

T.C.
ÖZYEĞİN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ANONİM ŞİRKETLERDE BORCA BATIKLIK DURUMU
VE SONUÇLARI

Ecem Kök

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Sami Kocabıyık

İstanbul, Mayıs 2022

ANONİM ŞİRKETLERDE BORCA BATIKLIK DURUMU VE SONUÇLARI

KISALTMALAR.....	vi
ÖZET	vii
ABSTRACT	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE MALİ YAPININ BOZULMASI

§1. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE VE MALVARLIĞININ KORUNMASININ ÖNEMİ.....	3
§2. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE VE MALVARLIĞININ BOZULMASININ NEDENLERİ.....	9
§3. ANONİM ŞİRKETİN MALİ YAPISI VE İLGİLİ KAVRAMLAR.....	9
I. ANONİM ŞİRKETİN SERMAYE YAPISI.....	10
1. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE SİSTEMLERİ	12
A. ESAS SERMAYE SİSTEMİ.....	12
B. KAYITLI SERMAYE SİSTEMİ.....	13
2. SERMAYE TÜRLERİ	14
A. NAKDİ SERMAYE	14
B. AYNİ SERMAYE	16
II. ANONİM ŞİRKETİN MALVARLIĞI VE İLGİLİ KAVRAMLAR.....	17
1. GENEL OLARAK MALVARLIĞI KAVRAMI	17
A. AKTİFLER.....	18
a. DÖNEN VARLIKLAR.....	18
b. DURAN VARLIKLAR	21
B. PASİFLER.....	22
a. YABANCI KAYNAKLAR	22
b. ÖZKAYNAKLAR.....	23
ba. SERMAYE	24
bb. YEDEK AKÇELER.....	24
bba. Kanuni Yedek Akçeler.....	26
bbb. Şirketin Kendi İsteği İle Ayırdığı Yedek Akçeler.....	27
§4. ANONİM ŞİRKETİN MALİ DURUMUNUN BOZULMASI TÜRLERİ.....	29
I. SERMAYE KAYBI.....	30
1. SERMAYE KAYBI KAVRAMI	30

2.	ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE KAYBININ TESPİTİ.....	32
3.	SERMAYE KAYBINDA ALINMASI GEREKEN ÖNLEMLER	34
A.	SERMAYE İLE KANUNİ YEDEK AKÇELER TOPLAMININ YARISININ ZARAR SEBEBİ İLE KARŞILIKSIZ KALMASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI.....	35
B.	SERMAYE İLE KANUNİ YEDEK AKÇELER TOPLAMININ ÜÇTE İKİSİNİN ZARAR SEBEBİYLE KARŞILIKSIZ KALMASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI	38
a.	SERMAYENİN TAMAMLANMASI.....	41
b.	SERMAYENİN ÜÇTE BİRİ İLE YETİNME (SERMAYENİN AZALTILMASI)	44
c.	DİĞER ÇÖZÜM YOLLARI	45
II.	ACİZ HALİ.....	47
III.	ÖDEMELERİN TATİLİ.....	49
IV.	BORCA BATIKLIK.....	50

İKİNCİ BÖLÜM

BORCA BATIKLIK VE BORCA BATIKLIKTAN DOĞAN SORUMLULUK

§1.	BORCA BATIKLIK KAVRAMI.....	52
I.	BORCA BATIKLIĞIN TANIMI	52
II.	BORCA BATIKLIK ŞÜPHESİ.....	53
III.	BORCA BATIKLIĞIN TESPİTİ	54
§2.	BORCA BATIKLIK İŞLEMLERİ	55
I.	ARA BİLANÇO HAZIRLANMASI	56
II.	MAHKEMEYE BİLDİRİMDE BULUNULMASI	60
1.	BİLDİRİMİN HUKUKİ NİTELİĞİ	60
2.	BİLDİRİMİN AMACI	62
3.	BİLDİRİMDE YETKİ USUL VE SÜRE	63
A.	BİLDİRİMİN NEREYE YAPILACAĞI	63
B.	BİLDİRİMİN ŞEKLİ VE USULÜ	64
C.	BİLDİRİMİN ZAMANI	66
4.	BİLDİRİMİN ŞARTLARI	66
5.	BİLDİRİMİN KİM TARAFINDAN YAPILACAĞI	68
A.	BİLDİRİMİN YÖNETİM KURULU TARAFINDAN YAPILMASI	69
B.	BİLDİRİMİN TASFİYE MEMURLARI TARAFINDAN YAPILMASI.....	70
C.	BİLDİRİMİN ŞİRKET ALACAKLILARI TARAFINDAN YAPILMASI.....	72
D.	DİĞER BAŞVURABİLECEKLER.....	73
6.	BİLDİRİMİN GERİ ALINAMAMASI	75
7.	BİLDİRİMİN MAHKEME TARAFINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	78
8.	BİLDİRİMİN SONUÇLARI	83
A.	ŞİRKETİN İFLASINA KARAR VERİLMESİ.....	84

B. İFLAS TALEBİNİN REDDİ VE İFLASIN AÇILMASINA YER OLMADIĞI KARARI	84
§3. BORCA BATIKLIKTAN DOĞAN SORUMLULUK.....	85
I. HUKUKİ SORUMLULUK.....	85
1. YASAL DAYANAK	85
2. HUKUKİ SORUMLULUĞUN ŞARTLARI	87
A. HUKUKA AYKIRILIK.....	87
B. ZARAR.....	88
C. KUSUR.....	89
D. UYGUN İLLİYET BAĞI	90
II. CEZAİ SORUMLULUK	90

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BORCA BATIKLIĞIN SONUCU OLARAK İFLAS VE İFLASIN ÖNLENMESİ

§1. BORCA BATIKLIĞIN SONUCU OLARAK İFLAS	92
§2. BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETİN İFLASININ ÖNLENMESİ	94
I. SIRADA SONA GEÇME (SIRADAN ÇEKİLME).....	95
1. SIRADA SONA GEÇME BEYANI VEYA SÖZLEŞMESİNİN KAPSAMI VE AMACI.....	97
2. SIRADA SONA GEÇMENİN GEÇERLİLİK ŞARTLARI	99
A. SIRADA SONA GEÇMENİN ŞEKLİ.....	99
B. SIRADA SONA GEÇMENİN ZAMANI	102
3. SIRADA SONA GEÇME BEYANININ VE SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI	103
4. MAHKEMECE SIRADA SONA GEÇME BEYANININ VEYA SÖZLEŞMESİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ VE VERİLECEK KARAR.....	103
5. SIRADA SONA GEÇMENİN BİLDİRİMDE BULUNMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE VE İFLAS KARARINA ETKİSİ.....	106
6. SIRADA SONA GEÇMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	108
7. SIRADA SONA GEÇMENİN SONUÇLARI	110
II. KONKORDATO	111
1. GENEL OLARAK KONKORDATO	112
A. KONKORDATONUN TANIMI HUKUKİ NİTELİĞİ VE AMACI	112
B. KONKORDATO TÜRLERİ	114
a YAPILIŞ YERİNE GÖRE KONKORDATO	114
b. YAPILIŞ TARZINA GÖRE KONKORDATO	115
c. YAPILIŞ ZAMANINA GÖRE KONKORDATO	116
d. YAPILIŞ AMACINA GÖRE KONKORDATO.....	117

2.	İFLAS DIŞI ADI KONKORDATO BAŞVURUSUNDA BULUNULABİLECEK HALLER VE BAŞVURUDA BULUNABİLECEK KİŞİLER.....	118
3.	BORCA BATIK ANONİM ŞİRKET HAKKINDA VERİLECEK İFLAS KARARININ ÖNÜNE GEÇME YOLU OLARAK KONKORDATO	119
A.	KONKORDATO BAŞVURUSU VE BAŞVURUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ....	119
B.	GEÇİCİ MÜHLET KARARI VE SONUÇLARI	121
C.	KESİN MÜHLET KARARI VE SONUÇLARI.....	123
D.	ALACAKLILAR TOPLANTISI.....	125
E.	KONKORDATO HAKKINDA VERİLECEK KARAR VE SONUÇLARI.....	126
III.	UZLAŞMA YOLUYLA YENİDEN YAPILANDIRMA	127
1.	PROJENİN HAZIRLANMASI.....	128
2.	AMACI VE ŞARTLARI	129
3.	PROJENİN İÇERİĞİ VE OYLANMASI.....	132
4.	BAŞVURUYA EKLENECEK BELGELER	134
5.	MAHKEMECE YAPILACAK İŞLEMLER VE VERİLECEK KARAR	135
6.	MAHKEMECE VERİLECEK KARARININ SONUÇLARI	137
7.	PROJENİN FESHİ TADİLİ VE İHLALİ.....	138
8.	HUKUKİ NİTELİĞİ VE KURUMA İLİŞKİN ELEŞTİRİLER	140
IV.	BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETİN İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMASI.....	141
1.	BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETİN İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMASI İÇİN GEREKLİ ŞARTLAR	142
2.	İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMA KURUMUNUN AMACI VE BAŞVURMA NEDENLERİ	144
3.	İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMA KARARININ BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETE ETKİSİ.....	146
	SONUÇ.....	147
	KAYNAKÇA.....	154

KISALTMALAR

Bkz	: Bakınız
C	: Cilt
Dn	: Dipnot
ed	: Editör
et	: Erişim tarihi
ETK	: Eski Ticaret Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: İcra İflas Kanunu
KDV	: Katma Değer Vergisi
m	: Madde
RG	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
S	: Sayı
SPK	: Sermaye Piyasası Kanunu
T	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
THP	: Tekdüzen hesap planı
TSG	: Ticaret Sicil Gazetesi
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vb	: Ve benzeri

ÖZET

Sermayenin korunması ilkesi, şirketler hukukunun temel ilkelerinden biridir. Anonim şirketler bakımından bu ilkenin sağlanması amacıyla ve gerek şirket gerek şirket alacaklıları gerek şirket ortakları üzerinde sahip olduğu etki nedeniyle, malvarlığının korunmasına ilişkin kanunda bazı düzenlemelerde bulunulmuştur.

Anonim şirketin mali durumunda birtakım nedenlerden ötürü bozulmalar meydana gelmesi olağandır. Bu mali durum bozulmalarından biri de borca batıklık durumudur. Şirket aktiflerinin, borçlarını karşılamaya yetememesi durumu olarak tanımlayabileceğimiz borca batıklık durumu hem şirketi hem şirket alacaklılarını hem şirket ortaklarını hem de kamuyu olumsuz etkilemesi nedeniyle kanunda ayrıca düzenlenmiş, bazı yükümlülükleri ve sonuçları beraberinde getirmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 376/3. hükmünde, şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin bazı emarelerin varlığı halinde yönetim kurulunun ara bilanço çıkarması gerektiği, çıkarılan ara bilançodan şirket aktiflerinin, borçlarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması durumunda, yönetim kurulu tarafından bu durumun şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirilmesi ve şirketin iflasının istemesi gerektiği düzenlenmiştir.

Borca batıklığa bağlanan sonuç, şirketin sona erme nedeni olan şirketin iflasıdır. Borca batıklık bildirimi üzerine mahkemece yapılacak incelemede şirketin gerçekten borca batık durumda olduğu tespit edilirse, mahkeme tarafından şirketin iflasına hükmedilir. Ancak bazı yöntemler ile şirketin içinde bulunduğu borca batıklık durumu nedeniyle hakkında verilecek iflas kararından kurtulması mümkündür. Üç bölümden meydana gelen çalışmamızın ilk bölümü anonim şirketlerin mali yapısındaki bozulmalardan, ikinci bölümü genel itibarıyla borca batıklık durumuyla birlikte borca batıklık durumunda yapılması gerekenlerden ve borca batıklıktan doğan sorumluluktan, son bölümü ise borca batıklığın sonucu olarak iflastan ve iflas kararının önüne geçilebilmesi için başvurulabilecek yöntemlerden oluşmaktadır.

ABSTRACT

The principle of maintenance of capital is one of the fundamental tenets of corporate law. To ensure this principle for joint-stock companies, some regulations have been made in the law on the protection of assets due to the impact it has on the company, its creditors, and shareholders.

It is natural for a joint-stock company to deteriorate due to several reasons. One of these financial deteriorations is insolvency. Insolvency can be defined as the inability of the company's assets to meet its debts, it has been regulated separately in the law, as it adversely affected both the company, the company's creditors, the company's shareholders, and the public, and brought some obligations and consequences with it. According to the article 376 subsection 3 of the Turkish Commercial Code, if there are some indications that the company is in debt, the board of directors should issue an interim balance sheet, and if it is understood from the interim balance sheet that the assets of the company are not sufficient to meet its debts, this situation is should be reported to the commercial court of the first instance where the company headquarters is located and the bankruptcy of the company should be requested from the court by the board of directors.

The result attributed to insolvency is bankruptcy, which is the reason for the termination of the company. If the court determines that the company is indeed in insolvency, in the examination to be made by the court upon the insolvency notice, it decides the bankruptcy of the company. However, it can be said that with some methods, it is possible for the company to be saved from the bankruptcy decision due to its insolvency situation. This study consists of three parts, the first part of this study is about the deterioration in the financial position of joint-stock companies, the second part is about the actions to be taken in the case of insolvency and the responsibility arising from the insolvency, the last part consists of bankruptcy as a result of insolvency and the methods that can be applied to prevent the bankruptcy decision.

GİRİŞ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu¹ (TTK) 329 ve devamı maddelerinde düzenlenen anonim şirketler, ekonomik kazanç elde etmek amacıyla her türlü konuda kurulabilen, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş, alacaklılarına karşı yalnızca malvarlığı ile sorumlu olan tüzel kişiliklerdir (TTK m. 329). Bu şirket türü, nitelikleri gereği kuruldukları ülkenin ekonomik ve sosyal hayatını önemli ölçüde etkilemektedirler. Önlenemez globalleşmenin sonucu günümüz dünya ekonomisinde de büyük bir rol oynayan anonim şirketler, gelişmiş kapitalist sistemin olmazsa olmazı, ekonomik ve sosyal düzenin² önemli bir aktörü konumundadır.

Anonim şirketlerin sermayesi, paylara bölünmüş şekildedir. Anonim şirketlerin küçük paylara sahip sermayelerin bir araya gelerek büyük işletmeler oluşturması nedeniyle³, hem dünya ekonomisinde hem de ülke ekonomilerinde önemli bir yere sahip olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Ticaret siciline tescil edilmesiyle tüzel kişiliğini kazanan anonim şirketler (TTK m. 355/1), alacaklılarına karşı yalnızca malvarlığıyla sorumludur. Bununla birlikte şirket ortaklarının sorumluluğu da şirkete karşı yalnızca koyma taahhüdünde bulunduğu sermaye ile sınırlıdır (TTK m. 329/2). Dolayısıyla ticari hayatta bu şirketler ile işlem gerçekleştirilmesinde karşı taraf açısından dikkat çeken en önemli husus elbette ki anonim şirketin malvarlığı ve sermayesi olmaktadır. Anonim şirketlerde malvarlığı ve sermaye birbirinden farklı kavramlardır. Önemleri dolayısıyla bu kavramlar -malvarlığının ve sermayenin korunması ilkeleri gözetilerek- TTK'da ayrıca ve açıkça düzenlenmiştir.

Ticari hayatın süjesi konumundaki anonim şirketlerin, birtakım nedenlerden ötürü mali durumu bozulabilmekte ve şirket borca batıklık durumu ile karşı karşıya kalabilmektedir. Şirketin bozulan mali durumunun muhtemel sonuçlarından biri olan borca batıklığın daha iyi anlaşılması için çalışmamızın ilk bölümünde, anonim şirketlerde

¹ Türk Ticaret Kanunu, Kanun Numarası: 6102, Kabul Tarihi: 13.01.2011, RG 14.02.2011/27846, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6102-20130328.pdf>, e.t. 15.11.2021.

² **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, 2021, s. 241.

³ **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 657.

sermaye ve malvarlığının korunmasının önemine, anonim şirketlerde sermaye ve malvarlığının bozulmasının nedenlerine, anonim şirketlerin mali durumuna ilişkin kavramlara, mali durumun bozulması hallerine, borca batıklığın genel hatlarıyla ne anlama geldiğine ilişkin bilgilere yer verilecektir.

Anonim şirketler, amaç ve konusunun düzenlendiği TTK m. 331'in lafzından da anlaşılacağı üzere her türlü ekonomik kazanç için kurulabilir. Dolayısıyla şirketin temel unsurlarından olan ortak amaç unsuruyla ekonomik kazanç elde edebilme gayesinin, şirketin tüm işlemleri ile ulaşmayı hedeflediği temel amacı⁴ olduğunu söyleyebiliriz. Ticari hayatta birtakım nedenlerden ötürü anonim şirketler, ekonomik kazanç sağlama hedefini yerine getiremeyebilir. Bu gibi durumlarda bazı şirketler ekonomik kazanç elde edemediği gibi, bunun üzerine iyileştirici birtakım tedbirleri de alamaması halinde, sermayesinde kayıplar yaşayabilir, hatta bunun da ötesinde borca batık hale gelebilir. Çalışmamızın ikinci bölümünde borca batıklık kavramına değinilecek; borca batıklığın tespitine, borca batıklığın anonim şirket ve şirket ile bağlantısı bulunan üçüncü kişiler için ne anlama geldiğine, borca batıklık halinde izlenmesi gereken yolların neler olduğuna, borca batıklıktan doğan sorumluluklara değinilecektir.

Borca batık durumdaki şirket ağır sağlık sorunu bulunan bir insana benzemektedir. Gereken tedbirler alınmazsa hasta insanın iyileşerek hayatını devam ettirebilmesi beklenemeyeceği gibi borca batık bir şirket için de söz konusu yöntemlere başvurulmaması halinde şirketin iflası kaçınılmaz olacaktır. Çalışmamızın son bölümünde borca batıklık haline bağlanan iflasın önlenmesi için başvurulabilecek yöntemlere değinilecektir.

Çalışmamızda bankalar, sigorta şirketleri ve halka açık anonim şirketlere ilişkin özel hükümler kapsam dışı bırakılarak anonim şirketlerde borca batıklık durumu ve sonuçlarına ilişkin yapılacak incelemelerde, kapalı tip anonim şirketlere ilişkin hususlar ele alınacaktır.

⁴ **Şehirali Çelik** (Kırca, İsmail/ Şehirali Çelik, F. Hayal/ Manavgat), Çağlar Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (Türkiye İş Bankası A.Ş Vakfı), Ankara 2013, s. 57.

BİRİNCİ BÖLÜM

ANONİM ŞİRKETLERDE MALİ YAPININ BOZULMASI

§1. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE VE MALVARLIĞININ KORUNMASININ ÖNEMİ

Sermaye şirketlerinden biri olan anonim şirketlerde, diğer sermaye şirketlerinde de olduğu gibi şirket ortakları ikinci plandadır. Önemli olan şirket ortaklarından ziyade, ortakların şirkete getirmiş olduğu sermaye ve şirketin sahip olduğu malvarlığıdır⁵. Anonim şirketlerde sermaye, şirket kurucularının veya ortaklarının şirketin kuruluş anında şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri para miktarının toplam değerini, şirket sözleşmesinde rakamla ifade edilen belirli ve eşit paylara bölünmüş itibari değeri ifade etmektedir⁶.

Anonim şirket alacaklıları, sınırlı sorumluluk ilkesi gereği, alacaklarından dolayı yalnızca şirkete başvurabilirler. Şirket ortakları, şirketin borçlarından yalnızca şirkete taahhüt ettiği sermaye miktarı ile sorumludur. Şirket ortaklarının şirkete karşı yalnızca taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sorumlu olması tek borç ilkesi olarak da anılmaktadır⁷. Alacaklıların, alacaklarının şirket tarafından karşılanmaması halinde ortakların malvarlığına başvurabilmeleri gibi bir durum söz konusu değildir. Bu nedenle şirketin sahip olduğu malvarlığı ve şirket sermayesi, şahıs şirketlerine nazaran çok daha ön plandadır. Öyle ki bu durum, şirket alacaklılarını zarara uğratmamak, haklarını tehlikeye sokmamak adına, anonim şirket sermayesinin ve malvarlığının korunması gerekliliğini de beraberinde getirmektedir⁸. TTK'da da bu hususla ilgili sermayenin ve malvarlığının korunması amacıyla gerek şirketin kuruluş aşamasında gerek faaliyet dönemleri içerisinde dikkat edilmesi üzere birtakım düzenlemelere yer verilmiştir. Bu

⁵ **Kayar**, İsmail, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Mimoza Yayınları, Konya 1997, s. 25.

⁶ Türk Hukuk Kurumu, Türk Hukuk Lügatı, Başbakanlık Basımevi, 3. Baskı, Ankara 1991, S. 297.

⁷ **Kayar**, İsmail, İflasın Ertelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesi İle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, s. 29, 2009.

⁸ **Poroy**, Reha/**Tekinalp**, Ünal/**Çamoğlu**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku, Vedat Kitapçılık, 15. Baskı, 2021, İstanbul, s. 316.

düzenlemeler, şirket alacaklılarının korunmasının yanında, şirket sermayesinden ve malvarlığından menfaat sağlayan kişilerin, şirket çalışanlarının ve şirket ortaklarının da korunmasına hizmet etmektedir⁹. Düzenlemeler, koruma kapsamına göre sermayenin korunmasına ve malvarlığının korunmasına yönelik iki ayrı konuda ortak amaçlara tabi olarak oluşturulmuş, bu kavramlar ilke edinilmiştir.

Sermayenin, şirketin alacaklılarına karşı sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince bir nevi teminat niteliğinde olması¹⁰, her zaman belirli olması, gerek kuruluş için sıkı tedbir ve şartlara gerek sonrasında esas sermayeye karşılık gelen malvarlığının azalmamasına ilişkin birtakım tedbirler¹¹ alınması ve yükümlülükler öngörülmesi gibi durumları beraberinde getirmiştir¹². Tüm bu hususlar sermayenin korunması ilkesinin yansımalarından, nedeninden ve amacından meydana gelmektedir.

TTK'da sermayenin korunması olarak yer alan ilke, doktrinde kimi zaman malvarlığının¹³ kimi zaman sermayenin¹⁴ korunması olarak karşımıza çıkmaktadır. Her

⁹ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 26.

¹⁰ **Ansay**, Tuğrul, Anonim Şirketler Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 6. Baskı, 1982, s. 38.

¹¹ **Çetiner**, Selma/**Bozkurt Yüksel A.** Ebru, Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara 2021, s. 308.

¹² Şirket kuruluşunda gerekli olan en az sermaye tutarının düzenlendiği TTK m. 332, itibar değerinden aşağı bedelle pay çıkarılamayacağını düzenleyen TTK m. 347, şirkete konulan aynı sermaye ile kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve ayınlara mahkemece atanan bilirkişilerce değer biçileceğini düzenleyen TTK m. 343 ve benzeri düzenlemelerin 29/06/1956 tarih ve 6762 sayılı Eski Ticaret Kanunu'ndaki (ETK) karşılıkları için ayrıca bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 11; Kayar, bu açıklamayı, açıklamanın yapıldığı tarihte ETK'nın yürürlükte olması ve ETK'da anonim şirket tanımında esas sermaye kavramı kullanılmış olması nedeniyle esas sermaye için yapmıştır. ETK döneminde kayıtlı sermaye sistemi ancak halka açık anonim şirketlerde mevcuttu fakat TTK'da kayıtlı sermaye sisteminin halka kapalı anonim şirketlerde de kullanılabileceğine dair düzenlemelerin mevcudiyeti sebebi ile anonim şirketin tanımında artık esas sermaye değil sermaye kavramı yer almaktadır. Bahse konu sermaye kavramından ise esas sermaye sisteminde sermayeyi ve kayıtlı sermaye rejiminde çıkarılmış sermayeyi ifade ettiğini anlamaktayız. Bkz. TTK m. 322'nin gerekçesi, <https://www.muglabarosu.org.tr/Upload/files/pdf/TTK%20Madde%20Gerek%C3%A7leri.pdf>, e.t. 15.11.2021.

¹³ **Çetiner/Bozkurt** s. 308; **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 645; **Kayıhan**, Şaban, Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara 2019, s.168; **Kayar**, İsmail, Ticaret Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, 2018, s. 321; **Tekinlalp** (Poroy/Çamoğlu) s. 316.

¹⁴ Asıl amacın, şirketin esas sermayesi karşılığını oluşturan malvarlığını korumak olduğu için ilkenin sermayenin korunması olarak nitelendirilmesi gerektiğine ilişkin görüş için bkz. **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan, Şirketler Hukuku Bilgisi, Dora Yayınevi, 15. Baskı, 2019, s. 242; **Şener O.** Hami Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara 2017, s. 313; **Altaş**, Anonim Şirketler, s. 677; **Tekinlalp**, Ünal, Sermaye Ortaklarının Yeni Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul 2020, s. 282.

ne kadar farklı isimlerle anılsa da aynı amaca hizmet eden bu ilke ile şirketin sermayesinin ve malvarlığının korunması amaçlanmıştır. Her iki amaç da şirket alacaklıları başta olmak üzere şirket ortaklarının, çalışanlarının, şirket sermaye ve malvarlığıyla ilgili menfaati bulunan üçüncü kişilerin korunmasına yöneliktir. Aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere sermaye ve malvarlığı çok farklı anlamları ifade etmektedir. Sermaye, malvarlığının içinde bulunan, daha dar bir alana sahiptir. Malvarlığı ise içinde sermaye gibi birçok unsuru barındıran daha geniş bir alanı kapsamaktadır. Dolayısıyla aslında aynı amaca hizmet eden bu ilke, dar anlamda sermayenin korunması, geniş anlamda ise malvarlığının korunması olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁵. Doktrinde bu ilkenin, sermayenin korunması ya da malvarlığının korunması şeklinde farklı ifade edilmesinin sadece terimler dizisiyle ilgili bir farklılık taşımadığını, ilkenin dar veya geniş anlamda yorumlanmasının bir neticesi olduğuna ilişkin bir bakış açısı da mevcuttur¹⁶. Doktrinde yer alan bir diğer görüş ise bu kavramların birlikte kullanılması gerektiğine işaret etmektedir¹⁷.

