁰³⁴Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 823; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 142; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 129; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 99; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 379; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 301; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 806; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 405; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 41-42; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 9.

¹⁰³⁵Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 10.

¹⁰³⁶Muhasebe bilimine göre ise; dönen varlıklar, faaliyet dönemi veya bir yıl içinde tüketilmesi veya paraya çevrilmesi öngörülen varlıklardan oluşurken; duran varlıklar, faaliyet dönemi veya bir yıl içinde tüketilmesi ve paraya çevrilmesi öngörülmemen malvarlığı değerleri olarak belirtilmektedir. K. Soylu (2022). *Genel muhasebe*. (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 33. Ayrıntılı bilgi için bkz. R. Kumkale (2021). *Hukukçular için muhasebe bilgileri*. (6. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 79 vd.

¹⁰³⁷Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 379; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 10.

¹⁰³⁸Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 97.

¹⁰³⁹Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 100. Benzer yönde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1895.

¹⁰⁴⁰İİK'de düzenlenen her türlü cebri icra yolu hüküm kapsamındadır. Bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 409. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 349-350; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 89; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 305; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 83.

¹⁰⁴¹Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 103. Ancak öğretide bir görüş; cebri icra yoluyla elde edilen her türlü kazanımın hükmün dışında kalmayacağını ve sadece cebri icra yoluyla kazanımın zorunlu olduğu durumlarda hükmün uygulanmayacağını belirtmektedir. Bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 83-84. Aksi görüş için bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 408. Ayrıca bkz. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 57-58.

belirtilmektedir¹⁰⁴². Ayrıca dönen malvarlıkları zaten şirketin işletme konusuna ilişkin istisnaya dâhil olacağı için cebri icraya ilişkin istisna esasen duran malvarlıkları bakımından uygulanacaktır¹⁰⁴³.

Kanuna karşı hile hükmü ile kurucuların, yönetim kurulunun veya üçüncü kişilerin kuruluşu ilişkin işlemleri dolanmaları engellenerek şirketin sermayesinin, mevcut veya potansiyel pay sahiplerinin ve şirket alacaklılarının korunması sağlanmıştır¹⁰⁴⁴. Yargıtay, eTTK döneminde 311'inci maddesinin asıl amacının kuruluşu ilişkin hükümlerin uygulanmamasını sağlamak amacıyla şirketin pay sahipleri ve alacaklıları aleyhine olacak şekilde yapılacak işlemlerin önlenmesi olarak belirtmektedir¹⁰⁴⁵. Bu açıdan kanuna karşı hile, hileli işlemlerin yapılmasına veya kuruluşu ilişkin hükümlerin uygulanmasından kaçınılmasına yönelik önleyici bir nitelik arz etmekte şirketin sermayesini doğrudan; mevcut ve potansiyel alacaklılarını ise dolaylı olarak korumaktadır¹⁰⁴⁶. Hüküm ayrıca kamu düzeniyle¹⁰⁴⁷ ilgili olup eTTK'nin gerekçesinde de belirtildiği gibi hüküm, kamuyu aydınlatma ilkesine de hizmet etmekte, milli ekonominin korunması amacı da taşımaktadır¹⁰⁴⁸. Ek olarak şirket alacaklıları, kanuna karşı hile durumunda TTK'nin 356'ncı maddesine dayanarak sözleşmelerinin geçersizliğini ileri sürebilecekleri için şirket alacaklılarının doğrudan korunmaları da söz konusu olabilmektedir¹⁰⁴⁹. Nitekim Yargıtay tarafından da şirket alacaklılarının dava

¹⁰⁴²Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 409. Yine de öğretide şirketin üçüncü kişilerle muvazaalı sözleşmeler yaparak cebri icra yoluyla TTK'nin 356'ncı maddesini bertaraf edebilecekleri belirtilmektedir. Bkz. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 108; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 56; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 10.

¹⁰⁴³Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 55.

¹⁰⁴⁴Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 822; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 142; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 215; Karamanlioğlu, 2009, **a.g.k.**, 174-175; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 804; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 354; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 22 vd.; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 4; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 387.

¹⁰⁴⁵Bkz. Y. 11. HD. 04.07.1986 T., 1986/3661 E., 1986/4214 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 11.11.2021). Ayrıca bkz. Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 168 vd.

¹⁰⁴⁶Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 92; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 389; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 21. Öğretide bir görüşe göre hükmün uygulanabilmesi için dolanma kastının aranması gerekmektedir. Bkz. Tekinalp, 1974, **a.g.k.**, 200. Ancak öğretide çoğunluk, dolanma kastı olmadan da hükmün uygulanacağı yönündedir. Bkz. Tekil, 1998, **a.g.k.**, 139.

¹⁰⁴⁷Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 94.

¹⁰⁴⁸eTTK'nin genel gerekçesinde bu durum "kanuna karşı hileye mâni olmak gerek milli ekonomi ve gerek yeni kurulan şirketin alacaklıları ve aksiyonerleri bakımından elzemdir" ifadeleriyle belirtilmiştir. Bkz. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 93 vd. Ayrıca bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 389; Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 26-27; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 11.

¹⁰⁴⁹Bu durum kanunda açıkça belirtilmemiş olsa da şirket alacaklılarının geçersizliği ileri sürmelerinde hukuki yararları bulunmaktadır. Bkz. Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 385. Aynı yönde bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 825; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 224; Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 113; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 216; Karamanlioğlu, 2009, **a.g.k.**, 189; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 804.

açmada hukuki yararlarının bulunduğu kabul edilmektedir¹⁰⁵⁰. Ayrıca belirtilmelidir ki söz konusu dava hukuki işlemin geçersizliğine ilişkin olduğu için herhangi bir zamanaşımı veya hak düşürücü süreye tabi değildir¹⁰⁵¹.

Ancak tüm belirtilen durumlara rağmen; hükmün kolaylıkla dolanılması mümkün olabilmekte dolayısıyla böyle bir olasılık da hükmün düzenleniş amacına aykırılık teşkil etmekte; bu açıdan öğretide hüküm eTTK döneminden beri eleştirilmektedir¹⁰⁵². Örneğin¹⁰⁵³; devralmaya veya kiralamaya ilişkin bedelin düşük gösterilmesi¹⁰⁵⁴ veya esas sermayenin yüksek gösterilmesi yoluyla onda bire ilişkin şartın uygulanmaması sağlanabilir¹⁰⁵⁵. Yine aralarında bütünlük bulunan malvarlığı değerleri şirkete bölünerek ve üçüncü kişiler üzerinden getirilerek bir bütün oluşturduğuna ilişkin iddia da bertaraf edilebilmektedir¹⁰⁵⁶. Belirtilen örneklerin yanı sıra Yargıtay kararlarının azlığı da hükmün uygulanmasının nadir olduğunu göstermektedir¹⁰⁵⁷. Ayrıca TTK'nin 356'ncı maddesinde eTTK'de olduğu gibi mahkemenin tasdikine ilişkin aşamaya¹⁰⁵⁸ yer verilmemesi de öğretide hükmün dolanılabirliğini artırdığı nedeniyle eleştirilmektedir¹⁰⁵⁹. Tüm bunların yanında kamuyu aydınlatma ve alacaklıların korunması bakımından önem arz eden niteliği ile kanuna karşı hile hükmünün kanundan çıkarılmasının faydalı gözükmediği kabul edilmektedir¹⁰⁶⁰. Kanaatimizce de; anonim şirket kuruluşunda alacaklıların korunmasını sağlayan hükümlerin azlığı ve koruyucu

¹⁰⁵⁰Y. 11. HD. 04.07.1986 T., 1986/3661 E., 1986/4214 K. sayılı kararında “(...) anılan maddeye aykırı davranış halinde dava açma konusunda hukuki yarar, şirket ortakları ile alacaklılarına ait olması gerekir” ifadelerine yer verilmiştir. Yargıtay aynı kararda taşınmazda kiracı sıfatıyla oturan kişinin aktif dava ehliyetinin bulunmadığına hükmetmiştir. <https://www.lexpera.com.tr> (Erişim tarihi: 11.11.2021). Öğretide bir görüş ise askıda hükümsüz sözleşmelerinin geçersizliğinin hukuki yararı olan herkes tarafından ileri sürülebilmesi nedeniyle sadece pay sahipleri ve alacaklılar bakımından sınırlandırılmaması gerektiğini, taşınmazda kiracı sıfatıyla oturan kişinin de hukuki yararı bulunduğu takdirde aktif dava ehliyetine sahip olacağını belirtmektedir. Görüş için bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 160-161. Ayrıca Yargıtay aynı yıldaki başka bir kararında sadece pay sahiplerinin dava açabileceğine hükmetmiştir. Bkz. Y. 11. HD. 21.11.1986 T.; 1986/6029 E., 1986/6169 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1897).

¹⁰⁵¹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 825. Ancak Yargıtay tarafından davanın TMK'nin 2'nci maddesi gereğince, dürüstlük kuralına aykırı şekilde açılmaması gerektiği belirtilmektedir. Bu nedenle söz konusu dava, dürüstlük kuralına aykırı olmayacak bir süre içinde açılmalıdır. Bkz. Y. 11. HD. 10.04.2021 T., 2001/858 E., 2001/3023 K. <https://www.lexpera.com.tr> (Erişim tarihi: 11.11.2021). Ayrıca bkz. Kaya, 2012b, **a.g.k.**, 168 vd.

¹⁰⁵²Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 394 vd. Ayrıca bkz. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 60 vd.

¹⁰⁵³Daha fazla örnek için bkz. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 108.

¹⁰⁵⁴Düşük gösterilmesi durumunda nitelikli muvazaanın ortaya çıkacağına ilişkin bkz. Ülgen, 1969, **a.g.k.**, 60.

¹⁰⁵⁵Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 401-402.

¹⁰⁵⁶Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 403-404; Tekinalp, 1968, **a.g.k.**, 11.

¹⁰⁵⁷Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 92; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 419.

¹⁰⁵⁸Mahkemenin tasdikine ilişkin bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 417.

¹⁰⁵⁹Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 115.

¹⁰⁶⁰Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 117. Aksi yönde bkz. Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 419.

hükümlerin kolayca dolanılabılır olması nedeniyle TTK'nin 356'ncı maddesi önemlidir. Bu açıdan hükmün kanundan tamamen çıkarılması yerine adli para cezası veya fesih davası gibi birtakım caydırıcı yaptırımların düzenlenmesiyle hükmün uygulanmasının sağlanması yerinde olacaktır¹⁰⁶¹.

2.2. Kuruluştan Doğan Sorumluluk ve Tüzel Kişilik Perdesini Kaldırarak Sorumlu Kılma

2.2.1. Genel olarak

Eski TTK, kuruluş aşamasındaki sorumluluk hükümlerini yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu gibi diğer sorumluluk hükümlerinden ayrı olarak düzenlerken; TTK, hukuki ve cezai sorumluluk başlıkları altında sorumluluk hükümlerini birleştirmiştir¹⁰⁶². Anonim şirketin kuruluşu, daha önceden belirtildiği gibi esas sözleşmenin düzenlenmesi ile şirketin sicile tescil edilerek tüzel kişilik kazanmasına kadar olan dönemi içermektedir¹⁰⁶³. Bu dönemde meydana gelebilecek kanuna aykırı hareketler veya işlemlerin gereği gibi gerçekleştirilmemesi gibi olumsuz durumlara yönelik olarak kanun koyucu, kurucuların; şirkete, sonraki pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı TTK'nin 549'uncu maddesi ile 561'inci maddeleri arasında hukuki ve 562'nci maddesi ile de cezai sorumluluklarını düzenleyen hükümler öngörmüştür¹⁰⁶⁴. Hukuki ve cezai sorumluluk hükümlerinin genel amacı, kanuna aykırı hareket edilmesinden veya kuruluş işlemlerindeki eksikliklerden meydana gelecek zararlara karşı mevcut pay sahiplerinin ve şirket alacaklılarının menfaatlerini korumaktır¹⁰⁶⁵. Nitekim alacaklıları koruyan hükümlerin etkinliği, ihlal edilmeleri hâlinde tazminat sorumluluğu doğurması bakımından sağlanabilecektir¹⁰⁶⁶. Bu nedenle belirtmek gerekir ki; henüz anonim şirketin tüzel kişilik kazanmasından önce ortaya çıkan ön anonim şirket döneminde de hukuki sorumluluk hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde uygulanması

¹⁰⁶¹Hükme ilişkin diğer öneriler için ayrıca bkz. Kepkep, 2017, **a.g.k.**, 118.

¹⁰⁶²Özcelik, 2020, **a.g.k.**, 57; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 420; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 781; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 345.

¹⁰⁶³Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 334; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 13; Giray, 2012, **a.g.k.**, 432.

¹⁰⁶⁴Kanuna aykırılık durumu sadece TTK hükümleriyle sınırlı değildir. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 377. Ayrıca bkz. Kaya, 2018, **a.g.k.**, 414; Pulaşlı, 2020, **a.g.k.**, 331 vd.; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 89 vd.; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 299 vd.; Erem, 1980, **a.g.k.**, 167; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 209 vd.

¹⁰⁶⁵Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 207; Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 236. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 89.

¹⁰⁶⁶Paşlı, 2005, **a.g.k.**, 235.

gerek alacaklıların gerekse kurulacak olan şirketin korunması bakımından önem taşımaktadır¹⁰⁶⁷.

Kurucuların kuruluştan doğan özel sorumluluk hükümleri, kanunda sınırlı şekilde sayılmıştır. Bu yönüyle; kuruluş nedeniyle sorumlu olan ve organ niteliğini haiz olmayan kurucuların sorumlulukları, anonim şirketin organlarının sorumluluğundan farklılık arz etmektedir¹⁰⁶⁸. Ancak belirtmek gerekir ki; kanun koyucu, kurucuların yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri halinde TTK'nin 553'üncü maddesi gereği sorumlu olacaklarını düzenleyerek kurucuları, anonim şirketin organlarının sorumluluğuna benzer bir sorumluluğa tabi tutmuştur¹⁰⁶⁹. Bu açıdan sorumluluk hükümleri, özel sorumluluk ve genel sorumluluk olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹⁰⁷⁰. Cezai sorumluluk hükümleri ile ise belirtilen kanuna aykırılıklar, idari veya adli para cezası ile yaptırım altına alınmıştır.

Kuruluştan doğan sorumluluk, şirketin kuruluş dönemiyle sınırlıdır. Diğer bir ifadeyle; kuruluştan doğan sorumluluk hükümleri şirketin tescil ile tüzel kişilik kazanmasından sonraki dönemdeki işlemlerini kapsamayacaktır¹⁰⁷¹. Ancak kuruluştan doğan sorumluluk hükümleri hem şirketin tüzel kişilik kazanması durumunda faaliyetine devam ederken hem de şirketin feshi veya hiç kurulamaması durumlarında geçerliliğini koruyacaktır¹⁰⁷². Kuruluştan doğan işlemler nedeniyle sorumlu olan kurucular; pay taahhüt eden ve sözleşmeyi kendi ad ve hesabına veya başkası hesabına imzalayan kişiler ile hesabına işlem yapılan kişiler olarak tanımlanabilmektedir¹⁰⁷³. Ayrıca kurucular dışında sorumluluğun türüne göre; yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler, denetçiler, danışmanlar, avukatlar, resmi yetkililer ve diğer ilgililer de kuruluştan doğan sorumluluk hükümleri bakımından sorumlu olabilecektir¹⁰⁷⁴.

TTK tarafından düzenlenen kuruluştan doğan sorumluluk hükümleri yanında kurucuların sorumluluğunu gerektiren diğer hâller de söz konusudur. Bu açıdan;

¹⁰⁶⁷Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 64-65. Ön şirket için bkz. I. Bölüm 1.3.1.2. Kuruluş dönemi (ön anonim şirket)

¹⁰⁶⁸Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 233; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 93.

¹⁰⁶⁹TTK'nin 553'üncü maddesinin gerekçesinde de bu durum belirtilmiştir. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.2.3.4. Yükümlülüklerin ihlal edilmesinden doğan sorumluluk

¹⁰⁷⁰Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2767-2768; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 782 vd.

¹⁰⁷¹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 233-234.

¹⁰⁷²Giray, 2012, **a.g.k.**, 440. Öğretide bir görüş, şirketin tüzel kişilik kazanamaması durumunda doğrudan zararlar hariç sorumluluk hükümlerine başvurulamayacağını belirtmektedir. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 234. Konu hakkında ayrıca bkz. I. Bölüm 1.3.1.2. Kuruluş dönemi (ön anonim şirket)

¹⁰⁷³Bkz. I. Bölüm 1.3.3. Anonim şirketin kurucuları. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 337; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), 2013, **a.g.k.**, 287; Yasan, 2021, **a.g.k.**, 113; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 116; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 75.

¹⁰⁷⁴Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 270. Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 425; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 825-826; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 207; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 360-361.

kurucuların, genel sorumluluk hâlleri olarak sayılan sözleşme ve kusur sorumluluklarının bulunduğu kabul edilmektedir. Bunun yanı sıra sorumluluk hükümlerinin yeterli olmadığı özellikle tüzel kişilik ve sınırlı sorumluluk ilkesinin arkasına saklanıldığı durumlarda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması kurumu ile kurucular ve diğer kişilere sorumluluğun yükletilmesi mümkün olacaktır. Bu nedenle aşağıda öncelikle kuruluş işlemleri ve giderleri nedeniyle sorumluluğun düzenlendiği TTK'nin 355'inci maddesine değinilecek ardından kanunun özel olarak düzenlediği sorumluluk hükümleri incelenecek ve son olarak da tüzel kişilik perdesinin kaldırılması kurumu ayrı bir başlıkta ele alınacaktır.

2.2.2. Kuruluş işlemleri nedeniyle sorumluluk

Tüzel kişiliğin kazanılması başlıklı TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrası, anonim şirketin tescilinden diğer bir ifadeyle tüzel kişiliğinin kazanılmasından önce yapılan işlemler ve giderlere ilişkindir. Bu kapsamda ilk olarak; ikinci fıkra ile tescilden önceki işlem ve taahhütlere ilişkin sorumluluk üçüncü fıkra ile de kuruluş giderlerinden sorumluluk düzenlenmiştir. Başlangıçta maddenin amacı, tüzel kişilik kazanılmadan önce işlem yapılmasının engellenmesi olarak algılanmış ancak zamanla tüzel kişilik kazanılmadan önce birtakım işlemlerin yapılmasının mecburi olduğu anlaşılmıştır¹⁰⁷⁵. Bu kapsamda hükmün ilk amacı, işlemin karşı tarafı olan üçüncü kişinin korunmasıdır¹⁰⁷⁶. Diğer bir amacı ise henüz kuruluş aşamasında bulunan şirketin kendisinin ve sermayesinin korunmasıdır¹⁰⁷⁷. Son olarak; hükmün, hukuki sorumluluk almak istemeyen kurucuların tescil işlemlerini bir an önce tamamlamalarını ve gereksiz işlemler yapmaktan kaçınmalarını sağladığı belirtilmektedir¹⁰⁷⁸.

TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre; tescilden önceki işlem ve taahhütlerden sorumluluk, işlem ve taahhüt sahibine ait olacaktır. Henüz şirket tüzel kişilik kazanmadan önce yapılacak olan işlemlerden veya girişilecek taahhütlerden işlem ve taahhüt sahiplerinin sorumluluğu, şahsi ve müteselsildir¹⁰⁷⁹. Örneğin; otomobil üreticisi olarak kurulacak bir anonim şirket için üretim fabrikasının satın alınması, üretim hattı için çeşitli makinelerin kiralanması, satın alınması veya satın alma taahhüdünde

¹⁰⁷⁵Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 361; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 86.