Malvarlığının sermayeyi de bünyesinde barındırması nedeniyle kanaatimiz, malvarlığının korunması ilkesinin sermayenin korunmasını ilkesini de içinde barındırdığı yönündedir. Öyle ki malvarlığının korunması, dar anlamda sermayenin korunması anlamında kullanılabilecektir. Ancak sermayenin korunması ilkesi, malvarlığının korunması kapsamamaktadır. Bu yüzden bu kavramların birbirlerinin ikamesi konumunda olamayacağı kanısındayız. Keza TTK gerekçesinde¹⁸ sermayenin korunması ilkesini, şirketin malvarlığının korunması ilkesinden ayırmak gerektiğini, sermayenin korunması ilkesinin “sermaye” odaklı olduğu açıkça yer almaktadır.

¹⁵ **Çebi**, Hakan, Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, s. 158; **Şehirali Çelik** (Manavgat/Kırca) s. 122.

¹⁶ **Toroman Çolgar**, Emek, Anonim Ortaklıkta Şirkete Borçlanma Yasağı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, 2015, s. 11, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, e.t. 25.12.2021; **Eryiğit**, Harun, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Anonim Ortaklıklarda Sermayenin Korunması İlkesi, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 6-7.

¹⁷ Ayrıca bkz. **Eryiğit** s. 12.

¹⁸ Bkz. TTK m. 391/2-b gerekçesi.

Sermayenin korunması ilkesi gereğince kanun koyucu tarafından TTK'da bazı düzenlemelere yer verilmiştir¹⁹. Şirketin kuruluş aşamasında sermayenin asgari miktarına (TTK m. 332), şirkete sermaye olarak getirilebilecek malvarlıklarının belirlenmesine (TTK m. 127, 128, 342), usulüne uygun bir şekilde yerine getirilmesine (TTK m. 342-346), itibari değerinden aşağı bedelle pay çıkarılamamasına (TTK m. 347), şirkete konulan aynı sermaye ile kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve ayınlara mahkemece atanan bilirkişilerce değer biçilmesine (TTK m. 343), sermayenin ortaklara iade edilmemesine (TTK m. 480/3), ortakların sermaye taahhüdünden doğan muaccel borçlarını ödemedikçe şirkete borçlanamamasına (TTK m. 358), yönetim kurulu üyelerinin genel kurul kararı olmaksızın şirketle işlem yapamamasına, yakınları da dahil olmak üzere bu kişilerin şirket ortağı olmadıkları sürece şirkete borçlanmamasına (TTK m. 395), kurulma aşamasındaki şirket üzerinden yarar sağlanmasına engel olunmasına (TTK m. 336) açıkça belirtildiği gibi sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen yönetim kurulu kararlarının batıl sayılmasına (TTK m. 391), genel kurulun sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen kararlarının batıl sayılmasına (TTK m. 447), şartlı sermaye artırımlarında yapılan ödemenin nominal değerden düşük olmamasına (TTK m. 464/2), bilançoda geçmiş yıl zararı olması halinde yıllık karın dağıtılamayacağına (TTK m. 509/2), sermaye hakkında yanlış beyanların geçerlilik kazanmamasına ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi halinde bunun onaylanmamasına (TTK m. 550), kanun ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerin ihlal edilmemesine (TTK m. 553), sermayenin kısmen veya tamamen kaybedilmesi halinde şirket organlarınca alınması gereken tedbirlere ilişkin TTK'da düzenlemelere yer verilmiş olması, sermayenin korunmasının kanun koyucu tarafından sistemli bir şekilde amaçlandığını göstermektedir²⁰.

Şirketin malvarlığı, şirket alacaklılarının teminatı niteliğindedir. Başta şirket alacaklıları olmak üzere, şirketin malvarlığının korunmasında yararı bulunan üçüncü kişilerin de menfaatlerinin gözetilmesi nedeniyle malvarlığının korunması ilkesi, anonim

¹⁹ Çelik, Aydın/ Üçışık, H. Güzin, Anonim Ortaklıkta Finansal Tablolar Yedek Akçeler ve Kar Dağıtımı, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 313.

²⁰ İlkenin, alacaklıların ortaklar karşısında önceliğe sahip olmasını esas aldığına yönelik bkz. Mülazımoğlu, Mehmet, Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 107.

şirketin korunan ve amaçlanan değerlerinden birini oluşturmaktadır²¹. Bu kişilerin menfaatleri kimi zaman birbiriyle çakışabilir. Malvarlığının korunması ilkesiyle söz konusu menfaatler arasında denge sağlamaktadır²². Malvarlığının korunması ilkesi, yukarıda değindiğimiz gibi sermayenin korunması ilkesini de kapsamakta olup, anonim şirketin sermaye ve sermaye dışındaki malvarlığını korumaya yöneliktir²³.

Malvarlığının korunması ilkesinin kapsamına dair doktrinde bazı tartışmalar mevcuttur. Bir görüşe göre yalnızca şirket kanunen bağlı malvarlığı olarak anılan; anonim şirketin sermayesi (esas/çıkarılmış) ve kanuni yedek akçenin, sermayenin 1 /2'sine kadar olan kısmı ilkenin kapsamına dahildir. Bu görüşün gerekçesi ise ilkenin somut hale kanun hükümleriyle gelmesi ve kanun hükümlerinin şirketin tüm malvarlığı değerlerine ilişkin değil; sadece asgari ve belirli malvarlığı değerlerine ilişkin olmasıdır. Ayrıca şirketin malvarlığı kar/zarar durumuna göre farklılaşabilecek, değişken bir yapıdadır. Bu görüşe göre kanun hükümleri, anonim ortaklığın kar ederek malvarlığını artırmasına veya artan malvarlığının tamamının korunmasına yönelik düzenlemeler olmayıp, şirket ortaklarının sınırlı sorumluluğu karşısında alacaklılar başta olmak üzere tüm menfaat sahiplerinin durumlarının dengelenmesine yönelik düzenlemelerdir. Bu nedenle ilke kapsamına kanunen bağlı malvarlığı değerleri dahildir²⁴.

Diğer bir görüşe göre²⁵, şirketin tüm malvarlığı bu ilke kapsamında ele alınmaktadır. Kanaatimizce de ilke kapsamına şirketin tüm malvarlığı dahildir. Keza ilkenin amacının yalnızca şirket alacaklıları, şirket ortakları ve üçüncü kişiler arasındaki menfaat dengesini sağlamak olmayıp aynı zamanda şirketin sınırlı sorumluluk ilkesi gereği yalnızca malvarlığı ile sorumlu olması nedeniyle menfaat dengesinin yanında alacaklıların haklarını da korumaya yönelik olduğu görüşündeyiz. Öyle ki kanun koyucu

²¹ **Moroğlu**, Erdoğan, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 95.

²² **Karamanlioğlu**, Argun, Anonim Ortaklıklarda Malvarlığının Korunmasına Yönelik Önlemler, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, 2009, s. 62, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, e.t. 13.04.2022.

²³ **Yüksel**, Sinan H. “Norma ve Uygulamaya Yansımaları ile Sermayenin Korunması İlkesi”, Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu, Havva Karagöz, Beril Özcanlı, Seda Palanduz (ed.), 2021, s. 135.

²⁴ **Karamanlioğlu**, s. 63.

²⁵ **Şehirali Çelik** (Kırca/Manavgat), s. 129; Aynı yönde bkz. **Yüksel**, s. 128-129.

malvarlığına ilişkin emredici nitelikte olan/olmayan birçok düzenlemede bulunmuştur²⁶. Sermayenin korunması ilkesinin gözetildiği tüm hükümler, dar anlamda malvarlığının korunması ilkesi için de geçerli olacaktır. Bunun yanında sermayenin kaybı ve borca batıklık durumunda şirket organlarının üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmesine (TTK m. 376), önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışına ilişkin genel kurul kararının aranmasına (TTK m. 408/2-f, 538/2), denetime tabi olduğu halde denetimden geçmemiş finansal tabloların ve faaliyet raporlarının düzenlenmemiş hükmünde olması ve buna bağlı kar payı dağıtımının yapılamamasına (TTK m. 397/2), kar payı hakkına (TTK. m. 507-509), yönetim kurulu üyelerinin kazanç paylarına (TTK. m. 511), yedek akçelere (TTK. m. 514 vd.) denetleme raporlarında malvarlığı durumunun gerçeğe uygun yansıtılması suretiyle şirket ortaklarına bilgi verilmesine²⁷ (TTK m. 402-403) ilişkin düzenlemeler de bu ilkenin amacına hizmet etmektedir.

Sadece emredici nitelikte olan yahut bazı kişilere ağır yükümlülükler yükleyen kanun maddelerini ayrı değerlendirerek, ilkenin sadece bu hükümlerde yer alan malvarlığı değerlerini korumayı amaçladığını söylemenin, ilkenin dar yorumlanmasına neden olacağı görüşündeyiz. TTK'da malvarlığına ilişkin, farklı malvarlığı değerlerini konu alan ya da malvarlığı değerleri arasında özel olarak bir grubun kastedilmediği birçok düzenleme mevcuttur. Korumaya ilişkin tedbirlerin ağırlığı kimi malvarlığı unsurları için daha ağır, kimi malvarlığı unsurları için daha hafiftir. Ancak bu durum ilkenin kapsamını daraltmayacaktır. Bu nedenle ilkenin tüm malvarlığını kapsadığına dair bir yorumda bulunmak kanaatimizce daha doğru olacaktır. Şirketin sermayesinde ve malvarlığında meydana gelen bozulma kendiliğinden oluşmayıp pek çok farklı nedenden kaynaklanabilmektedir.

²⁶ Eryiğit, s. 69.

²⁷ Mülazımoğlu, s. 186.

§2. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE VE MALVARLIĞININ BOZULMASININ NEDENLERİ

Anonim şirketler elbette ki ekonomik kazanç elde etmek amacıyla kurulmaktadır. Ancak şirketin elinde olan veya olmayan kimi nedenlerden ötürü bu amacı gerçekleştirmek her zaman mümkün olmayabilir ve şirket kazanç elde edemediği gibi şirketin mali durumunda birtakım bozulmalar da meydana gelebilir.

Mali durumda meydana gelen bozulmaların, şirket faaliyetlerinin yanlış sürdürülmesi (yanlış üretim, yanlış pazarlama, yanlış yönetim ve organizasyon, yanlış personel, yanlış politikalar izlenmesi)²⁸, şirket borçlarının ödenemeyerek artması, şirketin sürekli icra takiplerine konu olması²⁹, şirket masraflarının fazla olması, yatırımların yanlış yapılması, hatalı politikalar izlenmesi, tazminat yükümlülüğü doğuran yargılamaların kaybedilmesi vb. gibi şirketin elinde olabilecek nedenlerden kaynaklanması mümkünken; şirketin işletme konusunu ilgilendiren düzenlemelerde veya devletin izlemiş olduğu politikalarda yaşanan şirket adına olumsuz değişiklikler³⁰, ekonomik kriz, çalışanların grev uygulaması, şirket alacaklarının tahsil edilememesi, doğal afetler, bankaların sağlamış oldukları kredilerin durdurulması vb. gibi şirketin elinde olmayan nedenlerden de ortaya çıkabilmesi mümkündür.

§3. ANONİM ŞİRKETİN MALİ YAPISI VE İLGİLİ KAVRAMLAR

“Mal ile ilgili, parasal, maliyeye ilişkin, maliye ile ilgili” anlamına gelen mali ve “bir şeyin içinde bulunduğu koşulların hepsi, vaziyet, hal, keyfiyet, mevki, pozisyon” anlamına gelen³¹ durum kelimelerinin bir arada kullanılması ile şirketler hukukunda yer

²⁸ **Rüzgaresen**, Cumhur, İflas Sebepleri, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, 2009, s. 446, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, e.t. 21.12.2021.

²⁹ **Sayhan**, İsmet, “Anonim Şirketlerde Aktiflerin Pasifleri Karşılayamamasının Sonucu Olarak İflas ve İflasın Ertelenmesi”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 23, 2005, s. 79-80.

³⁰ **Kaderoğlu**, Murat, Anonim Şirketlerin İnfisalı (Dağılması), On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 50-51.

³¹ Kelimelerin Türk Dil Kurumu’nda (TDK) yer alan anlamları için bkz. <https://sozluk.gov.tr/>, e.t. 09.11.2021.

alan şirketin mali durumu kavramı, şirketin malvarlığına ilişkin olup şirket bünyesinde bulunan aktiflerin ve pasiflerin birbirleriyle olan o anki durumunu yansıtmaktadır³².

İktisadi anlamda ufak tasarrufların birleşmesiyle güçlü sermayelerden oluşan ve bu sermayeler ile önemli hizmetler sunan anonim şirketler, gerek ülke gerek dünya ekonomisinde önemli bir yere sahiptir. Ortak sayısının az olduğu anonim şirketlerde şahıs unsuru büyük bir role sahip olsa da³³ niteliği itibariyle neticede bir sermaye şirketi olması nedeniyle şüphesiz en önemli özelliklerinden olan şirketin alacaklılarına yalnızca malvarlığıyla sorumlu olması ve şirket ortaklarının şirkete karşı yalnızca taahhüt ettiği sermaye ile sorumlu olması³⁴ nedeniyle, birbirlerinden ayrı anlamlara sahip olan şirketin sermayesi ve malvarlığı gerek şirket gerek şirket ortakları gerek şirket ile ilişkisi bulunan gerçek veya tüzel kişiler açısından büyük önem taşımaktadır.

Esasen şirket malvarlığının içinde yer alan şirket esas sermayesi, mali durumun bozulmasında ana gösterge niteliğindedir. Esas sermayeye etkisi bulunmayan olumsuz yöndeki malvarlığı değişimleri, anonim şirket yetkililerince istenmediği takdirde³⁵ hukuki bir sonuç meydana getirmemektedir³⁶. Görüldüğü üzere birbirleriyle bağlantılı olan ve şirketin mali durumunun belirlenmesinde rol oynayan bu iki kavramın birbirinden ayrılması gerekmektedir.

I. ANONİM ŞİRKETİN SERMAYE YAPISI

Türk literatürüne Farsça'dan geçen, TDK anlamı “*bir ticaret işinin kurulması, yürütülmesi için gereken anapara ve paraya çevrilebilir malların tamamı, anamal, başmal, kapital, meta, resülmal; varlık, servet*” olan sermaye kavramının tanımı³⁷ halk dilinde, iktisatta, muhasebede ve hukukta farklı şekillerde yapılmaktadır³⁸. Sermaye,

³² **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 6.

³³ **Ansay**, s. 2.

³⁴ **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan, Şirketler Hukuku Dersleri, Dora Yayınları, 4. Baskı, 2015 s. 143.

³⁵ Aciz hali başlığı altında açıklandığı üzere, şirketin aciz hali nedeniyle iflas talep edebilmesi gibi ayrıca bkz. **Kayar**, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması, s. 10.

³⁶ **Kayar**, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması, s. 10.

³⁷ Sözlük anlamı için bkz. TDK, <https://sozluk.gov.tr/>, e.t. 14.11.2021.

³⁸ **Aslan**, Mehmet, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 65-66; **Ansay** s. 32.

iktisatta “*üretimde emeğin verimini arttıran, daha önce insanlar tarafından üretilmiş olan üretim araçları*”, “*kazanılan varlığın tamamı*”³⁹ olarak tanımlanmaktayken, hukukta kendi alt dalları arasında farklı anlamlar taşımaktadır. Sermaye, medeni hukukta *anaparayı*; ticaret hukukunda *bir teşebbüse konulan malları*⁴⁰, *şirkete ortaklarca koyulması taahhüt edilen belirli bir miktarı*⁴¹ ifade etmek için kullanılmaktadır. Bu miktar, şirket ortaklarının getirmeyi taahhüt ettikleri nakdi ya da değeri bilirkişilerce belirlenmiş aynı sermayelerin toplamından oluşmakta⁴² ve şirketin ekonomik büyüklüğü hususunda izlenim vermektedir⁴³.

Ekonomik kazanç elde etmek için ortakların getirmiş oldukları -kıyasla- küçük sermayelerin birleşmesiyle elde edilen daha büyük sermayeler ile kurulan şirketlerde, şirketin her ortağı esas sözleşmede koymayı taahhüt ettikleri sermaye ile TTK m. 128/1 gereği şirkete karşı borçlanmış olur⁴⁴. Şirket ortaklarının sorumluluğu yalnızca şirkete karşı olup taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sınırlıdır. Tekrara düşmemek adına yukarıda bahsettiğimiz sermayenin korunması ilkesinin, şirketin temel ilkelerinden biri olduğunu; şirketin gerek kuruluş aşamasında gerek kuruluşundan sonra bu ilke uyarınca hareket edilmesi gerektiğini hatırlatmakla yetinmekte yarar görmekteyiz.

Anonim şirketler açısından esas ve kayıtlı olmak üzere iki tür sermaye sistemi mevcuttur. Genel olarak esas sermaye sistemi kabul edilmekle birlikte; 6762 sayılı Eski Ticaret Kanunu (ETK)’nda yalnızca halka açık anonim şirketler bakımından uygulanabilen kayıtlı sermaye sistemi, TTK m. 460 ile halka açık olmayan anonim şirketlerde de uygulanabilir kılınmıştır.

³⁹ **Dinler**, Zeynel, İktisat, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 6. Baskı, Bursa 2014, s. 12.

⁴⁰ Türk Hukuk Lügatı 296. Anonim şirketlerde sermayenin şirket kurucularının veya ortaklarının şirketin kuruluş anında şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri para, şirketin malvarlığı, şirket sözleşmesinde rakamla ifade edilen belirli ve eşit paylara bölünmüş itibari sermaye anlamlarında kullanıldığına ilişkin bkz. Türk Hukuk Lügatı, s. 297.

⁴¹ **Ansay** s. 32; **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 148.

⁴² **Şener** s. 317; **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Bilgisi, s. 240.

⁴³ **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 148; **Ansay** s. 33.

⁴⁴ Böylece ortakların katılma payı adı verilen şirkete koymayı vadettiği sermaye karşılığı almış oldukları paylar ile ayrı bir tüzel kişiliği olan şirketin sermayesi, ortakların malvarlığıyla artık bir ilişkisi bulunmayan kendi malvarlığını oluşturmuş olur. Bkz. **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 60.

1. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE SİSTEMLERİ

A. ESAS SERMAYE SİSTEMİ

Esas sermaye sisteminde şirketin sermayesi şirket ana sözleşmesinde memleket parası ile gösterilen, sabit bir rakamdır. Esas sözleşmedeki bu sabit rakam şirketin esas sermayesini gösterir⁴⁵. Esas sermayenin tanımı TTK m. 332/1’de *tamamı esas sözleşmede taahhüt*⁴⁶ edilmiş bulunan sermaye şeklinde yapılmıştır ve en önemli özelliği belirli olmasıdır. Sermaye miktarı esas sözleşmede yer alan ve Ticaret Sicil Gazetesi’nde (TSG) ilan edilmiş⁴⁷, her zaman belirli, sabit ve tek bir rakamı göstermektedir⁴⁸. Anonim şirketin sermayesi, itibari değeri olan paylara bölünmüştür ve bu payların itibari değerinin TTK m. 476/1 gereğince 1 kuruşun altında olması mümkün değildir. Bunula birlikte şirketteki tüm payların itibari değerinin birbirine eşit olması aranmamaktadır⁴⁹. Anonim şirketlerde asgari sermaye sistemi öngörüldüğünden TTK 332/1 gereği esas sermaye sistemi uygulanan anonim şirketlerde sermaye tutarı 50.000 TL’den az olamaz. Esas sermaye sisteminin var olduğu anonim şirketlerde sermaye, genel kurul kararı ile bu kararın ve değişikliğin ticaret sicilde tescili ve TSG’de ilanı ile esas sözleşmede değişiklik yapılmak suretiyle -asgari sermaye tutarının altına düşmemesi kaydıyla- değiştirilebilir⁵⁰.

⁴⁵ **Kayhan**, s. 163; **Şehirali Çelik** (Kırca/Manavgat), s. 122; Sermayenin korunmasının, malvarlığının korunmasının bir alt başlığını oluşturduğu görüş hakkında bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik) , s. 568.

⁴⁶ Bu taahhüdün TTK m. 335’e göre kayıtsız ve şartsız olması gerekmektedir.

⁴⁷ **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 148.

⁴⁸ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, s. 685.

⁴⁹ **Çetiner/Bozkurt Yüksel**, s. 310; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi C. 1, 685; **Çebi**, s. 115.

⁵⁰ Esas sermaye sisteminde sermaye değişikliği esas sözleşme değişikliği olduğundan TTK’ca belirlenmiş özel karar sayı nisabının sağlanmasına bağlı olacaktır. TTK m. 421 gereği “*Kanunda veya esas sözleşmede aksine hüküm bulunmadığı takdirde, esas sözleşmeyi değiştiren kararlar, şirket sermayesinin en az yarısının temsil edildiği genel kurulda, toplantıda bulunan oyların çoğunluğu ile alınır*” Bu hüküm esas sözleşme değişikliklerinde toplantı nisabına ilişkin genel hükümdür. Esas sözleşmenin şirket ortakları için anayasa niteliğinde olması nedeniyle madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere bu nisap, esas sözleşme ile ağırlaştırılabilir ancak hafifletilemez. Bkz. TTK m. 421 gerekçesi; **Altaş**, Soner, Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketler, Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, 2021, s. 161; Sınırlı sayı olarak sayılmış bazı hallerde Gümrük ve Ticaret Bakanlığı’ndan izin alınması gerekmektedir. Bu hallere ilişkin bkz. 15.11.2012 tarih 28468 sayılı Resmi Gazete (RG)’de yayımlanan Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ, <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=16770&MevzuatTur=9&MevzuatTertip=5>, e.t. 19.11.2021.

B. KAYITLI SERMAYE SİSTEMİ

ETK döneminde sadece halka açık anonim şirketlerce uygulanabilen kayıtlı sermaye sistemi -esas sermaye sistemindeki sermaye artırımına kıyasla zamandan, genel kurul toplantıları için gereken masraftan tasarruf edebilmek gibi amaçlarla⁵¹- TTK m. 332 ile halka açık olmayan anonim şirketlerce de uygulanabilir hale getirilmiştir⁵². Kayıtlı sermaye sisteminde şirket esas sözleşmesiyle sermaye için belirli bir taban ve tavan limit belirlenmiş ve yönetim kuruluna, en fazla beş yıl için⁵³ esas sözleşmede belirlenen tavan limite kadar esas sözleşme değişikliğindeki zahmetli usulün uygulanmasına gerek kalmaksızın sermaye artırımını gerçekleştirebilme yetkisi verilmiştir⁵⁴. Bu sermaye sisteminde başlangıç sermayesi olarak da bilinen taban limit ödenmesi esas sözleşmede taahhüt edilmiş sermayeyi ifade ederken tavan sermaye, genel kurul kararıyla kabul edilen ve yönetim kuruluna verilen sermaye artırımını yetkisi ile sermayenin çıkarılabileceği en üst tutarı göstermektedir⁵⁵. Esas sözleşmede tek bir sermaye tutarı olmaması, anonim şirket sermayesinin belirlilik ilkesini haiz olmasına, sermayenin paylara bölünmüşlüğüne, şirket alacaklılarının bir nevi teminatı olarak görülmesine engel değildir⁵⁶. Bu sermaye sisteminde başlangıç sermayesi olarak da bilinen ve esas sözleşmedeki taban limiti gösteren miktar, halka açık olmayan anonim şirketlerde en az 100.000TL⁵⁷ olmak zorundadır. Kayıtlı sermaye, esas sözleşmede belirtilen tavan limit olarak adlandırılır ne ödenmiştir ne de ödenmesi taahhüt edilmiştir⁵⁸. Yalnızca yönetim kurulunun, sermaye artırma yetkisinin kullanılabileceği tavan limiti gösterir soyut bir rakamdır⁵⁹. Çıkarılmış sermaye ise taban ve tavan limit arasında bulunan, başlangıçta

⁵¹ **İpekeli**, Fena, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi S. 8 (Özel), Haziran 2013, s. 1415, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/jyasar/issue/19146/203195>, e.t. 19.11.2021.

⁵² Madde gerekçesi ve değişikliğe ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. **Eriş**, Gönen, 6335-6552-6728 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, C. 2, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2017, s. 1822-1824.

⁵³ Bkz. TTK m. 460/1.

⁵⁴ **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 311; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, s. 685.

⁵⁵ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, s. 685.

⁵⁶ **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 312.

⁵⁷ TTK m. 332’de kuruluş için öngörülen bu miktarın artırılması Bakanlar Kurulu’na aitken 02.07.2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 192’nci maddesiyle bu yetki Cumhurbaşkanına verilmiştir.

⁵⁸ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 82.

⁵⁹ **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara 2018, s.1556-1557.

taban limite, yönetim kurulunun sermayeyi tavan limite çıkarması halinde ise tavan limite eşit olan sermayeye verilen isimdir⁶⁰.

2. SERMAYE TÜRLERİ

Anonim şirketlerde şirket sermayesi, esas sözleşmede mutlaka para ile ifade edilir⁶¹. Sermaye, nakdi (para ile) veya ayni⁶² (para dışındaki sermaye) olarak getirilebilir⁶³. Ticaret şirketine nelerin sermaye olarak getirilebileceği TTK m. 127’de düzenlenmiş olup sermaye şirketi olan anonim şirkete nelerin sermaye olarak getirilebileceği TTK m. 342 ile daraltılmıştır. Öyle ki anonim şirketlerde şirket alacaklıları, alacaklarının karşılanması amacıyla şirket ortaklarının şahsi malvarlığına başvuramaz. Ortakların sınırlı sorumluluğu nedeniyle alacaklılar ve üçüncü kişiler için şahıs şirketlerine göre nispeten daha çok önem taşıyan şirket sermayesine konulabilecek ayni değerler için böyle bir sınırlama öngörülmüştür⁶⁴. TTK m. 342/1 gereği hizmet edimi, kişisel emek, ticari itibar ile vadesi gelmemiş alacaklar anonim şirketlere sermaye olarak getirilemez.

A. NAKDİ SERMAYE

Nakdi sermaye, *bedeli nakden taahhüt edilen payların temsil ettiği sermaye*⁶⁵ anlamına gelmektedir. Ayni sermayede olduğu gibi sermaye olarak getirilen ayınlar için bunların nakdi değerinin ortaya konulacağı ayrı bir yola gidilmesine gerek olmayacaktır.

⁶⁰ **Akkale**, Ruveyda Gülmisal, “Kayıtlı Sermaye Yapısı Hakkında Genel Bilgi ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermayenin Artırım Usulü”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 17, S. 1-2, 2013, s. 33-34; **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 281.

⁶¹ **Ansay**, s. 32.

⁶² Öğretide ayni sermaye kavramı eleştirilmiş, bunun yerine nakit dışı/paradan başka sermaye kavramının kabulü daha doğru bulunduğu dair görüşler için bkz. **Aslan**, s. 72.

⁶³ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 83; **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 344; Türk Hukuk Lügati, s. 17.

⁶⁴ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 344.

⁶⁵ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 345.

Doktrinde nakdi sermayenin sadece parayı mı karşıladığı, para dışında bazı değerleri de karşılayıp karşılamadığı hususunda fikir ayrılıkları bulunmaktadır. Doktrinde bir görüş nakdi sermayenin para, alacak ve kıymetli evrakı kapsadığını söylemektedir⁶⁶. Doktrinde yer alan karşıt bir görüşe göre sayılan kavramların kimi yazarlarca nakdi sermayeye dahil edilmesinin asıl nedeninin paraya çevrilebilirlikleri açısından büyük kolaylık taşıması olduğudur. Yine karşıt görüş olarak doktrinde yer alan Göle'nin görüşüne göre, kıymetli evrak ve alacakların aynı veya nakdi sermaye içinde değil, ayrı bir grup olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Fakat böyle bir durum söz konusu olduğunda da sermaye koyma borcunu, aynı sermayeyi ve nakdi sermayeyi düzenleyen kanun hükümlerine göre⁶⁷ bu maddelerde yer alan tedbirler söz konusu kavramlara uygulanmayacağından kıymetli evraklar ve alacakların, aynı sermaye olarak getirilebileceğine dair görüşler de vardır⁶⁸. Bizim de katıldığımız görüşe göre nakdi sermaye sadece para olarak getirilen sermayeyi ifade etmektedir⁶⁹. Öyle ki nakdi sermaye, nakit olarak ödenmelidir⁷⁰.

Anonim şirkette nakdi sermayenin ödenme yöntemi TTK m. 344'te düzenlenmiştir. Nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin en az yüzde yirmi beşlik kısmı tescilden önce, geri kalan kısım da tescili izleyen yirmi dört ay içinde ödenir⁷¹. Ödeme TTK 345 gereği herhangi bir bankanın şirket adına özel olarak açılmış ve sadece şirket tarafından kullanılabilen hesaba yatırılmak suretiyle yapılmalıdır.

⁶⁶ **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 61; **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 184; **Kayihan**, Şirketler Hukuku, 49; bu söylemin sermaye koyma borcunun konusunun düzenlendiği TTK m. 127/1'in a bendinde *para, alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar* şeklinde bir arada yer almasından kaynaklandığını düşünen görüş için bkz. **Aslan**, s. 78-79.

⁶⁷ Bkz. TTK m. 128, 342, 344.

⁶⁸ **Aslan** s. 79.

⁶⁹ **Ibid.**

⁷⁰ Şirket ortağının şirketteki nakit alacağını sermaye koyma borcuyla takas etmesi durumunda da pay bedelinin nakden ödenmiş olacağına ilişkin bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 345.

⁷¹ %25'lik kısım taban ve 24 aylık süreç tavan sınırları yansıtmakta olup esas sözleşmeyle bu sınırları geçmeyen hükümler kararlaştırılabilir. Bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 346.

B. AYNİ SERMAYE

Aynı sermaye paraya çevrilme niteliği olan taşınır ve taşınmazları ifade eden, nakit dışındaki sermaye türüdür⁷². Şirkete getirilen aynı sermayenin şirket konusuyla bağdaşmasının bir önemi yoktur, önemli olan getirilen aynı sermayenin parasal değeridir⁷³.

Ticaret şirketlerine konulabilecek sermaye unsurları TTK m. 127’de sayılmıştır. TTK m. 342’de ise anonim şirketlere sermaye olarak getirilebilecek malvarlıkları yer almaktadır. Nakdi sermaye olarak sadece paranın getirebileceğine ilişkin görüşümüz nakdi sermaye kısmında ortaya koymuştuk⁷⁴. Buna göre para dışında TTK m. 342’de sayılan her türü sermaye unsuru anonim şirketlere getirilebilecek aynı sermayeyi göstermektedir. TTK m. 127 ışığında TTK m. 342 düzenlemesini incelediğimizde üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikri mülkiyet haklarının; sanal ortamlar da dâhil, malvarlığı unsurlarının anonim şirkete aynı sermaye olarak konulabildiğini ancak sermaye şirketi olmaları nedeniyle hizmet edimlerinin, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacakların anonim şirkete sermaye olarak koyulamayacağını görmekteyiz.

Ayrıca şirket ortağının, şirkete getirmeyi taahhüt ettiği şeyin devredilemez bir nitelikte olması da düşünülemeyecektir. Aksi halde şirkete taahhüt edilen sermayenin konulamaması, ileride birtakım zararlara neden olabilecektir⁷⁵. Kanun maddesinde nakden değerlendirilebilirlik ve devredilebilirlik birlikte aranmıştır. Bu husus da yine şirket alacaklılarının, alacaklarından dolayı ortakların şahsi malvarlıklarına başvuramamasının, şirket borçlarından dolayı şirketin yalnızca şirket malvarlığı ile sorumlu olmasının bir sonucudur.

⁷² **Kayhan**, Şirketler Hukuku, s. 49.

⁷³ **Manavgat** (Kırca/ Şehirli Çelik), s. 350.

⁷⁴ Bkz. Birinci Bölüm / §3 / I / 2

⁷⁵ **Durmuş**, Aybike N., Anonim Şirketlerde Sermayenin Kaybı ve Borca Batıklık, Adalet Yayınevi, Ankara 2021, s. 50.

Şirkete getirilmesi taahhüt edilen aynı sermayeye, şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesi tarafından atanan bilirkişilerce bir değer biçilir ve bu değer esas sözleşmede yer alır⁷⁶. Bu husus da sermayenin korunması ve dolayısıyla şirket alacaklılarının korunması ilkesine hizmet etmektedir⁷⁷.

TTK m. 128, şirkete sermaye getirilmesi için ayrıca aranan bazı tamamlayıcı⁷⁸ düzenlemelere yer vermiştir. Buna göre, aynı sermaye olarak getirilen taşınmazların tapu siciline şerhi, fikri mülkiyet hakları ile diğer değerlerin özel sicilleri bulunması halinde bu sicillere kaydedilmesi, taşınmazların güvenilir bir kişiye tevdi edilmeleri gerekmektedir.

II. ANONİM ŞİRKETİN MALVARLIĞI VE İLGİLİ KAVRAMLAR

1. GENEL OLARAK MALVARLIĞI KAVRAMI

Sermaye ve malvarlığı kavramları çok karıştırılmakla beraber birbirinden farklı kavramlardır. Sermaye, ticaret sicilde yer alan yukarıda anlatmış olduğumuz durağan bir değeri ifade etmekten; malvarlığı, şirketi oluşturan varlıkların bütününden meydana gelen ve sürekli değişkenlik gösterebilecek bir değeri ifade etmektedir⁷⁹. Şirketin o anki parasal gücünün yansıması, o anki hak ve borçlarının bütünü⁸⁰, şirkete ait varlıklar ve bu varlıkların sağlandığı kaynaklar⁸¹ o şirketin malvarlığıdır. Sermaye, malvarlığı karşısında bilançoda yer alan bir değeri yansıtmaktadır⁸².

İktisadi anlamda malvarlığı, şirketin parasal değerleriyle aktif ve pasiflerinin toplamını; hukuki anlamda malvarlığı, hakları ve borçları ifade etmektedir.

⁷⁶ Kayıhan, s. 163.

⁷⁷ Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku Bilgisi, s. 242.

⁷⁸ Esas sözleşmede yer alan sermaye taahhüdü borçlandırıcı işlem olup bahse konu ‘tamamlayıcı’ işlemler yerine getirilmedikçe taahhüt edilen varlıklar şirketin aynı sermayesine dahil edilmezler. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 354-355.

⁷⁹ Kayar, Ticaret Hukuku, s. 400.

⁸⁰ Ansay, s. 36.

⁸¹ Durmuş, s. 23.

⁸² Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 151.

Şirketin kuruluş anında sermayesine eşit olan malvarlığı, şirket faaliyetine göre lehe veya aleyhe olarak değişiklik gösterebilmektedir⁸³. Şirket, alacaklılarına karşı yalnızca şirketin malvarlığı ile sorumlu olduğundan şirket alacaklılarının teminatı niteliğinde bulunan malvarlığı, değişkenlik özelliği nedeniyle TTK ve SPK ile güvence altına alınmıştır⁸⁴.

Malvarlığının, hem para ve parayla ölçülebilen mal, alacak ve hakları barındıran aktif tarafı hem de karşılığını aktifteki değerlerin meydana getirdiği, maddi yükümlülükleri barındıran pasif tarafı vardır⁸⁵.

A. AKTİFLER

Para ve parayla ölçülebilen mal ve alacaklardan oluşan malvarlığının aktif kısmı, işletmenin nakit malvarlığından ve para ile ölçülebilen alacak haklarından, taşınırlarından, taşınmazlarından ve parasal karşılığı olan şeylerden; şirketin aktifleri ise işletmede kullanılması ve paraya çevrilme süresi dikkate alınarak ayrıma tabi tutulan⁸⁶ duran ve dönen malvarlıklarından oluşmaktadır⁸⁷.

a. DÖNEN VARLIKLAR

Şirketin kasasında yahut vadesiz ya da bir yıla kadar vadeli banka hesabında bulunan, bir yıl içinde yahut normal faaliyet döngüsünde paraya çevrilmesi ya da tüketilmesi düşünülen varlıklar, şirketin dönen varlıklarıdır⁸⁸. Tekdüzen hesap planında⁸⁹ (THP) stoklar, hazır değerler, menkul kıymetler ve ticari alacaklar, diğer alacaklar, yıllara

⁸³ Ansay, s. 38.

⁸⁴ Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), s. 345.

⁸⁵ Kayar, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması, s. 6.

⁸⁶ Çaldağ/Ayanoğlu, Yıldız, Genel Muhasebe, Gazi, Kitabevi, 13. Baskı, 2020, s. 95.

⁸⁷ Durmuş, s. 31-32.

⁸⁸ Sevilengül, Orhan, Genel Muhasebe, Gazi Kitabevi, 2020, s. 155; Soylu, Kamuran, Genel Muhasebe, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2019, s. 33; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 95.

⁸⁹ Bir işletmenin mali işlemlerinin kayıt altına alındığı hesabın yer aldığı listeye hesap planı denir. TTK m. 68 tacirin, ticari faaliyetinin başında ve her faaliyet döneminin sonunda, varlık ve borçlarının tutarlarının ilişkisini gösteren finansal tablo çıkarması zorunlu kılmalıdır. Bilanço adı verilen bu tablolar TTK m. 73 gereği Türkiye Muhasebe Standartlarına Uygun Olarak çıkartılmalıdır. Anonim şirketlerde de 1994 yılından itibaren bir muhasebe tutma planı olan Tekdüzen Hesap Planına göre muhasebe tutulması zorunlu kılınmıştır. Bkz. Durmuş, s. 32.

ait inşaat ve onarım maliyetleri, gelecek aylara ait giderler ve gelir tahakkukları ve diğer dönen varlıkların hepsi dönen varlıkları oluşturmaktadır⁹⁰.

Stoklar, işletmenin üretimde satmak, kullanmak, tüketmek gibi amaçlarla elde ettiği tekdüzen hesap planına göre ilk madde ve malzemeler, yarı mamüller – üretim, mamuller, ticari mallar, stok değer düşüklüğü karşılığı, verilen sipariş avansları ve diğer stoklardan oluşur. Stoklar, bir yıl içinde en az bir kere kullanılması yahut paraya çevrilmesi beklenen varlıklardır⁹¹.

Hazır değerler, işletmenin kasasında ya da banka hesabında bulunan nakit para veya değer kaybına uğramaksızın istenildiğinde paraya çevrilebilme özelliğini haiz (posta pulu, otobüs kartı vb.) değerlere verilen isimdir⁹². Hazır değerler THP'ye göre, kasa, alınan çekler, bankalar, verilen çekler ve ödeme emirleri ve diğer hazır değerlerden oluşur⁹³.

Menkul kıymetler⁹⁴, hisse senetleri, özel kesim tahvil senet ve bonoları, kamu kesimi tahvil senet ve bonoları, diğer menkul kıymetler ve menkul kıymetler değer düşüklüğü karşılığından oluşmaktadır. En fazla bir yıl olmak üzere geçici bir süre için elde tutulmak üzere alınan ve pazarlanabilen menkul kıymetler ile, kısa vadede kar payı sağlanması ya da faiz kazanılması amaçlanmaktadır. Hisse senedi, tahvil, hazine bonusu, devlet tahvili, finansman bonusu yatırım fonu katılma belgesi menkul kıymetlere örnek olarak gösterilebilir⁹⁵.

⁹⁰ Aydoğan, Zeynep F., Genel Muhasebe, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 67-102; Sevilengül, s. 155; Duran varlıklar arasında içinde bulunulan dönemi izleyen dönem içinde satılacak, ödeme alınacak, faydası tükenecek olan varlıklar duran varlıklar içerisinde dönen varlıklar içerisinde geçmiş olacağına dair bkz. Soylu, s. 156.

⁹¹ Çaldağ/Ayanoğlu, s. 170; Sevilengül, s. 276-277.

⁹² Soylu, s. 34; Aydoğan, s. 78; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 96; Sevilengül, s. 156.

⁹³ Bitisli, Ferhat/Yılmaz Tayfun, "İflasın Ertelenmesinde Borca Batıklık Bilançosunun Oluşturulması: Bir Uygulama" Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C. 8, S. 15, 2016, s. 212.

⁹⁴ 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu m. 3/1-o hükmünde açıklama bulan menkul kıymetler "Para, çek, poliçe ve bono hariç olmak üzere; 1) Paylar, pay benzeri diğer kıymetler ile söz konusu paylara ilişkin depo sertifikalarını, 2) Borçlanma araçları veya menkul kıymetleştirilmiş varlık ve gelirlere dayalı borçlanma araçları ile söz konusu kıymetlere ilişkin depo sertifikalarını" ifade etmektedir.

⁹⁵ Sevilengül, s. 191; Soylu, s. 47; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 117; Aydoğan, s. 92.

Bir malın teslimi, bir hizmetin görülmesi yahut verilen borç karşılığında bunu geri isteme hakkına alacak denir⁹⁶. Alacaklar, ticari işlemde kaynaklanıp kaynaklanmamasına göre ticari alacaklar ve diğer alacaklar olarak ikiye ayrılır⁹⁷. İşletme konusuna giren, bir malın satılması yahut bir hizmetin görülmesi edimleri karşılığında oluşan bir yıl içinde paraya çevrileceği beklenen senetli/senetsiz alacaklar, dönen varlıklar arasında yer alan ticari alacakları oluşturur⁹⁸. Ticari alacaklar, alıcılar, alacak senetleri, alacak senetleri reeskontu, kazanılmamış finansal kiralama faiz gelirleri, verilen depozito ve teminatlar, diğer ticari alacaklar, şüpheli ticari alacaklar, şüpheli ticari alacaklar karşılığında oluşmaktadır⁹⁹.

Yıllara yaygın inşaat enflasyon düzeltme hesabı ve taşeronlara verilen avanslardan oluşan, işletmenin üstlendiği yıllara yaygın inşaat ve onarım işlerinin maliyetlerinin oluşturulduğu hesaplar da dönen varlıklardandır¹⁰⁰.

Gelecek aylara ait giderler ve gelir tahakkukları ise içinde bulunulan cari dönem içerisinde yapılan ancak gelecek dönemleri ilgilendiren giderler ve gelir tahakkuklarını kapsayan varlık grubudur¹⁰¹.

Bir yıl içinde herhangi bir şekilde hareketlilik gösteren ancak yukarıda saydığımız gruplardan birine dahil olmayan varlıklar diğer dönen varlıkları oluşturmaktadır¹⁰². Devreden Katma Değer Vergisi (KDV), indirilecek KDV, diğer KDV, peşin ödenen vergiler ve fonlar, iş avansları, personel avansları, sayım ve tesellüm noksanları, dönen varlıklar, diğer dönen varlıklar karşılığı, diğer dönen malvarlıklarıdır¹⁰³.

⁹⁶ Soylu, s. 49; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 140.

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ Aydoğan, s. 100.

⁹⁹ Sevilengül, s. 141.

¹⁰⁰ Sevilengül, s. 358.

¹⁰¹ Çaldağ/Ayanoğlu, s. 203.

¹⁰² Soylu, s. 75.

¹⁰³ Çaldağ/Ayanoğlu, s. 211.

b. DURAN VARLIKLAR

Tekdüzen hesap sistemi içinde yer alan ticari alacaklar, diğer alacaklar, mali duran varlıklar, maddi duran varlıklar, maddi olmayan duran varlıklar, özel tükenmeye tabi varlıklar, gelecek yıllara ait giderler ve gelir tahakkukları, diğer duran varlıklardan oluşan duran varlıklar¹⁰⁴; işletmenin bir yıldan daha uzun sürede yahut normal faaliyet döneminden sonra nakde dönüşen ya da işletmede kullanılacak olan aktif değerlere denir¹⁰⁵.

Ticari alacaklar, diğer alacaklar, gelecek aylara ait (burada bir yılı aşkın dönemden bahsedildiği için gelecek yıllara ait şeklinde bahsedilecektir) giderler ve tahakkuklar, yukarıda açıklanmış varlıklardır. Bunların nakde dönüşme yahut işletmede kullanma süresi bir yıldan fazlaysa aynı isimlerle duran varlık olarak adlandırılırlar. Döner varlıklar kısmında açıklanan menkul kıymetlerin kullanılması ya da nakde dönüştürülmesi bir yıldan fazlaysa mali duran varlık olarak adlandırılırlar.

Maddi duran varlıklar, işletmenin faaliyetlerinde kullanılmak amacıyla edinilen maddi değerlerdir¹⁰⁶. Arazi ve arsalar, yer altı ve yer üstü düzenleri, binalar, tesis, makine ve cihazlar, taşıtlar, demirbaşlar, diğer maddi duran varlıklar, birikmiş amortismanlar, yapılmakta olan yatırımlar, verilen avanslar, maddi duran varlıklardandır¹⁰⁷.

Maddi olmayan duran varlıklar, haklar, şerefiye, kuruluş ve örgütlenme giderleri, araştırma ve geliştirme giderleri, özel maliyetler, diğer maddi olmayan duran varlıklar, birikmiş amortismanlar, verilen avanslardan oluşur¹⁰⁸. Kullanılması sonucu işletmeye katkı sağlayan yahut katkı sağlaması beklenen¹⁰⁹ haklar, ayrıcalıklar, üstünlüklerden maddi olmayan varlıklardır¹¹⁰.

¹⁰⁴ Aydoğan, s. 108.

¹⁰⁵ Aydoğan, s. 108; Soylu, s.33; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 95.

¹⁰⁶ Soylu, s. 224; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 224.

¹⁰⁷ Aydoğan, s. 108-109; Sevilengül, s. 414.

¹⁰⁸ Sevilengül, s. 437.

¹⁰⁹ Çaldağ/Ayanoğlu, s. 241.

¹¹⁰ Sevilengül, s. 436; Soylu, s. 95.

Özel tükenmeye tabi varlıklar, bir rezervin meydana çıkarılması veya kullanılması amacıyla bunlarla bağlantılı bulunan arama giderleri, hazırlık ve geliştirme giderleri, diğer özel tükenmeye tabi varlıklar, birikmiş tükenme payları ve verilen avanslardır¹¹¹.

B. PASİFLER

İşletmenin, yukarıda saymış olduğumuz aktiflerde yer alan varlıklarının oluşması için bazı kaynaklara sahip olması gerekir¹¹². İşletmenin pasiflerini oluşturan bu kaynaklar, işletme ile doğrudan ilgisi bulunan ortaklar veya ortaklar dışındaki üçüncü kişilerce (borçlanma yolu ile) sağlanmış olabilir. İşletme ile ilgisi bulunan, işletme ortaklarının getirmiş olduğu kaynaklar özkaynak, diğer kişiler tarafından getirilen kaynaklar yabancı kaynaklar olarak adlandırılır¹¹³.

a. YABANCI KAYNAKLAR

Yabancı kaynaklar olarak anılan ve işletmenin üçüncü kişilerden sağlamış olduğu borçlar, vadesine göre iki gruba ayrılmaktadır. İşletmenin üçüncü kişilerden sağlamış olduğu borçların ödenme vadesi bir yıldan uzunsa bunlara uzun vadeli yabancı kaynaklar, vadesi bir yıldan kısaysa bunlara kısa vadeli yabancı kaynaklar denilmektedir.

Tekdüzen hesap planında vadesi bir yılın altında olan kısa vadeli yabancı kaynakların bulunduğu hesap sınıfı mali borçlar, ticari borçlar, diğer borçlar, alınan avanslar, yıllara yaygın inşaat ve onarım hak edişleri, ödenecek vergi ve diğer yükümlülükler borç ve gider karşılıkları, gelecek aylara ait gelirler ve gider tahakkukları ile diğer kısa vadeli yabancı kaynaklardan meydana gelir.

Vadesi bir yılın üstünde olan uzun vadeli yabancı kaynakların bulunduğu hesap sınıfı mali borçlar, ticari borçlar, diğer borçlar, alınan avanslar, yıllara yaygın inşaat ve

¹¹¹ Soylu, s. 96; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 245.

¹¹² Kayar, İsmail, “Yeni TTK’ya Göre Anonim Şirkette Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Tespiti ve Sonuçları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, 2012, s. 646; Aydoğan, s. 19.

¹¹³ Durmuş, s. 36-37.

onarım hak edişleri, ödenecek vergi ve diğer yükümlülükler borç ve gider karşılıkları, gelecek yıllara ait gelirler ve gider tahakkukları ile diğer uzun vadeli yabancı kaynaklardan meydana gelir.

b. ÖZKAYNAKLAR

Sermaye ve yedek akçelerin içinde bulunduğu özkaynaklar, işletme ortaklarının ya da sahiplerinin işletmedeki aktifler üzerinde bulunan hak ve alacakların parasal değerini ifade eder¹¹⁴. Ödenmiş sermaye, sermaye yedekleri, kar yedekleri, geçmiş yıllar karları, geçmiş yıllar zararları, dönem net karı ve dönem net zararı, özkaynaklardandır¹¹⁵.

Ödenmiş sermaye, işletme kurulurken işletme sahipleri ya da ortaklarının işletmeye getirmeyi taahhüt ettikleri sermayenin getirilmiş kısmını oluşturur ve ödenmesi taahhüt edilen sermayeden ödenmemiş sermayenin çıkarılmasıyla da elde edilir.

Sermaye yedekleri, bir işletmede kar dışında sermayeyi yükselten unsurların olduğu grubun adıdır. Şirketin çıkarılmış hisse senetlerinin nominal değerinin üstünde satılması, yeniden değerlendirme sebebiyle sermayenin artması, hisse senedinin iptal edilmesinden dolayı elde edilen karlar¹¹⁶ sermaye yedeklerine örnektir.

Kar yedekleri, şirket ortaklarının ve alacaklılarının haklarını koruması, işletmenin sürekliliğinin sağlanması, işletmenin zarar etmesi durumunda ortaya çıkabilecek kayıpların önüne geçilmesi gibi; gelecekte bazı risklerin meydana gelmesi durumuna karşı, işletmenin elde ettiği karın dağıtılmayan kısmını¹¹⁷ ifade eder. Böylece bu dağıtılmayan karlar, sermayeye eklenir ve şirket hesabında tutulur¹¹⁸.

¹¹⁴ Soylu, s. 122.

¹¹⁵ Can, Mustafa Erdem, “Anonim Şirkette Sermaye ve Kanuni Yedek Akçeler Toplamının Üçte İkisinin Kaybının Hukuki Sonuçları”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 1, 2018, s. 3, <https://dergipark.org.tr/en/pub/eruhfd/issue/37046/425523>, e.t. 12.12.2021.