¹⁰⁷⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 818; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 51; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 361.

¹⁰⁷⁷Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 76; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 51.

¹⁰⁷⁸Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 361, dn. 87; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 86.

¹⁰⁷⁹Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 253; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 205; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1889; Erem, 1980, **a.g.k.**, 166; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 69-70. Y. TD., 24.03.1970 T., 1970/1571 E., 1970/1211 K.; Y. 12 HD. 03.05.1994 T., 1994/5711 E., 1994/5799 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1890-1891).

bulunulması, fabrikada çalışacak kişilerle hizmet sözleşmelerinin kurulması gibi işlemler, şirketin tescilinden önce yapılacak işlemlere örnektir¹⁰⁸⁰.

Taahhüt ve işlem sahipleri söz konusu işlemleri kendi ad ve hesaplarına veya kendi adlarına ve şirket hesabına yapabilecekleri gibi şirket adına da yapabilecektir. Kendi ad ve hesaplarına yaptıkları işlemlerden şahsen ve müteselsilen sorumlu olacakları kuşkusuzdur¹⁰⁸¹. Bu durumda sorumluluktan kurtulmaları ancak borcun nakli hükümlerine göre mümkün olacaktır¹⁰⁸². Aynı şekilde; şirketin kurulamamış olması durumunda işlem, şirket adına yapılmış olsa dahi kural olarak işlemin taraflarının şahsi ve müteselsil sorumlulukları söz konusu olacaktır¹⁰⁸³. Yine aynı şekilde işlemin ön kuruluş şirketi veya ön anonim şirket adına veya hesabına yapılması durumunda da işlem kurulacak şirket adına veya hesabına yapılmadığı için TTK'nin 355'inci maddesi uygulanamayacaktır¹⁰⁸⁴. Bu durumda iç ilişkiye TBK'nin 627'nci maddesi uygulanacak, kurulacak şirketin işlemi üstlenmesi ise yine borcun nakli hükümlerine göre gerçekleştirilecektir¹⁰⁸⁵. İşlemin kendi adlarına fakat şirket hesabına yapılması durumunda da TBK'nin 20'nci maddesinde düzenlenen dolaylı temsil hükümleri uygulama alanı bulacak ve borcun nakli haricinde kendi adına işlem yapanların sorumlulukları devam edecektir¹⁰⁸⁶. İşlemin kurulan şirket adına yapılması ise kendi içinde üç özel duruma ayrılmaktadır¹⁰⁸⁷.

İlk olarak; şirket adına hareket ettiklerini karşı tarafa açıkça bildirmedikleri takdirde şirketin tüzel kişilik kazanıp kazanmaması önem arz etmeyecek yapılan işlem veya

¹⁰⁸⁰ Benzer yönde bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 818-819; Şener, 2022, **a.g.k.**, 333; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 128; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 50.

¹⁰⁸¹ Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 50.

¹⁰⁸² Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 50.

¹⁰⁸³ Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 817; Şener, 2022, **a.g.k.**, 333; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 90; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 386; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 261.

¹⁰⁸⁴ Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 50; Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 363; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 100; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 72. TTK'nin 355/2 hükmünün ön şirketin kabul edilmesiyle birlikte çelişki yarattığına ilişkin bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 140-141; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 165-166. Ön anonim şirketin tescil edilmesiyle birlikte hak ve borçlar, külliyen ve kendiliğinden anonim şirkete ait olacağı için TTK'nin 355'inci maddesinin amacının ortadan kalktığına ilişkin bkz. Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 53 ve 62. Konu hakkında ayrıca bkz. I. Bölüm 1.3.1.2. Kuruluş dönemi (ön anonim şirket).

¹⁰⁸⁵ Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 50. Öğretide çoğunluk bu yönde olsa da kurucuların şirketin yetkisiz temsilcisi sıfatıyla hareket ettikleri bu nedenle TBK'nin temsile ilişkin hükümlerinin uygulanması gerektiğine ilişkin bir görüş de mevcuttur. Bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 261.

¹⁰⁸⁶ Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 819; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 141; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 100; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 83-84. İsviçre hukukunda bkz. Kervankıran, 2012, **a.g.k.**, 363, dn. 106. Ancak öğretide bir görüşe göre maddesinde geçen "şirket adına" ifadesi "şirket hesabına" şeklinde anlaşılmalı ve şirket hesabına hareketlerde TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrası uygulanmalıdır. Bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 141. Aksi yönde bkz. Kırca, 1998, **a.g.k.**, 101; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 73.

¹⁰⁸⁷ Çetin, 2017, **a.g.k.**, 128-129; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 100 vd.

girişilen taahhüt nedeniyle şahsen ve müteselsilen sorumlu olacaklardır¹⁰⁸⁸. Bu durumda sorumluluktan kurtulmaları ancak borcun nakli hükümlerine göre işlemin karşı tarafının rızası ile sorumluluğun şirkete aktarılmasıyla mümkündür¹⁰⁸⁹. Aksi takdirde sorumlulukları devam edecektir.

İkinci olarak; şirket adına hareket ettiklerini karşı tarafa açıkça bildirmeleri durumudur. Bu hâlde TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre; sorumluluktan kurtulabilmesi için karşı tarafa açıkça bildirimin yanında şirketin tescilden itibaren üç ay içinde yapılan işlemleri ve girişilen taahhütleri kabul etmesi gerekmektedir¹⁰⁹⁰. Şirketin kabul etmesinin ardından işlem sahipleri sorumluluktan kurtulacak ve şirket işlemin tarafı hâline gelecektir¹⁰⁹¹. Söz konusu üç aylık süre içinde işlemin askıda hükümsüz olacağı ve karşı tarafı bağlayacağı kabul edilmektedir¹⁰⁹². Öğretide; üç aylık sürenin ardından şirketin sorumluluğu üstlenebilmesi için işlemin karşı tarafının rızasının bulunması gerektiği kabul edilmektedir¹⁰⁹³. İşlemin şirket tarafından kabul edilmesi, açıkça olabileceği gibi borçların ifa edilmesi veya menfaatlerden yararlanılması gibi işlemler ile örtülü şekilde de gerçekleştirilebilecek ancak her halükarda üçüncü kişilerin durumdan haberdar edilmesi gerekecektir¹⁰⁹⁴. İşlem şirket tarafından kabul edilmezse veya şirket tüzel kişilik kazanamazsa şirket adına hareket eden kişilerin şahsi ve müteselsil sorumluluğu söz konusu olacaktır¹⁰⁹⁵.

¹⁰⁸⁸Steiger, 1968, **a.g.k.**, 152.

¹⁰⁸⁹Çevik, 1979, **a.g.k.**, 351.

¹⁰⁹⁰Kabul, yönetim kurulu tarafından yapılacaktır. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 816; Şener, 2022, **a.g.k.**, 334; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 52; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 52; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 109; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 82; Erem, 1980, **a.g.k.**, 166, dn. 121; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 153-154. Yapılan işin özelliğine göre kabule yetkili organın değişeceğine ilişkin bkz. Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 9.

¹⁰⁹¹Bu durumda işlemin karşı tarafının rızasına gerek yoktur. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 52. Ayrıca bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 816; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 111-112; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 82; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 152-153; Y. 11. HD. 21.05.2007 T., 2007/5068 E., 2007/7730 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1891). Y. 11. HD. 13.02.2012 T., 2010/10187 E., 2012/1851 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 17.05.2022).

¹⁰⁹²Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 141. Üç aylık sürenin ve askıda hükümsüzlüğün şirketin karşı tarafı için ağır sonuçlar doğuracağına ilişkin bkz. Çetin, 2017, **a.g.k.**, 128.

¹⁰⁹³Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 815; Şener, 2022, **a.g.k.**, 334; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 128; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 52; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 109; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 82; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 351; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 153.

¹⁰⁹⁴Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 816; Şener, 2022, **a.g.k.**, 334-335; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 52; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 109-110; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 82; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 351; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 154; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 262.

¹⁰⁹⁵Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 205-206; Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 10; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 52; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 262-263. Aksi yönde bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 141. Böyle bir durumda öğretide bir görüş tarafından vekaletsiz iş görmeye ilişkin hükümleri gereğince şirketin işlemi devralmasının zorlanabileceği ileri sürülmektedir bkz. Kırca, 1998, **a.g.k.**, 111. Benzer yönde bkz. Çevik, 1979, **a.g.k.**, 351; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 263-264.

Son olarak; işlemin esas sözleşmede yer almış olması durumudur. Belirtildiği gibi işletme ve ayınların şirket tarafından devralınması durumunun esas sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir. Esas sözleşmede böyle bir hükmün yer alması durumunda şirketin tüzel kişilik kazanmasının ardından ayrıca bir işleme gerek kalmaksızın işlemin tarafı şirket hâline gelecektir¹⁰⁹⁶. Bu hâlde öğretide şirketin tüzel kişilik kazanıp kazanmadığına bakılmaksızın işlemi yapan ve taahhütlere girenlerin herhangi bir sorumluluğunun doğmadığı kabul edilmektedir¹⁰⁹⁷.

TTK'nin 355'inci maddesinin ikinci fıkrasında “kurucu” ifadesine yer verilmemiş olması nedeniyle işlem ve taahhütleri yapan ancak kurucu sıfatını haiz olmayan kişilerin de sorumlu olacakları kabul edilmelidir. Öğretide de üçüncü kişilerin korunması bakımından işlemleri yapan ve taahhütlere giren kişilerin geniş yorumlanması gerektiği belirtilmektedir¹⁰⁹⁸. Bu kapsamda işlemlere katılan veya işlemlerin yapılmasına katkı sağlayan kişilerin de sorumluluğu söz konusudur¹⁰⁹⁹. Ayrıca son olarak belirtmek gerekir ki; TTK'nin 355'inci maddesinde düzenlenen sorumluluk, 549 vd. hükümlerinde düzenlenen özel sorumluluk hâllerinden farklıdır. Nitekim bu sorumluluğun zararla sınırlandırılması mümkün olmadığı gibi TTK'nin 560'ıncı maddesinden farklı olarak 2 ve 5 yıllık zamanaşımı değil 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanacaktır¹¹⁰⁰.

Anonim şirketin tescilinden önce yapılacak olan işlem ve taahhütlerin yanı sıra sermaye gerektiren her işte olduğu gibi anonim şirketin kuruluşunda da kuruluşa dair birtakım giderlerin yapılması zorunludur¹¹⁰¹. Örneğin; esas sözleşmenin oluşturulması için hukuki danışmanlık alınması, esas sözleşmeye yönelik noter masrafları, tescil için ödenmesi gereken harçlar, mühendislik ücretleri anonim şirketin kuruluş giderleri

¹⁰⁹⁶Öğretide; kanuna karşı hile hükmü bakımından belirtilen işletme konusuna ilişkin işlemler, esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlar arasında yer almadığı için kuruluş işlemlerinden sorumluluğa ilişkin hükümlerin de yalnızca döner malvarlığına ilişkin işlemleri kapsadığı belirtilmektedir. Bu görüşe göre; aynı devralmaya ilişkin bedel esas sözleşmede açıkça belirtileceği için bu tür işlemlerden şirket doğrudan sorumludur. Diğer bir ifadeyle yatırım malvarlığının devralınmasına ilişkin işlemlerin şirket tarafından ayrıca kabul edilmesi gerekli değildir. Görüş için bkz. Kırca, 1998, **a.g.k.**, 98-99. Ayrıca bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 216; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 336; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 215; Yavuz, 1984, **a.g.k.**, 392; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 82; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 277-278; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 73-74; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 263.

¹⁰⁹⁷Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 141.

¹⁰⁹⁸Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 820; Çebi, 2020, **a.g.k.**, 128; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 103-104; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 153.

¹⁰⁹⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 820-821; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 51; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 104; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 153.

¹¹⁰⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 53; Kırca, 1998, **a.g.k.**, 112; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 153.

¹¹⁰¹Ansay, 1982, **a.g.k.**, 80.

arasındadır¹¹⁰². Anonim şirket kuruluş giderlerinin TTK'nin 355'inci maddesinin üçüncü fıkrasında kurucular tarafından karşılanacağı düzenlenmiştir. Kurucuların kuruluş giderlerinden sorumluluğu ancak bu giderlerin şirket tarafından kabul edilmesi hâlinde sona erecektir. Aksi takdirde kuruluş giderlerinden kurucular sorumlu olmakta ve kurucuların sorumluluk nedeniyle pay sahiplerine rücu hakları da bulunmamaktadır¹¹⁰³. Diğer bir ifadeyle kuruluş giderlerinden sorumluluk, kural olarak tamamen kurucuların üzerine bırakılmıştır. Ancak kurucuların giderlerin ödenmesi için şirkete karşı talep ve dava yetkilerinin bulunduğu kabul edilmektedir¹¹⁰⁴. Son olarak; kuruluş giderlerinin esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlardan biri olduğu göz önüne alındığında kanun koyucu, kuruluş giderleri yoluyla sermayenin kötüye kullanılmasını önlemeye çalışmıştır¹¹⁰⁵.

2.2.3. Kanun tarafından düzenlenen hukuki sorumluluk hükümleri

2.2.3.1. Belge ve beyanlardaki kanuna aykırılıktan doğan sorumluluk

Öncelikle kanun koyucu, TTK'nin 549'uncu maddesi ile anonim şirketin kuruluş belge ve beyanlarının kanuna aykırılığından dolayı belgeyi düzenleyenlerin ve beyanda bulunan kişilerin sorumluluğunun bulunduğunu belirtmiştir¹¹⁰⁶. Ayrıca hükümde belgelerin düzenlenmesine veya beyanda bulunulmasına katılan kişilerin¹¹⁰⁷ de kusurlarının varlığı hâlinde sorumlu olacakları belirtilmiştir. Bu açıdan; belgeyi düzenleyen veya beyanda bulunan kişiler kusursuz sorumluluğa tabi iken, katılanlar kusur sorumluluğuna tabi tutulmuştur¹¹⁰⁸. Öğretide bir görüşe göre; kendine özgü bir

¹¹⁰²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 819; Şener, 2022, **a.g.k.**, 335; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 80; Erem, 1980, **a.g.k.**, 166; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 349; Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 386.

¹¹⁰³Y. 11. HD. 06.12.1974 T., 1974/2294 E., 1974/3475 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 30.04.2022). Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 253; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 817; Şener, 2022, **a.g.k.**, 336; Atasoy ve Ergün, 2017, **a.g.k.**, 14; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 1889; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 53; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 82; Erem, 1980, **a.g.k.**, 167; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 70.

¹¹⁰⁴Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 53; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 84; Erem, 1980, **a.g.k.**, 166.

¹¹⁰⁵Domaniç, 1978b, **a.g.k.**, 386. Karş Erem, 1980, **a.g.k.**, 148 ve dn. 61. Ayrıca bkz. II. Bölüm 2.1.3.2.2. Esas sözleşmede belirtilmesi gereken unsurlar ile alacaklıların korunması

¹¹⁰⁶TTK'nin 549'uncu maddesi, eTTK'nin 305'inci maddesine göre daha geniş uygulanma imkânı tanımaktadır. Bkz. TTK'nin 549'uncu maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 386; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 63-64; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 346; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 235-236; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 526. eTTK dönemine ilişkin bkz. İmregün, 1981, **a.g.k.**, 300; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 361; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 142; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265.

¹¹⁰⁷Katılan tanımından kimlerin anlaşılması gerektiği hakkında bkz. Giray, 2012, **a.g.k.**, 438. Karş. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 242. Ayrıca bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 67-68.

¹¹⁰⁸Bkz. TTK'nin 549'uncu maddesinin gerekçesi. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 428-429; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 386; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 426; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 783; Sevi,

sorumluluk hükmü olmakla birlikte kuruluş belgeleri nedeniyle belgeyi düzenleyen veya beyanda bulunanlar bakımından kusursuz sorumluluk hâli, olağan sebep sorumluluğu olarak nitelendirilmektedir¹¹⁰⁹. Diğer bir görüş ise belge ve beyanlar nedeniyle sorumluluğun niteliğinin sorumlu olan kişilere göre belirlenmesi gerektiğini belirtmektedir. Bu görüşe göre; kurucuların, yöneticilerin veya şirket çalışanlarının sorumluluğu söz konusuysa sözleşmeye dayalı sorumluluk, üçüncü kişi olması hâlinde ise haksız fiil sorumluluğu bulunur¹¹¹⁰.

TTK'nin 553'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen hükme paralel olarak kuruluş belge ve beyanları nedeniyle tüm kurucular veya kişiler değil, yalnızca belgeleri düzenleyenler, beyanda bulunanlar ve ancak kusurlarının varlığı hâlinde katılanlar sorumlu olacaktır¹¹¹¹. Sorumluluğun kusurlu veya kusursuz olarak nitelendirilmesi, hükmün düzenleniş amacına paralel şekilde yorumlanmalı ve somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir¹¹¹². Örneğin; belgeyi düzenleyen herkesin kusursuz sorumluluğunun bulunduğu sonucu çıkarılmamalıdır¹¹¹³. Kusursuz sorumluluğun sonucu olarak belge ve beyanın objektif olarak gerçeğe aykırı olması, sorumluluğun doğması için yeterli olacaktır. Bu açıdan; hata sonucu eksik veya yanlış düzenlenen bir belge, belgeyi düzenleyen veya beyanda bulunan kişiler bakımından sorumluluğa yol açacaktır¹¹¹⁴.

Kuruluş belgelerinin sınırlı şekilde sayıldığı TTK'nin 336'ncı maddesinin gerekçesinde kuruluş belgelerinden doğan sorumluluk için öncelikle belgelerin hukuki veya cezai sorumluluğa yol açacak şekilde aykırı olmasının şart olduğu belirtilmiştir. Ancak TTK'nin 549'uncü maddesinin lafzına bakıldığında sorumluluk doğuracak olan belge ve beyanlar genişletilerek ve örneklendirilerek sayıldığı, sınırlandırmadan uzak durulduğu görülmektedir. Bu açıdan öğretide de hukuki sorumluluğa yol açacak kuruluş

2013, **a.g.k.**, 399-399; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 527. Ayrıca bkz. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), 2021, **a.g.k.**, 435. Öğretide katılanlar bakımından kusur sorumluluğunun düzenlenmiş olması TTK'nin 193'üncü maddesine aykırılık teşkil ettiği için eleştirilmektedir. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 454-455; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 342. Kurulustan doğan hukuki sorumluluk hükümlerinin tüm kişiler bakımından kusursuz sorumluluk şeklinde düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 339.

¹¹⁰⁹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 237-240. Ayrıca bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 86; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 398.

¹¹¹⁰Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 428; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 386; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 425; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 526.

¹¹¹¹Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 346.

¹¹¹²Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 242; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 399.

¹¹¹³Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 240-241.

¹¹¹⁴Sevi, 2013, **a.g.k.**, 397. Aksi yönde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2769, dn. 640.

belgelerinin TTK'nin 336'ncı maddesi ile sınırlı olmayacağı belirtilmiştir¹¹¹⁵. Örneğin; nakdi sermaye taahhütlerinin bankaya yatırıldığına dair belge, kuruluş masraflarına ilişkin makbuzlar, kurucu menfaati veya imtiyaz söz konusuysa kurucu intifa senetleri ve imtiyazname TTK'nin 549'uncu maddesi gereğince kuruluş belgesi niteliğini haizdir¹¹¹⁶.