¹¹⁶ Sevilengül, s. 565; Çaldağ/Ayanoğlu, s. 313; Soylu, s. 128.

¹¹⁷ Aydoğan, s. 155.

¹¹⁸ Sevilengül, s. 596.

Geçmiş yıllarda işletme içinde meydana gelen ve sermayeye ekleninceye yahut dağıtılınca kadar tutulan karlara geçmiş yıllar karları, geçmiş yıllarda işletme içinde meydana gelen zararlardan, devam eden yılların karlarından ya da sermayeden düşülmesine kadar bekletilen zararlara geçmiş yıllar zararları denir.

İşletmenin cari dönemi sonunda ve ertesi dönemin başında faaliyetleri sonucu elde ettiği kar dönem net karı; elde ettiği zarar dönem net zararıdır. Sermayedeki artışı ve azalışı etkilemesi nedeniyle özkaynaklar arasında yer alan dönem net karı ve zararı, işletmenin dönem içinde elde ettiği gelirden, bu gelirin elde edilmesi için yapılan giderin ve vergilerin düşülmesiyle hesaplanır ve gelir tablosunda gösterilir¹¹⁹.

ba. SERMAYE

Yukarıda¹²⁰ anlatmış olduğumuz sermaye, işletme sahibi yahut işletmenin ortakları tarafından şirkete getirilmesi taahhüt edilen sermaye paylarının tümünü ifade etmektedir. Tekrara düşmemek adına atıf yapmakla yetindiğimiz sermaye de işletmenin özkaynaklarında yer almaktadır.

bb. YEDEK AKÇELER

TTK m. 519 ve devamında düzenlenen yedek akçeler, işletmelerin zor günlerle karşılaşma ihtimaline binaen zararın kapanması, işletmenin devamlılığının sağlanması gibi nedenlerle¹²¹ ihtiyaçlar dahilinde kullanılması planlanan ve işletme içinde oluşturulan kaynaklarıdır¹²². Yedek akçelerin tanımı TTK'da yapılmamıştır. Doktrinde

¹¹⁹ Çaldağ/Ayanoğlu, s. 318.

¹²⁰ Bkz. Birinci Bölüm / §3 / I

¹²¹ Ansay, s. 291-292.

¹²² Karaman Coşgun, Özlem, “Anonim Şirketlerde Sermaye ve Kanuni Yedek Akçeler Toplamının Belirli Oranlarda Kaybı ve Borca Batıklık Hali, Alınması Gereken Önlemler, Çözüm Önerileri”, Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, Bilge Utkan Mersin, Murat Alışkan, Sinan Sarıkaya (ed.), On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 181-182

ise yedek akçeleri için birikmiş kar¹²³, öz kaynakların sermayeyi aşan kısmı¹²⁴, işletmede meydana gelecek muhtemel riskler ile başa çıkabilmek adına işletme karından ayrılarak saklanan kısım¹²⁵, net karın dağıtılmayan kısmı, şirketin esas sermayesini aşan net malvarlığı¹²⁶ gibi farklı tanımlamalar ortaya konulmuştur¹²⁷. ETK’da yedek akçeler, bilançoda yer alıp almamasına göre gizli yedek akçeler¹²⁸ ve kanuni yedek akçeler olarak da türlere ayrılmaktaydı¹²⁹. TTK’da ise gizli yedek akçeler düzenlenmemiş böyle bir ayırım ortadan kalkmıştır.

TTK’da şirket bilançosunun pasifinde yer alan ve özkaynaklardan esas sermayenin çıkarılmasıyla elde edilen yedek akçelerin¹³⁰, isteğe bağlı ve kanuni olmak üzere 2 türü bulunmaktadır. Emredici hüküm niteliğinde olmaları nedeniyle esas sözleşmeyle yahut genel kurul kararıyla ortadan kaldırılması veya sınırlarının değiştirilmesi mümkün olmayan kanuni yedek akçeler¹³¹, TTK m. 519’da yer alan genel kanuni yedek akçeler ve TTK m. 520’de yer alan şirketin iktisap ettiği kendi pay senetleri için ayrılan yedek akçelerden oluşmaktadır¹³².

¹²³ **Aksu Özkan**, Raziye, “Anonim Şirkette Genel Kanuni Yedek Akçe Kavramına Bağlı Hukuki Sonuçlar”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, 2021, s. 341, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1649613>, e.t. 02.12.2021.

¹²⁴ **Türk**, Ahmet “Anonim Ortaklıkta Gizli Yedek Akçeler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 2, 2002, s. 174, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/754534>, e.t. 02.12.2021.

¹²⁵ **Yurdakul/Ayanoğlu**, s. 315; **Sevilengül**, s. 568.

¹²⁶ **Kayhan**, s. 269; **Altaş**, Anonim Şirketler, s. 812.

¹²⁷ **Tekinalp**’e göre hangi tanım kabul edilirse edilsin, yedek akçe kavramı mutlak suretle üç esaslı noktayı içermeli ve yedek akçeler tanımı buna göre yapılmalıdır. Bu üç esaslı noktadan birincisi yedek akçenin şirket esas sermayesini aşan malvarlığı olduğu, ikincisi yedek akçenin ‘ayrılır’ veya ‘teşekkül eder’ olduğudur. Üçüncüsü ise o yıla ait bilanço karının yedek akçeler için olmazsa olmaz sayılmayacağıdır. Bkz. **Tekinalp**, Ünal, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2. Baskı, İstanbul 1979, 248.

¹²⁸ ETK’nın 458. maddesi, şirket işlerinin sürekli bir şekilde gelişmesini ya da istikrarlı kar payı dağıtılmasını sağlamak için uygun ve yararlı olması halinde, aktiflerin bilanço günündeki değerlerinden daha az bir değerde bilançoda gösterilmesi veya başka bir şekilde gizli yedek akçe ayrılmasına izin vererek bu hususu ayrı bir madde ile düzenlemiştir. TTK’da yer almayan gizli yedek akçelerin, öz kaynakların görünmeyen kısmını oluşturduğu, şirket aktiflerin değerinin altında gösterilmesi ya da şirket pasiflerin olduğundan fazla gösterilmesi sonucu oluşabileceklerine ilişkin ayrıca bkz. **Çağrgan Tuncer**, Senar/**Ulusoy**, Yasin, “Yedek Akçeler”, Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, S. Özel 2017, s. 1982, <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2017/11/10-SENAR-CAGIRGAN-TUNCER-YASIN-ULUSOY.pdf>, e.t. 17.12.2021.

¹²⁹ **Türk**, Yedek Akçeler, s. 274.

¹³⁰ **Türk**, Yedek Akçeler, s. 274.

¹³¹ **Çelik/Üçışık**, s. 224.

¹³² Türkiye şubesi bulunan yurtdışı merkezli anonim şirketler de TTK m. 520 hükümlerine tabi olacaktır. Bu hususta Yargıtay kararı için ayrıca bkz. **Çelik/Üçışık**, s. 227, dn. 132.

bba. Kanuni Yedek Akçeler

Genel kanuni yedek akçeler emredici hüküm niteliğinde olan TTK m. 529'de düzenlenmiştir. Esas sözleşme ile veya karar ile kaldırılmaları mümkün değildir¹³³. Anılan maddede yıllık karın ne kadarı oranında genel kanuni yedek akçe ayrılması gerektiği¹³⁴, nelerin kanuni yedek akçelere dahil edilmesi gerektiği¹³⁵, genel kanuni yedek akçelerin hangi amaçla kullanılabileceği¹³⁶ yer almaktadır.

Şirketin iktisap ettiği kendi pay senetleri için ayrılan yedek akçeler ve yeniden değerlendirme fonları ise ETK'da yer almayıp TTK m. 520 ile uygulama alanı bulmuştur. Şirketin iktisap ettiği kendi pay senetleri için ayrılan yedek akçeler ve yeniden değerlendirme fonlarını düzenleyen TTK m. 520 de emredici hüküm niteliğindedir. TTK m. 520/1 hükmü ile, şirketin kendi paylarını iktisap etmesi halinde bu iktisap değerine yetecek kadar yedek akçe ayrılması da zorunlu kılınmıştır¹³⁷. Ayrılması zorunlu kılınan bu akçelerin çözülmesi (yani kullanılabilir hale gelmesi) ise, iktisap edilen payların devredilmesine ya da sermaye azaltımı sonucu sona erdirilmelerine bağlıdır¹³⁸. TTK m. 520/2 ise yeniden değerlendirme fonu ile ilgili mevzuat uyarınca pasifte yer alan diğer fonların, sermayeye dönüştürüldükleri ve yeniden değerlendirilen aktiflerin amorti

¹³³ **Tekinalp**, Bilanço ve Yedek Akçeler, s. 277-278.

¹³⁴ TTK m. 519/1 "Yıllık kârın yüzde beşi, ödenmiş sermayenin yüzde yirmisine ulaşınca kadar genel kanuni yedek akçeye ayrılır." sınırı oluşturan, ödenmiş sermayenin yüzde yirmisi olduğundan taahhüt edilen sermaye tutarı değil ödenmiş sermaye tutarı dikkate alınır. Bu sınıra ulaşıldıktan sonra yedek akçe ayrılmasına ilişkin zorunluluk kalkar. Ancak ödenmiş yahut çıkarılmış sermayenin artırılmasında halinde ayrılan yedek akçeler bu sınırın altında kalırsa, oluşan yeni yüzde yirmilik sınıra ilişkin zorunluluk yeniden doğmuş olur. Bkz. **Aksu Özkan**, s. 347; Şirket bu sınıra ulaşmış ancak yine de yedek akçe ayırmaya devam edebilir. Bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 576-577; Bu durumda sınır aşıldıktan sonra ayrılmaya devam eden yedek akçeler kanuni değil ihtiyari yedek akçeler ismine ve özelliklerine haiz olurlar bkz. **Gürbüz Usluel**, Aslı E. "Anonim Şirketlerde İç Kaynaklardan Sermaye Artırımında Gündeme Gelebilecek Sorunlar", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 36, S. 4, s. 65.

¹³⁵ TTK m. 519/2 "Birinci fıkradaki sınıra ulaşıldıktan sonra da; a) Yeni payların çıkarılması dolayısıyla sağlanan primin, çıkarılma giderleri, itfa karşılıkları ve hayır amaçlı ödemeler için kullanılmamış bulunan kısmı, b) Iskat sebebiyle iptal edilen pay senetlerinin bedeli için ödenmiş olan tutardan, bunların yerine verilecek yeni senetlerin çıkarılma giderlerinin düşülmesinden sonra kalan kısmı, c) Pay sahiplerine yüzde beş oranında kâr payı ödendikten sonra, kârdan pay alacak kişilere dağıtılacak toplam tutarın yüzde onu, genel kanuni yedek akçeye eklenir."

¹³⁶ TTK m. 519/3 "Genel kanuni yedek akçe sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yarısını aşmadığı takdirde, sadece zararların kapatılmasına, işlerin iyi gitmediği zamanlarda işletmeyi devam ettirmeye veya işsizliğin önüne geçmeye ve sonuçlarını hafifletmeye elverişli önlemler alınması için kullanılabilir."

¹³⁷ Böylece sermayede kayıp yaşanmasının önüne geçilmiştir. Bkz. **Karaman Coşgun**, s. 190.

¹³⁸ **Kendigelen**, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, On İki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, 2012, s. 423.

edildikleri veya devredildikleri takdirde çözülebileceğini düzenlemektedir. Kanuni yedek akçeler şirket alacaklılarını ve şirketin güvenliğini korumayı hedeflemektedir. Bu nedenle ihlaline sebep olabilecek genel kurul kararları da yok hükmünde, batıl ya da iptal edilebilir niteliktedirler¹³⁹.

bbb. Şirketin Kendi İsteği ile Ayırdığı Yedek Akçeler

Kanuni yedek akçeler dışında¹⁴⁰ ayrılması kanun tarafından emredilmeyen, tamamıyla şirketin inisiyatifine bırakılan, ihtiyari olarak da anılan¹⁴¹ isteğe bağlı yedek akçeler¹⁴² de vardır. Şirketin kendini finanse edebilmesi¹⁴³, mali durumunu güçlendirmesi amacıyla amacıyla¹⁴⁴ esas sözleşme yahut genel kurul kararı ile ayrılması öngörülen isteğe bağlı yedek akçeler, TTK'nın 521, 522 ve 523. maddelerinde düzenlenmiş olup (i) esas sözleşme ile ayrılan yedek akçeler, (ii) çalışanlar ve işçiler için ayrılan yedek akçeler, (iii) genel kurul kararı ile ayrılan yedek akçeler olmak üzere üç gruptan oluşmaktadır.

Esas sözleşme¹⁴⁵ ile ayrılan yedek akçeler, TTK'nın 521. maddesinde düzenlenmiştir. Esas sözleşme ile TTK m. 521'in birinci ve ikinci cümlesinde yer aldığı gibi iki şekilde yedek akçe ayrılabilir. İlgili maddenin ilk cümlesine göre, esas sözleşmede şirketin yıllık karının yüzde beşini veya ödenmiş sermayenin yüzde yirmisini aşan tutarın yedek akçe olarak ayrılması kararlaştırılabilir. Bu durumda TTK m. 519/1'de düzenlenen ve kanuni yedek akçe sınırını gösteren oranların aşılma kısmı, artık esas sözleşme ile ayrılan isteğe bağlı yedek akçeleri meydana getirecektir. Ancak bu yedek akçeler de kanuni yedek akçeler için öngörülmüş usul ve esaslara tabi olacaktır. Çünkü bu yedek akçeler ile, TTK 519/1'de öngörülen oranın aşılmasına rağmen esas sözleşmede belirlenen orana ulaşıncaya dek, kanuni yedek akçe ayrılmasına devam edilmesi

¹³⁹ **Tekinalp**, Bilanço ve Yedek Akçeler, s. 278.

¹⁴⁰ **Ansay**, s. 293.

¹⁴¹ TTK'da isteğe bağlı yedek akçeler olarak adlandırılmışken, ETK döneminde ihtiyari yedek akçeler olarak adıyla düzenlenmekteydi. Bkz. ETK m. 467, 467 ve 469.

¹⁴² **Altış**, Soner, "Anonim Şirketlerde Yedek Akçeler", Bankacılar Dergisi, Türkiye Bankalar Birliği, C. 27, S. 96, 2016, s. 35.

¹⁴³ **Tekinalp**, Bilanço ve Yedek Akçeler, s. 279.

¹⁴⁴ **Çağırğan Tuncer/Ulusoy**, s 1979.

¹⁴⁵ Şirketin kuruluş anında oluşturulan esas sözleşme de var olan esas sözleşme de sonradan değişikliğe gidilmesiyle oluşan esas sözleşme de buna dahildir. Bkz. **Karaman Coşgun**, s. 184.

amaçlanmaktadır¹⁴⁶. Tam da bu nedenden dolayı söz konusu yedek akçeler, “*şirket esas sözleşmesi ile ayrılmış kanuni yedek akçeler*”¹⁴⁷ olarak anılırlar.

Ancak esas sözleşme ile ayrılan yedek akçeler, “*şirket esas sözleşmesi ile ayrılmış kanuni yedek akçeler*”den ibaret değildir. Esas sözleşme ile yedek akçe ayırması, TTK m. 521’in ikinci cümlesinde düzenlendiği gibi başkaca yedek akçe ayrılmasıyla da öngörülebilir. Bu şekilde ayrılan yedek akçelerin özgülenme amacı, harcama şartları ve nasıl harcanacağı da esas sözleşmede belirlenebilir. Kanun maddesinde yer alan “belirlenebilir” ifadesinden, hükmün lafzından yola çıkarak özgülenme amacı, harcanma yolları ve şartlarının esas sözleşmede gösterilmesinin zorunlu olmadığını anlamalıyız. Ancak bu hususların esas sözleşmede belirtilmesi halinde ayrılan yedek akçelerin esas sözleşme değişikliğine gidilmeden, özgülenen amaç, harcama yolları ve şartları -şirketin zarar etmiş olması durumunda yedek akçelerin özgülenen amaçtan farklı olarak, zararın kapatılması için kullanılması istisnası- dışında kullanılması mümkün değildir¹⁴⁸.

Şirketin kendi isteği ile ayırdığı yedek akçelerden diğeri olan çalışanlar ve işçiler için ayrılan yedek akçeler, TTK m. 522’de düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrası esas sözleşme ile şirketin yöneticileri, çalışanları ve işçileri için yardım kuruluşları kurulması yahut bu kuruluşların sürdürülebilmesi amacıyla ya da bu amacı taşıyan kamu tüzel kişilerine verilmek üzere yedek akçe ayrılabilceğini; maddenin ikinci fıkrası yardım amacına özgülenen yedek akçelerin ve diğeri malların şirketten ayrılması suretiyle bir vakıf veya kooperatif kurulmasının zorunlu olduğunu ve vakıf senedinde, vakıf malvarlığının şirkete karşı bir alacaktan ibaret olacağının da öngörülebileceğini; maddenin üçüncü fıkrası ise şirketin bu amaca özgülediği yedek akçeden başka, yöneticilerden, çalışanlardan ve işçilerden aidat alınmışsa, iş ilişkisinin sonunda, vakıf senedine göre yapılan ayırmadan yararlanamamaları halinde çalışanlara ve işçilere en azından ödedikleri tutarların ödeme tarihinden itibaren kanuni faiziyle birlikte geri verileceğini içermektedir.

¹⁴⁶ Çelik/Üçışık, s. 253.

¹⁴⁷ Altaş, Anonim Şirketlerde Yedek Akçeler, s. 37.

¹⁴⁸ Esas sözleşme değişikliğinin gerekmediği, esas sözleşmeyi değiştirebilecek genel kurul kabul sayısının sağlanması halinde sadece özgülenen amacın değiştirilmesi ile kabul edilen yeni amaçlar için kullanılabileceğine ilişkin görüş ve bu görüşün eleştirisine ilişkin ayrıca bkz. Çelik/Üçışık, s. 255.

Şirketin kendi isteğiyle ayırdığı yedek akçelerin sonuncusunu da TTK m. 523'te düzenlenen, yedek akçe ayrılmasına kanun ve esas sözleşme dışında genel kurul kararı ile karar verilmesini sağlayan -ETK'da olağanüstü yedek akçeler olarak anılan- genel kurul kararı ile ayrılan yedek akçeler oluşturur. Kanunda ve esas sözleşmede öngörülen yedek akçelerden ayrı olarak, genel kurul da yedek akçe ayrılmasına karar verebilir. Ancak genel kurulun yedek akçe ayrılmasına ilişkin karar verme yetkisi “aktiflerin sağlanabilmesi için yedek akçe ayrılmasının gerekli olması” ve “tüm şirket ortaklarının¹⁴⁹ yararı gözetildiğinde, şirketin sürekli gelişimi ve olabildiğince kararlı kar payı dağıtımı açısından haklı görülmesi¹⁵⁰” ve “-esas sözleşmede yer almasa dahi-¹⁵¹ şirketin işçileri için yardım sandıkları ve diğer yardım örgütleri kurulması veya bunların sürdürülebilmesi amacıyla veya diğer yardım ve hayır amaçlarına hizmet etmek üzere olması” ile sınırlıdır. Böylece keyfi olarak yedek akçe ayrılmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır¹⁵².

§4. ANONİM ŞİRKETİN MALİ DURUMUNUN BOZULMASI TÜRLERİ

Unsurları ile birlikte ne olduğunu anlattığımız malvarlığı kavramından yola çıkarak mali durum kavramının ne ifade ettiğini ortaya koymak gerekirse mali durum, gerçek veya tüzel kişiye ait malvarlığının aktif ve pasiflerinin bir zaman dilimindeki birbirleriyle olan durumu anlamına gelmektedir. Dolayısıyla şirketin mali durumuna ilişkin yorum yapmak, aktifleri ve pasiflerinin birbirine mahsup edilmesiyle mümkün hale gelecektir¹⁵³. Elbette ki her anonim şirket, ekonomik kazanç elde etmek amacıyla kurulur ancak bazı nedenlerden dolayı mali durumda bozulmalar meydana gelebilir. Şirket malvarlığındaki pasiflerin, aktifler karşısında olması gerekene veya belirli bir zaman dilimine kıyasla daha

¹⁴⁹ ETK döneminde bu ifade bulunmadığından azınlık şirket ortaklarının aleyhine kar payı dağıtılması ile ilgili anlaşmazlıkların bulunduğuyla ilişkin bkz. **Kendigelen**, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, s. 424.

¹⁵⁰ Genel kurul kararında kararın gerekçesine yer verilmesine gerek yoktur. Fakat verilen genel kurulun iptali davası açıldığında genel kurul, aldığı kararın bu sınırlar dahilinde alındığını ortaya koymalıdır. Bkz. **Üçışık/Çelik**, s. 256-257.

¹⁵¹ TTK m. 523/3'te yer alan bu düzenleme, kanuni ve esas sözleşmede öngörülen isteğe bağlı yedek akçeler ayrılmadıkça şirket ortaklarına dağıtılacak kar payı belirlenemeyeceğini düzenleyen aynı maddenin 1. fıkrasına ters düşmektedir.

¹⁵² **Karaman Coşgun**, s. 185.

¹⁵³ **Kayar**, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması, s. 6.

fazla olması, şirketin mali durumunun bozulması olarak tanımlanmaktadır¹⁵⁴. Şirketin mali durumundaki her bozulma, şirketi aynı sonuca götürmeyecektir. Bu bozulmalar nedeniyle şirketler sermaye kaybı yaşayabilir veya daha da ötesine geçerek borca batık hale gelebilir.

Mali durumun bozulması hallerinden olan sermaye kaybı ve borca batıklık, TTK m. 376'da kademeli olarak üç ihtimal dahilinde ele alınmıştır¹⁵⁵. Şirket ortaklarının, alacaklıların, sermaye piyasası aktörlerinin yatırımlarını ve genel ekonomik menfaatleri korumayı amaçlayan¹⁵⁶ TTK m. 376'nın birinci ve ikinci fıkrası kademeli olarak sermaye kaybına, üçüncü fıkrası ise borca batıklığa yer vermektedir¹⁵⁷. Çalışmamızın ikinci bölümü olan borca batıklık halinde yapılması gerekenler ve şirket organlarının borca batıklıktan doğan sorumluluklarından bahsetmeden önce, sermaye kaybından, borca batıklık kavramından ve şirketin mali durumunun bozulmasıyla karşımıza çıkan, sermaye kaybı ve borca batıklık kavramlarıyla ilişkili fakat tamamen farklı kavramlar olan aciz hali ile ödemelerin tatilinden bahsetmekte yarar görmekteyiz.

I. SERMAYE KAYBI

1. SERMAYE KAYBI KAVRAMI

Şirket sermayesinde yaşanan her kayıp/eksilme, sermaye kaybı olarak adlandırılmaktadır. Şirketin aktiflerinde bulunan değerler toplamı, sermaye ve kanuni yedek akçelerin¹⁵⁸ toplam değerinden daha düşükse fakat bu, aktifte bulunan değerler

¹⁵⁴ Kaderoğlu, s. 150.

¹⁵⁵ Şener, s. 380; Can, s. 3.

¹⁵⁶ Bkz. TTK m. 376 gerekçesi.

¹⁵⁷ İİK'da 4949 sayılı kanunla yapılan değişikliklerin, İsviçre Borçlar Kanunu'na 1991'de yapılan ilavelerin ve AET'nin ikinci yönergesinin dikkate alındığına ilişkin ayrıca bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1555; Kayar, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 645.

¹⁵⁸ TTK m. 376'nın düzenleme alanı ETK m. 324'e denk gelmektedir ve ETK'da sermaye kaybının tespitinde yalnızca sermaye baz alırken TTK'da sermayenin ve kanuni yedek akçelerin toplam değeri baz alınmıştır. Bu durumun nedeni madde gerekçesinde yer almamasına rağmen değişiklikle, mali durumdaki bozulmadan genel kurulun olabildiğince erken haberdar olmasının amaçlandığına ilişkin bkz. Türk, Ahmet, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Değişiklik ve Yeniliklerle Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 2, Aralık 2015, s. 70-71. Bozulan mali duruma erken müdahalede bulunmasını ve tedbir alınmasını gerektirdiğinden

toplamı sermaye ve yedek akçelerin toplam değerinin yarısı miktarına da ulaşmamışsa burada da sermaye kaybı olduğu aşıkardır. Bu azalmalar sermaye kaybı olarak adlandırılmakla birlikte kanun, bahse konu sınırdaki kalan azalmalara hukuki bir sonuç bağlamamaktadır¹⁵⁹. Bu nedenle incelememizin bu kısmında, sermaye ve kanuni yedek akçeler toplam değerinin yarısının ve üçte ikisinin kaybı durumlarına yer verilecektir.

Bahsedilen sermaye ile yalnızca esas sermaye değil, çıkarılmış sermaye de ifade edilmektedir¹⁶⁰ ancak kayıtlı sermaye bu ifadeye dahil değildir¹⁶¹. Maddede ifade edilen sermaye kavramından, esas sermaye sistemini benimsemiş şirketlerde ödenmiş sermayeyi değil, esas sözleşmede gösterilen, taahhüt edilen toplam sermaye miktarının; kayıtlı sermaye sistemini benimseyen şirketlerde ise tavan sermayenin değil, çıkarılmış sermayenin dikkate alınması gerekmektedir¹⁶².