TTK'nin 549'uncu maddesine ve maddenin gerekçesine göre; aykırılık halinde sorumluluk davası açma hakkı, zarar görmeleri koşuluyla pay sahiplerine, menkul kıymetleri alanlara veya menkul kıymeti iktisap edecek kişilere tanınmıştır¹¹¹⁷. Bu nedenle hüküm, şirket alacaklılarını doğrudan koruyan bir hüküm olarak değerlendirilmese de şirketin sağlıklı bir şekilde faaliyetini sürdürmesi, kötü niyetli davranışların önüne geçilmesi ve şirketin kuruluş aşamasında pay sahibi olacak kişilerin korunabilmesi açısından şirket alacaklıları için de önem arz etmektedir¹¹¹⁸. Madde gerekçesinde pasif dava ehliyetinin düzenleyenler ile katılanlara ait olduğu ve bu kavramların öğreti ve yargı kararıyla somutlaşacağı belirtilmiştir. Bu açıdan davalıların sınırlı şekilde sayılmadığı kabul edilmektedir¹¹¹⁹. Ayrıca TTK'nin 549'uncu maddesinde belirtilen belgelerin sahte olarak düzenlenmesi halinde cezai sorumluluk da söz konusu olmakta alacaklıların dolaylı olarak korunması pekiştirilmektedir¹¹²⁰.

2.2.3.2. Sermaye hakkında yanlış beyanlardan ve ödeme yetersizliğinin bilinmesinden doğan sorumluluk

Şirketin kuruluşunda taahhüt edilen sermayenin şirkete getirilmesini sağlayarak sermayenin korunması ilkesine katkıda bulunan ve TTK'nin 549'uncu maddesinin tamamlayıcısı olan¹¹²¹ TTK'nin 550'nci maddesi de dolaylı olarak alacaklıların

¹¹¹⁵Çelik, 2021, **a.g.k.**, 225; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 63; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 425; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 235; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 784; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 396; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 346.

¹¹¹⁶Sevi, 2013, **a.g.k.**, 396; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 23.

¹¹¹⁷Her ne kadar gerekçede belirtilmemiş olsa da şirket tüzel kişiliğinin de aktif dava ehliyetinin bulunduğu kabul edilmelidir. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 454, dn. 339. Aynı yönde bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2811. Ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 425-426.

¹¹¹⁸Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 795. Aynı yönde bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 18. Maddenin eTTK ile karşılaştırılması için bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 242. Ayrıca bkz. Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 252 vd.

¹¹¹⁹Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 426; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 528.

¹¹²⁰Bkz. TTK m. 562/8. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 429. Öğretide bir görüş tarafından cezai sorumluluğun sadece kurucular bakımından ortaya çıkacağı belirtilmiştir. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 425. Aksi yönde bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 387, dn. 718.

¹¹²¹Bkz. TTK'nin 550'nci maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 225.

korunmasına hizmet etmektedir¹¹²². Hükmün ilk fıkrasına göre; sermaye taahhüt edilmediği veya ödenmediği halde sanki taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösteren kişiler ile kusurlu olan yetkililer¹¹²³ zarardan müteselsilen sorumlu olacaktır¹¹²⁴. Öğretide; şirket yetkilileri dışında TTK'nin 550'nci maddesinin ilk fıkrasında düzenlenen sorumluluğun niteliği, TTK'nin 549'uncu maddesi ile paralel olarak kusursuz sorumluluk hâllerinden biri olan olağan sebep sorumluluğu olarak kabul edilmektedir¹¹²⁵. Nitekim maddenin lafzından anlaşılabacağı üzere; kusur, sadece şirket yetkililerin sorumluluğu bakımından aranacak bir şarttır¹¹²⁶. Örneğin; nakdi sermayenin ödenmesine ilişkin beyanı ticaret siciline tevdi yükümlülüğü olan bankanın beyan bakımından sorumluluğu, kusursuz sorumluluktur¹¹²⁷.

Esasen bu hüküm, TTK'nin 549'uncu maddesinde söz edilen gerçeğe aykırı belge ve beyanda bulunma eyleminin özel bir görünümüdür¹¹²⁸. Bu açıdan TTK'nin 550'nci maddesinde düzenlenen yaptırım, 549'uncu maddesine göre ek bir yaptırım niteliğindedir¹¹²⁹. TTK'nin 550'nci maddesinde düzenlenen yaptırım, sadece tazminat değildir; aynı zamanda taahhüt edilmiş veya ödenmiş gösteren kişilerce (ve kusurlu yetkililerce) söz konusu paylar üstlenilmiş sayılmaktadır¹¹³⁰. Payların üstlenilmiş sayılmasına ilişkin yaptırım kişinin zorla pay sahibi yapılması durumuna yol açacağı için eleştirilmektedir¹¹³¹. Ayrıca öğretide bir görüşe göre üstlenilmiş sayılma ancak taahhüt

¹¹²²Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2812; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 528; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 784 vd.; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 346. Benzer düzenleme eTTK döneminde de mevcuttur. Bkz. eTTK m. 306; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 791; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 264 vd.; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 300.

¹¹²³Hükmün gerekçesinde yetkililerin geniş yorumlanması gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda kurucular da TTK'nin 550'nci maddesi gereğince yetkili sıfatını haiz olup kusurlarıyla sorumludur. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 402. Aynı yönde bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 429. Kuruluş döneminde kurucular hariç şirket yetkilisi kavramından bahsedilemeyeceğine ilişkin bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 429. Esas sözleşmeyi düzenleyen noterin TTK'nin 550'nci maddesi bakımından şirket yetkilisi olduğuna ilişkin bkz. Tarhanlı, 2013, **a.g.k.**, 63, dn. 349.

¹¹²⁴Ödenmiş sermaye taahhüdünün ödenmemiş şeklinde gösterilmesi durumunda ise TTK'nin 550'nci maddesi kapsamında bir sorumluluktan bahsedilemeyecektir. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 402. Ayrıca bkz. Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265.

¹¹²⁵Sevi, 2013, **a.g.k.**, 401.

¹¹²⁶Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 429-430. Y. 11. HD. 30.03.2001 T., 2001/2218 E., 2001/2616 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). Öğretide yetkililer bakımından kusur sorumluluğunun kabul edilmesi eleştirilmektedir. Bkz. Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 342. Karş. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 226.

¹¹²⁷Sevi, 2013, **a.g.k.**, 401.

¹¹²⁸TTK'nin 549'uncu maddesi ise genel niteliktedir. Bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 395; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 42.

¹¹²⁹Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 69; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 400; Giray, 2012, **a.g.k.**, 435; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 265.

¹¹³⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 244; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 529. eTTK dönemine ilişkin bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 19; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 265; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265.

¹¹³¹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 246.

edilmemiş paylar bakımından mümkün olabilecektir¹¹³². Son olarak öğretide; şirketin uzun süre sorumlulardan payların karşılığını tahsil edememesi durumunda şirketin sermayesiz kalmaması için söz konusu payları, halka ya da diğer pay sahiplerine satabileceği kabul edilmektedir¹¹³³. TTK'nin 550'nci maddesinde düzenlenen tazminat ve üstlenmiş sayılma yaptırımlarının yanı sıra nakdi sermayenin ödenmemesinden dolayı temerrüt faizi ve varsa cezai şartın ödenmesi de söz konusu olacaktır¹¹³⁴.

Hükmün yeni kanun döneminde eklenen ikinci fıkrasında ise sermaye taahhüdünde bulunan kişilerin taahhütlerini yerine getirmekte ödeme yetersizliğinin bulunduğunu bilen kişiler ile bu duruma onay veren kişiler doğan zarardan sorumlu tutulmuşlardır¹¹³⁵. İlk fıkradan farklı olarak ikinci fıkrada belirtilen kişilerin sorumluluğu, kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiştir¹¹³⁶. TTK'nin 550'nci maddesi kapsamında sorumluluk, sermayenin taahhüt edilmiş veya ödenmiş olarak gösterilmesi ve sermaye taahhüdünde bulunan kişinin ödeme yetersizliğinin bilinmesi durumlarında ortaya çıkacak, sermaye taahhüdünün aynı veya nakdi olması ise önem arz etmeyecektir¹¹³⁷. Hüküm kapsamında özellikle sorumlu olacak kişiler; sermaye taahhütlerinin ilk muhatabı olan kurucular olacaktır¹¹³⁸.

Hükmün sadece taahhüt aşamasındaki ödeme yetersizliğini kapsadığı ve taahhüt edildikten sonra oluşacak yetersizliklerden ilgililerin sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı kabul edilmektedir¹¹³⁹. Ancak bu aşamada kurucuların şirketin tüzel kişilik kazanmasından itibaren aynı sermayenin şirkete getirilmesini sağlamak için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Nitekim pay sahiplerinin sermaye taahhüdünde bulunması kuruluş aşaması açısından yeterlidir¹¹⁴⁰. Bu nedenle önceden de belirtildiği gibi kurucuların taahhüt edilen aynı sermayeye ilişkin ihtiyati tedbir talebinde

¹¹³²Sevi, 2013, **a.g.k.**, 402.

¹¹³³Çelik, 2021, **a.g.k.**, 226; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 19-20; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 266.

¹¹³⁴Sevi, 2013, **a.g.k.**, 402-403. Ayrıca TTK'nin 549'uncu maddesine dayanarak tazminat istenebileceği yönünde bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 70.

¹¹³⁵Öğretide; kurucuların sermaye taahhüdünde bulunan kişilerin ödeme yeterliliğine ilişkin bir araştırma yükümlülüğünün bulunmadığı kabul edilmektedir. Bu nedenle sorumlu tutulabilmek için ödeme yetersizliğine ilişkin bir şüphe, tek başına yeterli olmayacaktır. Giray, 2012, **a.g.k.**, 435. Aynı yönde bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 243; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 405.

¹¹³⁶TTK'nin 550'nci maddesinin gerekçesi; Şener, 2022, **a.g.k.**, 339; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2770; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 456; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 245; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 786; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 405.

¹¹³⁷Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 243; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 404.

¹¹³⁸Sevi, 2013, **a.g.k.**, 405. Ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 429.

¹¹³⁹Sevi, 2013, **a.g.k.**, 404.

¹¹⁴⁰Çelik, 2011, **a.g.k.**, 33.

bulunabilecekleri düzenlenmiştir¹¹⁴¹. Kurucular için ihtiyati tedbir talep edilmesi kanuni bir yükümlülük olarak düzenlenmemiş olsa da Şirketlerde Yapı Değişikliği ve Ayni Sermaye Konulmasında Siciller Arası İşbirliğine İlişkin Tebliğ'in¹¹⁴² 4'üncü maddesinin altıncı fıkrasıyla sermayenin korunması sağlanmış¹¹⁴³ ve kurucular tarafından istenecek ihtiyati tedbirin önemi belirtilmiştir¹¹⁴⁴.

Sonuç olarak; TTK'nin 550'nci maddesinin düzenlenmesindeki esas amaç, sermayenin sağlıklı bir şekilde şirkete getirilmesini sağlamaktır¹¹⁴⁵. Bu açıdan belirtildiği gibi, TTK'nin 550'nci maddesi, şirketin kuruluş aşamasında hem sermayenin korunması ilkesine hizmet etmekte hem de şirket alacaklılarının ve pay sahiplerinin korunmasını sağlamaktadır¹¹⁴⁶. TTK'nin 550'nci maddesine aykırı hareket edenlerin cezai sorumluluğunun düzenlendiği TTK'nin 562'nci maddesinin dokuzuncu fıkrasıyla da bu amaç güçlendirilmiştir¹¹⁴⁷. Ayrıca şirketin iflası halinde şirket alacaklılarının da TTK'nin 550'nci maddesinden dolayı oluşacak zararlar bakımından tazminat davası açma yetkisi bulunmaktadır¹¹⁴⁸.

2.2.3.3. Ayni sermayeye değer biçilmesinde yolsuzluk

Sermayenin gerçeğe uygun şekilde belirlenmesi pay sahipleri ve alacaklılar açısından önem arz ettiği için kurucuların en önemli sorumluluk sebeplerini sermaye taahhütleri ve ayni sermayeye değer biçilmesi oluşturmaktadır¹¹⁴⁹. Ayni sermayeye gereğinden fazla değer biçilmesiyle şirket ve dolayısıyla şirket alacaklıları zarara uğrarken düşük değer biçilmesi ise sermayeyi getiren pay sahibini zarara uğratmaktadır¹¹⁵⁰. Taahhüt edilen sermayenin ayni sermaye olması durumunda ayni sermayeye değer biçilmesini kötüye kullanarak yolsuzluk yapılmasının önüne geçebilmek amacıyla düzenlenen TTK'nin 551'inci maddesi, şirketi oluşturan

¹¹⁴¹Bkz. II. Bölüm 2.1.4.2.3. Diğer hükümler

¹¹⁴²RG. 31.10.2012, Sa. 28453.

¹¹⁴³Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 344.

¹¹⁴⁴Giray, 2012, **a.g.k.**, 435-436. Karş. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 126.

¹¹⁴⁵Şener, 2022, **a.g.k.**, 339; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 455; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 19.

¹¹⁴⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2812; Şener, 2022, **a.g.k.**, 340; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 427; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 784; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 400; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 347; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 796.

¹¹⁴⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 429.

¹¹⁴⁸Alacaklıların doğrudan zararlarına ilişkin dava hakları saklıdır. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 226; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 428; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 786; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 529.

¹¹⁴⁹Giray, 2012, **a.g.k.**, 435.

¹¹⁵⁰Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 269; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 83. Ayrıca bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 74; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 407-408; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 799; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 44.

malvarlığının ve alacaklıların korunmasına hizmet etmektedir¹¹⁵¹. Bu hükme göre; kuruluştaki aynı sermayenin getirilmesinde ve şirket faaliyetinde satın alınacak ayınların değerlendirilmesinde emsaline göre yüksek fiyat biçenler ve ayının durum veya niteliğini farklı gösterenler ayrıca başkaca yolsuzluk yapanlar, doğan zarardan sorumlu olacaktır¹¹⁵². Ayın olarak getirilecek olan arsanın imar durumu hakkında yanıltıcı bilgilerde bulunulması, durumunun farklı gösterilmesine; arsa yerine konut olarak gösterilmesi ise niteliğinin farklı gösterilmesine örnek teşkil etmektedir¹¹⁵³. Öğretide başkaca yolsuzluklara örnek olarak; kuruluş giderlerinin gerçeğe aykırı şekilde yüksek gösterilmesi, kuruculara kanuna aykırı menfaat tanınması, aynı sermayenin değerini biçen bilirkişilerin mahkeme tarafından atanmamış olması veya konu hakkında uzman olmaması gibi durumlar gösterilmektedir¹¹⁵⁴. Emsaline göre düşük fiyat biçilmesi durumunda ise TTK'nin 551'inci maddesi kapsamında bir sorumluluk söz konusu olmayacaktır¹¹⁵⁵.

Sadece kurucular değil, kurucuların yanı sıra aynı sermayeye ilişkin değerlendirme raporu hazırlayan bilirkişiler veya sermayeyi şirkete getiren sermaye borçlusu gibi diğer kişiler de hüküm kapsamında sorumlu tutulabilecektir¹¹⁵⁶. Hüküm kapsamında düzenlenen sorumluluk, kusur sorumluluğudur¹¹⁵⁷. Bu nedenle hükmün gerekçesinde

¹¹⁵¹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2812-2813; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 269; Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 20; Çağlar, 2010, **a.g.k.**, 42; Şener, 2022, **a.g.k.**, 324 vd.; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 787 vd.; Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 57.

¹¹⁵²eTTK sadece şirketin kuruluşunda sermayeye değer biçilmesindeki yolsuzluğu düzenlemekteyken (eTTK m. 307) TTK ile şirket sermayesinin artırımı durumunda da ortaya çıkabilecek yolsuzlukların önüne geçilmeye çalışılmıştır. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 456. Bkz. TTK'nin 551'inci maddesinin gerekçesi. Ayrıca eTTK sadece değerinden fazla fiyat biçilmesi durumunda sorumluluk hâli düzenlemişken yeni kanun ile “*başka bir şekilde yolsuzluk yapanlar*” ve “*aynının veya işletmenin nitelik ve durumunu farklı gösterenler*” de sorumlular arasında sayılmıştır. Bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 430; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 269. Ayrıca hükme aykırı hareket edenlerin hukuki sorumluluğunun yanı sıra cezai sorumluluğu da bulunmaktadır (TTK m. 562/10). Çelik, 2021, **a.g.k.**, 178. Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 429-430; Şener, 2022, **a.g.k.**, 324-325; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 387; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 249.

¹¹⁵³TTK'nin 551'inci maddesinin gerekçesi. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 387; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 177; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 788; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 407; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 530. Detaylı örnekler için bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 431.

¹¹⁵⁴Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 387; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 788; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 530. Aynı sermaye getirilirken yapılan kötü niyetli davranışlara ilişkin ayrıca bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 432; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 83. Ayrıca bkz. TTK'nin 551'inci maddesinin gerekçesi.

¹¹⁵⁵Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 269. Cezai sorumluluk bakımından da durum aynıdır. Bkz. Erman, 1993, **a.g.k.**, 33-34.

¹¹⁵⁶Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 2813; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 76; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 433; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2771; Çonkar, 2016, **a.g.k.**, 326; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 407; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 531; Paslı, 2012a, **a.g.k.**, 180-181, dn. 106. Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 269. Birden fazla sorumluluk halinde müteselsil sorumluluk söz konusu olacaktır. Çelik, 2021, **a.g.k.**, 177.

¹¹⁵⁷TTK'nin 551'inci maddesinin gerekçesi; Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 430; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 387; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2771; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 456; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 788; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 407.

mahkeme tarafından sorumluluk belirlenirken takdir hakkının yanı sıra kusur araştırması da yapılması gerektiği belirtilmiştir¹¹⁵⁸. Ancak sorumluluk için kusur şartsa da eTTK'den farklı olarak hilenin varlığı şart değildir¹¹⁵⁹.

Sermayenin getirilmesine ilişkin olan bu hüküm de TTK'nin 550'nci maddesinin devamı niteliğindedir¹¹⁶⁰. Ayrıca niteliği itibariyle TTK'nin 549'uncu maddesi ile de çakışmakta TTK'nin 549'uncu maddesinden farklı olarak kusur sorumluluğuna tabi tutmaktadır¹¹⁶¹. TTK'nin 551'inci maddesi, alacaklıların hem dolaylı hem doğrudan korunmasına hizmet eden hükümler arasındadır. Nitekim hükmün gerekçesinde şirket alacaklılarının da aktif dava ehliyetlerinin bulunduğu belirtilmiştir¹¹⁶². Ancak şirket alacaklılarının dava ehliyetleri, kuruluştan doğan hukuki sorumluluk hükümleri kapsamındadır ve bu nedenle şirket tarafından dava açılmadığı durumlarda söz konusu olabilecektir¹¹⁶³. Şirket alacaklılarının doğrudan doğruya zarara uğramaları hâlinde genel hükümlere göre açacakları tazminat davası açma hakları saklıdır¹¹⁶⁴.

2.2.3.4. Yükümlülüklerin ihlal edilmesinden doğan sorumluluk

Şirketin kuruluşunda ve faaliyeti sırasında alacaklıları doğrudan koruyan hukuki sorumluluk hükümlerinden biri TTK'nin 553'üncü maddesidir. Kanun koyucu, söz konusu hüküm ile kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri durumunda şirkete ve pay sahiplerine karşı sorumlu olacakları gibi, şirket alacaklılarına karşı verilen doğrudan veya dolaylı zararlardan da sorumlu olacaklarını düzenlemiştir¹¹⁶⁵. Böylece TTK'nin 549'uncu ile 551'inci maddeleri arasında düzenlenen özel hükümlerinin yanında genel hüküm

¹¹⁵⁸Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 388; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 177. Bkz. TTK'nin 551'inci maddesinin gerekçesi.