TTK m. 376/1’de şirketin son yıllık bilançosundan sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması; TTK m. 376/2’de şirketin son yıllık bilançosuna göre, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması durumu¹⁶³ düzenlenmektedir.

olumlu olarak değerlendirilmiştir. Bkz. **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 646; **Manavgat** (Kırca/ Şehirali Çelik), s. 576. Bu husus ayrıca ve açıkça TTK m. 376 gerekçesinde de belirtilmiştir.

¹⁵⁹ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 647; Tedbir alınması açısından mali durumun bozulması için aranan tavan sınır borca batıklık, taban sınırın esas sermayenin ve kanuni yedek akçeler toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması olduğuna ilişkin bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 101; Esas sözleşmeyle kanunda öngörülen orandan daha düşük oranlı sermaye kayıplarına da yönetim kurulunun bildirim yükümlülüğü gibi hukuki sonuçlar bağlanabilir. Ancak bu oranın yükseltilmesi, hukuki sonuç bağlanan hükmün (TTK m. 376) emredici nitelikte olması nedeniyle söz konusu olamaz. Bkz. **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, s. 1562.

¹⁶⁰ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 647.

¹⁶¹ **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 454; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1557.

¹⁶² **Can**, s. 6-7; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 293.

¹⁶³ Şirketlerde bahsedilen oranların tam anlamıyla yakalanması neredeyse imkansız olduğundan; kanun maddesinde verilen oranlardan “sermaye ve kanuni yedek akçeler toplamının yarısı” ifadesinden “yarı ile üçte ikisi arasındaki oranın” anlaşılması gerektiğinden, “sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin” ifadesinden “üçte ikisi ve fazlası oranın” anlaşılması gerektiğini ve bu nedenle kanun maddesinde “en az yarısının” ve “en az üçte ikisinin” karşılıksız kalması şeklinde düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağına ilişkin görüş için bkz. **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, 647.

2. ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE KAYBININ TESPİTİ

TTK m. 376'da sermaye kaybının tespitinde şirketin son yıllık bilançosunun esas alınacağı belirtilmiştir. Şirketin belirli bir tarihte sahip olduğu varlıkları ve bu varlıkların kaynaklarını gösterir¹⁶⁴ finansal bir tablo olan ve TTK m. 88 ve m. 514¹⁶⁵ uyarınca TMS'ye uygun olarak hazırlanması gereken bilançolar, düzenlenme amaçları, düzenlenme süreleri, belirttikleri durum ve şekil açısından¹⁶⁶ farklılık göstermektedir. Sermaye kaybının tespitinde esas alınacak son yıllık bilançonun düzenlenme amacı, şirket malvarlığının gösterilmesinden ziyade, şirketin faaliyet dönemi boyunca yıllık başarısının, ticari faaliyet sonucunun ortaya koyulmasıdır¹⁶⁷. Bu nedendir ki yıllık bilanço "sonuç açıklama bilançosu"¹⁶⁸, "yıl sonu bilançosu"¹⁶⁹ olarak da adlandırılır.

Kayar'a göre, sermaye kaybının tespit edilebilmesi için bilançoda yer alan şirket aktifleri ve pasifleri karşılaştırılmalıdır. Ancak bu hesaplama yapılırken TTK m. 520'de yer alan şirketin iktisap ettiği kendi pay senetleri için ayrılan yedek akçeler ve şirketin kendi isteği ile ayırdığı yedek akçeler hesaplama dahil edilmezler¹⁷⁰. Aktif toplamı – borçlar $\leq$ (sermaye + kanuni yedek akçeler) / 2 formülü, 1/2 sermaye kaybı tespiti için kullanılan formülken; aktif toplamı – borçlar $\leq$ (sermaye + kanuni yedek akçeler) / 3, 2/3 sermaye kaybı tespiti için kullanılan formüldür¹⁷¹. Yani şirket aktiflerinin 150.000-TL, borçlarının 110.000-TL, esas sermayesinin 70.000-TL, kanuni yedek akçelerinin 30.000-TL olması durumunda verilen verilerin formüle uyarlanması halinde;

¹⁶⁴ Üçışık/Çelik, s. 15.

¹⁶⁵ TTK m. 514: "Yönetim kurulu, geçmiş hesap dönemine ait, Türkiye Muhasebe Standartlarında öngörölmüş bulunan finansal tablolarını, eklerini ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu, bilanço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde hazırlar ve genel kurula sunar."

¹⁶⁶ Pulaşı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, 1557; Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 7.

¹⁶⁷ Tufan, Ayşe Şebnem, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık Kavramları ile Sermayesini Kaybetmiş veya Borca Batık Anonim Şirketlerin Birleşmeye Katılması", Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 18, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=bnBEneXpGo2B423KKCFvNw&no=x56RuzVsFS0VFjcMEa7utQ>, e.t. 20.03.2021.

¹⁶⁸ Gürel, Selin, Anonim Ortaklıklarda Mali Yapının Bozulması, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Aralık 2011, s. 11, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=SmcsS3ztELgTwl6RXzhYVQ&no=DKKvgWZ0Uj78prDmB2uow>, e.t. 17.12.2021.

¹⁶⁹ Üçışık/Çelik, s. 20.

¹⁷⁰ Kayar, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 646.

¹⁷¹ Kayar, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 647.

Şirketin aktifler toplamından şirket borçlarının çıkarılmasıyla elde edilen öz sermaye 40.000-TL,

Şirketin esas sermayesi ve kanuni yedek akçeler toplamı 100.000-TL'dir.

Bu durumda $40 \leq 100 / 2$ olduğundan burada TTK m. 376/1 anlamında bir sermaye kaybı söz konusudur.

Türk'e göre, sermaye kaybının belirlenmesinde öz kaynaklar değeri, esas sermaye ve yasal yedek akçeler toplamı ile karşılaştırılmalıdır. Böylece sermaye kaybının tespitinde uygulanacak formül, "sermaye kaybı = esas veya çıkarılmış sermaye + yasal yedek akçeler – özkaynaklar"¹⁷² olacaktır. Yani sermaye kaybı, bilançoda yer alan öz kaynaklarla esas sermaye ve yasal yedek akçeler toplamının karşılaştırılmasıyla tespit edilecektir¹⁷³.

Ticaret Bakanlığı tarafından 15 Eylül 2018 tarih ve 30536 sayılı RG'de yayımlanan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376'ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ'in geçici 1. maddesi¹⁷⁴ 01.01.2023 tarihine kadar, TTK m. 376 kapsamında sermaye kaybı veya borca batık olma durumuna ilişkin hesaplama yapılırken, henüz ifa edilmemiş yabancı para cinsi yükümlülüklerden doğan kur farkı zararlarının dikkate alınmayabileceğini düzenlemiştir. Tebliğ maddesi emredici nitelikte olmayıp kur farkı zararlarının bilançoda dikkate alınıp alınmaması şirketlerin takdir yetkisine bırakılmıştır. İlgili madde, kur farkı zararlarının bilançoda gösterilmemesin TTK m. 515'te yer alan "dürüst resim ilkesi" ile ters düşecek olması nedeniyle eleştirilmiştir¹⁷⁵.

TTK m. 376/1, sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması durumunda, TTK m. 376/2 ise sermaye ile kanuni yedek

¹⁷² **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 69.

¹⁷³ **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 73.

¹⁷⁴ 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376'ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ'in Geçici 1. Maddesi: "1/1/2023 tarihine kadar, Kanunun 376'ncı maddesi kapsamında sermaye kaybı veya borca batık olma durumuna ilişkin yapılan hesaplamalarda, henüz ifa edilmemiş yabancı para cinsi yükümlülüklerden doğan kur farkı zararları dikkate alınmayabilir."

¹⁷⁵ **Özkorkut**, Korkut, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 376'ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ" Hakkında Düşünceler" Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 989.

akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması durumunda maddede belirtilen sınırlara ulaşan mali durum bozulmalarının önüne geçilebilmesi adına, şirket organlarına yükümlülük niteliğinde bazı önlemler öngörmüştür.

3. SERMAYE KAYBINDA ALINMASI GEREKEN ÖNLEMLER

Sermaye kaybı, daha önce de bahsettiğimiz gibi TTK'da kademeli olarak ele alınmış ve sermaye kaybının tespit edilmesi halinde sermaye kaybının kademesine göre, bu kayıpların önüne geçilmesi adına şirket organlarına farklı yükümlülükler öngörülmüştür. Son yıllık bilançodan şirketin sermaye ve yedek akçeler toplamının yarısının zarar sebebiyle karşılıksız kaldığının anlaşılması üzerine yönetim kurulu, genel kurulu derhal toplantıya çağırmalı ve bu toplantıda kaybın önüne geçilmesi için uygun gördüğü tedbirleri genel kurula sunmalıdır.

Doktrinde sermaye ve kanuni yedek akçelerin kaybı halinde, şirket organlarının yükümlülüklerinin düzenlendiği TTK m. 376/1 ve 376/2'nin uygulanabileceği zaman açısından fikir ayrılıkları bulunmaktadır. TTK'da her ne kadar sermaye kaybının yıllık bilanço ile tespit edileceği hüküm altına alınmışsa da TTK m. 376'nın gerekçesinde belirtildiği üzere, sermaye kaybının ara bilançoyla ya da TTK m. 378'de yer alan şirketin muhtemel riskleri önlemek ve yönetmek gibi amaçlarla kurulan komitesi (riskin erken saptanması komitesi¹⁷⁶) tarafından fark edilmiş ve raporlanmışsa, böyle bir durumda ilgili yükümlülüklerin yerine getirilmesi için son yıllık bilanço beklenmemelidir¹⁷⁷. Şirkette yaşanan sermaye kaybının oranına göre kanunda bazı sonuçlar öngörülmüştür.

¹⁷⁶ Riskin erken saptanması komitesi, TTK'nın 378. maddesinde düzenlenen, şirket için öngörülen tehlikeleri ve varsa çözüm önerilerini bildirir biçimde ile her iki ayda bir yönetim kuruluna rapor veren, yönetim kurulunun sürekli tetikte olmasını sağlayan bir komitedir. Komitenin amacı, şirketin mali durumunda bir bozulmanın meydana gelmesi ihtimalinde bu durumun bir an önce tespit edilmesi ve yönetim kurulu haberdar ederek riskin ya da zararın önlenmesini veya durdurulmasını sağlamaktır. Bkz. **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1170.

¹⁷⁷ Ara bilanço, aktiflerin muhtemel satış fiyatı üzerinden hesaplanarak hazırlandığından şirketin mali durumunu yıllık bilançoya oranla gerçeğe daha yakın bir şekilde ortaya koyduğu için, sermaye kaybının ara bilançodan anlaşılması halinde 376/1 ve 376/2 maddelerinin evleviyetle uygulama alanı bulacağına dair aynı yönde görüş için bkz. **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 647; Yıllık bilançoda bir kayıp gözükmemesine rağmen yıl içinde çıkan ara bilançodan, riskin erken saptanması komitesi raporlarından, aylık hesaplardan veya herhangi bir şekilde söz konusu kayıp oranına ulaşıldığının anlaşılması halinde, o faaliyet dönemine ait yıllık bilanço çıkarılması beklenmeksizin yönetim kurulu tarafından ihtiyaç duyulan

A. SERMAYE İLE KANUNİ YEDEK AKÇELER TOPLAMININ YARISININ ZARAR SEBEBİ İLE KARŞILIKSIZ KALMASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI

Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması durumuna TTK m. 376/1’de yer verilmiş olup fıkranın devamında, sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması halinde yönetim kurulunun, genel kurulu derhal toplantıya çağırması ve genel kurula bu kayıptan kurtulmak için uygun bulunan iyileştirici tedbirler sunması düzenlenmiştir. “Sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamının ‘yarısı’ olarak anılan derece, yarı ile üçte ikisi arasındaki oranı¹⁷⁸ ifade etmektedir. Belirtilen oranın altında kalan kayıplar için bu fıkra uygulama alanı bulmayacak, yönetim kurulunun bu fıkra kapsamında bir yükümlülüğü doğmayacaktır¹⁷⁹. Bahse konu oran, en az sınırı ifade eder¹⁸⁰. Esas sözleşme ile bildirim yükümlülüğünün sermaye kaybı bakımından daha düşük bir sınıra çekilmesi mümkündür¹⁸¹. Hatta esas sözleşmede buna ilişkin bir hüküm yer almasa bile yönetim kurulu bu orana ulaşmayan sermaye kayıplarını telafi edecek önlemler alabilir¹⁸².

Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması halinde şirket alacaklılarının hakları üzerinde bir gasp söz konusu olmayacağından, bu fıkra kapsamında şirket alacaklılarına bir müdahale hakkı

tedbirlerin alınmasının hem şirket menfaati hem de özen yükümlülüğünün bir gereği olduğuna ilişkin bkz. **Karaman Coşgun**, s. 193-194.

Ara bilançonun sermaye kaybı olduğunu göstermesi ya da riskin erken saptanması komitesinin sermaye kaybı yaşandığını tespit etmesi halinde 376/1 ve 376/2’de öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesinin zorunlu olmayacağı, genel kurul tarafından onaylanmış son yıllık bilançonun gerekli kılmaması halinde bu maddelerin uygulama alanı bulmayacağına ilişkin aksi görüş için bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 574-576.

¹⁷⁸ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 647.

¹⁷⁹ Daha düşük oranlardaki sermaye kayıplarında da bazı önlemler alınması gerekebilirse de yönetim kurulunun yasal olarak durumu genel kurula bildirme yükümlülüğü bulunmadığı, ancak sermaye kaybının varlığına rağmen yönetim kurulu iyileştirme önlemleri almak üzere harekete geçmezse özen borcunu ve üst gözetim görevini ihlal etmiş olacağı ve bu nedenle sorumluluğu doğacağı hakkında bkz. **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 82.

¹⁸⁰ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 569.

¹⁸¹ **Ibid.**

¹⁸² **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 649.

sağlanmamıştır¹⁸³. Anılan fıkra yalnızca anonim şirket yönetim kurulu üyelerine bir yükümlülük getirmektedir. Yönetim kurulu, genel kurulu derhal toplantıya çağırmalıdır. Madde gerekçesinde yönetim kurulunun, genel kurulu toplantıya çağırma görevini yerine getirmese, azlık tarafından, genel kurulun toplantıya çağırabileceği yer almaktadır.

Genel kurul toplantısının ne zaman gerçekleştirileceği konusunda da doktrinde bazı fikir ayrılıkları bulunmaktadır¹⁸⁴. Bir görüşe göre genel kurul toplantısında yönetim kurulu tarafından öngörülen iyileştirici tedbirler de sunulacağından, yönetim kurulunun bu iyileştirici tedbirleri hazırlamak için tedbirin nitelik ve kapsamına göre makul bir süre beklemesi gerekmektedir. Sermaye kaybı son yıllık bilançodan anlaşılmışsa, normal olarak faaliyet dönemi bittikten sonraki üç ay içinde alınacak tedbirlerin belirlenmesi ve sermaye kaybı ve iyileştirici tedbirlerin gündeme eklenmesiyle¹⁸⁵ genel kurulun olağan toplantıya çağırılması yeterlidir. Şöyle ki, bu çağrı için üç aylık sürenin dolmasını beklenmemeli, mümkün olan en kısa zamanda iyileştirme tedbirleri hazırlanmalı ve genel kurul olağan toplantısına çağırılmalıdır¹⁸⁶. Doktrindeki bir diğer görüş ise maddede geçen derhal ifadesi ile genel kurulun toplantı yapması için olağan genel kurul toplantısını beklememesini, olağanüstü genel kurul toplantısıyla bir an önce bir araya gelinmesi gerektiği vurgulanmaktadır¹⁸⁷.

¹⁸³ **Aydın**, Alihan, “Türk Ticaret Kanunu’nun Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığa İlişkin Düzenlemesine (TK m. 376) Eleştirel Bir Bakış” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 70, S. 2, 2012, s. 102.

¹⁸⁴ ETK m. 324’te yer alan “*son yıllık bilançodan esas sermayenin yarısının karşılıksız kaldığı anlaşılırsa, idare meclisi derhal toplanarak durumu umumi heyete bildirir*” şeklindeki düzenleme, amacının genel kurulun derhal toplantıya çağrılarak durumun bildirilmesi olduğundan ancak maddede bu şekilde yer almadığından eleştirilmekteydi. Bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 153.

¹⁸⁵ Tebliğ’in 5. maddesi, genel kurulun gündem maddeleri arasında, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının karşılıksız kaldığının belirtileceğine yer vermiştir. Bizim de katıldığımız, genel kurul toplantıya çağırılmışsa ancak toplantı gündeminde iyileştirme tedbirlerine ilişkin madde bulunmuyorsa, yönetim kurulunun üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirmemiş olacağına ilişkin görüş için bkz. **Karaman Coşgun**, s. 194.

¹⁸⁶ **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 90; Ancak *Türk* devamında, şirketin madde hükümlerinin uygulanması gereken bir sermaye kaybı yaşadığının ara bilançodan tespit edilmesi halinde, yönetim kurulunun aynı şekilde mümkün olan en kısa zamanda iyileştirici tedbirleri hazırlaması ve genel kurulu olağanüstü toplantıya çağırması gerektiğini belirtmiştir.

¹⁸⁷ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 650; Aynı yönde **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1557-1558. Ayrıca *Pulaşlı*, bu olağanüstü genel kurul toplantısının gündeminin yalnızca sermaye kaybı ve buna ilişkin alınacak tedbirlerden ibaret olması gerektiğini savunmuştur.

Yönetim kurulu, genel kurula uygun bulduğu iyileştirici tedbirleri sunmalıdır¹⁸⁸. Maddede anılan iyileştirici tedbirlerin, sermaye artırımını, bazı üretim birimlerinin veya bölümlerin kapatılması ya da küçültülmesi, iştiraklerin satışı, pazarlama sisteminin değiştirilmesi¹⁸⁹ gibi çeşitli şekillerde olabileceği¹⁹⁰ örnekseme yolu ile madde gerekçesinde belirtilmiştir. Bu örnekler işletme konusunda değişikliğe gidilmesi, mal ve hizmette değişiklikler yapılması, şirket bünyesinde bulunan personel sayısının azaltılması, ödenmemiş sermayesi bulunan şirket ortaklarına ödenmeyen sermayenin ödenmesi için çağrı yapılması, giderlerin azaltılması, yatırıma başlanılan projelerin durdurulması, varlıkların satışa çıkarılması şeklinde çoğaltılabilir¹⁹¹. Yönetim kurulu tarafından genel kurula sunulmak üzere hazırlanan iyileştirici tedbirler, şirketin mali durumunu kayıptan kurtarmaya yönelik ve kazanç tabanını iyileştirici özellikte olmalıdır¹⁹². Öyle ki genel kurulun, yönetim kurulu tarafından kendisine sunulan tedbirleri kabul etme gibi bir zorunluluğu yoktur¹⁹³. Şayet yönetim kurulu, hazırlamış olduğu ve hayata geçirilmesi genel kurul kararına bağlı iyileştirici tedbirleri genel kurula sunmuş, ancak genel kurul bu tedbirlerin uygulanmasını kabul etmemiş ve bu nedenle iyileştirme tedbirleri hayata geçirilmemişse, burada artık yönetim kuruluna bir sorumluluk yüklenemez¹⁹⁴. TTK m. 376/1’ in gerekçesinde yönetim kurulunun iyileştirici tedbirlere ilişkin tavsiyelerini riskin erken saptanması komitesiyle birlikte oluşturması ve hazırlamış oldukları açıklayıcı raporda bu komitenin görüşlerine yer vermesi, bu komitenin oluşturulma amacının bir gereği olduğu yer almaktadır.

¹⁸⁸ Yönetim kurulunun iyileştirici tedbirler sunmasının, yönetim kurulunun şirketin idaresiyle yükümlü olmasının bir sonucu olduğu hakkındaki görüş için bkz. **Şener**, s. 381.

¹⁸⁹ **Özkorkut**, s. 979.

¹⁹⁰ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 292.

¹⁹¹ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik) , s. 579; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 292.

¹⁹² **Can**, s. 14.

¹⁹³ **Şener**, s. 382.

¹⁹⁴ **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 89; İyileştirme tedbirlerinin hayata geçirilmesi genel kurul kararına bağlı olmasa bile, yönetim kurulunun TTK m. 376’da belirtilen kayıp oranlarına ulaşılmasa dahi durumun yönetim kurulu tarafından özen yükümlülüğü gereği genel kurulun bilgilendirilmesi gerekebileceğine ilişkin ayrıca bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 153; Esas sermayenin artırılması ya da sermaye kaybı ölçüsünde azaltılması, işletme konusunun değiştirilmesi, önemli miktarda şirket varlığının toptan satışı, genel kurul kararı gerekmeksizin yönetim kurulu tarafından uygulanabilir iyileştirici tedbirlerdendir. Bkz. **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 88.

Tebliğ'in 6. maddesi uyarınca genel kurula sunulan iyileştirici tedbirler, genel kurul tarafından reddedilebilir, aynen kabul edilebilir, değiştirerek kabul edebilir. Tüm bunların yanı sıra genel kurul, başkaca önleyici tedbirlerin uygulanmasına da karar verebilir.

B. SERMAYE İLE KANUNİ YEDEK AKÇELER TOPLAMININ ÜÇTE İKİSİNİN ZARAR SEBEBİYLE KARŞILIKSIZ KALMASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI

Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması durumunda, şirket esas sözleşmesinde yer alan, tescil ve ilan olunan esas sermaye tutarı, artık şirketin mali durumunu yansıtmayacaktır¹⁹⁵. Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması durumu TTK m. 376'nın ikinci fıkrasında yer almaktadır. Bu fıkra uyarınca son yıllık bilanço'ya göre, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığının anlaşılması üzerine derhal toplantıya çağrılan genel kurula izlemesi gereken iki yol sunulmuştur. Genel kurulun kim tarafından toplantıya çağırılacağı madde metninde yer almamaktadır. Öncelikli çağrı yetkisi her ne kadar TTK m. 410 gereği yönetim kurulunda olsa da TTK m. 410 ve 411'de yer alan durumlar dahilinde tek ortak veya azlık tarafından da genel kurula çağrı yapılabilmesi mümkündür¹⁹⁶.

Genel kurul, ya sermayenin üçte biri ile yetinmeye ya da sermayenin tamamlanmasına ilişkin bir karar vermek zorunda bırakılmıştır¹⁹⁷. Aksi halde fıkranın devamında şirketin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir. Örneğin yönetim

¹⁹⁵ *Kayar* bu hususta şirketin alması gereken tedbirler ile ya görüldüğü gibi olması ya olduğu gibi görünmesi şeklinde nitelendirmiştir. Bkz. **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 650.

¹⁹⁶ **Karaman Coşgun**, s. 195; Yönetim kurulu herhangi bir sebepten dolayı genel kurulu toplantıya çağırıyor olabilir. Böyle bir durumda, azınlık haklarından yararlanılarak sermayenin en az 1/10'unu, oluşturan şirket ortakları, yönetim kurulundan gerektirici sebepleri ve gündemi belirtir bir şekilde yazılı olarak, genel kurulu toplantıya çağırmasını ya da genel kurulun zaten toplanacak olması durumunda, karar verilmesini istedikleri konuların gündemde yer almasını TTK m. 411/1 gereği talep edebilirler. Yönetim kurulu bu istemi reddederse veya 7 iş günü içinde cevap vermezse aynı şirket ortaklarınca şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden konuyla ilgili karar vermesi istenebilir. Mahkemece verilen karar kesin hükmüdür. Bu hususa ilişkin ayrıca bkz. **Kaderoğlu**, s. 157.

¹⁹⁷ **Kayar**, bu durumu hükmün, "göründüğü gibi ol, ya da olduğu gibi görün" deme şekli olarak nitelendirmiştir. Bkz. **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 650.

kurulunun tüm toplantı çağrılarına rağmen toplanamaması ya da genel kurul toplantısının gerçekleşmesine rağmen bahsedilen TTK m. 376/2’de yer alan iki karardan birinin alınamaması halinde de şirket kendiliğinden sona erecektir¹⁹⁸.

Tebliğ’in 7. maddesinde, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının en az üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması halinde toplantıya çağırılan genel kurulun sermayenin üçte biri ile yetinilmesine ve Kanunun 473-475. maddelerine göre sermaye azaltımı yapılmasına, sermayenin tamamlanmasına veya sermayenin artırılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir.

Sermayenin üçte biri ile yetinilmesinde veya tamamlanmasında, yasal yedek akçelerin de dikkate alınıp alınmayacağı hususunda kanunda bir açıklık yoktur. Doktrinde yer alan bir görüş, yönetim kurulunun ilk olarak yasal yedek akçeleri çözmesi, buna rağmen üçte iki oranında sermaye kaybı hala mevcutsa, ancak o zaman genel kurulun toplantıya çağırılmasının daha uygun düşeceğini, bunun yapılmamış olması halinde, yetinme veya tamamlanmada yedek akçeler dikkate alınmaksızın bir hesaplama yapılması gerektiğini, genel kurulun konu ile ilgili kararının yasal yedek akçelerin çözülmesi yönünde olabileceğini savunmuştur¹⁹⁹. Tebliğ’in 9. maddesinin 1. fıkrasında kanuni yedek akçelerin yitirilen kısımlarının tamamlanmasına gerek olmadığı da açıkça ortaya koyulmuştur.

Genel kurul toplantısının gerçekleşme zamanına ilişkin, sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalmasının hüküm ve sonuçları kısmında yer alan açıklama, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması halinde de geçerli olacaktır.