¹¹⁵⁹Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 387; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 75; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 422. Ayrıca bkz. Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), 2021, **a.g.k.**, 436. eTTK için bkz. Domaniç, 1964, **a.g.k.**, 56-57.

¹¹⁶⁰Giray, 2012, **a.g.k.**, 435; Karaman Coşgun, 2012, **a.g.k.**, 347.

¹¹⁶¹Örneğin bilirkişinin değerlendirme raporunda yüksek fiyat belirtmesi durumunda TTK'nin hem 549'uncu maddesi hem 551'inci maddesi söz konusu olacaktır. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 249-250. İki maddenin tamamlayıcı nitelikte olduğuna ilişkin bkz. Sevi, 2013, **a.g.k.**, 406.

¹¹⁶²Bkz. TTK'nin 551'inci maddesinin gerekçesi. Ayrıca bkz. Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 796; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 257; Onsun, 1949, **a.g.k.**, 125-126.

¹¹⁶³Çelik, 2021, **a.g.k.**, 177-178; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 433. Bkz. II. Bölüm 2.2.3.5. Sorumluluk davası

¹¹⁶⁴Çelik, 2021, **a.g.k.**, 178; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 433; Sevi, 2013, **a.g.k.**, 408; Domaniç, 1978a, **a.g.k.**, 259 vd.; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 76

¹¹⁶⁵Bkz. TTK'nin 553'üncü maddesinin gerekçesi; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 459. eTTK döneminde ise alacaklılar bakımından sadece dolayısıyla oluşan zararlardan sorumluluk söz konusuydu.

niteliğinde olan 553'üncü maddesi ile özellikle kurucuların hukuki sorumlulukları pekiştirilmiştir¹¹⁶⁶.

Dikkat edilmelidir ki; TTK'nin 553'üncü maddesinde düzenlenen sorumluluk, kusur sorumluluğudur ve davacının, davalının kusurunun bulunduğunu ispat etmesi gerekmektedir¹¹⁶⁷. Bu durum da özellikle yönetim kurulu, yöneticiler ve tasfiye memurlarının şirkete karşı sorumluluğu açısından sözleşme sorumluluğuna aykırı olacağı için öğretide eleştirilmektedir¹¹⁶⁸. Ayrıca öğretide TBK'nin 49'uncu maddesinde düzenlenen haksız fiil sorumluluğuna gidilmesinin daha avantajlı olması nedeniyle uygulamada hükmün uygulanma ihtimalinin çok az olduğu belirtilmektedir¹¹⁶⁹. Yine de şirket alacaklılarının ve pay sahiplerinin doğrudan zararları nedeniyle dava haklarının temelini, TTK'nin 553'üncü maddesi oluşturmaktadır¹¹⁷⁰. Öğretide tartışmalı olmakla birlikte özellikle şirket alacaklıları yönünden TTK'nin 553'üncü maddesinde düzenlenen sorumluluğun türünün kanundan doğan özel sorumluluk hâli olduğu belirtilmektedir¹¹⁷¹.

2.2.3.5. Sorumluluk davası

TTK'nin 553'üncü maddesinin yanında diğer kuruluştan doğan sorumluluk hükümleri de tazminat sorumluluğunun niteliği gereği zarar, hukuka aykırılık, illiyet bağı ve kural olarak kusur şartını da beraberinde getirmektedir¹¹⁷². Sayılan şartların sorumluluk davasının açılması bakımından da var olması gerekmektedir. Ayrıca sorumluluk davasının konusu tazminata ilişkin olduğundan TTK'nin 5/A maddesi

¹¹⁶⁶Şener, 2022, **a.g.k.**, 339. Ancak öğretide bir görüş; kurucuların sorumluluklarının, TTK'nin 553'üncü maddesinde de düzenlenmiş olmasının gerekli olmadığını, zaten kurucuların sorumluluklarının kapsamlı bir şekilde TTK'nin 549 ile 551'inci maddeleri arasında düzenlendiğini belirtmektedir. Bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 459, dn. 345. Karş. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 435. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 377; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 61-62; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 252 vd.; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 791.

¹¹⁶⁷Nitekim 6335 sayılı Kanun'un 28'inci maddesi ile TTK'nin 553'üncü maddesine "*kusurlarıyla*" ifadesi eklenmiştir. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 431-432; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 341; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 797; Giray, 2012, **a.g.k.**, 436. Aksi yönde bkz. Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 395. Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2779-2780. Y. 11. HD. 11.12.2012 T., 2011/13081 E., 2012/20487 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022).

¹¹⁶⁸İ. Kaplan (2016). 6102 sayılı YTTK hükümlerine göre anonim şirket yönetim kurulu üyeleri ve diğer üst yöneticilerin, şirkete, ortaklara ve şirket alacaklılarına karşı hukuki sorumluluğu. *AÜHFD*, 65 (4), s. 3500; Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 459-460; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 345. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 381.

¹¹⁶⁹Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 254-255.

¹¹⁷⁰Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 528.

¹¹⁷¹Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 554. Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 433-434; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 85; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 255.

¹¹⁷²Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 425; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 101 vd. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 256 vd.

gereğince, sorumluluk davası açılmadan önce arabulucuya başvurulması gerekmektedir¹¹⁷³. Uygulamada sorumluluk davası, zarar miktarının baştan tespit edilmesi güç olduğu için genellikle belirsiz alacak davası şeklinde açılmaktadır¹¹⁷⁴.

Kanun koyucu tarafından zararın doğrudan ve dolayısıyla olması bakımından bir ayırım yapılmamış yalnızca dolayısıyla zararlarda tazminatın şirkete ödenmesi durumu düzenlenmiştir¹¹⁷⁵. Dolayısıyla (yansıma yoluyla) zarar¹¹⁷⁶, zararın şirketin malvarlığında ortaya çıktığı zamanlarda sadece alacaklılar ve pay sahipleri açısından oluşacaktır¹¹⁷⁷. Anonim şirketin kendisi bakımından ise dolayısıyla zarardan bahsedilemeyecek ve sorumluluk hükümlerine aykırı davranılması hâlinde şirket ancak doğrudan zarara uğrayabilecektir¹¹⁷⁸.

Kuruluştan doğan sorumluluk nedeniyle tazminat davası açma hakkı kural olarak anonim şirketin kendisinde ve doğrudan zarar gören pay sahipleri ve şirket alacaklılarındadır¹¹⁷⁹. Örneğin; kuruluştaki işlemlerin geciktirilmesi nedeniyle kurulacak şirket ile sözleşme ilişkisine giren alacaklının şirketin kurulmasını beklerken yaptığı depo tutmak gibi masraflar doğrudan zarara yol açacak ve alacaklı, sorumluluk davası açabilecektir¹¹⁸⁰. Alacaklıların hileli davranışlar nedeniyle de doğrudan zarara uğraması da pek tabii mümkündür. Örneğin; şirket sermayesi hakkında gerçek dışı bilgilerde bulunulması ve gerçek dışı bilgilere güvenerek şirket ile sözleşme ilişkisine giren bir

¹¹⁷³Sorumluluk davasında dava şartı arabuluculuğa ilişkin bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 444; Şener, 2022, **a.g.k.**, 325; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 391.

¹¹⁷⁴Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 438-439; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 444.

¹¹⁷⁵Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 426; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 147. Yargıtay, dolaylı-doğrudan zarar ayırımını vurgulayarak dolaylı zarar hâlinde tazminatın, şirkete ödenmesinin istenmemesi durumunda davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Y. 11. HD. 14.02.1983 T., 1982/5835 E., 1983/662 K.; Y. 11. HD. 25.06.2012 T., 2011/4958 E., 2012/10828 K.; Y. 11. HD. 18.10.2016 T., 2016/11398 E., 2016/8234 K.; Y. 11. HD. 19.06.2013 T., 2012/14013 E., 2013/12831 K.; Y. 11. HD. 16.05.2013 T., 2011/6692 E., 2013/10066 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 29.11.2021). Son olarak; dikkat edilmelidir ki TTK'nin 553 ve 555'inci maddelerinde dolayısıyla zararlara yer verilmiştir. Bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 426-427.

¹¹⁷⁶Dolayısıyla zarar ve zarar gören kişi kavramı hakkında bkz. Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 126 vd.; Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 94 vd. Ayrıca bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 116-117; Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 297 vd.

¹¹⁷⁷Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 263.

¹¹⁷⁸Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 292; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 550.

¹¹⁷⁹TTK m. 553. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 389; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 210; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 111; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 265; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 799; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 365. Ancak öğretilerde bir görüş; alacaklıların ve pay sahiplerinin doğrudan değil sadece şirketin uğradığı zarar nedeniyle ancak dolaylı zararları olabilecekleri bu nedenle birincil dava açma hakkının şirkete ait olduğu yönündedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 826. Aynı yönde bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 76-77; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265.

¹¹⁸⁰Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 265-266.

alacaklının da doğrudan zararı söz konusudur¹¹⁸¹. Doğrudan zarar durumunda zarara uğrayan kişiye direkt ve kişisel olarak dava hakkı tanınmaktadır¹¹⁸². Örneğin; şirket alacaklısının doğrudan zararı nedeniyle açacağı tazminat davasında şirketin de zarara uğrayıp uğramaması dikkate alınmayacak ve dava sonucunda da doğrudan zarara uğrayan alacaklıya verilmek üzere tazminata hükmedilecektir¹¹⁸³. Dava hakkı, kişisel nitelikte olduğu için ibra veya sulh yoluyla sorumluluğun kaldırılması durumundan da etkilenmeyecektir¹¹⁸⁴. Ayrıca hem pay sahibi hem alacaklı olan pay sahiplerinin, pay sahibi sıfatıyla sorumluluk davası hakkından yararlanmamış veya bu hakkı kaybetmiş olsalar bile alacaklı sıfatıyla sorumluluk davası açabilecekleri kabul edilmektedir¹¹⁸⁵.

Her ne kadar kanun koyucu doğrudan ve dolayısıyla zarar ayrımı yapmamış olsa da TTK'nin 556'ncı maddesinde “zarara uğrayan şirket” ifadesine yer verilerek iflas hâlinde açılacak olan davanın şirketin doğrudan zararı bakımından söz konusu olacağı anlaşılmaktadır. Şirketin doğrudan zararının söz konusu olduğu durumlarda şirketin malvarlığında meydana gelen bir azalma şirket alacaklılarına da yansiyacak ve alacaklılar açısından dolayısıyla zarar ortaya çıkacaktır¹¹⁸⁶. Nitekim şirket malvarlığındaki azalma alacaklıların alacak taleplerini etkileyecektir¹¹⁸⁷. Bu açıdan; alacaklıların, dolaylı zarar durumunda “korunmaya değer menfaatlerinin” bulunduğu kabul edilmektedir¹¹⁸⁸. Ancak

¹¹⁸¹Diğer örnekler için bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 441; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 390; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 553; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 149. Ayrıca bkz. Steiger, 1968, **a.g.k.**, 325. Yargıtay alacaklının alacağını tahsil edememesi durumunda doğrudan zararının bulunduğunu belirtmektedir. Y. 11. HD. 06.11.2014 T., 2013/15983 E., 2014/17033 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 29.12.2011 T., 2011/15176 E., 2011/17843 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2809-2810).

¹¹⁸²Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 426; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 390; Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 335; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 552; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 151.

¹¹⁸³Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 116-117; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 266; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 552; Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 112; E. Çamoğlu (1971). Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin ibrasının sorumluluk davalarına etkisi. *İÜHFD*, 36 (1-4), s. 343. Y. 11. HD. 02.02.2009 T., 2009/11654 E., 2009/1076 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). Y. 11. HD. 14.02.2006 T., 2006/14844 E., 2006/1396 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2823-2824).

¹¹⁸⁴M. Ç. Can (2017). Pay sahiplerinin veya alacaklıların doğrudan zararlarının tazmini amacıyla ikame edilen sorumluluk davalarında TTK m. 1534'ün etkisi. *GÜHFD*, 21 (4), s. 24. Y. 11. HD. 17.05.1994 T., 1994/4314 E., 1994/4368 K. Kararın ilgili kısmı için bkz. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 552, dn. 137. Öğretide pay sahibinin doğrudan zarar görmesi hâlinde genel kurulda ibraya ilişkin olumlu oy kullanmış olsa bile dava hakkının ortadan kalkmayacağı belirtilmektedir Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 337. Aksi yönde görüş için bkz. Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 78.

¹¹⁸⁵Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 559.

¹¹⁸⁶Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 425-426; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 390; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 117; Çetin, 2017, **a.g.k.**, 156; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 267; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 123; Ansay, 1982, **a.g.k.**, 143.

¹¹⁸⁷Alacaklıların veya pay sahiplerinin dolayısıyla zararlarından bahsedebilmek için öncelikle şirketin zararı söz konusu olmalıdır. Bkz. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 267. Ayrıca bkz. Paslı, 2005, **a.g.k.**, 236, dn. 325; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 145.

¹¹⁸⁸Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 131.

kanun koyucu, şirketin iflas etmemesi durumunda alacaklıların ve pay sahiplerinin doğrudan olmayan zararları bakımından yalnızca tazminatın şirkete ödenmesi şartıyla pay sahiplerine dava hakkı tanımış alacaklılara ise dava açma hakkı tanımamıştır¹¹⁸⁹. Kanun koyucu şirketin iflası hâlinde ise dava hakkının öncelikle iflas idaresine ait olduğunu belirtmiş ancak iflas idaresinin dava açmaması durumunda şirket alacaklılarına ve pay sahiplerine dava açma hakkı tanımıştır¹¹⁹⁰. TTK'nin 556'ncı maddesinin ikinci fıkrasında davanın iflas idaresi tarafından açılmaması ve bu nedenle alacaklının bu davayı ikame etmesi durumunda hükmedilecek tazminat ile önce dava açan alacaklının alacağına ödeneceği belirtilmiştir¹¹⁹¹. Ayrıca TTK'nin 556'ncı maddesinin üçüncü fıkrası ile iflas idaresinin dava açma yetkisinin devrini düzenleyen İİK'nin 245'inci maddesi de saklı tutularak alacaklıların iflas halinde devredilen yetki ile de dava açabilecekleri kabul edilmiştir. Kanun koyucunun alacaklılara da sorumluluk davası açma hakkı tanımış olmasının altında yatan amaç; özellikle şirketin kendisinin dava açmaması veya davadan vazgeçmesi hâlinde alacaklıların korunmasını sağlamaktır¹¹⁹². Ayrıca dolayısıyla zarar durumunda alacaklılar ve pay sahiplerine tanınan dava yetkisi, anonim şirketin sermayesinin haksız yere azaltılmasını engelleyerek sermayenin korunması ilkesine de hizmet etmektedir¹¹⁹³. Dolayısıyla zarara uğranması durumunda tazminatın şirkete ödenmesine ilişkin düzenlemenin altında yatan sebep ise şirketin doğrudan zararının tazmin edilmesi durumunda dolayısıyla zarara uğrayan kişilerin de zararlarının ortadan kaldırılacağı düşüncesidir¹¹⁹⁴. Diğer bir ifadeyle; kanun koyucu, şirket tarafından

¹¹⁸⁹ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 427; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 389; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 393; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 117-118; Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 298; Yavuz, 2016, **a.g.k.**, 125. eTTK'nin 309'uncu maddesinde ise şirket alacaklılarına da pay sahipleri gibi şirketin iflas etmediği durumlarda da dava açma hakkı tanınmıştır. Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 548. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 129-130.

¹¹⁹⁰ Hükümün alacaklıların dava hakkını sınırladığına ilişkin görüş için bkz. Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 130. Ayrıca bkz. Şener, 2022, **a.g.k.**, 326; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 826; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 210; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 119 vd.; Moroğlu, 2016, **a.g.k.**, 348; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 268-269; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 803; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 558.

¹¹⁹¹ Hükümün, alacaklıları dava açmaları için teşvik etme amacı taşıdığına ilişkin bkz. Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 423. Ayrıca bkz. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 441; Şener, 2022, **a.g.k.**, 322; Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 120-121; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2842-2843; Yavuz, 2016, **a.g.k.**, 125; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 803; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 559; Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 99.

¹¹⁹² Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 277. Ayrıca bkz. Bkz. Özçelik, 2020, **a.g.k.**, 121; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 804; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 559; Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 99.

¹¹⁹³ Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 558; Çamoğlu, 1971, **a.g.k.**, 331-332.

¹¹⁹⁴ Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 390; Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 299-301; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 211; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 132; Uçar, 1994, **a.g.k.**, 131. Yargıtay da bir kararında bu durumu benzer bir şekilde belirtmiştir. Bkz. Y. 11. HD. 28.01.2016 T., 2015/2595 E., 2016/962 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). Ayrıca bkz. Ö. Teoman (1992). *Yaşayan ticaret hukuku cilt 1: hukuki mütalâalar kitap 1: 1989-1991*. İstanbul: Kazancı Yayınları, s. 133-134.

alacaklılar tatmin edilebildiği sürece şirketin uğradığı zarar nedeniyle alacaklıların zararından bahsedilemeyeceğini kabul etmiştir¹¹⁹⁵. Bu durum, doğrudan ve dolayısıyla zararı ayırt edebilmek için kullanılan ölçütlerden biridir. Örneğin; şirketin uğradığı zarar giderildiği zaman alacaklıların zararı da ortadan kalkmaktaysa alacaklılar için doğrudan değil, dolayısıyla zarardan söz edilecektir¹¹⁹⁶.

Şirket adına sorumluluk davası, yönetim kurulu tarafından açılacaktır. Yönetim kurulunun aynı zamanda davalı olması durumu ise kanunda belirtilmemiştir. Bu durumda öğretide, davanın mahkeme tarafından atanan bir kayyım ile ya da genel kurul tarafından seçilecek bir vekil tarafından açılması veya genel kurulun yeni bir yönetim kurulu seçerek davanın yeni yönetim kurulu tarafından açılması gerektiği ifade edilmektedir¹¹⁹⁷.

Kanun koyucu, TTK'nin 561'inci maddesi ile sorumluluk davasının şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde açılabilirliğini düzenlemiştir. Söz konusu hüküm kesin yetki niteliği taşımadığı için dava, HMK'nin 6'ncı maddesi gereğince, davalının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde de açılabilir¹¹⁹⁸.

2.2.3.6. Kuruluştan doğan sorumluluğun sona ermesi

Kurucuların ve diğer kişilerin kuruluştan doğan sorumlulukları, sulh veya ibra edilmeleri veya zamanaşımı sürelerinin geçmesi ile sona ermektedir¹¹⁹⁹. Menfi borç ikrarı olarak tanımlanan ibra, anonim şirketler hukukunda yapılan işlemlerin onaylandığını ve işlemleri yapanların sorumlu tutulamayacağını ifade etmektedir¹²⁰⁰. TTK'nin 559'uncu maddesiyle ibra ve sulha ilişkin olarak kanun koyucu, şirketin tescilinden itibaren dört

¹¹⁹⁵Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 548. Aynı yönde bkz. Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 124-125 ve 133.

¹¹⁹⁶Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 148. Ayrıca tazminatın şirkete verilmesi, davanın sadece bireysel değil, bireysel-sosyal dava karakterinden kaynaklanmaktadır. Bkz. Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 23.

¹¹⁹⁷Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 439; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 390; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 264-265. Ayrıca bkz. Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 799.

¹¹⁹⁸Görevli mahkeme bakımından bkz. Y. 11. HD. 01.06.2015 T., 2015/2592 E., 2015/7421 K.; Y. 11. HD. 03.06.2013 T., 2013/7700 E., 2013/11490 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). TTK'nin 561'inci maddesinin gerekçesinde de tahkim ve yetki sözleşmesi yapılabileceği belirtilmiştir. Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 277; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 560. Y. 11. HD. 09.05.2016 T., 2015/15064 E., 2016/5235 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022). Yetki sözleşmesi yapılabileceği yönünde bkz. Kendigelen, 2016, **a.g.k.**, 469. Kesin yetki kuralı getirilmesinin gerektiği yönünde bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2863.

¹¹⁹⁹Giray, 2012, **a.g.k.**, 438; Şener, 2022, **a.g.k.**, 337 vd.

¹²⁰⁰Şener, 2022, **a.g.k.**, 338; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 396; Karahan/Doğrusöz Koşut, 2013, **a.g.k.**, 809; Z. Aytaç (1982). *Anonim ortaklıklarda ibra*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 15 vd.

yıllık bir süre öngörmüştür¹²⁰¹. Buna göre; tescilden itibaren dört yıl geçmedikçe sulh ve ibra yoluyla da olsa sorumluluk kaldırılamayacaktır. İbraya ilişkin bu özel düzenleme; kurucuların, kuruluş aşamasındaki işlemleri nedeniyle sorumluluklarından kolayca kurtulabilmelerini engellemek¹²⁰² ve ilk yönetim kurulu üyeleri ile yakın ilişkiler kurma ihtimali yüksek olan ve bu nedenle şirkette hâkim konumda bulunan kuruculara ilişkin sakıncaların önüne geçmektir¹²⁰³. Kurulusta hukuki sorumluluk hükümleri bakımından özellikle sulh ve ibraya ilişkin düzenlemeler açısından ortaya çıkan farklı hükümlerin amacı, anonim şirketin kuruluşunda kurucular ile pay sahipleri arasında meydana gelecek güven ilişkisinin korunmasıdır¹²⁰⁴. Yine de genel kurul tarafından yapılacak olan ibra, kurucuların zarar gören alacaklılara karşı sorumluluklarını kaldırmamaktadır¹²⁰⁵. TTK'nin 559'uncu maddesinde ibra ve sulhun azınlığın karşı çıkmaması koşuluyla ve genel kurulun onayıyla mümkün olacağı düzenlenmiştir.

Hukuki sorumluluğa ilişkin zamanaşımı süreleri de özel olarak belirtilmiştir¹²⁰⁶. TTK'nin 560'ıncı maddesine göre zamanaşımı süreleri; davacının zararı ve sorumlu kişi veya kişileri öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve her hâlde fiilin gerçekleşmesinden itibaren beş yıldır¹²⁰⁷. Zamanaşımı sürelerinin esas sözleşme ile artırılıp azaltılması

¹²⁰¹Hüküm, eTTK'nin 309'uncu maddesiyle düzenlenmekteydi. Maddenin gerekçesinde her ne kadar eTTK hükmünün tekrarı olduğu belirtilmişse de eski kanundan farklı olarak hüküm, sermayenin artırımından doğan sorumluluğu da düzenlemektedir. Bkz. Giray, 2012, **a.g.k.**, 439; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 302; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 78; Hirsch, 1948, **a.g.k.**, 265. Ayrıca bkz. Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 393; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 396-397.

¹²⁰²Pekgüçlü, 1995, **a.g.k.**, 25; Doğanay, 1990, **a.g.k.**, 802.

¹²⁰³Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 452; Şener, 2022, **a.g.k.**, 341; Çelik, 2021, **a.g.k.**, 229; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 212; Aytaç, 1982, **a.g.k.**, 106. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 03.11.1983 T., 1983/3523 E., 1983/4748 K. (Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2855-2857).

¹²⁰⁴Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 213.

¹²⁰⁵Dolayısıyla zararın söz konusu olduğu durumlarda dahi ibra kararı alacaklıları etkilemeyecek ve alacaklılar kendi ad ve hesaplarına dava açarak tazminatın kendilerine ödenmesini isteyebilecektir. Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 451; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 393; Yavuz, 2016, **a.g.k.**, 125; Akdağ Güney, 2014, **a.g.k.**, 266; Üçışık ve Çelik, 2013, **a.g.k.**, 564; Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 153 vd.; Ocaktan, 2000, **a.g.k.**, 77; Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 108; Uçar, 1994, **a.g.k.**, 145; Teoman, 1992, **a.g.k.**, 128; Aytaç, 1982, **a.g.k.**, 16; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 302; Çevik, 1979, **a.g.k.**, 366; Steiger, 1968, **a.g.k.**, 324. Ancak öğretide bir görüş dolayısıyla zararlarda ibra kararının bulunması durumunda alacaklılarının da dava açamayacağı belirtilmektedir. Bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 151.

¹²⁰⁶Ayhan, Çağlar ve Özdamar, 2022, **a.g.k.**, 453; Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 826; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 391; Bilgili ve Demirkapı, 2020, **a.g.k.**, 210; Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2858; Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 456 vd.; Kaplan, 2016, **a.g.k.**, 3508. Öğretide bir görüş; TTK'nin 1534'üncü maddesi gereğince 555-561 maddeleri arasındaki TTK hükümlerinin doğrudan zararlar bakımından uygulanmayacağını ve bu nedenle doğrudan zarar durumunda dava zamanaşımı sürelerinin pay sahipleri bakımından TBK'nin 147'nci maddesinin dördüncü fıkrası gereğince beş yıl alacaklılar bakımından ise dava sebebine göre TBK'nin 72 veya 146'ncı maddelerindeki zamanaşımı sürelerinin uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Görüş için bkz. Can, 2017, **a.g.k.**, 23. Ayrıca bkz. Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 109.

¹²⁰⁷Aynı hüküm, eTTK'de de mevcuttur. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 148; İmregün, 1981, **a.g.k.**, 301; Arslanlı, 1959, **a.g.k.**, 77. Y. 11. HD. 06.05.2013 T., 2013/10771 E., 2013/9114 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022).

mümkün değildir¹²⁰⁸. İki yıllık sürenin başlayabilmesi için hem zararın hem de sorumlunun öğrenilmesi gerekmektedir¹²⁰⁹. Öğretide; hükmün lafzı ve alacaklıları ve pay sahiplerini koruma amacı gereği, alacaklıların ve pay sahiplerinin dolayısıyla zararları nedeniyle açacakları sorumluluk davasında iki yıllık zamanaşımı süresinin zarar ve zararı verenin şirket tarafından değil davayı açacak alacaklı ve pay sahibi tarafından öğrenilmesinden itibaren başlayacağı kabul edilmektedir¹²¹⁰. Ayrıca zarara sebep olan fiilin cezayı gerektirmesi hâlinde Türk Ceza Kanunu'nda daha uzun bir zamanaşımı süresi belirtildiyse, tazminat davası için de bu süre uygulanacaktır¹²¹¹. Bu durumda öğretide kabul edilen görüşe göre ceza yargılamasında verilecek olan hükmün kesinleşmesi gerekmektedir¹²¹².

2.2.4. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması yoluyla sorumluluk

2.2.4.1. Genel olarak tüzel kişilik perdesinin kaldırılması

Anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk gereğince katı bir şekilde benimsenen ayrılık ilkesi¹²¹³, alacaklılara karşı sadece anonim şirketin sorumlu olmasını ve pay sahiplerinin şahsi alacaklılarının anonim şirkete başvuramamasını ifade etmektedir¹²¹⁴. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması veya delinmesi ise ayrılık ilkesi gereğince esas sorumlu olan tüzel kişiden ziyade tüzel kişiyi oluşturan kişilere başvurmayı sağlayan bir kurum olarak

¹²⁰⁸Y. 11. HD. 07.10.2010 T., 2010/7326 E. 2010/9878 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022).

¹²⁰⁹Zararın öğrenilmesiyle kastedilen zararın kapsamının ve niteliğinin öğrenilmiş olmasıdır. Bu açıdan devam eden zarar durumunda iki yıllık süre başlamayacaktır. Bkz. Y. 11. HD. 30.09.2004 tarihli, 2004/1 E., 2004/9872 K. (Giray, 2012, **a.g.k.**, 439). Ayrıca bkz. Eriş, 2017, **a.g.k.**, 2858. Ayrıca öğrenilmesiyle kastedilen davacı yönündedir. Diğer bir ifadeyle şirketin öğrenmesi, alacaklıların dava zamanaşımı süresini başlatmaz. Konuya ilişkin bkz. Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 261 vd.

¹²¹⁰Nitekim TTK'nin 560'ıncı maddesinde davacıdan bahsedilmektedir. Akdağ Güney, 2016, **a.g.k.**, 463.

¹²¹¹Bkz. TTK m. 560/son cümle. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 26.01.2016 T., 2015/2573 E., 2016/793 K. Ceza zamanaşımı süresi fiilin işlendiği tarihte yürürlükte bulunan kanuna göre belirlenmelidir. Bkz. Y. 11. HD. 12.06.2013 T., 2012/13297 E., 2013/12247 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 25.04.2022).

¹²¹²Çamoğlu, 2010, **a.g.k.**, 264-265.

¹²¹³Ayrılık ilkesi hakkında bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 108; Göger, 2020, **a.g.k.**, 60 vd.; F. E. Kaşak (2020). Tüzel kişilik kavramı ve tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *MÜHFHAD*, 26 (2), s. 1250-1251; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 29 vd.; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 50 vd.; Bozgeyik ve Yavaş, 2014, **a.g.k.**, 308; Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat), 2013, **a.g.k.**, 305 vd.; G. Antalya (2008). Tüzel kişilik perdesinin aralanması teorisi. *I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, s. 146-147; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 10 vd. Ayrılık ilkesi, Yargıtay kararlarında da belirtilmektedir. Bkz. Y. 11. HD. 19.03.2018 T., 2016/9387 E., 2018/2071 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022). Öğretide “ayrım ilkesi” kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 457.

¹²¹⁴Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 102-103.

karşımıza çıkmaktadır¹²¹⁵. Diğer bir ifadeyle perdenin kaldırılması tüzel kişinin ayrılık ilkesinin ve buna bağlı olarak pay sahiplerinin sınırlı sorumluluğunun bertaraf edilmesidir¹²¹⁶. Bu açıdan perdenin kaldırılması, pay sahiplerinden ayrılan şirket tüzel kişiliğinin yaratacağı ayrıcalıklı konumun kötüye kullanılmasını engellemekte ve alacaklıların korunmasını sağlamaktadır.

İlk olarak yirminci yüzyılın son çeyreğinde ABD hukukunda ortaya çıkan¹²¹⁷ tüzel kişilik perdesinin kaldırılması, öğretide “tüzel kişilik perdesinin aralanması”¹²¹⁸, “tüzel kişiliğin bertaraf edilmesi”¹²¹⁹, “tüzel kişinin tabanına başvurulması” veya “peçenin kaldırılması”¹²²⁰ gibi farklı kavramlarla da ifade edilmiştir¹²²¹. Perdenin kaldırılması, anonim şirketler hukukuna özgü bir kavram değildir. Diğer hukuk dallarında da perdenin kaldırılması yoluna başvurulabilmektedir¹²²². Ayrıca bu yol, ülkemiz uygulamasında yeni bir kurum olup içtihatlarla gelişmeye devam etmektedir¹²²³.

2.2.4.2. Perdenin kaldırılacağı durumlar

Perdenin kaldırılması, esasen şirketin kuruluşundan sonra mümkün olacaktır. Diğer bir ifadeyle perdenin kaldırılması için ortada öncelikle bir tüzel kişinin bulunması

¹²¹⁵Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 175; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 106; Kaşak, 2020, **a.g.k.**, 1243; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 280; Kaplan, 2009, **a.g.k.**, 38-39; L. Yılmaz (2008). Anonim şirketlerde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması meselesi hakkında İsviçre Federal Mahkemesi kararları ışığında düşünceler. *I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, s. 240.

¹²¹⁶Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 39-40; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 459; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 17-18.

¹²¹⁷Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 27 vd.; Göger, 2020, **a.g.k.**, 80 vd.; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 29 vd.; E. Çamoğlu (2016). Ticaret ortaklıkları bağlamında perdenin kaldırılması kuramı ve Yargıtay uygulaması. *BATİDER*, 32 (2), s. 6; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2084-2085; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 459.

¹²¹⁸Antalya, 2008, **a.g.k.**, 143-144.

¹²¹⁹Ansay, 1982, **a.g.k.**, 24.

¹²²⁰“Perdenin kaldırılması” kavramı yerine “peçenin kaldırılması” veya “maskenin kaldırılması” kavramlarının daha uygun olduğuna ilişkin bkz. Bozgeyik ve Yavaş, 2014, **a.g.k.**, 304.

¹²²¹Kavram, tezimizde kısaca “perdenin kaldırılması” olarak ifade edilecek olup; öğretideki çoğunluk “tüzel kişilik perdesinin kaldırılması” kavramını tercih etmektedir. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 176; Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 11; Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 30; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2083; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 14. Uluslararası hukukta kullanımı hakkında bkz. Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 30; Göger, 2020, **a.g.k.**, 77 vd.; Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 7-8; V. Seven ve C. Göksoy (2006). Ticaret şirketlerinde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *İstanbul Barosu Dergisi*, 80 (6), s. 2458; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 13; G. Tekinalp ve Ü. Tekinalp (1995). *Perdeyi kaldırma teorisi*. Prof. Dr. Reha Poroy’a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s.389.

¹²²²Göger, 2020, **a.g.k.**, 75; Bozgeyik ve Yavaş, 2014, **a.g.k.**, 302; Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 390.

¹²²³Perdenin kaldırılmasına ilişkin ilk tespit, 1962 yılında D. 4. HD. 1961/4471 E., 1962/644 K. sayılı kararında bulunan “mücerret hukuki durumun değil fiili hukuki durumun esas alınması” ifadesidir. Bkz. Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 389-390. Ardından ilk kez 2005 yılında İzmir 4. ATM kararının onandığı Y. 19. HD. 17.02.2005 T., 2002/843 E., 2005/64 K. sayılı kararında perdenin kaldırılması yolu açıkça zikredilmiştir. Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 471. Ayrıca bkz. Z. Narçin Tosun (2015). Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve şirketler topluluğunda sorumluluk düzenlemeleriyle karşılaştırılması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 10 (105), s. 100; Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2459-2460.

gerekmektedir. Ancak tüzel kişinin varlığı tek başına yeterli değildir. Nitekim öğretide bir görüş tarafından; tüzel kişiliğin tek başına bir perde niteliğinde olmadığı, daha ziyade tüzel kişiyi oluşturan tüm unsurlarla birlikte tüzel kişiliğin şeffaf bir nitelikte olduğu kabul edilmektedir¹²²⁴. Tüzel kişinin şeffaf niteliğini örten perde ise ancak tüzel kişinin varlığının arkasına gizlenerek yapılan hareketler söz konusu olduğunda ortaya çıkmaktadır¹²²⁵. Aynı şekilde perdenin kaldırılması da saklanan kişilerin sorumlu tutulabilmesini ifade etmektedir¹²²⁶.

Perdenin kaldırılmasının, ancak TMK'nin 2'nci maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralına veya hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık durumlarında geçerli olduğu kabul edilmektedir¹²²⁷. Nitekim belirtildiği gibi sınırlı sorumluluk ilkesi, pay sahiplerine kanunen tanınan bir hak olduğu için hakkın dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılması gerekmektedir¹²²⁸. Bu açıdan perdenin kaldırılması için ikinci şart, kötüye kullanım durumunun varlığıdır¹²²⁹. Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında mahkeme tarafından tüzel kişilik perdesine başvurulabilmesi için önce mal kaçırmaya yönelik davranışların, muvazaanın veya hilenin varlığının araştırılması ve kanıtlanması gerektiği belirtilmektedir¹²³⁰. Perdenin kaldırılması için belirtilen başka bir şart ise alacaklıların

¹²²⁴Önceden de belirtildiği gibi ticaret sicili aleniyeti ile anonim şirketlerin şeffaflığı da pekiştirilmektedir. Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 6-7. Aleniyet için bkz. I. Bölüm 2.6. Ticaret Sicilinin Aleniyeti

¹²²⁵Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 7.

¹²²⁶Terminolojinin sebebi de budur. Bkz. Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2459. Ayrıca bkz. Ansay, 1982, **a.g.k.**, 24.

¹²²⁷İ. Sağlam (2008). Tüzel kişilik perdesinin aralanması kavramına genel bir bakış. *I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, s. 157. Perdenin kaldırılmasının hukuki dayanakları öğretide kötüye kullanma teorisi ve normların amaçları teorisi olmak üzere iki temel teori ile açıklanmaktadır. Bkz. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 176 vd.; Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 38 vd.; Göger, 2020, **a.g.k.**, 81 vd.; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 74 vd.; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2085-2086; Antalya, 2008, **a.g.k.**, 143-150-151; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 461 vd.; Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2461-2462; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 47 vd.; Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 391 vd. Türk öğretisinde çoğunlukla kötüye kullanma teorisinin benimsendiği görülmektedir. Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 182 vd.; Kaşak, 2020, **a.g.k.**, 1254-1255; Kaplan, 2009, **a.g.k.**, 39; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 469; Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 395-396. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir. Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 16; Y. 17. HD. 26.04.2011 T., 2010/12173 E., 2011/3938 K. Ayrıca bkz. Narçin Tosun, 2015, **a.g.k.**, 91.

¹²²⁸Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 112-113; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 93.

¹²²⁹Kaşak, 2020, **a.g.k.**, 1258; Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 6; Narçin Tosun, 2015, **a.g.k.**, 101; Kaplan, 2009, **a.g.k.**, 43; Yılmaz, 2008, **a.g.k.**, 255. Ayrıca bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 107 vd.

¹²³⁰Y. 11. HD. 23.02.2021 T., 2020/2970 E., 2021/1603 K. ve Y. 13. HD. 28.03.2013 T., 2013/820 E., 2013/7793 K. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 10.03.2014 T., 2013/15772 E., 2014/4589 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 09.05.2022). Zarar verme kastının varlığı ise şart değildir. Bkz. Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 108-109.

zarara uğramasıdır¹²³¹. Söz konusu şartların oluşmadığı durumlarda perdenin kaldırılması yoluna gidilemeyecektir¹²³².

Öğretide çoğunluk tarafından; perdenin kaldırılması yolunun, sadece kanuni bir düzenlemenin bulunmadığı durumlarda söz konusu olduğu belirtilmektedir¹²³³. Nitekim somut olaya uygulanacak özel bir hükmün bulunduğu durumlarda ortada perdenin kaldırılması yoluna başvurmayı gerektiren bir sorun bulunmamaktadır. Bu görüşe göre; perdenin kaldırılmasının kanundan kaynaklandığı durumlar gerçek olmayan kaldırma hâlidir. Diğer yandan kanun veya sözleşme hükmü bulunmadığı durumlarda gerçek anlamda perdenin kaldırılması söz konusu olacaktır¹²³⁴. Gerçek olmayan kaldırma hâline örnek olarak TTK’de doğrudan veya dolaylı düzenlenen bazı hükümler bulunmaktadır¹²³⁵. Örneğin TTK’nin; pay sahiplerinin şirkete borçlanma yasağına ilişkin 358’inci, yönetim kurulu üyelerinin ve yakınlarının şirketle işlem yapma ve borçlanma yasağını düzenleyen 395’inci ve yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağını düzenleyen 396’ncı maddeleri, perdenin kaldırılmasını doğrudan düzenleyen hükümler arasında sayılmaktadır¹²³⁶. Diğer yandan; tescilden önceki işlemlerden doğan sorumluluğa ilişkin TTK’nin 355’inci maddesi ile kurucuların, yöneticilerin ve diğer kişilerin sorumluluklarını düzenleyen hukuki sorumluluk hükümlerinin dolaylı olarak perdenin kaldırılmasını sağladığı belirtilmektedir¹²³⁷.