¹⁹⁸ TTK m. 376/2 gerekçesinde şirketin durumunu bir an önce açıklığa kavuşturmak nedeniyle genel kurulun böyle bir tercih yapmaya zorlandığı yer almaktadır.; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 293. *Tekinalp*, genel kurul toplantısında tekrar toplanma kararı alınması halinde, toplantıda bahse konu iki karardan birinin alınmamış olması nedeniyle şirketin kendiliğinden sona ermesi sonucunun doğmasını aşırı şekilcilik olarak yorumlamaktadır.

¹⁹⁹ **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 93; Bu şekilde üçte iki sermaye kaybında kanuni yedek akçelerin TTK m. 519/3’te öngörülen amaç doğrultusunda kullanılmış olacağına ve maddenin lafzından hareketle sadece sermayenin tamamlanmasından bahsedildiği gerekçesi kanuni yedek akçelerin tamamlanmasına gerek olmadığına ilişkin aynı yönde görüş için bkz. **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 651; **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 581; **Kendigelen**, s. 267-268.

Yukarıda değindiğimiz gibi, şirketin sermaye ile kanuni yedek akçelerinin toplamının yarısının zarar sebebi ile karşılıksız kalması durumunda genel kurul toplantısının usulüne uygun bir şekilde gerçekleşebilmesi için, toplantıda görüşülecek olan konunun gündemde yer alması gereklidir. Doktrinde gündeme ilişkin farklı düşünceler mevcuttur. *Kayar*, toplantı gündeminin üçte ikilik kısmın kaybına ilişkin olmasını yeterli görmekte ve gündemin zaten kanun maddesinde açıkça belirlendiğinden bahisle alınacak kararın gündemde bulunmasını gerekli olmadığını savunmaktadır²⁰⁰. Ancak *Türk*, bunun tam aksine, gündem maddelerinin kanun hükmünde yer almasının, gündeme bağlılık ilkesinin istisnasını oluşturmayacağını, alınacak kararın yönetim kurulu tarafından gündeme yazılmazsa, genel kurulun bu hususta karar alamayacağını savunmaktadır²⁰¹. Toplantılarda her ne kadar gündeme bağlılık ilkesi kural olarak benimsenmiş olsa da Tebliğ'in 5. maddesinin 2. fıkrasında bu kuralın istisnası²⁰² olarak sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının en az yarısının ya da üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığı durumlarda farklı bir gündem ile toplantıya çağrılmış olsa dahi bu hususun genel kurulda görüşülebileceği belirtilmiştir²⁰³.

Sermaye ve yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması durumu, mali durumun bozulması hallerinden bazılarının kademeli olarak yer aldığı TTK m. 376'nın ikinci kademesinde yer alan ve durumun önüne geçilememesi halinde sonraki kademe olan şirketin borca batık hale gelmesi ihtimalini doğuran bir durumdur. Bu nedenle alınacak tedbir kararlarının, şirketi içinde bulunduğu durumdan kurtaran, borca batıklığın önüne geçecek etkiye ve yeterliliğe sahip olması beklenir²⁰⁴.

²⁰⁰ *Kayar*, Mali Durumun Bozulması, s. 157.

²⁰¹ Ayrıca böyle bir durumda genel kurulun yeniden toplantıya çağrılması gerektiği ve yönetim kurulunun gecikme nedeniyle ortaya çıkan zararlardan sorumlu olacağına ilişkin bkz. *Türk*, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 95.

²⁰² *Çamoğlu* (Poroy/Tekinalp), s. 561.

²⁰³ *Pulaşlı*, Genel Esaslar, s. 456; *Özkorkut*, s. 977; Gündeme bağlılık ilkesinin istisnasının Tebliğ yerine Kanunda yer alması halinde doktrindeki tartışmaların önüne geçilebileceği kanısındayız.

²⁰⁴ *Manavgat* (Kırca/Şehirali Çelik), s. 569.

a. SERMAYENİN TAMAMLANMASI

Sermayenin tamamlanması, Tebliğ’de bilançoda ortaya çıkan açıkların, şirket ortaklarının tamamı veya bazıları tarafından kapatılması²⁰⁵; madde gerekçesinde, azaltılan sermaye veya daha fazlası tutarında sermaye artırımını yapılması ya da bilanço açıklarının ortakların hepsi veya bazıları tarafından kapatılması ya da bazı alacaklıların alacaklarını silmesi²⁰⁶ olarak açıklanmıştır. Tamamlama, yedek akçelerin kaybolan kısmı için gerekli değildir.

Tamamlamanın tutarı konusunda da doktrinde fikir ayrılıkları bulunmaktadır. Tekinalp’e göre tamamlamanın sermayenin üçte ikisi tutarında olması yani tamamlama sonrasında sermayenin üçte üçlük kısmına ulaşılmış olması yeterli olacaktır²⁰⁷. Manavgat, mali durumun TTK m. 367/2’ye tabi bir durumda olmaktan çıkarılmasını yeterli görmüştür²⁰⁸. Kayar da iyileştirme tedbirlerinden diğeri olan sermayenin üçte biri ile yetinme olduğu için kısmi tamamlamanın bu durumda evleviyetle yeterli olduğu görüşündedir²⁰⁹. Bizim de katıldığımız bu görüş, ortaklara minimum düzeyde yükümlülük²¹⁰ getirecektir.

Sermayenin tamamlanmasının nasıl bir nitelikte olduğuna ilişkin doktrinde fikir ayrılıkları bulunmaktadır. Doktrinde yer alan bir görüş²¹¹, sermayenin tamamlanmasının, sermayenin artırılması niteliğinde olduğunu; diğer bir görüş²¹², en az azaltılan miktarda esas sermayenin arttırılması niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Başka bir görüş²¹³ ise tam aksine, ortaklarca pay taahhütlerinin artırılması ve TTK m. 421/2 gereği sermayenin

²⁰⁵ Bkz. Tebliğ m. 9/1.

²⁰⁶ TTK’nın 376. maddenin 2. fıkrası gerekçesi.

²⁰⁷ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 294; Tebliğ m. 9/1.

²⁰⁸ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 581.

²⁰⁹ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 651.

²¹⁰ **Durmuş**, s. 122.

²¹¹ Sermayenin tamamlanması ifadesinden şirkete karşılıksız kazandırmalarda bulunulması dışında öncelikli olarak sermaye artırımının kastedildiği görüşüne ilişkin bkz. **Moroğlu**, s. 62.

²¹² Ki bu görüşe göre kaybedilen sermayenin tamamlanması, sermaye artırımının kanunda yer alan nedenlerinden biridir. Bkz. **Can**, s. 20-21.

²¹³ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 157.

tamamlanması kararının ortakların oybirliğiyle²¹⁴ alınması gerektiğinden, sermayenin tamamlanmasının, sermayenin artırılması niteliğinde olmadığını ileri sürmektedir.

Tebliğ'in 7. maddesinde sermayenin tamamlanmasına veya farklı olarak sermayenin artırılmasına karar verilebileceği düzenlenmiştir. Bu husus gerek kanunda tamamlama olarak geçen ifadenin tam olarak hangi durumu karşıladığının açıkça belirtilmemesi nedeniyle, gerek madde metninin gerekçesi ve Tebliğ'de yer alan ifadelerde yeknesaklık olmaması nedeniyle karışıklığa yol açmaktadır. Kanunda sermaye artırımı ifadesine yer verilmemesine karşın Tebliğ'de böyle bir tedbirin yer alması doğru olmamakla birlikte, bu maddenin kanunla uyumlu olmayan bir tebliğ maddesi olduğunu görmekteyiz. Aslında kanun maddesinde yer alan tamamlama ifadesi iki farklı yöntemi içermektedir. Bu yöntemlerden birincisi şirket ortakları tarafından tamamen gönüllülüğe dayalı olarak kaybın tamamlanmasıdır. İkinci yöntem ise maddenin gerekçesinden anlaşılacağı ve Yargıtay kararlarında²¹⁵ da yer aldığı üzere kayıp tutarı kadar sermayede azaltım yapılması²¹⁶ ve bununla birlikte sermaye artırımı²¹⁷ kararı alınmasıdır. Kanunda doğrudan bir sermaye artırımı yapma yöntemi yer almazken Tebliğ'in 7/1-c²¹⁸ ve 10/1-b'de bu yöntemin yer alması karışıklık içermektedir²¹⁹.

²¹⁴ TTK m. 421/2'nin gerekçesinde de yer aldığı üzere maddeye ilişkin alınacak kararların hem toplantı hem de karar nisabı, sermayenin yüzde yüzünü temsil eden şirket ortaklarının hafifletilemez nitelikteki oybirliğidir.

²¹⁵ Y.11.HD, 02.04.1970-1970-1123/1970-1347 ve Y.11.HD, 02.04.1970-1970-1124/1970-1348 sayılı kararlarında “anonim şirketin evvelâ esas sermayesini özvarlığı seviyesine indirerek hisse senetlerinin nominal değerleri ile hakiki değerlerinin denk bir duruma getirilmesi, bilâhare sermaye artırımı yoluna başvurulması” denilerek şirket sermayesinin üçte ikisinin kaybedilmesi halinde, direkt olarak sermaye artırımı yapılamayacağı, ilk olarak üçte iki oranında ya da daha fazla sermaye azaltılması ve sonrasında sermaye artırımı yapılabileceği kabul edildiğine dair bkz. **Moroğlu**, s. 61-62.

²¹⁶ Azaltılacak miktarın, kanuni yedek akçelerin kayıptan mahsup edilmesi sonrasında ortaya çıkacağına ilişkin bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 581.

²¹⁷ Madde gerekçesinde yer aldığı gibi, azaltılan sermaye kadar veya daha fazlası miktarda sermaye artırımı yapılabilir.

²¹⁸ Tebliğ m. 7/1-c: “Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının en az üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması halinde, toplantıya çağrılan genel kurul Sermayenin artırılmasına, karar verebilir.”

²¹⁹ **Durmuş**, bu hususu kanuna aykırılık olarak nitelendirmektedir. Ayrıca Bkz. **Durmuş**, s. 115; Aynı yönde Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin “...’nın 376. maddesi uyarınca bilançodan sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının 2/3’ünün karşılıksız kaldığı anlaşırsa genel kurul sermayenin üçte biri ile yetinme veya sermayenin tamamlanmasına karar vermediği takdirde şirket kendiliğinden sona erer. Sermayenin tamamlanması ibaresiyle esas sermayenin azaltılıp aynı tutarda artırılması veya bilanço zararlarının kapatılması kastedilmekte olup şirket genel kurulu doğrudan sermayenin arttırılmasına dair bir karar ittiha edemez. Önce esas sermayeyi 1/3’e indirmeli sonra 3/3’e tamamlayıcı arttırmayı yapmalıdır. Yani tamamlama işleminin sona ermesi halinde esas sermaye gene eski düzeyini bulacaktır. (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s.734) Dolayısıyla, 2013 yıl sonu bilançosu baz alındığında, zararının sermaye ve yasal yedek akçesinin 2/3’ünden fazla olduğu anlaşılan davalı şirkette genel kurulca

Tebliğ'in 9. maddesinin ikinci fıkrasında geçen "ortakların tamamı veya bazıları" ifadesi doktrinde eleştirilmektedir. Öyle ki genel kurulun sermayenin tamamlanmasına yönelik verilen kararı gereği tüm ortakların payları oranında sermayeyi tamamlama zorunluluğu doğmuş olacaktır. Ancak tebliğ hükmünde yer alan bu ifade, kimi ortakların sermayenin tamamlanmasına katılamayabileceği anlamını doğuracağından, uygun bir ifade olarak değerlendirilmemiştir. Bu kapsamda, bazı ortakların bu yükümlülüğe katılabileceği ve bazılarının dilerlerse katılamayabileceği anlamına gelebilecek bu ibare oldukça hatalıdır. Genel kurulda sermayenin tamamlanmasına ilişkin karar alınmışsa ve ortaklardan bazıları bu karara aykırı olarak payları oranında tamamlamada bulunmuyorsa, bu durumda o ortaklar, yükümlülüklerini yerine getirememeleri nedeniyle ortaya çıkan zararın tazmininden sorumlu olabileceklerdir²²⁰.

Sermayenin tamamlanmasına karar verilmişse, şirketin tüm ortaklarının, zarar sebebiyle karşılıksız kalan kısmı kapatacak, sermayeyi tamamlayacak tutarda para vermesi zorunludur. Peki genel kurulda sermayenin tamamlanmasına dair bir karar alınamamışsa bu durumda ne olacaktır? Elbette her ortak sermayenin tamamlanamaması durumunda kendi isteğiyle eksik kalan kısmın kapatılmasında rol oynayabilir. Fakat bu durumda ortaklarca yapılan bu ödemeler tamamen karşılıksız yapılacaktır. Söz konusu ödemeler, borç veya ileride gerçekleştirilecek sermaye artırımından mahsup edilmek üzere verilen bir avans olarak da nitelendirilemez²²¹.

... 'nın 376. maddesi uyarınca açıklanan kararlar alınabilecek olup sermaye artırım kararı alınamayacaktır. Bu suretle de dava konusu davalı anonim şirket genel kurul toplantısında alınan 9. maddeye yönelik davanın kabulü gerekirken, yazılı gerekçelerle bu maddenin iptali isteminin reddine karar verilmesi doğru olmamış, hükmün bozulması gerekmiştir. şeklinde verdiği karar için bkz. Y.11.HD, 22.11.2018-2016-14027/2018-7315, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/e-2016-14027-k-2018-7315-t-22-11-2018>, e.t. 20.12.2021; Karaman Coşgun, kanuna aykırılık içermesi nedeniyle Tebliğ hükmünün geçerli olmayacağını dile getirirse de, Tebliğ'de yer alan sermaye artırımı ile şirket sermaye ve kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalmasından kurtulacaksa, bu doğrultuda alınan kararın geçersiz sayılmasının hükmün amacına ters düşeceğini ifade etmektedir. Bkz. **Karaman Coşgun**, s. 205; Azaltım yapılmaksızın direkt olarak sermayenin artırılması yoluna gidilecekse bu durumda Tebliğ m. 10/1-b gereği genel kurul tarafından sermayenin en az yarısını karşılayacak tutarının tescilden önce ödenmesi gerekmektedir. Bkz. **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 459.

²²⁰ **Özkorkut**, s. 981-982.

²²¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 294-295; **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 458.

Üçte iki sermaye kaybı tespit edilen şirketin genel kurulunda, oybirliği sağlanamaması gibi nedenlerle sermayeyi tamamlama kararı alınamazsa genel kurul, kendisine sunulan ikinci yolu izleyerek kalan sermaye ile yetinilmesine karar vermelidir²²².

b. SERMAYENİN ÜÇTE BİRİ İLE YETİNME (SERMAYENİN AZALTILMASI)

Şirketin sermaye ve kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması halinde TTK m. 376/2 uyarınca alınabilecek bir diğer tedbir, sermayenin üçte biri ile yetinilmesidir. Sermayenin üçte biri ile yetinme kararı doktrinde açıkça sermaye azaltılması kararı olarak da görülmektedir²²³.

Kanun koyucu, madde hükmünde yer alan sermayenin üçte biri ile yetinme ifadesi ile, sermayenin azaltılıp, zararın bünye dışına atılmasını kastetmektedir²²⁴. İlgili fıkra “üçte biri ile yetinme” ifadesini içermesi nedeniyle eleştirilmektedir. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, üçte biri ile yetinme ifadesi yerine asgari sermaye limitinin altına düşmemek kaydıyla²²⁵ “kalan sermaye ile yetinme” şeklinde bir ifade kullanılmalıydı²²⁶. Yukarıda²²⁷ sermaye ve yedek akçeler toplamının üçte ikisinin kaybı kavramından “üçte ikisi ve fazlası oranının” anlaşılması gerektiğini ve bu nedenle kanun maddesinde ... “en az üçte ikisinin” karşılıksız kalması şeklinde düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağına ilişkin Kayar’ın görüşüne yer vermiştik. Bu nedenledir ki kanun maddesinde üçte biri ile yetinme olarak yer alan ibarenin *kalan sermaye*²²⁸ ile yetinme olarak düzeltilmesinin daha yerinde olacağı kanısındayız.

²²² **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 652.

²²³ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 294; Tebliğ m. 7/1-a: (1) “Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının en az üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kalması halinde, toplantıya çağrılan genel kurul, sermayenin üçte biri ile yetinilmesine ve Kanunun 473 ilâ 475 inci maddelerine göre sermaye azaltımı yapılmasına karar verebilir.”; Tebliğ m. 8/1: “Sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının en az üçte ikisi zarar sebebiyle karşılıksız kalan şirketin genel kurulu, sermayenin üçte biriyle yetinmeye karar verdiği takdirde sermaye azaltımı Kanunun 473 ilâ 475 inci maddelerine göre yapılır.”

²²⁴ TTK m. 376/2 gerekçesi; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 151.

²²⁵ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 652.

²²⁶ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 651.

²²⁷ Bkz. Birinci Bölüm / §4 / I / 3 / A.

²²⁸ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 651.

Sermaye ve yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığının tespit edilmesi üzerine toplanacak genel kurulun, kalan sermaye ile yetinilmesine dair bir karar vermesi halinde, şirket paylarının nominal değerinin indirilmesi ve sermayenin böylece azaltılmış olması gerekir. Bu doğrultuda alınacak genel kurul kararının esas sermayenin azaltılması usulüne ve esas sözleşme değişikliklerindeki toplantı ve karar nisaplarını düzenleyen TTK m. 473 ve 421'e uygun olarak alınması gerekmektedir. Bunun üzerine esas sermayede yer alan sermaye ve paylara ilişkin maddelerde alınan karar doğrultusunda düzenlemeler yapılmalı ve ilgili karar, ticaret sicilinde tescil edilerek TSG'de ilan olunmalıdır. Kalan sermaye ile yetinilmesine ilişkin alınacak kararın kabulü için oybirliği aranmamaktadır. Fakat sermayenin üçte biri ile yetinilmesi, sermaye değişikliğine yol açacağından ve dolayısıyla esas sözleşmede bu doğrultuda bir değişiklik yapılmasını gerektirdiğinden, bu husustaki kararın -ağırlaştırılmış yeter sayısı olan- sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan şirket ortaklarının veya temsilcilerinin olumlu oyları ile alınması gerekmektedir²²⁹.

c. DİĞER ÇÖZÜM YOLLARI

Bahsetmiş olduğumuz TTK m. 376/2'de öngörülen iki iyileştirici tedbir dışında aynı toplantıda verilecek tedbirlerin yanında veya sonrasında, şirketin başkaca iyileştirici tedbirler alması da mümkündür²³⁰.

TTK m. 139'da sermayesiyle kanuni yedek akçeleri toplamının yarısı zararlarla kaybolan veya borca batık durumda bulunan bir şirketin, kaybolan sermayeyi veya gerekiyorsa borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe, tasarruf edilebilen özvarlığa sahip bulunan bir şirket ile birleşebileceği düzenlenmiştir. Böylelikle sermaye ve kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisi zarar sebebiyle karşılıksız kalan bir şirketin, mali durumu iyi olan bir şirketle birleşmesi halinde üçte iki sermaye kaybı

²²⁹ **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 583; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 652; Keza esas sermayenin azaltılan miktar kadar artırılması halinde şirketin sermaye yapısında küçülme yaşanmayacağından esas sözleşme değişikliğine gerek olmayacaktır. Bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 584.

²³⁰ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 157.

yaşayan şirketin bu kaybının önüne geçilmiş olunur²³¹. Her ne kadar TTK 139’de sermaye ve yedek akçeler toplamının üçte ikisi zarar nedeniyle karşılıksız kalan şirketlerin de birleşmeye katılabileceğini açıkça düzenlemese de sermaye ve yedek akçeler toplamını bu oranda kaybeden şirketler için de bu yol, evleviyetle sermaye kaybından kurtulmanın bir yolu olarak karşımıza çıkmaktadır. TTK m. 139’un gerekçesinde, bu tür bir birleşmeye karar verilmiş olmasıyla, yönetim organının TTK m. 376 ile kendisine yüklenen yükümlülüklerden kurtulmayacağı yer almaktadır.

Kayıptan kurtulmanın bir yolu da şirket alacaklılarının kaybı kapatacak tutardaki alaktan vazgeçmesi yoluyla sağlanabilir. Şirket alacaklılarının bu alacaklarından vazgeçmesiyle, şirket borçları ve zararın şirket esas sermaye ve yedek akçeler toplamına oranı azalacağı için, bahse konu kayıp ortadan kalkmış olacaktır²³². Fakat çalışmanın III. bölümünde ayrıntılarıyla açıklayacak olduğumuz, şirket alacaklılarıyla şirket arasında yapılan sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesi²³³, sermaye kaybını ortadan kaldırmayacağı için TTK m. 376/2’deki hükmün, yükümlülükleriyle birlikte uygulanmasını engellemez²³⁴.

Söz konusu kayıp, kimi şirket ortaklarınca ve bu ortakların isteği ile, bu kişiler tarafından şirkete karşılık beklemeksizin bir ödemede bulunulması veya şirketin aktiflerini artıracak şekilde karşılık beklemeksizin kimi eylemlerde bulunmak suretiyle şirkete ödenebilir²³⁵.

Sermaye ve yedek akçeler toplamının üçte ikisi zarar sebebiyle karşılıksız kalmış olan şirkette yukarıda bahsetmiş olduğumuz TTK m. 376/2’de yer alan yetinme ya da

²³¹ **Can**, s. 26; **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 580; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 294; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 657.

²³² **Çebi**, s. 194; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 650. Bu yöntemin Gelir İdaresi Başkanlığı’nca geçmiş yıl zararlarının vazgeçilen alaktan mahsup edilemeyeceğine kanaat getirmiş olması (Vergi Usul Kanunu m. 324 hükmünden yola çıkarak) ve vazgeçilen alacağın verilendirilmesi nedeniyle pek tercih edilmeyeceğine ilişkin bkz. **Tufan**, s. 39

²³³ Bkz. Üçüncü Bölüm/§2.

²³⁴ **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 100; sıradan çekilme sözleşmelerinin etkisi yalnız iflas kararı verilmesi hususunda etki yaratacağından sermaye kaybı bakımından bir değişiklik yaratması beklenemeyeceğine ilişkin ayrıca bkz. **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 100, dn. 130.

²³⁵ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 650.

tamamlama kararlarının genel kurulca alınamamış olması, şirketin kendiliğinden sona erme sebebini oluşturur. Bu durumda şirketin ortakları, alacaklıları veya ilgili kamu otoriteleri tarafından sona ermenin tespiti davası açılabilecektir²³⁶.

II. ACİZ HALİ

Kelime anlamı “güçsüzlük²³⁷” olan aciz hali, mali durumun bozulması sonucu şirketin içinde bulunduğu mali güçlüğü ortaya koymaktadır²³⁸. Borca batıklık ile sıkça karıştırılan aciz hali, borçlunun muaccel borçlarını veya bu borçların önemli bir kısmını²³⁹ ödeme araçlarının²⁴⁰ devamlı yoksunluğu sebebiyle alacaklılarına ödeyememesi ve bu konudaki devamlı yetersizliğidir²⁴¹.

Aciz halinde şirketin sahip olduğu likit varlıkları²⁴² ve muaccel borçları, etkin rol oynamaktadır. Aciz halinde şirketin ödemelerindeki devamlı yoksunluk söz konusuysen borca batıklıkta şirketin borçlarını karşılayacak malvarlığının bulunmaması durumu söz konusudur.

Şirketin likidite durumuyla ilgili olan²⁴³ bu kavram, genellikle borca batıklık halinin bir sonucu olarak karşımıza çıkmasına rağmen, borca batıklığın mutlak sonucu

²³⁶ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 584.

²³⁷ TDK sözlük anlamı.

²³⁸ **Rüzgaresen**, Cumhuriyet, “Sermaye Şirketleri ve Kooperatifler Dışındaki Kişilerin Borca Batıklığı”, Hukuk, Ekonomi ve Siyasi Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 12, 2011, s. 1, <http://www.e-akademi.org/makaleler/cruzgaresen-5.pdf>, e.t. 21.12.2021.

²³⁹ **Türk**, Ahmet, “Anonim Ortaklıkta Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi Konusunda 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Yürürlük Kanunu ile Getirilen Yenilik ve Değişiklikler”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 32, 2016, s. 8.

²⁴⁰ Ödeme araçlarının borcu sona erdiren ve piyasa ve tedavülde işlem gören, para, kıymetli maden ve hisse senedi gibi değerleri ifade ettiği yönünde bkz. **Rüzgaresen**, İflas Sebepleri, s. 343, dn. 1411.

²⁴¹ **Atalay**, Oğuz, Anonim Şirketlerin İflası, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1996, s. 33; **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 122; **Muşul**, Timuçin, İflas ve Konkordato Hukuku, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2019, s. 87; **Deynekli**, Adnan, “Aciz Hali ve İflasın İşçi Alacaklarının Tahsiline Etkisi”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Mart 2009, s. 44; **Umar**, Bilge, Aciz Hâli - Borca Batıklık Kavramlarının Farkı ve Bu Yönden Yeni MK Metninin Düştüğü Bir Yanlışlık (MK m. 605 F. II, 618) Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 1, 2004, s. 320, https://www.yeditepe.edu.tr/sites/default/files/hukuk_dergi/I-1.pdf#page=326, e.t. 22.12.2021.

²⁴² **Ercan**, İsmail, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı, 2021, s. 1228.