¹²³¹Kaşak, 2020, **a.g.k.**, 1254; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 85. Yargıtay da perdenin kaldırılması için zarar şartını aramaktadır. Bkz. Y. 11. HD. 19.03.2018 T., 2016/9387 E., 2018/2071 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022). Bir Yargıtay kararında belirtilen karşı oy yazısında ise zarar şartının yanı sıra alacaklının alacağını esas borçluya başvurup tahsil edememesi gerektiği belirtilmektedir. Bu görüşe göre; alacaklı, öncelikle şeklen de olsa esas borçlu kimse ona başvurmalıdır. Doğrudan perde arkasındaki kişiye dava açılmışsa mahkeme öncelikle esas borçlunun ödeme durumunu ön sorun olarak incelemelidir. Y. 23. HD. 23.12.2015 T., 2014/10384 E., 2015/8391 K. sayılı kararında karşı oy yazısı <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 08.04.2022).

¹²³²Bkz. Y.19. HD. 23.03.2011 T., 2011/766 E., 2011/3719 K. ve Y.13. HD. 28.03.2013 T., 2013/820 E., 2013/7793 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022).

¹²³³Sağlam, 2008, **a.g.k.**, 155-156; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 470-471; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 3-4.

¹²³⁴Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 34; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2084. Ayrıca öğretide sınırlı sorumluluk ilkesinin tamamen ortadan kalktığı durumlarda da perdenin gerçek kaldırılmasının söz konusu olduğu belirtilmiştir. Bkz. Bozgeyik ve Yavaş, 2014, **a.g.k.**, 304. Ayrımın pratik açıdan bir önemi olmadığı yönünde bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 75.

¹²³⁵H. Gül (2017). Yüksek mahkeme kararları ışığında tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *İstanbul Barosu Dergisi*, 91 (6), s.204-205.

¹²³⁶Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 361. Ayrıca bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 74-75.

¹²³⁷Uyanık, 2021, **a.g.k.**, 361; Helvacı, 1995, **a.g.k.**, 92.

Perdenin kaldırılmasının; özkaynak yetersizliği¹²³⁸, alanların birbirine karışması ve yabancı yönetim olmak üzere üç durumda mümkün olacağı öğretide kabul edilmiştir¹²³⁹. Bir şirketin işletme konusunu gerçekleştirmek için yeterli miktarda sermaye sağlanmadan kurulması veya yeterli sermaye ile kurulan bir şirketin sonradan yeterli sermayeyi kaybetmesi durumunu ifade eden özkaynak yetersizliği, tüzel kişiliğin kötüye kullanıldığının bir göstergesidir¹²⁴⁰. Bu kapsamda daha önceden belirtildiği gibi TTK tarafından her şirket için aynı miktarda asgari sermaye zorunluluğu belirlenmiş olsa da işletme konusuna göre asgari sermaye miktarı, perdenin kaldırılması için bir gösterge niteliği taşımaktadır¹²⁴¹. Özkaynak yetersizliği, anonim şirketin kuruluşu bakımından önem arz eden bir perdenin kaldırılması hâlidir. Nitekim; henüz yeni tüzel kişilik kazanan bir şirketin faaliyetlerini gerçekleştirebilecek miktarda sermayesinin bulunmadığı durumlarda, kurucuların sorumluluğuna gidilebilmesi perdenin kaldırılması yoluyla mümkündür. Böylece kanunen açık olan yetersiz sermaye ile şirket kurulması yolu, uygulama ile kapatılmış olur. Belirtildiği gibi; mevcut TTK hükümlerinde şirketin faaliyetleriyle orantılı bir asgari sermaye sistemi benimsememiştir. Ancak kurucular, esas sözleşmeyi imzalarken şirketin konusunun ve sermaye miktarının farkındadır ve bunu kabul etmektedir¹²⁴². Bu açıdan öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre yetersiz sermaye ile şirket kurulması durumunda bir zarar meydana geldiğinde perdenin kaldırılması yoluyla tüm kurucuların sorumluluğuna gidilmesi, hakkaniyetli olduğu gibi hukuki işlem güvenliğini de sağlayacaktır¹²⁴³.

Malvarlıkları veya alanların birbirine karışması durumu ise iki farklı şirketin veya şirket ile pay sahibinin malvarlıkları veya organizasyonları bakımından ayırt edilmelerinin ortadan kaldırılması ve ayrı kişiliklerin var olduğunun umursanmaması

¹²³⁸“Özkaynak yetersizliği” ve “yetersiz sermaye” öğretide en genel ifadesiyle alacaklıların alacakları için şirketin yeterli malvarlığının bulunmadığı durumları ifade eden ekonomi ve işletme alanıyla ilişkili kavramlardır. Terminoloji için ayrıntılı bkz. Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 86-87. Ayrıca bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 111 vd.; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 110 vd.; Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2466; Çamoğlu, 1969, **a.g.k.**, 115 vd.

¹²³⁹Bahtiyar, 2021, **a.g.k.**, 12 vd.; Gül, 2017, **a.g.k.**, 211-212; Narçin Tosun, 2015, **a.g.k.**, 91; Kaplan, 2009, **a.g.k.**, 40-41; Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2466 vd. Ayrıca bkz. Alkanat, 2022, **a.g.k.**, 73 vd.; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 36 vd.

¹²⁴⁰Gül, 2017, **a.g.k.**, 213; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2091; Kaplan, 2009, **a.g.k.**, 40; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 88-89; Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 396. Yine de yetersiz sermaye her zaman tek başına tüzel kişilik perdesinin kaldırılması sonucunu doğurmayacaktır. Bkz. Sağlam, 2008, **a.g.k.**, 160.

¹²⁴¹Asgari sermayeye yönelik açıklamalarımız için bkz. II. Bölüm 2.1.1. Asgari sermaye tutarı

¹²⁴²Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 117.

¹²⁴³Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 117. Ayrıca bkz. Göger, 2020, **a.g.k.**, 116 vd.; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 114-115; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 86 vd.

durumudur¹²⁴⁴. Örneğin; alacaklı karşısında iki şirketin hukuken aynı olduğu imajının yaratılması veya şirkete ait bir aracın pay sahibi tarafından bedelsiz kullanılması durumlarında ayrılık ilkesinin öne sürülmesi, TMK'nin 2'nci maddesine aykırılık teşkil edecektir¹²⁴⁵. Son olarak; yabancı yönetim durumu ise şirket üzerinde başka bir gerçek veya tüzel kişinin hâkimiyetini ve şirketi kendi çıkarları doğrultusunda yönetimini ifade etmektedir¹²⁴⁶. Bu durumdaki bir şirketin dışarıdan bakıldığında bağımsız olarak gözükmesi söz konusu olsa da ekonomik açıdan bağımsızlığından söz etmek mümkün olmayacaktır. Ancak tüzel kişinin tek pay sahibinin olması veya hakimiyetin tek kişide toplanması durumu perdenin kaldırılması için tek başına yeterli olmayacaktır¹²⁴⁷. Yine de tek pay sahipli anonim şirketlerde perdenin kaldırılması yolunun diğer anonim şirketlere göre daha sık tercih edildiği belirtilmektedir¹²⁴⁸.

Son olarak; perdenin kaldırılması, sadece istisnai hâllerde söz konusu olmaktadır¹²⁴⁹. Bu nedenle istisnaların dar yorumlanmasını ifade eden “*singuluria non sunt extendi*” ilkesi gereğince, öğretide perdenin kaldırılmasının da dar yorumlanması gerektiği belirtilmektedir¹²⁵⁰. Ayrıca bu yola başvurmak için başka bir yolun bulunmaması diğer bir ifadeyle son çare olması gerekmektedir¹²⁵¹. Nitekim; bu yol,

¹²⁴⁴Özellikle defter kayıtlarının tutulmadığı, muhasebenin yeterince şeffaf olmadığı, yetkili temsilcilerinin aynı kişiler olduğu durumlarda söz konusu olmaktadır. Bkz. Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2467-2468. Örneğin Y. 11. HD. 30.03.2015 T. 2014/15725 E., 2015/4381 K. sayılı kararında karşı oy yazısında bu durum şöyle belirtilmiştir: “(S)omut dosyaya bakıldığında, davalıların aldığı malların defter kayıtlarında olmadığı, davalıların şirket adına aldıkları ürünleri haricen sattıkları, satış bedellerini şahsi işlerinde kullandıkları bilirkişi raporlarından anlaşılmaktadır. Bu durumda tüzel kişi ile ortakların alanlarının organizasyon ve malvarlığı bakımından birbirine karıştığı sabit olmuştur.” <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 08.04.2022). Ayrıca bkz. Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2092 -2093; Sağlam, 2008, **a.g.k.**, 157-158; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 464-465; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 237 vd.; Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 396.

¹²⁴⁵Gül, 2017, **a.g.k.**, 212. Malvarlığının ve alanların birbirine karışmasına dair ülkemiz içtihadındaki en iyi örneklerden biri, perdenin kaldırılmasına ilişkin ilk karar olarak ele alınan İzmir 4. ATM. 17.02.2005 T., 2002/843 E., 2005/64 K. Bkz. Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2464-2465.

¹²⁴⁶Gül, 2017, **a.g.k.**, 214; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 119 vd.; Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 396.

¹²⁴⁷Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 13; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2089; Kaplan, 2009, **a.g.k.**, 43; Sağlam, 2008, **a.g.k.**, 159; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 186-187. Yargıtay kararları da bu yöndedir. Bkz. Y. 11. HD. 12.09.2014 T., 2013/8411 E., 2014/13676 K. ile 15.05.2015 T., 2015/1107 E., 2015/6980 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022). Şirketler topluluğunda hakimiyet hâlinde ise TTK'nin 202-206'ncı maddelerinin uygulanmasının mümkün olmadığı durumlarda perdenin kaldırılmasından söz edilebilecektir. Bu konuda bkz. Narçin Tosun, 2015, **a.g.k.**, 94 vd. Ayrıca bkz. Y. 11. HD. 11.12.2017 T., 2016/5148 E., 2017/7084 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 02.04.2022).

¹²⁴⁸Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 107; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 51; Bahtiyar, 2014, **a.g.k.**, 12.

¹²⁴⁹Pulaşlı, 2022, **a.g.k.**, 176; Göger, 2020, **a.g.k.**, 107-108; Mülazımoğlu, 2020, **a.g.k.**, 280; Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 12-13; Topaloğlu, 2010, **a.g.k.**, 2086; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 460; Seven ve Göksoy, 2006, **a.g.k.**, 2469; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 84.

¹²⁵⁰Kaşak, 2020, **a.g.k.**, 1257; Yılmaz, 2008, **a.g.k.**, 254.

¹²⁵¹Göger, 2020, **a.g.k.**, 108-110; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 34-35; Çamoğlu, 2016, **a.g.k.**, 12; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 461 ve 472; Yanlı, 2000, **a.g.k.**, 85.

anonim şirketin kendine özgü özelliklerinin bertaraf edilmesi anlamına gelmekte ve anonim şirketin varoluş amacına da aykırılık teşkil etmektedir¹²⁵². Bu nedenle özellikle uygulayıcıların hukuki işlem güvenliğini de dikkate alarak büyük bir titizlikle hareket etmesi gerekmektedir¹²⁵³. Ancak perdenin kaldırılması ile hukuki işlem güvenliğinin sağlanması arasındaki denge, hakkın kötüye kullanılması yasağı da dikkate alınarak hakkaniyetli bir şekilde kurulmalıdır¹²⁵⁴. Diğer bir ifadeyle; titizlikle hareket edilmesi gerekliliği, mahkemenin perdenin kaldırılması yoluna başvurmadan kaçınması olarak anlaşılmamalıdır¹²⁵⁵.

Perdenin kaldırılması yolu, ABD mahkemeleri tarafından özellikle haksız fiil alacaklıları ile pazarlık gücü bulunmayan iradi alacaklıların söz konusu olduğu davalarda tercih edilmektedir¹²⁵⁶. Alman mahkemeleri ise alacaklıların korunmasını gerektiren çok istisnai hâller dışında perdenin kaldırılması yoluna başvurmamaktadır¹²⁵⁷. Aynı şekilde Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarında da perdenin kaldırılmasının istisnai hâllerde uygulanması gerektiği belirtilmektedir¹²⁵⁸.

Ayrıca belirtmelidir ki; perdenin kaldırılması, tüzel kişiliği sona erdirmediği gibi anonim şirket kendi malvarlığı ile alacaklıya karşı sorumlu olmaya devam etmektedir¹²⁵⁹. Yine de ticari hayatın sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi ve yatırımcılara güven ortamının sağlanması, pay sahiplerinin sorumluluğuna yol açabilecek yolların istisnai durumlarda uygulanmasına bağlıdır¹²⁶⁰.

¹²⁵²Özellikle Alman öğretisinde perdenin kaldırılması eleştirilmiştir. Bkz. Tekinalp ve Tekinalp, 1995, **a.g.k.**, 394-395.

¹²⁵³Narçin Tosun, 2015, **a.g.k.**, 94. Dikkat etmek gerekir ki; perdenin kaldırılması ancak mahkeme kararıyla mümkündür. Bu nedenle uygulayıcı ifadesi mahkemeleri belirtmektedir. Tahkim veya diğer yollarla perdenin kaldırılması mümkün değildir. Bkz. Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 107.

¹²⁵⁴Bafra, 2014, **a.g.k.**, 357.

¹²⁵⁵Öğretide bir görüş tarafından mahkemeler tarafından dar ve sığ yorumlanarak uygulamadan kaçınılması eleştirilmektedir. Bkz. Narçin Tosun, 2015, **a.g.k.**, 101.

¹²⁵⁶Mülbert ve Birke, 2002, **a.g.k.**, 724-725. Haksız fiil davalarının yanında “gerçeğe aykırı beyan” ve “sözleşmeden doğan borçlar” nedeniyle de perdenin kaldırıldığı görülmektedir. Bkz. Bozgeyik ve Yavaş, 2014, **a.g.k.**, 304. Ayrıca bkz. S. Pehlivan (2015). İngiltere ve ABD hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *İstanbul Barosu Dergisi*, 92 (2), s. 222.

¹²⁵⁷Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 461.

¹²⁵⁸Y. 11. HD. 04.04.2019 T., 2017/2384 E., 2019/2653 K. <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim tarihi: 18.03.2022).

¹²⁵⁹Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), 2021, **a.g.k.**, 107; Kuş, 2020, **a.g.k.**, 47; Tekinalp, 2020, **a.g.k.**, 78; Özkurt, 2018, **a.g.k.**, 20; Kervankıran, 2007, **a.g.k.**, 460.

¹²⁶⁰İngiliz hukukunda aynı yönde görüşler için bkz. Bafra, 2014, **a.g.k.**, 362.

SONUÇ

Anonim şirketler, küçük sermayelerin bir araya getirilerek oluşturulduğu büyük sermayeli ve önemli ekonomik güce sahip şirketlerdir. Anonim şirketlerin fazlaca tercih edilmesinin nedeni, pay sahiplerinin sadece şirkete karşı ve taahhüt ettikleri sermaye miktarıyla sınırlı şekilde sorumluluğudur. Pay sahiplerinin riskini azaltan bu durum, riski anonim şirketin hukuki ilişkilerde bulunduğu alacaklılarının üstlenmelerine sebep olmaktadır. Bu nedenle; devletler, şirketler hukuku düzenlemeleriyle anonim şirketleri denetlemeye çalışarak riski üstlenen alacaklıların yasal olarak korunmalarını sağlamaya çalışmışlardır. Anonim şirkete hâkim olan temel ilkeler ve özellikle esas sermaye sistemine ilişkin hükümler ile anonim şirketlerin ticari ve ekonomik hayatta yol açabileceği sorunların minimuma indirilmesine çalışılmaktadır. Özellikle sermayenin korunması, kamuyu aydınlatma, sınırlı sayı ve emredici hükümler ilkeleri, alacaklıları koruyan hükümlerin temelini oluşturmaktadır. Günümüzde sermayenin korunması ilkesinin alacaklıları korumaya yönelik faydası özellikle tartışılmakta dahası Amerikan ve İngiliz şirketler hukuklarında bu ilkedan tamamen vazgeçildiği görülmektedir. Bu kapsamda özellikle Amerikan hukukunda alacaklıların korunması, kamuyu aydınlatma ilkesi ile sağlanmaya çalışılmaktadır.

Mevcut TTK düzenlemelerinde ise alacaklıların korunması çoğunlukla sermayenin korunması ile sağlanmaktadır. Ancak sermayenin korunmasına yönelik hükümlerin, alacaklıları koruma amacı bakımından yeterliliği tartışmalıdır. Özellikle asgari sermaye miktarının, günümüz ekonomik koşullarında büyük bir sermaye miktarını teşkil etmediği ortadadır. Nitekim ekonomik değişimlere rağmen uzun zamandır asgari sermaye miktarında herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. Buna karşın birçok ülkede de asgari sermaye zorunluluğu kaldırılmakta asgari sermayenin alacaklıları korumada pek bir faydasının olmadığı düşünülmektedir. Ülkemizde de ya asgari sermaye hükümlerinden tamamen vazgeçilmesi ya da hükmün sermayenin korunması ilkesine hizmet edecek şekilde yeniden düzenlenmesi, şirketler hukukunda tutarlı bir sistemin benimsenmesi açısından faydalı olacaktır.

Kuruluş döneminde alacaklıların korunmasına hizmet eden tek hüküm asgari sermaye değildir. Devletin anonim şirketler üzerindeki denetimini ve gözetimini, esas sözleşme başta olmak üzere kuruluş belgelerini, ayni ve nakdi sermayenin şirkete getirilmesini, itibari değer altında pay çıkarılamayacağını, kuruculara tanınacak menfaatleri, kuruluştaki eksikliklerden dolayı anonim şirketin feshini, ayni devralmayı,

kanuna karşı hileyi ve hukuki sorumluluk hâllerini düzenleyen hükümler de alacaklıların doğrudan ve dolaylı olarak korunmasına hizmet etmektedir. Yine de söz konusu hükümler yoluyla alacaklıların yeterli ve etkili bir şekilde korunmadığı açıktır. Özellikle; aynı sermayenin veya aynı değerlerin şirkete getirilmesine ilişkin hükümlere aykırı kötü niyetli hareketlerin önüne geçilmesi amacıyla düzenlenen kanuna karşı hile hükmünün ne derece etkili olduğu şüphelidir.

Henüz bir tüzel kişiliğin söz konusu olmadığı kuruluş döneminde anonim şirketin adına veya hesabına işlem yapılması, işlemin karşı tarafı için doğal olarak güvensizlik ortamı oluşturacaktır. Buna karşın; herhangi bir şirket kurmayı isteyen kişi veya kişilerin de şirketin kurulmasına yönelik birtakım hukuki ilişkilerde bulunması zorunludur. Ortaya çıkan bu zorunluluk nedeniyle üçüncü kişilere güven ortamı yaratılmalıdır. Aksi takdirde şirketlerin kurulması ya mümkün olmayacak ya da kuruluş aşaması sağlıklı temellere dayanmayacaktır. Örneğin; konusu otomobil üretimi olan bir şirketin kuruluş aşamasında üretimin gerçekleşeceği bir fabrikanın kiralanması veya satın alınması, şirketin kurulur kurulmaz faaliyete geçerek kazanç sağlayabilmesi bakımından büyük önem taşır. Söz konusu fabrikanın kiralanması veya satın alınması mutlaka bir sözleşme ilişkisiyle mümkündür. Ancak meselenin sadece borçlar hukuku çerçevesinde kira veya satış sözleşmesi olarak ele alınması ticari hayatı tehlikeye düşürecektir. Böyle bir durumda ileride kurulması planlanan bir anonim şirket söz konusu olduğu için meselenin şirketler hukuku çerçevesinde ele alınarak kuruluştan doğan sorumluluk hükümlerinin detaylı bir şekilde düzenlenmesi ve bu yolla alacaklıların korunması faydalı olacaktır. Bu açıdan yapılan hukuki işlemlerin geçersizliğine yol açan hükümlerden ziyade alacaklıların alacaklarını güvence altına alan şirketler hukukuna özgü sorumluluk hükümleri, işlem güvenliğinin oluşmasına katkı sağlayacaktır. Gerek sermayenin korunması ilkesinden ayrılan Amerikan ve İngiliz hukuk sistemleri gerekse sermayenin korunmasına ilişkin hükümlerinin halen katı bir şekilde mevcut olduğu Kıta Avrupası hukuk sistemleri, sorumluluk hükümleri ile alacaklıların korunmasına odaklanmaya çalışmaktadır.

Belirtilmelidir ki; sorumluluk hükümlerinin uygulamadaki etkililiği, kişilerin bilgilendirilmesi yoluyla mümkün olacaktır. Bu açıdan özellikle kamuyu aydınlatma ilkesinin geliştirilmesi önemlidir. Halka kapalı anonim şirketler bakımından ilkeye ilişkin düzenlemelerin artırılması, alacaklıların gerek sözleşme yoluyla gerekse kanun hükümleriyle korunmalarına katkı sağlayacaktır.

Kanun hükümlerinin düzenlenmesi yoluyla alacaklıların korunması, günümüzde tartışılan meselelerden biridir. Bu açıdan Kıta Avrupası ve Anglo-Sakson hukuku birbirlerinden ayrılmaktadır. Kıta Avrupası hukukunda hâlen benimsenen alacaklıların kanun hükümleri ile korunmasıdır. Ancak özellikle Amerikan hukukunda alacaklıların korunması meselesi, yasal yollardan ayrılmış ve daha çok alacaklıların akdettikleri sözleşmeler, sigorta sistemleri ve iflas hukuku gibi diğer alanlardaki düzenlemeler aracılığıyla korunması benimsenmiştir. İki sistemin de kendi içinde avantajları olduğu kadar dezavantajlarının da bulunduğu kabul edilmelidir. Bu açıdan en doğru çözüm iki sistemin de birlikte uygulanabileceği yeni düzenlemeler yapılmasıdır. Özellikle alacaklıların yasal yollarla korunması bakımından, şirketler hukuku düzenlemelerinin alacaklıları korumaya elverişli hale getirilmesi gerekmektedir.

Şirket alacaklısı sıfatı, sözleşme ilişkisinden doğabileceği gibi haksız fiil gibi irade dışında da oluşabilecektir. Haksız fiil alacaklılarının şirket hakkında önceden bilgi sahibi olabilecekleri beklenemeyeceği gibi kendilerini korumaları da beklenmemeli ve irade dışı alacaklılar mutlaka yasal yollarla korunmalıdır. Aynı yönde; alacaklı sıfatı, sözleşme ilişkisinden doğsa da şirket karşısında zayıf durumda olan alacaklıların kanun hükümleriyle korunması önemlidir.

Her alacaklının şirket karşısında korunmaya muhtaç olduğundan söz edilemeyecekse de özellikle kurulmakta olan veya yeni kurulmuş bir anonim şirket karşısında alacaklıların kendilerini koruyabilecekleri bir mekanizmanın varlığı, ticari hayattaki güven ortamının oluşması bakımından da önemlidir. Ancak alacaklıların korunması uğruna sınırlı sorumluluk ilkesi gibi anonim şirketlerin kendine özgü avantajlı özelliklerinin yabana atılmaması önemlidir. Aksi takdirde kişiler, anonim şirket kurmaktan kaçınacaktır. Bu da büyük sermayeli şirketlerin önem arz ettiği bir uluslararası ortamda ekonomi bakımından kötü sonuçlara yol açacaktır. Bu nedenle her şeyden önce; alacaklıların korunması ile anonim şirketin temel özellikleri arasında bir dengenin sağlanması büyük önem arz etmektedir.

Son olarak; her türlü ihtilafın önceden tespit edilip yasal bir düzenleme yapılması mümkün değildir. Bu nedenle alacaklıların sadece kanun hükümleriyle yeterli düzeyde korunabileceklerinden bahsedilemeyecektir. Alacaklılar, kanun hükümlerinin yanında genel hukuk normları olan dürüstlük kuralı ve hakkaniyet de dikkate alınarak korunmalı gerektiği takdirde ve istisnai olarak tüzel kişilik perdesinin kaldırılması yoluna başvurulmalıdır.

KAYNAKÇA

- Akbulak, Y. (2016). Anonim şirketlerde ayni ve nakdi sermaye. *Legal Hukuk Dergisi*, 14 (164), 4309-4322.
- Akdağ Güney, N. (2011a). *Yeni Türk Ticaret Kanunu ve Avrupa Birliği mevzuatı çerçevesinde ticaret sicili*. İstanbul: İTO Yayınları.
- Akdağ Güney, N. (2011b). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde anonim şirket esas sözleşmesinin ve sözleşme değişikliğinin tescili ve tescilin etkileri. *REGESTA*, 1 (1), 39-58.
- Akdağ Güney, N. (2014). *Anonim şirketlerde kuruluş*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Akdağ Güney, N. (2016). *Anonim şirket yönetim kurulu*. (2. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Akdağ Güney, N. ve Gümüş, M. A. (2003). Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre taşınmazların anonim şirkete sermaye olarak getirilmesi ve tescilsiz iktisabı. *REGESTA*, 3 (1), 33-55.
- Akın, Y. (2010). İsviçre hukuku örneğinde Türk Medeni Kanunu madde 47/II ile Türk Ticaret Kanunu tasarısı madde 353 üzerine düşünceler. *BATİDER*, 26 (1), 175-227.
- Alışkan, M. (2007). *Türk Ticaret Kanunu'na göre Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın anonim şirketleri denetlemesi ve ilgili fesih davası*. İstanbul: Legal Yayınları.
- Alkanat, S. E. (2022). *Şirketler hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasının Yargıtay kararları ışığında incelenmesi*. İstanbul: Platon Plus Yayınları.
- Alper, G. (2013). *Türk özel hukukunda ultra vires ilkesi (anlamı ve kapsamı)*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Altaş, S. (2017). Şirketin kuruluş sözleşmesini onaylatmak ve imza beyannamesi çıkartmak için artık notere gitmenize gerek yok!. *Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi*, 1 (15), http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/makaleler/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi_mdergi_/2017-ocak-sayi-157_mdergi_8772a-00_/sirket-kurulus-soz.-onaylatmada-notere-gerek-yok.html# (Erişim tarihi: 05.12.2021).
- Ansary, T. (1982). *Anonim şirketler hukuku*. (6. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Ansary, T. (2005). *Anonim şirketler hukuku nereye gidiyor?*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.

- Antalya, G. (2008). Tüzel kişilik perdesinin aralanması teorisi. *I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 143-152.
- Antalya, O. G. (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler cilt V/1,1*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Arıcı, M. F. (2003). *Alacak hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüdü*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Arıcı, M. F. (2006). *Anonim ortaklıkta nakit dışı sermaye taahhüdünün imkânsızlığının hükümleri*. Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara: Seçkin Yayınları, 103-126.
- Arıcı, M. F. (2015). Sermaye şirketleri hukukunda vadeli alacağın sermaye olarak konulması yasağı. *İÜHFM*, 73 (1), 319-338.
- Arkan, S. (2016). *Ticari işletme hukuku*. (22. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Armour, J. (2000). Share capital and creditor protection: efficient rules for a modern company law. *The Modern Law Review*, 63 (3), 355-378.
- Armour, J., Hansmann, H. ve Kraakman, R. (2009). *The essential elements of corporate law*. https://ecgi.global/sites/default/files/working_papers/documents/SSRN-id1436551.pdf (Erişim tarihi: 02.04.2022).
- Arslan, R., Yılmaz, E. ve Taşpınar Ayvaz, S. (2017). *İcra ve iflas hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Arslanlı, H. (1959). *Anonim şirketler C. I*. (2. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Atakan, M. C. (2021). Ön anonim şirketin tüzel kişilik kazanması. H. Karagöz, F. B. Özcanlı ve S. Palanduz (Editörler), *Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu* içinde (s. 485-498). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Atasoy, Ö. A. ve Ergün, B. (2017). Türk hukukunda önanonim şirket. *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 1-16.
- Ayan, M. (2016). *Borçlar hukuku (genel hükümler)*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Aydın, A. (2008). *Anonim ortaklığın kendi paylarını edinmesi*. İstanbul: Arıkan Yayınları.
- Aydın, A. (2013). Anonim ortaklık ana sözleşmesinde yönetim kurulu üye sayısının belirlenmesi. *İÜHFM (Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan)*, 71 (2), 21-26.
- Ayhan, R. (1992). *Limited şirketlerde ortakların sorumluluğu*. İstanbul: Kazancı Yayınları.

- Ayhan, R. Çağlar, H. Ve Özdamar, M. (2020). *Şirketler hukuku genel esaslar*. (2. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ayhan, R., Çağlar, H. ve Özdamar, M. (2022). *Şirketler hukuku genel esaslar*. (4. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Ayiter, N. (1968). *Mamelek kavramı üzerine bir inceleme*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Aytaç, Z. (1982). *Anonim ortaklıklarda ibra*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Bachner, T. (2009). *Creditor protection in private companies, Anglo-German perspectives for a European legal discourse*. New York: Cambridge University Press.
- Bafra, E. (2014). İngiliz mahkemelerince şirket tüzel kişiliği perdesinin kaldırılması. *TBB Dergisi*, 112 (1), 355-372.
- Bahar Sayın, H. (2017). *Pay sahibi haklarının korunması kapsamında anonim şirket yönetim kurulu kararlarının butlanı*. (2. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Bahtiyar, M. (1996). *Anonim ortaklıkta kayıtlı sermaye sistemi ve sermaye artırımı*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Bahtiyar, M. (2001). *Anonim ortaklık anasözleşmesi*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Bahtiyar, M. (2005). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın dili ile bazı hükümlerinin değerlendirilmesi. *TBB Dergisi*, 18 (61), 47-106.
- Bahtiyar, M. (2014). 6102 sayılı TTK'da anonim şirketin kuruluşu. *BÜHFD*, 9 (117-118), 9-28.
- Bahtiyar, M. (2021). *Ortaklıklar hukuku*. (15. Baskı), İstanbul: Beta Yayınları.
- Barlas, N. (2016). *Adi ortaklık temeline dayalı sözleşme ilişkileri*. (4.Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Bilgili, F. ve Demirkapı, E. (2019). *Ticaret hukuku bilgisi*. (15 Baskı), Bursa: Dora Yayınları.
- Bilgili, F ve Demirkapı, E. (2020). *Şirketler hukuku*. (7. Baskı), Bursa: Dora Yayınları.
- Boran Güneysu, N. (2017). Anonim şirketlerin kuruluş aşamasındaki eksikliklerden kaynaklanan fesih davası. *Legal Hukuk Dergisi*, 15 (179), 5355-5396.
- Bozer, A. ve Göle, C. (2021). *Ticari işletme hukuku*. (7. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.

- Bozgeyik, H. ve Yavaşı, M. (2014). Karşılaştırmalı hukukta ve uygulamada tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 9 (100), 299-311.
- Bozkurt, T. (2022). *Şirketler hukuku*. (14. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Cahn, A. ve Donald, D. C. (2010). *Comparative company law, text and cases on the laws governing corporations in Germany, the UK and the USA*. New York: Cambridge University Press.
- Can, M. Ç. (2017). Pay sahiplerinin veya alacaklıların doğrudan zararlarının tazmini amacıyla ikame edilen sorumluluk davalarında TTK m. 1534'ün etkisi. *GÜHFD*, 21 (4), 3-32.
- Cansel, E. ve Özel, Ç. (2017). *Borçlar hukuku genel hükümler cilt: 1*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Cenkci, E. (2015). *Kayıtlı sermaye sistemi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Çağlar, H. (2010). Anonim şirketlerde ayni sermayeye değer biçilmesi. *BATİDER*, 26 (2), 35-53.
- Çakı, G. (2020). *Anonim ortaklık tasfiyesinde alacaklıların korunması*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Çamoğlu, E. (1969). *Limited ortağın sınırlı sorumluluğu karşısında şirket alacaklılarının aktif korunması*. Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Çamoğlu, E. (1971). Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin ibrasının sorumluluk davalarına etkisi. *İÜHFD*, 36 (1-4), 323-348.
- Çamoğlu, E. (1973). İsviçre, Alman ve Türk hukuklarında limited ortağın sınırlı sorumluluğu ilkesinin anlamı ve nitelikleri. *İÜHFD*, 38 (1-4), 499-519.
- Çamoğlu, E. (2010). *Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu (kamu borçlarından doğan sorumluluk ile)*. (3. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Çamoğlu, E. (2016). Ticaret ortaklıkları bağlamında perdenin kaldırılması kuramı ve Yargıtay uygulaması. *BATİDER*, 32 (2), 5-17.
- Çebi, H. (2020). *Şirketler hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Çelik, A. (2021). *Anonim ortaklıklarda malvarlığı*. İstanbul: Ötüken Yayınları.
- Çelik, A. (2011). Anonim şirketlerde ayni sermaye taahhütlerinin yerine getirilmesine yönelik ihtiyati tedbirler. *GÜHFD*, 15 (3), 31-64.

- Çetin, M. (2017). *Anonim şirketlerde kurucuların hukuki sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınları.
- Çetinkaya Uyar, A. (2021). Anonim ortaklıklarda kurumsal şeffaflık: Amerikan hukukundaki güncel gelişmeler ve Türk hukukundaki durum hakkında değerlendirmeler. H. Karagöz, F. B. Özcanlı ve S. Palanduz (Editörler), *Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu* içinde (s. 205-246). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Çevik, O. N. (1979). *Anonim şirketler*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Çonkar, M. H. (2016). *Anonim ortaklıkta aynı sermaye*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Darı, A. (2019). *Ticaret sicili müdürünün inceleme görevi ve yetkisi*. Ankara: Adalet Yayınları.
- Dinç, S. (2017). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre anonim şirketin kuruluşu. *Terazi Hukuk Dergisi*, 12 (135), 68-78.
- Doğan, M., Atamulu, İ. ve Şahan, G. (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler ders kitabı*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Doğanay, İ. (1990). *Türk Ticaret Kanunu şerhi C. I*. (3. Baskı), Ankara: Feryal Matbaası.
- Domaniç, H. (1964). *Türk Ticaret Kanununa göre anonim şirketin kuruluşundan doğan mesuliyet*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Domaniç, H. (1978a). *Anonim şirketler*. İstanbul: Eğitim Yayınları.
- Domaniç, H. (1978b). *Anonim şirket ana mukavelerine yazılması gerekli ve mümkün unsurlar*. H. Arslanlı'nın Anısına Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 309-406.
- Enriques, L. ve Macey, J. R. (2001). Creditors versus capital formation: the case against the european legal capital rules. *Cornell Law Review*, 86 (6), 1165-1204.
- Erdoğan, İ. (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler*. Ankara: Gazi Kitabevi Yayınları.
- Erem, T. S. (1980). *Ticaret hukuku prensipleri cilt II*. (8. Baskı), İstanbul: İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Nihad Sayar Yayın ve Yardım Vakfı Yayınları.
- Eren, F. (2020). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (25. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Eriş, G. (2017). *Ticari işletme ve şirketler C.I-C.II-C.III*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Erman, S. (1993). *Şirketler ceza hukuku ticari ceza hukuku C. VII*. İstanbul: İstanbul Basımevi.

- Eryiğit, H. (2020). *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde anonim ortaklıklarda sermayenin korunması ilkesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Gerner-Beuerle, C. ve Schillig, M. (2019). *Comparative company law*. Oxford: Oxford University Press.
- Giray, R. E. (2012). Anonim şirketlerde kuruluştan doğan hukuki sorumluluk. *MÜHFHAD*, 18 (2), 431-440.
- Göger, Y. E. (2020). *Sermaye şirketlerinde sınırlı sorumluluk ilkesi ve tüzel kişilik perdesinin aralanması*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Göle, C. (1976). *Anonim ortaklıklarda nakdi sermaye koyma borcu ve bu borcu ifada temerrüt*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Gül, H. (2017). Yüksek mahkeme kararları ışığında tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *İstanbul Barosu Dergisi*, 91 (6), 203-215.
- Günay, E. D. (2018). *Sermaye piyasası hukukunda örtülü kazanç aktarımı ve Türk Ticaret Kanunu açısından değerlendirilmesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Hacımahmutoğlu, S. (2016). *Anonim ortaklıkta ultra vires doktrini ve ortaklığı bağlamaya yetkili organın (yönetim kurulunun) yetkilerinin sınırlandırılmaması*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Hamamcıoğlu, E. (2018). Anonim ortaklıklarda tek borç ilkesine ilişkin gelişmeler. *KHÜHFD*, 6 (1), 125-145.
- Helvacı, M. (1995). *Anonim ortaklıkta yönetim kurulu üyesinin hukuki sorumluluğu*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Hirsch, E. (1948). *Ticaret hukuku dersleri*. (3. Baskı), İstanbul: Hak Kitabevi Yayınları.
- İhtiyar, M. (2006). *Sermaye piyasası hukukunda kamuyu aydınlatma ilkesi*. İstanbul: Beta Yayınları.
- İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı. (2016). *G20/OECD Principles of Corporate Governance (Turkish version)*. Paris: OECD Publishing. <https://dx.doi.org/10.1787/9789264257443-tr> (Erişim tarihi: 21.02.2022).
- İmregün, O. (1981). *Kara ticareti hukuku dersleri*. (6. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- İnan, A. N. ve Yücel, Ö. (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (4. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- İpekel, F. (2013). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu uyarınca kayıtlı sermaye düzenlemesi ve bu düzenlemenin sermaye piyasası hukuku ışığında değerlendirilmesi. *Yaşar*

- Üniversitesi E-Dergisi*, 8 (Özel Sayı), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179466>, 1413-1456. (Erişim tarihi: 18.03.2022).
- İzmirli, Y. (2000). Şirketler hukukunda sorumluluk ilişkileri ve anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk. *Mevzuat Dergisi*, 3 (33), <https://www.mevzuatdergisi.com/2000/09a/02.htm>, 1-10. (Erişim tarihi: 18.03.2022).
- Kaplan, İ. (2009). Tüzel kişiliğe sahip ticaret ortaklıklarında perdenin kaldırılması talepli hukuki sorumluluk davaları. *BATİDER*, 25 (4), 37-46.
- Kaplan, İ. (2016). 6102 sayılı YTTK hükümlerine göre anonim şirket yönetim kurulu üyeleri ve diğer üst yöneticilerin, şirkete, ortaklara ve şirket alacaklılarına karşı hukuki sorumluluğu. *AÜHFD*, 65 (4), 3493-3510.
- Kara, E. ve Kayıhan, Ş. (2016). AB şirketler hukuku açısından Türk hukukunda asgari sermaye. *BATİDER*, 32 (2), 75-96.
- Karacibioğlu, O. B. (2013). *Anonim şirket esas (ana) sözleşmesi, limited şirket, şirket (ana) sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Karahan, S. (2013). *Şirketler hukuku*. (2. Baskı), Konya: Mimoza Yayınları.
- Karaman Coşgun, Ö. (2012). Anonim şirketlerde sermaye kavramı ve aynı sermaye değerinin belirlenmesi. *MÜHFHAD*, 18 (2), 333-348.
- Karamanlioğlu, A. (2009). *Anonim ortaklıkta malvarlığının korunmasına ilişkin önlemler*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Karasu, R. (2015). *Anonim şirketlerde emredici hükümler ilkesi*. (2. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Karasu, R. (2013). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile anonim şirketlerde kurumsal yönetim ile ilgili getirilen yenilikler. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4 (2), 33-60.
- Karayalçın, Y. (1973). *Ticaret hukuku II*. (2. Baskı), Ankara: Sevinç Matbaası.
- Karayalçın, Y. (1975). *Para değerinde değişmeler – yabancı sermaye ve anonim şirketlerde aynı pay*. Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70'inci Yaş Armağanı, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 493-545.
- Kaşak, F. E. (2020). Tüzel kişilik kavramı ve tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *MÜHFHAD*, 26 (2), 1242-1263.