²⁴³ **Türk**, Ahmet, “Sermaye Ortaklıklarının ve Kooperatiflerin Borca Batıklık Nedeniyle İflası ve İflasın Ertelenmesi Konusunda İcra ve İflas Kanunu’nda Yapılan Son Değişikliklerin Değerlendirilmesi ve Öneriler” Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2004, s. 303, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/deuhfd/issue/46856/587565>, e.t. 21.12.2021.

olmamakla birlikte sadece borca batıklık halinden de kaynaklanmayabilir²⁴⁴. Örneğin şirket kimi zaman borca batık durumdayken bile vadesi gelmiş borçlarını ödeyebilir ya da borçlarını karşılayacak malvarlığına sahipken bile likit yetersizliği nedeniyle borçlarını ödeyemeyebilir²⁴⁵. Bu kavramlar bir şirkette aynı anda veya farklı zamanlarda mevcut olabilir²⁴⁶.

Şirket, tüm aktiflerini, pasiflerini, alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren mal beyanını iflas talebine ekleyerek ticaret mahkemesine başvuruda bulunup borçlarını ödemekten aciz hale geldiğini ileri sürerek iflasını isteyebilecektir. Şirketin aciz hali nedeniyle kendi isteği ile iflasına karar verilebilmesi için iflas talebinin yanında mal beyanını mutlaka bildirmesi beklenir²⁴⁷ aksi halde İİK m. 178/1 gereği şirketin iflasına karar verilemez. Aciz halini ileri sürerek iflas talebinde bulunan şirketin bu talebi, İİK 166/2’de yer alan usulle ilan edilir. Talebin ilanı ile şirket alacaklıları, ilandan itibaren 15 gün içinde şirket tarafından iflas istemiyle açılan davaya müdahale talebinde bulunabileceği gibi itiraz da edebilir. Aciz halinde iflasın istenmesi borca batıklık halindeki aksine zorunlu görülmemiş; yine borca batıklık halinin aksine aciz halinin varlığı durumunda bu durumun derhal mahkemeye bildirilmesi zorunlu kılınmamıştır²⁴⁸.

Aciz halinin tespiti oldukça zor bir durumdur. Şirketin borçlarını sürekli bir biçimde karşılayamaması, mevcutlarını ve malvarlığını likide çevirememesi, ödemelerini tatil etmesi, aciz halinin muhtemel yansımaları olarak görülmektedir²⁴⁹. Şirketin alacaklıları da şirketin aciz halinde olduğunu ileri sürerek şirketin iflasını talep edemezler. Ancak aciz hali, ödemeler tatilinin bir sebebi olarak ortaya çıkmışsa, alacaklı ödemelerin tatili nedeniyle iflas talebinde bulunabilir²⁵⁰.

²⁴⁴ **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 12-13.

²⁴⁵ **Deynekli**, Aciz Hali, s. 44; **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 122.

²⁴⁶ **Gürel**, s. 21.

²⁴⁷ **Muşul**, s. 87; **Atalı**, Murat/**Ermenek**, İbrahim, İcra ve İflas Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2021, s. 274.

²⁴⁸ **Gürel**, s. 21-22.

²⁴⁹ **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 456; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi C. 2, s. 1560.

²⁵⁰ **Rüzgaresen**, İflas Sebepleri, s. 344.

III. ÖDEMELERİN TATİLİ

Ödemelerin tatili, borçlunun muaccel borçlarını, içinde bulunduğu mali durum gibi bir nedenle ya da hiçbir nedeni olmaksızın, alacaklılarına ödeyemeyeceğini yahut ödeyemeyeceğini, açıkça ya da örtülü bir şekilde, genel ve sürekli olarak göstermesi²⁵¹ ve bu durumun şirket çevresince bilinir bir hal alması²⁵² durumudur. Şirketin yapması gereken ödemelerden yalnızca birkaçının yapılamamış olması, şirketin ödemeleri tatil ettiğini göstermez²⁵³. Ödemelerin gerçekleşmemesi, borçlunun bizatihi iradesiyle yahut borca batıklık, aciz hali gibi durumlardan kaynaklanarak iradesi dışı ortaya çıkabilir²⁵⁴.

İcra İflas Kanunu'nun²⁵⁵ (İİK) 177. maddesinin 2. fıkrasında alacaklıların talebi ile öncesinde takibe gerek kalmaksızın doğrudan doğruya iflas hallerinden biri olarak düzenlenen²⁵⁶ ödemelerin tatil edilmesi durumu, aciz halinin bir yansımasıdır. Ancak yukarıda açıklamış olduğumuz aciz hali ile ödemelerin tatili çok farklı kavramlardır²⁵⁷. Ödemelerin tatili, borca batıklıktan veya aciz halinden kaynaklanabileceği gibi iradi veya irade dışı pek çok farklı nedenden dolayı da ortaya çıkabilir.²⁵⁸

Şirketin, ödemeleri tatil ettiğinin, yönetim kurulunca açık bir şekilde beyan edilmemesi durumunda ispatı oldukça güç olup²⁵⁹ bu durumun varlığına veya yokluğuna

²⁵¹ Umar, s. 322; Rüzgaresen, İflas Sebepleri, s. 336; Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 119; Muşul, s. 78; Ercan, s. 1224.

²⁵² Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi C. 2, s. 1559.

²⁵³ Muşul, s. 87.

²⁵⁴ Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 119.

²⁵⁵ İcra İflas Kanunu, Kanun Numarası: 2004, Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG 19.06.1932/2128, <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.3.2004.pdf>, e.t. 30.05.2022.

²⁵⁶ Atalı/Ermenek, s. 274-275; Meğer ki şirket konkordato mühletinde olmasın bkz. İİK m. 294/1 : “Mühlet içinde borçlu aleyhine 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre yapılan takipler de dahil olmak üzere hiçbir takip yapılamaz ve evvelce başlamış takipler durur, ihtiyatî tedbir ve ihtiyatî haciz kararları uygulanmaz, bir takip muamelesi ile kesilebilen zamanaşımı ve hak düşüren müddetler işlemez.”; Uyar, Talih, “6728 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Sonra “İflasın Ertelenmesi””, Ankara Barosu Dergisi, 2017/1, 2017, s. 251.

²⁵⁷ Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 119; Aciz halindeki şirketin ödemelerin tatilinden kaçınmak amacıyla kredi vasıtasıyla bu kuruma dahil olmaktan kurtulabileceğine ilişkin bkz. Deynekli, Aciz Hali, s. 44; Yine, aktifleri pasiflerini aşan bir şirketin likit yetersizliği nedeniyle ödemelerini tatil edebileceğine ilişkin bkz. Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 120.

²⁵⁸ Rüzgaresen, İflas Sebepleri, s. 348; Ercan, s. 1230.

²⁵⁹ Örneğin şirket, ödemelerin tatil edilmesini istememekteyse birtakım ödemelerde bulunabilir. Bkz. Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 121.

ilişkin karar hakimın takdirine bağlıdır. Tamamen somut olayın özelliklerine göre durumun varlığına veya yokluğuna ilişkin verilecek kararda, şirketin banka hesabındaki tüm aktif değerlerin boşaltılarak ve geride temsilci bırakılmaksızın yurtdışına gidilmiş olması²⁶⁰, işyerinin uzun süre faaliyet göstermemesi, şirkete karşı başlatılan takiplerin çoğalması ve bunların karşılıksız kalması²⁶¹, şirkete ait malvarlığı üzerinde çokça haciz bulunması, şirketin konkordato talep etmiş olması²⁶² bu durumun varlığına ilişkin önemli ibarelerdir²⁶³.

IV. BORCA BATIKLIK

Çalışmamızın asıl konusu şirketin aktiflerinin, borçlarını karşılayamaması²⁶⁴ halinde söz konusu olan borca batıklık durumu oluşturmaktadır. Borca batıklık durumunun düzenlendiği TTK m. 376/3'te şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin birtakım emarelerin varlığı halinde yönetim kurulunun, şirketin aktiflerinin hem 'işletmenin devamlılığı esasına göre' hem de 'muhtemel satış fiyatları üzerinden' ara bilanço çıkarması gerektiğini, çıkarılan ara bilançodan, şirketin aktiflerinin, şirketin borçlarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması durumunda yönetim kurulunun bu durumu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirmesi ve şirketin iflasını istemesi gerektiği hüküm altına alınmıştır. Borca batıklığa bağlanan sonuç, şirketin iflası kararıdır. Ancak mahkemece iflas kararı verilmesinden önce, şirketin açığını kapatarak şirketi borca batıklıktan kurtaracak meblağdaki alacağın, alacaklılar tarafından, diğer tüm alacaklıların sırasından sonraki sıraya konulmasını yazılı olarak kabul etmiş ve bu beyanın veya sözleşmenin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği, yönetim kurulu tarafından iflas isteminin bildirileceği mahkemece atanan bilirkişilerce doğrulanmış olursa TTK m. 376/3 uyarınca şirketin iflasına karar verilemeyeceği düzenlenmiştir.

²⁶⁰ **Muşul**, s. 78.

²⁶¹ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi C. 2, s. 1560.

²⁶² **Kayar**, Ticaret Hukuku, s. 653.

²⁶³ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 121.

²⁶⁴ Tebliğ m. 12; **Kuru**, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 1159.

Borca batıklık İİK m. 179'da, TTK m. 377'de düzenlenen konkordato hükümleri saklı kalmak kaydıyla; sermaye şirketlerinden olan anonim şirketin, aktiflerinin muhtemel satış fiyatları üzerinden düzenlenen ara bilançosundan borca batık olduğunun anlaşılması halinde bu durumun yönetim kurulu (ya da *şirketin tasfiye halinde olması durumunda* tasfiye memurları yahut bir alacaklı) tarafından mahkemeye bildirilmesi üzerine mahkemece borca batıklık halinin tespit edilmesi üzerine önceden takip yapılmasına gerek kalmaksızın şirketin iflasına karar verileceği şeklinde düzenlenmiştir. Fakat böyle bir kararın verilebilmesi için şirketin aktiflerinin, borçlarını karşılayamadığının tereddüde mahal vermeyecek şekilde ortaya koyulması gerekmektedir²⁶⁵. Çalışmanın üçüncü bölümünde yer alan ve açıklanmış olan sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesi, konkordato, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma ve iyileştirici birleşmeye katılma kurumlarının uygulanmasıyla şirket hakkında iflas kararı verilmesinin önüne geçilmesi mümkündür.

Aciz halinde, şirketin muaccel borçlarını ödeme araçlarından devamlı yoksunluğu söz konusuysa; borca batıklıkta, şirketin malvarlığının borçlarını ödeme noktasındaki yetersizliğinden bahsedilmektedir. Ödemelerin tatili hali, ihtiyari bir iflas nedeniyken; borca batıklık, zorunlu bir iflas nedeni olarak karşımıza çıkmaktadır²⁶⁶.

Şirketin borca batık durumda olması, şirket alacaklıları için alacaklarını tehlikeye sokan bir durumdur. Öyle ki şirketin aktiflerinin borçlarını karşılayamaması nedeniyle şirket alacaklılarının alacaklarını tahsil edememesi, kuvvetle muhtemel bir durumdur. Şirket alacaklılarının korunması amacıyla TTK m. 376/3 bazı düzenlemelerde bulunmuş, yönetim kuruluna borca batıklık şüphesinin bulunması halinde bazı yükümlülükler öngörmüştür²⁶⁷.

²⁶⁵ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 295.

²⁶⁶ **Atalay**, İflas, s. 48.

²⁶⁷ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik) , s. 585.

İKİNCİ BÖLÜM

BORCA BATIKLIK VE BORCA BATIKLIKTAN DOĞAN SORUMLULUK

§1. BORCA BATIKLIK KAVRAMI

I. BORCA BATIKLIĞIN TANIMI

Borca batıklık durumu doktrinde, şirketin aktiflerinin, pasiflerini karşılayamaması²⁶⁸, şirketin mevcut ve alacaklarının şirket borçlarını karşılayamaması²⁶⁹, şirketin borçlarının, mevcut ve alacaklarından fazla olması²⁷⁰, şirketin borçlarını karşılayacak durumda olmaması²⁷¹, borçların malvarlığını aşması²⁷², borçların aktiflerden fazla olması²⁷³, aktiflerin, alacaklıların alacaklarını karşılamaya yetmemesi²⁷⁴, şirketin borç ve taahhütlerini karşılayamaması²⁷⁵, aktiflerin şirket alacaklılarının haklarını karşılamaya yetmemesi²⁷⁶, şirketin aktiflerinin pasiflerinden az olması²⁷⁷ şeklinde tanımlanmaktadır. TTK m. 376/3 gerekçesinde ise borca batıklık, şirket aktiflerinin, şirketin borç ve taahhütlerini karşılayamaması durumu olarak ifade edilmiştir.

Kanaatimizce borca batıklığı, şirket aktiflerinin şirket borçlarını karşılamaya yetmemesi ya da şirket borçlarının şirket aktiflerinden fazla olması şeklinde tanımlamak daha doğru olacaktır. Öyle ki anonim şirketlerde şirket pasifleri borçlardan ziyade

²⁶⁸ **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 585; **Atalı/Ermenek**, s. 275.

²⁶⁹ **Şener**, s. 384.

²⁷⁰ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 126.

²⁷¹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 295.

²⁷² **Pulaşlı**, Genel Esaslar, s. 544.

²⁷³ **Atalay**, Oğuz, “İflasın Ertelenmesi”, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Türkiye Barolar Birliği, Ocak 2004, s. 49; **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 8.

²⁷⁴ **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Bilgisi, s. 270-271.

²⁷⁵ **Deynekli**, Adnan, “Borca Batık Anonim Şirketlerde İyileştirme Tedbirleri”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 117-118, 2014, s. 108.

²⁷⁶ **Aydın**, Alihan, s. 110.

²⁷⁷ **Dumlupınar**, Tansu, “Sermaye Şirketlerinde İflasın Ertelenmesi”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1, 2014, s. 89, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213621>, e.t. 01.01.2021.

yukarıda bahsettiğimiz gibi birçok kalemi içinde barındırmaktadır. Ancak bu kalemlerin hepsi şirketin borçlarını göstermemektedir. Anonim şirketlerde şirketin borçları ve şirketin pasifleri aynı anlama gelmediği için ve şirketin esas sermayesi ve yedek akçeleri de şirketin pasifleri kısmında yer aldığı için, pasiflerin aktifleri karşılayamaması anlamındaki ifadeler şirketin borca batık olduğu anlamına gelmemektedir²⁷⁸.

Anonim şirketlerde borca batıklık durumu, şirket alacaklılarının alacak haklarını son derece tehlikeli bir duruma düşüren²⁷⁹, şirket organları (bilhassa yönetim kurulu olmak üzere)²⁸⁰ ve şirket alacaklıları açısından şirkette yaşanması istenmeyen durumların en başında gelmektedir²⁸¹. Şirketin borca batıklıktan kurtulması, borçların ödenmesi anlamında olmayıp şirket aktiflerinin borçlarından fazla olmasını ifade etmektedir²⁸².

Şirketin borca batık durumda olup olmadığına ilişkin tespitte bulunulması için, borca batıklık şüphesinin mevcudiyeti aranmaktadır.

II. BORCA BATIKLIK ŞÜPHESİ

TTK m. 376/3'ün daha iyi anlaşılması için maddede yer alan ve varlığı halinde bilanço hazırlanılması öngörülen, yönetim kurulunun yükümlülüklerinin doğmasına neden olan 'borca batıklık şüphesi' kavramının neyi ifade ettiğini açıklamak gerekir. Şirketin borca batıklık şüphesi, her somut olaya göre değişkenlik gösterebilecektir²⁸³. Dolayısıyla borca batıklığa ilişkin emarelerin varlığı, borca batıklık şüphesinin oluşması için yeterli olacaktır.

²⁷⁸ Aynı yönde **Üçışık/Çelik**, s. 25; **Arzova**, Sabri Burak/**Yavaş**, Murat/**Küçük**, Barış, Hukuki ve Mali Yönden: İflasın Ertelenmesi ve Borca Batıklık Bilançosu, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2016, s. 56.

²⁷⁹ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 296.

²⁸⁰ **Boran Güneysu**, Nilüfer/**Çapa**, Sadık, "Borca Batıklık ve İflasın Önlenmesi Yolu Olarak Sıradan Çekilme Anlaşması", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2014, s. 83.

²⁸¹ **Dönmez Aslan**, Şükriye, "Anonim Şirketlerde Borca Batıklık ve Sıradan Çekilme Sözleşmeleri", Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, S. 1, Şubat 2020, s. 370.

²⁸² Bkz. **Dumlupınar**, s. 89.

²⁸³ **Atalay**, İflas, s. 51.

TTK. 376/3 gerekçesinde ve doktrinde borca batıklık şüphesinin oluştuğuna ilişkin bazı durumlara yer verilmiştir. Bu emareler aylık bilançolarda²⁸⁴, yıllık bilançolarda, aylık/üç aylık/altı aylık hesap durumlarında, muhasebe defterlerinde²⁸⁵, denetçi raporlarında veya yönetim kurulunca yapılan tespitlerde²⁸⁶ riskin erken saptanması komisyonunca hazırlanan raporlarda²⁸⁷ kendini gösterebilir. Şirketin alacaklı olduğu kişilerin iflası, şirketin sahip olduğu lisansların kaybedilmesi, hammadde kaynaklarının tükenmesi, pazardaki payının yitirilmesi durumlarında da²⁸⁸ yaratılan etkiye göre borca batıklık şüphesi gündeme gelebilecektir. Basiretli bir yöneticiden beklenen, borca batıklık şüphesinin oluşması anında, sayılan emarelerden elde ettiği verilerin dikkatli bir şekilde değerlendirmesi ve kendisine yüklenen yükümlülüklerin gereğini yapmasıdır²⁸⁹.

Borca batıklık şüphesinin fark edilmesine ilişkin yönetim kurulunun aktif inceleme yapma yükümlülüğü bulunmaktadır²⁹⁰. Öyle ki bu şüphenin yönetim kurulunca fark edilmesi üzerine, yönetim kurulunun bilanço hazırlama yükümlülüğü doğmaktadır. Böyle bir şüphenin oluşmasına rağmen ara bilanço hazırlanmamışsa, yönetim kurulu, şirket alacaklılarının alacaklarının karşılanamaması nedeniyle oluşacak zararlardan özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi nedeniyle sorumlu olur²⁹¹.

III. BORCA BATIKLIĞIN TESPİTİ

TTK m. 376/3, borca batıklığın tespitinin ara bilanço ile yapılacağını öngörmüştür. Kanun hükmünde de tespit aracının ara bilanço olduğu açıkça vurgulanmıştır²⁹². Borca batıklığın yıllık bilanço aracılığıyla tespit edilmiş olması, şirketin borca batık olduğu anlamına gelmemektedir. Çünkü kanunda açıkça ara bilanço

²⁸⁴ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 585.

²⁸⁵ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 127.

²⁸⁶ **Çebi**, s. 194.

²⁸⁷ **Karaman Coşgun**, s. 218.

²⁸⁸ **Göncü Döner**, M. Seray, Anonim Ortaklığın Borca Batıklık Nedeniyle İflası ve İflasın Konkordato Yoluyla Önlenmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 15.

²⁸⁹ **Karaman Coşgun**, s. 218.

²⁹⁰ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 585.

²⁹¹ **Türk**, Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları, s. 81.

²⁹² Aksine, yıl sonu ve tasfiye bilançolarından da borca batıklığın tespit edileceğine dair görüş için bkz. **Göncü Döner**, s. 12.

vurgusu yapılmaktadır. Dolayısıyla yıllık bilançodan elde edilen tespit ile, şirket organlarından borca batıklığa ilişkin tedbir yükümlülüklerini yerine getirilmeleri beklenemez. Ancak yıllık bilançoda böyle bir durumun tespit edilmiş olması, şirketin borca batıklığına dair kuvvetli bir şüphe uyandıracak aşıkardır²⁹³. Yargıtay da kararlarında²⁹⁴ yıllık bilanço, borca batıklık durumunun tespitine imkan veren bilanço olarak değerlendirilmez. Çünkü yıllık bilançonun pasifler kısmında yer alan sermaye ve yedek akçeler, şirketin gerçek borçlarından olmadıkları için borca batıklık bilançosunda bilançonun pasif kısmında yer almazlar. Bu yüzden ki tarafımızca borca batıklığa ilişkin yapılan tanımlamada şirket aktiflerinin pasiflere değil borçlara kıyasına yer verilmiştir.

Şirketin borca batıklığına ilişkin bir şüphenin varlığı halinde TTK m. 376/3 hükmüne göre şirket yönetim kurulunun biri işletmenin devamı esasına göre, diğeri aktiflerin olası satış değerleri esasına göre olmak üzere olarak iki adet ara bilanço hazırlaması gerekir. Hazırlanan bilançolardan şirketin aktiflerinin, borçlarını karşılamaya yetip yetmediğine dair elde edilecek sonuçla şirketin borca batıklığına ilişkin durumun tespiti sağlanmış olmaktadır.

Şirketin borca batık olduğuna dair bir şüphenin varlığı halinde kanundan doğan bazı işlem ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi gerekmektedir.

§2. BORCA BATIKLIK İŞLEMLERİ

Anonim şirket yönetim kurulu üyelerine şirketin borca batıklık durumuna ilişkin TTK m. 376/3 ile şirket ortaklarını, şirket alacaklılarını, sermaye piyasası aktörlerinin yatırımlarını ve genel ekonomik menfaatleri korumak amaçlı bazı yükümlülükler öngörülmüştür²⁹⁵. Yönetim kurulunun yukarıda değindiğimiz gibi şirketin borca batıklık şüphesi mevcudiyetinde ara bilanço hazırlama yükümlülüğü vardır. Söz konusu ara

²⁹³ Çebi, s. 194; Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 12.

²⁹⁴ Y.19.HD, 02.05.1995-1995-3261/1995-3988, sayılı kararı bkz. Arzova/Yavaş/Küçük, s. 58, dn. 198.

²⁹⁵ Boran Güneysu/Çapa, s. 82.

bilançolardan şirketin borca batık olduğunun tespit edilmesi halinde şirket ortaklarının, alacaklıların, sermaye piyasası aktörlerinin yatırımlarını ve genel ekonomik menfaatlerin korunması amacıyla²⁹⁶ yönetim kurulu borca batıklık durumunu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirmek durumundadır.

I. ARA BİLANÇO HAZIRLANMASI

TTK m. 376/3'te alacaklıların haklarını tehlikeye sokan²⁹⁷, borca batıklık durumunun olduğuna dair şüphe yaratan emarelerin varlığı halinde yönetim kurulunun ara bilanço hazırlama yükümlülüğüne yer verilmiştir. Ara bilanço, iki hesap dönemi arasında ve içinde bulunan hesap dönemi bitmeden çıkartılan bilançoya verilen isimdir²⁹⁸. Ancak kanun, borca batıklık şüphesi halinde alelade bir ara bilanço çıkarılmasını öngörmemiştir. Yönetim kurulunun, şirketin borca batık olduğuna dair şüphe yaratan bir durumun varlığı halinde biri şirketin devamlılığı esasına, diğeri şirket aktiflerinin muhtemel satış fiyatları esasına göre olmak üzere, iki tür bilanço hazırlaması gerekmektedir. Bu durum her ne kadar doktrinde eleştirilmekteyse²⁹⁹ de maddenin lafzından, yönetim kurulunun iki esasa dayalı bilançoğu da hazırlamak zorunda olduğu anlaşılmaktadır.

Şirketin devamlılığı esasına göre bilanço hazırlanması, şirketin devamlılığı ilkesinin bir yansımasıdır³⁰⁰. Şirketin devamlılığı esasına göre bilanço hazırlanması, madde gerekçesinde de yer aldığı üzere; şirketin aktifleri ve borçlarının, işletmenin faaliyetlerine devam ettiğine dair öngörülen makul bir ortam için değerlendirilmesi

²⁹⁶ **Doğan**, Beşir F., “Yönetim Kurulunun Devredilemez Yetkileri ve Yönetim Yetkisinin Devri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, s. 622.

²⁹⁷ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 585.

²⁹⁸ **Sayhan**, s. 79, dn. 2.

²⁹⁹ **Aydın**, hem madde ile korunmak istenen menfaat hem de mehz Kanun maddesi (İsviçre Borçlar Kanunu m. 725/2) dikkate alındığında, yönetim kurulunun her iki esasa dayalı ayrı bilançolar çıkartmasına gerek olmadığını; yönetim kurulunun ilk etapta aktifler için işletmenin devamlılığı esasına göre bilanço çıkarılması gerektiğini, bu bilançoda şirketin borca batık olduğu tespit edilirse eğer, o zaman aktiflerin muhtemel satış fiyatı üzerinden bilanço çıkarılacağını, muhtemel satış fiyatları esasıyla hazırlanan bilançodan da şirketin borca batık olduğunun tespit edilmesi halinde ancak o zaman iflas başvurusunda bulunmanın zorunlu olacağını ileri sürerek mevcut TTK m. 376/2'nin mehz kanundan gereği gibi çevrilemediğine düşüncesini belirtmiştir. Bkz. **Aydın**, Alihan, s. 110.

³⁰⁰ **Özkorkut**, s. 990.

anlamına gelmektedir³⁰¹. Bu şekilde yapılan değerlendirme, şirketin borca batık durumda olsa dahi birtakım nedenlerden dolayı faaliyetlerini devam ettirebilme yetisini belirlemek amacıyla yapılmaktadır. Örneğin şirketin önceki yıllarda yaptığı büyük yatırımlar³⁰², şirketin içinde bulunulan zaman diliminde borca batık halde gözükmesine neden olmasına rağmen, ilerleyen yıllarda şirketin kara geçeceğine dair bir bilanço ortaya çıkarabilir. Dolayısıyla yapılan değerlendirmelerde şirketlerin yatırımları gibi aktifte ya da borç kısmında yer alan birtakım kalemlerinin ileriye dönük etkileri de göz önünde bulundurulur³⁰³. Bu değerlendirme, yalnızca şirketin muaccel borçları değil, muaccel olmayanlar da dahil olmak üzere tüm borçlarına yer verir şekilde yapılır³⁰⁴. Aynı zamanda söz konusu bilanço, makul ve gerçekçi³⁰⁵ bir şekilde hazırlanmalıdır.