- Kaya, A. (2001). *Anonim ortaklıkta pay sahibinin bilgi alma hakkı*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları
- Kaya, A. (2012a). Avrupa Topluluğu'nun şirketler hukukuna ilişkin "birinci" konsey yönergesi (kamuyu aydınlatma yönergesi). *Makalelerim I* içinde. İstanbul: Beta Yayınları, 135-160.
- Kaya, A. (2012b). Ticaret Kanunu'nun 311'inci maddesindeki "muteber olmama"nın anlamı-hükümsüzlük dermeyanı hakkının kötüye kullanılması-. *Makalelerim I* içinde. İstanbul: Beta Yayınları, 161-174.
- Kayar, İ. (1997). *Anonim ortaklıkta mali durumun bozulması*. Konya: Mimoza Yayınları
- Kayar, İ. (2018). *Ticaret hukuku*. (5. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Kayar, İ. (2019). *Borçlar hukuku*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Kayışhan, Ş. (2021). *Ticari işletme hukuku*. (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Kendigelen, A. (2016). *Yeni Türk Ticaret Kanunu: değişiklikler, yenilikler ve ilk tespitler*. (3. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Kepkep, B. (2017). Anonim şirketlerde kanuna karşı hile (kuruluşta sonra devralma ve kiralama). *İstanbul Barosu Dergisi*, 91 (3), 91-118.
- Kervankıran, E. (2007). Sermaye ortaklıklarında sınırlı sorumluluk ilkesine karşı önemli bir istisna: tüzel kişilik perdesi'nin kaldırılması. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11 (3-4), 453-472.
- Kervankıran, E. (2012). Ön şirket ve hukuki niteliği. *MÜHFHAD*, 18 (2), 349-369.
- Kılıçoğlu, A. M. (2020). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (24. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.
- Kırca, İ. (1998). Tüzel kişiliğin kazanılmasından önce anonim şirket adına yapılan işlemler (TTK 301/II). *BATİDER*, 19 (4), 83-113.
- Kırca, İ., Şehirali Çelik, F. H. ve Manavgat, Ç. (2013). *Anonim şirketler hukuku C.1, temel kavram ve ilkeler, kuruluş, yönetim kurulu*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (2017). *Borçlar hukukuna giriş, hukuki işlem, sözleşme*. (7. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi Yayınları.
- Kumkale, R. (2021). *Hukukçular için muhasebe bilgileri*. (6. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Kuş, U. B. (2020). *Sermaye şirketlerinde sınırlı sorumluluk ilkesinin istisnası olarak tüzel kişilik perdesinin kaldırılması*. Ankara: Seçkin Yayınları.

- Kübler, F. (2005). The rules of capital under pressure of the securities markets: *Capital Markets and Company Law* (Ed: K. Hopt ve E. Wymeersch), Oxford: Oxford University Press, 95-114.
- Mäntysaari, P. (2010). *The law of corporate finance: general principles and eu law volume iii: funding, exit, takeovers*. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag.
- Merkt, H. (2004). Creditor protection and capital maintenance from german perspective. *European Business Law Review*, 15(5), 1045-1058.
- Mimaroğlu, S. K. (1972). *Ticaret hukuku, ikinci cilt: işletme hukuku, ticaret ortaklıkları hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Mimaroğlu, S. K. (1978). *Ticaret hukuku, birinci cilt: işletme hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Sevinç Matbaası.
- Moroğlu, E. (2001). Anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal veya üzerindeki bir ayni hakkın konulması taahhüdünün hukuki sonuçları ve Yargıtay kararları. *BATİDER*, 21 (1), 5-17.
- Moroğlu, E. (2010). Anonim ortaklık anasözleşmesi ve hukuki niteliği. *Makaleler içinde*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 429-444.
- Moroğlu, E. (2016). *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu değerlendirme ve öneriler*. (8. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Moroğlu, E. (2018). *Anonim ortaklıklarda sermaye artırımı*. (4. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Mülazımoğlu, M. (2020). *Anonim şirketler hukukunda sermayenin korunması ilkesi alternatif bir sistem önerisiyle birlikte*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Mülbert, P. O. ve Birke, M. (2002). Legal capital - Is there a case against the european legal capital rules?. *European Business Organization Law Review*, 3 (1), 695-732.
- Narçin Tosun, Z. (2015). Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve şirketler topluluğunda sorumluluk düzenlemeleriyle karşılaştırılması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 10 (105), 89-103.
- Ocaktan, H. (2000). *Anonim şirketlerde sınırlı sorumluluk ilkesi karşısında şirket alacaklılarının korunması*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Oğuzman, K. ve Öz, T. (2009). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (7. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.

- Okutan Nilsson, G. (2004). *Anonim ortaklık pay sahipleri sözleşmeleri*. İstanbul: Çağa Hukuk Vakfı Yayınları.
- Onsun, K. Ş. (1949). *Ticaret şirketleri*. Ankara: Yeni Matbaa.
- Öçal, A. (1968). Sermaye olarak «şahsi emek». *Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 4 (1), 232-237.
- Özçelik, P. (2020). *Anonim şirketlerde kuruluştan doğan hukuki sorumluluk*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Özdamar, M. (2005). *Anonim ortaklıkların kendi paylarını iktisap etmesi (TTK m. 329)*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özdamar, M. (2015). 6102 sayılı TTK hükümleri çerçevesinde anonim şirketlere aynı sermaye konulmasına ilişkin çeşitli sorunlar. *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, 1 (1), 143-156.
- Özkurt, A. (2018). *Bankacılık hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması*. (2. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Paslı, A. (2005). *Anonim ortaklık kurumsal yönetimi*. (2. Baskı), İstanbul: Çağa Hukuk Vakfı Yayınları.
- Paslı, A. (2011). Yeni Türk Ticaret Kanunu anonim ortaklık hükümlerinin tanıtılması (I) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 “genel hükümler ve temel ilkeler”. *BATİDER*, 27 (3), 137-167.
- Paslı, A. (2012a). Yeni Türk Ticaret Kanunu anonim ortaklık hükümlerinin tanıtılması (II) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 “kuruluşa ilişkin sisteme yönelik temel değişiklikler ve kuruluş işlemleri”. *BATİDER*, 28 (2), 141-199.
- Paslı, A. (2012b). Yeni Türk Ticaret Kanunu anonim ortaklık hükümlerinin tanıtılması (III) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 “kuruluşun hükümleri”. *BATİDER*, 28 (3), 192-234.
- Pehlivan, S. (2015). İngiltere ve ABD hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *İstanbul Barosu Dergisi*, 92 (2), 210-232.
- Pekgüçlü, M. K. (1995). *Türk hukukunda anonim şirket alacaklılarının korunması*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Poroy, R. ve Yasaman, H. (2018). *Ticari işletme hukuku*. (17. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.

- Poroy, R., Tekinalp, Ü. ve Çamoğlu, E. (2021). *Ortaklıklar hukuku I.* (15. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Pulaşlı, H. (2003). *Corporate governance (kurumsal yönetim ilkeleri) anonim şirket yönetiminde yeni model.* Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Pulaşlı, H. (2018). *Şirketler hukuku şerhi C.I.* (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınları.
- Pulaşlı, H. (2020). *Şirketler hukuku.* (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınları.
- Pulaşlı, H. (2022). *Şirketler hukuku şerhi C.I-C.III-C.IV.* (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınları.
- Rado, T. (2006). *Roma hukuku dersleri.* İstanbul: Filiz Kitabevi Yayınları.
- Sağlam, İ. (2008). Tüzel kişilik perdesinin aralanması kavramına genel bir bakış. *I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 153-161.
- Sayın, H. (2008). *Tek kişili ortaklık.* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Serder Yılmaz, S. (2013). TTK'da anonim şirketlerde sermaye artırımına ilişkin genel hükümler ve kayıtlı sermaye sisteminde dış kaynaklardan sermaye artırımı. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (1), 187-233.
- Sert Canpolat, S. (2008). Anonim ortaklıklarda azınlık haklarının incelenmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 74 (1), 158-190.
- Seven, V. ve Göksoy, C. (2006). Ticaret şirketlerinde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması. *İstanbul Barosu Dergisi*, 80 (6), 2455-2470.
- Sevi, A. M. (2013). *Anonim ortaklıkta sermayenin oluşturulması ve pay sahiplerine iade edilmesi yasağı.* Ankara: Seçkin Yayınları.
- Sirmen, A. L. (2016). *Eşya hukuku.* (4. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Soylu, K. (2022). *Genel muhasebe.* (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Steiger, F. V. (1968). *İsviçre'de anonim şirketler hukuku.* (Çev: Tahir Çağa). İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Şar, F. (1995). *Anonim ortaklıkta malvarlığının korunması ilkesi.* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Şehirli Çelik, F. H. (2008). *Anonim şirketlerde çıkar çatışmaları ekseninde şirket ele geçirmelerine karşı önlemler.* Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.

- Şener, O. H. (2008). *Adi ortaklık*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Şener, O. H. (2022). *Teorik ve uygulamalı ortaklıklar hukuku*. (5. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Tarhanlı, C. (2013). *Türk ve Alman hukukunda ön-anonim şirket*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Tekil, F. (1974). *Şirketler hukuku C.1. adi kollektif ve komandit şirketler*. İstanbul: Gün Matbaası.
- Tekil, F. (1993). *Anonim şirketler hukuku*. İstanbul: Tekil Müşavirlik.
- Tekil, F. (1998). *Anonim şirketler hukuku*. (2. Baskı), İstanbul: Alkım Yayınları.
- Tekinalp, Ü. (1968). Anonim ortaklıklarda kuruluşan sonra devralmanın uygulanma şartlarına ilişkin bazı problemler. *Ankara Barosu Dergisi*, 25 (1), 3-12.
- Tekinalp, Ü. (1974). TK m. 311 anlamında bedele ilişkin ilke ve bazı sorunlar. *İÜHF*, 39 (1-4), 199-202.
- Tekinalp, Ü. (1979). *Anonim ortaklığın bilançosu ve yedek akçeleri (kamuyu aydınlatma ilkesi ile)*. (2. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Tekinalp, Ü. (2010). *Anonim ortaklıkta sermayenin korunması ilkesi*. Dr. Rona Serozan'a Armağan C. II, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 1681-1699.
- Tekinalp, Ü. (2020). *Sermaye ortaklıklarının yeni hukuku*. (5. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları.
- Tekinalp, G. ve Tekinalp, Ü. (1995). *Perdeyi kaldırma teorisi*. Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 387-404.
- Teoman, Ö. (1992). *Yaşayan ticaret hukuku cilt 1: hukuki mütalâalar kitap 1: 1989-1991*. İstanbul: Kazancı Yayınları.
- Teoman, Ö. (1995). *Yaşayan ticaret hukuku cilt 1: hukuki mütalâalar kitap 5: 1992-1993*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Teoman, Ö. (2000). Anonim ortaklıklar hukukunda payın birim (itibarî-nominal) değerinin oy hakkının saptanılmasındaki işlevi ve Türk sistemi. *Otuz Yıl Ticaret Hukuku –Tüm Makalelerim– C. I içinde*, İstanbul: Beta Yayınları, 73-85.
- Teoman, Ö. (2010). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin bazı hükümlerinin değerlendirilmesi. *Tüm Makalelerim C. III: 2002-2010 içinde*. İstanbul: Vedat Kitapçılık Yayınları, 250-264.

- Topaloğlu, M. (2010). *Sermaye şirketlerinde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve bu konuda Türk Ticaret Kanunu tasarısında getirilen hükümler*. Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan c. II, Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, 2083-2103.
- Toraman Çolgar, E. (2019). *Şirkete borçlanma yasağı*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Turanlı, H. (2012). Yeni TTK ve ultra vires ilkesi. *REGESTA*, 2 (3), 49-74.
- Turanlı, H. (2021). İngiliz anonim şirketler hukukuna hâkim olan ilkeler. H. Karagöz, F. B. Özcanlı ve S. Palanduz (Editörler), *Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu* içinde (s. 661-686). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Türk, A. (1999). *Anonim ortaklıkta sermaye kaybı ve borca batıklığın hukuki sonuçları*. Ankara: Nobel Yayınları.
- Türk, A. (2016). Sermaye ortaklıklarında “öz kaynakların yerini tutan ödünçler” kurumuna ihtiyaç olup olmadığı sorunu. *BATİDER*, 32 (2), 99-145.
- Türk, H. S. (2003). Anonim ortaklıkların sermaye yapısı. *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 23 (1-2), 769- 790.
- Türkoğlu Utku, F. (2016). *Türk anonim şirketler hukukunda kayıtlı sermaye sistemi*. Ankara: Adalet Yayınları.
- Uçar, S. (1994). *Hukukumuzda yönetim kurulu ve denetçiler ile sorumluluk halleri*. İstanbul: Alfa Yayınları.
- Uyanık, N. K. (2021). *Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve organik bağ*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- Uzunallı, S. (2013). *Anonim şirkette işletme konusu*. Ankara: Adalet Yayınları.
- Üçışık, G. ve Çelik, A. (2013). *Anonim ortaklıklar hukuku C.I*. Ankara: Adalet Yayınları.
- Ülgen, H. (1969). *Türk Ticaret Kanunu'na göre anonim ortaklığın kuruluşun sona malvarlığı değerlerini devir alması*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Ünal, A. (2006). Üçüncü kişilere etkileri açısından ticaret sicilinin fonksiyonları. *Legal Hukuk Dergisi*, 4 (41), 1395-1411.
- Veziroğlu, C. (2021). *Anonim ortaklıklar hukukunda esas sözleşme ve sınırları*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Wörten, R. (2007). *Introduction to English civil law, vol 1*. (4. Edition), Münster: Alpmann und Schmidt Juristische Lehränge Verlagsges.

- Yanlı, V. (2000). *Anonim ortaklıklarda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ve pay sahiplerinin ortaklık alacaklılarına karşı sorumlu kılınması*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Yanlı, V. (2008). Türk Ticaret Kanunu Tasarısında halka açık anonim şirketler ve kamunun aydınlatılması. *Avrupa Birliği Perspektifinden Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Sermaye Piyasasına Etkileri Uluslararası Konferans*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 157-173.
- Yasan, M. (2013). Türk Ticaret Kanunu m. 353'e göre fesih davasının Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından açılabilmesinin ticaret hukuku prensipleri çerçevesinde değerlendirilmesi. *İÜHFM*, 71 (2), 449-478.
- Yasan, M. (2021). *Ortaklıklar hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Yavuz, C. (1984). Anonim ortaklıklarda kuruluşta sonra devir alma. *İÜHFM*, 50 (1-4), 385-421.
- Yavuz, M. (2016). Türk Ticaret Kanunu'nda anonim şirket alacaklılarına tanınan haklar ve korumalar. *Mali Çözüm Dergisi*, https://archive.ismmmo.org.tr/YAYINLAR/MALI_COZUM/MALICOZUM135.pdf, 121-131. (Erişim tarihi: 28.08.2021).
- Yıldız, B. (2006). TTK Tasarısı'nda şirketlerin ehliyeti ve bu bağlamda TTK m. 137 hükmündeki ultra vires sınırlamasının yerindeliliğinin değerlendirilmesi. *AÜHFD*, 55 (1), 321-353.
- Yıldız, Ş. (2001). *Avrupa Birliğinin Anonim Şirketlerde Kuruluş ve Sermayenin Korunmasına İlişkin 13 Aralık 1976 Tarih ve 77/91/EEC İkinci Konsey Yönergesi*. Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı C.I, İstanbul: Beta Yayınları, 599-626.
- Yıldız, Ş. (2008). Devlet memurlarının anonim şirkete kurucu ortak olup olamayacağı sorunu üzerine düşünceler. *Makalelerim (1998-2007) içinde*, Ankara: Yetkin Yayınları, 103-115.
- Yılmaz, L. (2008). Anonim şirketlerde tüzel kişilik perdesinin kaldırılması meselesi hakkında İsviçre Federal Mahkemesi kararları ışığında düşünceler. *I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 233-256.
- Yılmaz, Z. S. (2006). *Sermaye şirketlerinde (anonim ve limited şirketlerde) geçici hukuki korumalar (ihtiyati tedbirler)*. (2. Baskı), İzmir: Güncel Yayınları.

Yetkin, M. (1978). *Ticaret şirketleri*. (2. Baskı), İstanbul: Eğitim Yayınları.

Çevrimiçi Kaynaklar

<https://sozluk.gov.tr/>

<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

<https://www.lexpera.com.tr/>

<https://www.gesetze-im-internet.de/>

<https://www.legislation.gov.uk/> (Erişim tarihi: 24.07.2021)

<https://www.dlapiperintelligence.com/goingglobal/corporate/index.html?c=AR&c=AU&c=AT&c=BH&c=BE&c=BR&c=CA&c=CL&c=CN&c=CO&c=CZ&c=DK&c=EG&c=FI&c=FR&c=DE&c=GR&c=HK&c=HU&c=IN&c=ID&c=IE&c=IL&c=IT&c=JP&c=LU&c=MY&c=MU&c=MX&c=NL&c=NZ&c=NG&c=NO&c=PH&c=PL&c=PT&c=PR&c=RO&c=RU&c=SA&c=SG&c=ZA&c=KR&c=ES&c=SE&c=CH&c=TW&c=TH&c=TR&c=UA&c=AE&c=GB&c=US&c=VN&t=03-minimum-capital-requirement>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32017L1132> (Erişim tarihi: 5.11.2021)

<https://www.asmmmo.org.tr/userfiles/others/files/Mvzt/Gnlg/6102/13-09-5665.pdf>

(Erişim tarihi: 26.11.2021)

<https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=44462&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1182654> (Erişim tarihi: 25.02.2022).

<https://tobb.org.tr/BilgiErisimMudurlugu/Documents/ResmiDosya/2022/2022-03.xls>

(Erişim tarihi: 07.05.2022).

<https://curia.europa.eu/> (Erişim tarihi: 15.05.2022).