Aktiflerin satış değerleri esas alınarak hazırlanan bilanço, hazırlanmasının borca batıklık şüphesinin varlığı halinde söz konusu olması ve şirketin borca batıklığına ve sonuçlarına dair karar verilmesinde mahkemenin esas aldığı bilanço olması gibi nedenlerle gerek doktrinde³⁰⁶ gerek Yargıtay kararlarında³⁰⁷ borca batıklık bilançosu

³⁰¹ TTK m. 376/3 gerekçesi; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 648.

³⁰² **Şener**, s. 385.

³⁰³ TTK m. 376/3 gerekçesinde “Aktif ve pasiflerin işletmenin sürekliliğine göre değerlendirilmesi, faaliyetine devam edecek bir işletme esas alınarak değerlendirme yapılması demektir. Böyle bir değerlendirme işletmenin borca batık olma durumuna rağmen bazı olgular, beklentiler, 117 etkisini yitiren sebepler dolayısıyla şirketin yaşama ümidinin var olup olmadığını ortaya koyar. Meselâ, bir şirketin kuruluşunun ilk yıllarında yaptığı yatırım dolayısıyla borca batık olmasına karşılık ileriki yıllarda kâr edilebileceği olasılığının yüksek olması dolayısıyla uzman bir işletmeci tarafından farklı değerlendirilebilir. Bu tür bir değerlendirme yatırımların sonuçlarını da hesaba katar.” ifadeleri yer almaktadır.

³⁰⁴ **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 9; **Özkorkut**, s. 990.

³⁰⁵ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 586.

³⁰⁶ **Atalay**, s. 57; **Arzova/Yavaş/Küçük**, s. 59; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 643; **Atalay**, İflas, s. 53.

³⁰⁷ Y.23.HD, 03.11.2016-2015-6635/2016-4866 kararında “... İflas talebi üzerine mahkeme bilirkişi incelemesi yaparak iflas talebinin yerinde olup olmadığını belirler. Borca batıklığın tespiti için borca batıklık bilançosu hazırlanmalıdır. Mahkemece davacı şirketin borca batık durumda olmadığı kabul edilmişse de bu konudaki inceleme yeterli değildir. Zira, şirketin öncelikle borca batık durumda olup olmadığı rayiç değerlere göre tespit edilmelidir...”, <https://www.lexpera.com.tr>, e.t. 30.12.2021; Y.23.HD, 18.04.2013-2013-2112/2013-2546 kararında “...31.08.2012 tarihli bilançosuna göre borca batık durumunda olduğu, davacı şirket tarafından bilirkişi heyetinin talebi üzerine sunulan 31.12.2012 tarihli bilançonun borca batıklık bilançosu şeklinde düzenlenmediği belirtilerek, borca batıklık bilançosu mantığına göre düzenlenmesi halinde oluşacak borca batıklık bilançosu şema halinde gösterilmiştir. Bu bilanço kapsamına göre de davacı şirketin borca batık durumunda olduğu anlaşılmaktadır. Buna rağmen bilirkişi kurulunca davacı şirket tarafından sunulan ikinci bilançonun borca batıklık bilançosu olmadığı, ilk bilançodan farklı bilgiler içerdiği, bu bilançonun dikkate alınarak borca batıklık bilançosu durumunun tespitinin mümkün olmadığı görüşü bildirilmiş ise de bilirkişi kurulunca ikinci bilançonun borca batıklık

olarak da anılmaktadır. Kural olarak maliyet değerleri esas alınarak hazırlanan son yıllık bilançonun aksine, borca batıklık bilançosunda bilançonun düzenlendiği andaki satış değerleri, aktiflerin o an satıldığı varsayımındaki satış fiyatı³⁰⁸ üzerinden hesaplama yapılması, şirketin mevcut durumunu gerçeğe daha yakın bir şekilde yansıtmaktadır³⁰⁹. Bilançoda yer alacak aktifler, yalnızca tasfiye anında paraya çevrilebilecek, satılması mümkün malvarlıklardır³¹⁰.

Hazırlanan iki bilanço da farklı esaslara göre hazırlandığından, bilançolardan birinden borca batıklığı tespit edilirken diğerinden şirketin aktiflerinin, borçlarını karşılamaya yettiği gözlemlenebilir. Peki bu durumda hangi bilançodan elde edilen sonuca göre hareket edilmelidir? TTK m. 376/3'ün gerekçesinden³¹¹, aktiflerin muhtemel satış fiyatları esasına göre hazırlanan bilançoya göre hareket edilmesi gerektiği sonucu çıkarılmaktadır³¹². Öyle ki söz konusu bilançonun amacı güncel borç ödeyebilirlik gücünün tespit edilmesidir. O nedenledir ki aktiflerin şirketin devamlılığı esasına göre hazırlanan bilançonun üzerinden değil, aktiflerin muhtemel satış değeri üzerinden hazırlanan bilançonun dikkate alınması gerekir³¹³. Keza İİK m. 179'da mahkeme tarafından iflas kararı verilmesi için şirket aktiflerinin muhtemel satış fiyatları üzerinden düzenlenen ara bilançoya göre borca batık olduğunun beyanı beklenmektedir.

Borca batıklıkta mahkemeye bildirim yükümlülüğünün doğması için her ne kadar aktiflerin muhtemel satış fiyatları esasına göre hazırlanan borca batıklık bilançosu esas alınsa da, TTK 376/3'te öngörülen şirketin devamlılığı esasına göre de bilanço hazırlanması sayesinde hem şirketin devamı halinde şirket aktiflerinin, borçları karşılamaya yetip yetmeyeceğine hem de bilanço tarihi itibarıyla şirketin tasfiye edilmesi

mantığına göre düzenlenmesi halinde oluşacak borca batıklık bilançosunun gösterilmiş olması karşısında, bu görüş sonuca etkili görülmemiştir...", <https://www.lexpera.com.tr>, e.t. 30.12.2021.

³⁰⁸ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 296.

³⁰⁹ **Özkorkut**, s. 990.

³¹⁰ **Gürel** 14.

³¹¹ Madde gerekçesinde "Varlıkların olası satış değerlerine göre çıkarılan bilanço şirketin iflâsı için yönetim kurulunun mahkemeye başvurmaya gerek olup olmadığını ortaya koyar." ifadesi yer almaktadır.

³¹² Aynı yönde ara bilançodan şirketin mali durumunun bozuk olmadığını ilişkin bir sonuç çıkarsa alınacak bir yasal tedbire de gerek olmayacağına ilişkin bkz. **Ünlü**, *Ufuk*, "Anonim Şirketlerde Borca Batık Olma Durumu Nasıl Saptanır?", *Legal Mali Hukuk Dergisi*, C. 13, S. 150, 2017, s. 1440; **Dönmez Aslan**, s. 382-283.

³¹³ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 586.

halinde aktiflerde yer alan değerlerin satış fiyatlarının, borçları karşılamaya yetip yetmeyeceğine dair³¹⁴ bilgi edinilebilecektir³¹⁵.

Kanunda ara bilançonun hazırlanacağı süreye ilişkin bir hüküm öngörülmemiştir. Ancak şirketin içinde bulunduğu vaziyete göre yönetim kurulundan mümkün olabilecek en kısa zamanda ara bilançonun hazırlanması beklenir. Aksi durum, yönetim kurulu üyelerinin özen yükümlülüğüne aykırı davranışı nedeniyle sorumluluklarına neden olabilecektir.

Borca batıklık durumunun hem mahkemeye bildirimde bulunulma anında hem de mahkemece karar verilecek tarihte varlığını sürdürmesi gerekmektedir. Yargıtay da “dava teorisindeki genel ilkenin bir istisnası olarak, borca batıklık sadece dava tarihi itibarıyla değil, yargılama safhasındaki olumlu veya olumsuz gelişmeler de dikkate alınarak belirlenmelidir.”³¹⁶ şeklindeki kararlarıyla borca batıklığın tespitine karar verilmesi için borca batıklık durumunun karar anına kadar varlığını sürdürmesi gerektiğini net bir şekilde ortaya koymuştur³¹⁷. Şirketin sadece borca batıklık bildiriminde bulunulduğu tarihe ilişkin durumu değil dava sırasında gerçekleşen tüm durumlar dikkate alınmaktadır³¹⁸.

TTK m. 376/3 düzenlemesinin ETK’deki karşılığı çok daha farklıydı. ETK’da borca batıklık tespiti için yönetim kurulunun hazırlamış olduğu ara bilançoların denetçiye verileceği, denetçinin en fazla yedi iş günü içerisinde bilançoları inceleyerek riskin erken saptanması komitesinin³¹⁹ de önerilerini dikkate alınarak değerlendirmelerinin ve önerilerinin bulunduğu bir rapor hazırlaması gerektiği ve denetçinin hazırlamış olduğu

³¹⁴ Üçışık/Çelik, s. 25.

³¹⁵ Karaman Coşgun, s. 219.

³¹⁶ Y.23.HD, 03.04.2017-2015-9440/2017-982, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2015-9440-k-2017-982-t-3-4-2017>, e.t. 09.01.2022.

³¹⁷ Aynı yönde bkz. Y.15.HD, 21.04.2021-2021-1850/2021-1835, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/15-hukuk-dairesi-e-2021-1852-k-2021-1835-t-21-4-2021>, e.t. 09.01.2022.

³¹⁸ Coşkun, s. 713.

³¹⁹ TTK m. 378, pay senetleri borsada işlem gören şirketlerde riskin erken saptanması komitesinin varlığını zorunlu kılmıştır. Hükümün devamına göre diğer şirketlerde bu komite denetçinin gerekli görüp bunu yönetim kuruluna yazılı olarak bildirmesi halinde kurulacağı ve ilk raporunu kurulmasını izleyen bir ayın sonunda vereceği düzenlenmiştir.

raporda şirketin borca batık durumda olduğunun tespit edilmesi halinde yönetim kurulu tarafından mahkemeye bildirim zorunlu olduğu, mahkemenin şirketin borca batıklığına ilişkin vereceği kararda denetçinin hazırladığı raporu esas alacağı yönünde bir düzenleme yer almaktaydı. Bu şekilde bilançonun nesnel bir denetlemeye tabi tutulmasıyla güvenli ve menfaat dengesini koruyan bir sistem³²⁰ amaçlanmıştı.

Yeni düzenleme ile yönetim kurulunun, hazırlamış olduğu bilançoları denetçiye sunması, denetçinin de şirketin borca batık olduğuna kanaat getirmesi halinde yönetim kurulunun mahkemeye bildirimde bulunmasına yönelik prosedür ortadan kaldırılmıştır.

TTK m. 376/3'te yönetim kurulu tarafından, hazırlanan bilançolardan şirketin borca batık durumda olduğunun anlaşılması halinde direkt olarak mahkemeye bildirimde bulunmak zorunlu hale gelmiştir. Bu değişiklik doktrinde³²¹ de yerinde bir değişiklik olarak görülmüştür. Öyle ki mahkemeye yapılan bildirim üzerine mahkeme zaten borca batıklığın tespiti için bilirkişiler aracılığıyla incelemede bulunmaktadır.

Hazırlanan bilançolardan şirketin borca batık olduğuna dair bir sonuç ortaya çıkması halinde, durumun mahkemeye bildirilmesi yönündeki bildirim yükümlülüğü de doğmuş olmaktadır.

I. MAHKEMEYE BİLDİRİMDE BULUNULMASI

1. BİLDİRİMİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Bildirimin hukuki niteliğine ilişkin doktrinde fikir ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüşe göre borca batıklığın tespiti halinde bunun mahkemeye bildirilmesi bir bildirim olma özelliğinin yanı sıra iflas açıklama niteliğinde sonuç doğuran bir irade beyanında bulunulması anlamına da geldiği için hukuki işlem niteliğindedir³²². Dolayısıyla bu görüş

³²⁰ **Manavgat** (Kırca/Şehirli Çelik), s. 158.

³²¹ **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 648.

³²² Borca batıklık bildiriminin aynı zamanda “iflasın açılmasına dönük bir talep” niteliğinde olması nedeniyle hukuki sonuç doğuran irade beyanı olarak nitelendirildiği görüş için bkz. **Kaderoğlu**, s. 220.

uyarınca mahkemeye bildirimde bulunulması, iflas talebini de bünyesinde barındırmaktadır ve ayrıca bir iflas talebinde bulunulmasına gerek kalmamaktadır. Öyle ki mahkeme yalnızca borca batıklığa ilişkin bir karar vermeyecek, mahkemece verilen karar şirketin iflasına dair hükmü de içerecektir³²³.

Bir başka görüşe göre bildirim, bilgi verme niteliğindedir. Bu görüş, mahkemeye yapılan bildirimin şirketin borca batık durumunun bilgisinin verilmesi niteliğinde olduğunu, ayrıca iflas talebinde bulunulmadığını savunmaktadır. İflasın açılması, yapılan bildirim işleminin kanun gereği bir neticesi olarak ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla bu düşünce bildirimin, sonuç doğuran bir irade beyanı olmadığını, bir bilgi verme işlemi, tasavvur açıklaması olduğunu ortaya koymaktadır³²⁴. Mahkemeye borca batıklık bildiriminde bulunulmasıyla, şirketin borca batık olup olmadığı mahkemece araştırılacaktır. Bildirim sonrası şirketin borca batık olup olmadığına göre mahkeme, kanunda belirtilen hükümlerin gereğini yapmak durumundadır, bunun için ayrıca davacının iradesi aranmamaktadır³²⁵. Kaldı ki borca batıklık bildiriminden sonra yargılama aşamasında şirketin borca batıklığı son bulabilecektir. O nedenle ki belirli bir hukuki sonuç doğuran, o hukuki sonuca yönelen bir irade beyanından bahsedilemeyecektir.

Bir diğer görüş³²⁶, borca batıklık bildiriminin iflasın açılması talebiyle birlikte gerçekleştirilmesi gerektiği, bunun zorunlu olduğu yönündedir. Ancak yönetim kurulu, borca batıklık bildiriminde bulunmuş ve bununla birlikte iflasın açılması talebini bildirmemişse, mahkemece borca batıklığın varlığına ilişkin bir inceleme yine yapılır³²⁷. Dolayısıyla bu görüşe katılmamaktayız.

³²³ Sayhan, s. 91.

³²⁴ Ibid.

³²⁵ Kayar'ın mahkemeye bilirkşi incelemesi için yapılan başvurunun, iflas bildirimi olarak kabul edildiğine ilişkin görüşü için bkz. Kayar, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 653.

³²⁶ Öztekin, Selçuk, "İflasın Ertelenmesi", Bankacılar Dergisi, S. 53, 2005, s. 39, https://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Arastirma_ve_Raporlar/Oztek_Haziran2005.pdf, e.t. 01.01.2021.

³²⁷ Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 178; Öztekin, İflasın Ertelenmesi, s. 39.

Bizim de katıldığımız başka bir görüş³²⁸ ise, borca batıklık bildirimine borçlar hukuku anlamında bir nitelendirme yapılmaya çalışıldığını ancak borca batıklık bildiriminin, kimi bildirimde bulunabilecek kişiler için yükümlülük, kimi bildirimde bulunabilecek kişiler içinse bir hakkın kullanımı olduğunu ileri sürmüştür. Ayrıca bu bildirim, iflas talebini de içerisinde barındırmaktadır. Bu görüşün, mahkemenin yargılamayı resen başlatamaması, yargılamanın başlamasının bir talebin mevcudiyetine bağlı olması nedeniyle yargılama hukuku esaslarıyla da örtüştüğü savunulmaktadır. Ayrıca katılmakta olduğumuz bu görüş uyarınca borca batıklık talebi, borca batıklığa ilişkin tespit talebidir ve iflasın açılması, bu talebe kanunen bağlanmış olan sonuçtur³²⁹.

Şüphesiz ki hazırlanan ara bilançodan şirketin borca batık durumda olduğunun tespit edilmesi halinde kanundan doğan bildirimin yükümlülüğünün hizmet ettiği bazı amaçlar bulunmaktadır.

2. BİLDİRİMİN AMACI

Şirkette borca batıklık durumunun mevcudiyetinin tespiti halinde, borca batıklık durumunun mahkemeye bildirilmesi gerekmektedir. Bu husus gerek TTK m. 376/3 gerek İİK m. 179'da şirketin hem mevcut alacaklılarını hem de şirketin faaliyetlerine devam etmesi halinde oluşacak ilerideki muhtemel alacaklılarını, şirket ortaklarını, sermaye piyasası aktörlerinin yatırımlarını ve genel ekonomik menfaatleri korumak amacıyla düzenlenmiştir³³⁰.

Bildirim ile, borca batık durumdaki şirketin üçüncü kişilerle ticari ilişkiye girmesi ve üçüncü kişilerin zarara uğramasının önüne geçilmek istenmiş; gerek şirket ile girdikleri ekonomik ilişki münasebetiyle şirketten hali hazırda alacaklı konumunda bulunan şahısların gerek ileride böyle bir ilişkiye girmesi muhtemel şahısların ve kamunun korunmuş olması hedeflenmiştir³³¹.

³²⁸ Sayhan 91-92.

³²⁹ Aynı yönde görüş için bkz. Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 39-40; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi C. 2, s. 1564.

³³⁰ Bkz. TTK m. 376 gerekçesi.

³³¹ Arzova/Yavaş/Küçük, s. 64-65.

Borca batıklık durumunun ara bilançodan tespit edilmesi halinde mahkemeye yapılacak bildirimin ne şekilde gerçekleştirileceği TTK ve İİK hükümlerinde açıkça düzenlenmektedir. Bildirimde bulunulabilmesi için mevcudiyeti aranan şartlardan bahsetmeden önce bildirimde yetki usul ve süreye değinmekte yarar görmekteyiz.

3. BİLDİRİMDE YETKİ USUL VE SÜRE

A. BİLDİRİMİN NEREYE YAPILACAĞI

İİK m. 154, iflas davalarının mutlaka borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesinde açılacağı hükmünü düzenleyerek iflas mahkemesinin açılacağı görevli ve yetkili mahkemeyi belirtmiştir. İflas davaları için yetki sözleşmesi yapılamaz.

TTK m. 376/3 ile yönetim kurulunun, borca batıklık bilançosundan şirketin borca batık durumda olduğunu tespit etmesi halinde, bu durumu şirketin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirmesi ve şirketin iflasını istemesi düzenlenmiştir. İİK m. 179 ise şirket yönetim kurulunca, tasfiye memurlarınca veya alacaklılarca şirketin borca batık olduğunun mahkemeye bildirilmesi ve mahkemenin de borca batıklığı tespit etmesi halinde önceden takibe gerek kalmaksızın kural olarak şirketin iflasına karar verileceğini düzenlemiştir.

İİK 154, TTK 376/3 ve İİK 179 maddeleri ışığında borca batıklık durumunun bildirilmesi gereken yer, şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemeleridir. Görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi ve yetkili mahkeme şirketin merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir. Yetkili mahkemenin herhangi bir sözleşmeyle değiştirilmesi, iflas davaları için yetki sözleşmesi yapılamayacağını ve iflas davalarının mutlaka borçlunun şirket merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesinde yapılacağını düzenleyen İİK m. 154/3 hükmü uyarınca mümkün değildir. Borca batıklık bildirimiyle

yargılamasına başlanan davada sonuç olarak iflasa ilişkin bir hüküm çıkacağından, kesin yetki gereği bu husus hakim tarafından da resen gözetilecektir³³².

Şirket merkezinin borca batıklık bildiriminin yapılmasından sonra değişmesi, davada yetkisizlik verilmesine neden olmayacaktır. Öyle ki önemli olan bildirimin yapıldığı andaki şirket merkezinin bulunma yeridir.

Geçerli bir bildirimde bulunabilmek için bildirimin şekli ve usulüne ilişkin kanunda öngörülen şartlara riayet edilmesi gerekmektedir.

B. BİLDİRİMİN ŞEKLİ VE USULÜ

Şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde yapılacak olan borca batıklık bildirimi, çekişmesiz yargı işlerinden olup basit yargılama usulü uygulanarak bir karara varılır³³³. Borca batıklık bildirimi hasım gösterilmeksizin hazırlanmış bir talep dilekçesi ile gerçekleştirilir³³⁴. Bu dilekçede, şirketin aktiflerinin borçlarından fazla olduğuna yani şirketin borca batık durumda olduğuna dair bir bildirim ile bu durumu kanıtlamaya yönelik yeterli bilgi ve anlatıma yer verilmelidir. Dilekçe ile birlikte borca batıklık bildiriminde bulunmakla yükümlü kişiler tarafından borca batıklık bilançosu ve borca batıklık bilançosu özetinin de sunulması gerekmektedir³³⁵. Mahkemeye sözlü olarak borca batıklık bildiriminde bulunulması halinde yapılan bildirimin bir geçerliliği olmayacaktır³³⁶.

Borca batıklık haline kanunen bağlanan sonuç iflastır. Doğrudan doğruya iflas nedeni sayılan borca batıklık durumu için bu durumun mahkemeye bildirilmesi ile iflas usulünde gerekli ilan, tebligat gibi yargılamada yapılacak giderler için gerekli masrafların da yatırılması gerekmektedir. Ancak bu giderlerin yatırılmaması, yargılamanın

³³² Sayhan, s. 94.

³³³ Sayhan, s. 95.

³³⁴ Göncü Döner, s. 36.

³³⁵ Sayhan, s. 95.

³³⁶ Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 180.

uzamasına sebep olmamalıdır³³⁷. Öyle ki borca batıklık durumu kanunun emredici hükümleri ile öngörülmüş doğrudan doğruya iflas nedenidir. Hükümün gereği kamu düzeninden kaynaklanmakta ve alacaklıların ve kamunun korunması amacına hizmet etmektedir. Yargıtay³³⁸ da “...Bunun yanı sıra, İİK'nın 181. maddesinin 160. maddeye yaptığı yollama nedeniyle iflasın ertelenmesini isteyen bu kararın ilanı, gerekli yerlere bildirilmesi, atanacak kayyım için belirlenecek ücreti ve alınacak erteleme tedbirlerinin uygulanabilmesi için gerekli masrafları avans olarak mahkeme veznesine peşin yatırmalıdır. TTK'nın 324. ve İİK'nın 179. maddesi uyarınca borca batık hale gelen şirket bunu mahkemeye bildirmek ve iflasını istemek zorundadır. Erteleme talebi, TTK'nın 324. maddesine göre borca batıklık bildirimi anlamındadır. Borca batılık, mahkemece saptanmalıdır. Her ne kadar verilen kesin süreye rağmen davacı yan bilirkişi giderini yatırmamış ise de anılan hükümlerin kamu düzenini ilgilendirdiği gerçeği karşısında HMK'nın 325. maddesi uyarınca işlem yapılmak gerekir. Son bilirkişi kurulu raporunda ibrazı istenen güncel değerleri içerir mali tabloların davacı şirket tarafından kesin süreye rağmen sunulmadığı ve bilirkişi ücreti yatırılmadığı gerekçesiyle de davanın reddine karar verilmiş ise de, iflasın kamu düzenine ilişkin olması sebebiyle, davacı taraftan İİK'nın 181. maddesi yollamasıyla 160. maddesi uyarınca iflas avansı alınarak, iflas avansının yatırılmaması durumunda ise HMK'nın 325. maddesi uyarınca işlem yapılarak, gerekli masrafların bu şekilde karşılanması gerektiğinin düşünülmemesi ve gider avansının kesin sürede yatırılmadığı gerekçesiyle, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır” şeklindeki kararıyla gider avanslarının karşılanmaması nedeniyle davanın reddine ilişkin verilen kararı yerinde bulmamıştır³³⁹.

³³⁷ Bkz. Coşkun, Mehmet, Konkordato ve İflas, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019, s. 712.

³³⁸ Y.23.HD, 12.02.2013-2012-5692/2013-759, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2012-5692-k-2013-759-t-12-02-2013>, e.t. 10.01.2022. Aynı yönde, “Somut olayda, davacı şirket pasiflerinin aktiflerinden fazla olduğunu bildirerek iflas talebinde bulunmasına göre, bu husus TTK'nın 376. ve İİK'nın 179. maddesi uyarınca borca batıklık bildirimi mahiyetinde olup mahkemece masraflar HMK'nın 325. maddesi uyarınca hazineden karşılanarak davaya devam edilmesi gerekirken, yanlışlıkla gerekçeyle hüküm kurulması doğru olmamıştır.” şeklindeki Y.23.HD, 18.10.2016-2016-3632/2016-4563, kararı için bkz. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2016-3632-k-2016-4563-t-18-10-2016>, e.t. 10.01.2022.

³³⁹ Aksi görüşü savunularak Y.12.HD, 21.04.1983-1983-1933/1983-3662, “İflas davasına bakan mahkeme İİK. nun 160. maddesi uyarınca iflas isteyen ilk alacaklılar toplantısına kadar olan masraflardan sorumlu olduğunu göz önünde bulundurarak bu giderlerin peşin olarak ve avans biçiminde yatırılmasını nihai karardan önce emretmek zorundadır. İflas kararı ile beraber bu para iflas idaresine intikal ettirilir. Doğrudan doğruya iflas halinde uygulanacak usulü belirten İİK. nun 181. maddesi, 159 ila 166. maddelere atıfta bulunması nedeniyle giderin peşin alınması yolundaki hüküm doğrudan iflasa karar verilmesi halinde

C. BİLDİRİMİN ZAMANI

ETK m. 324/2, bildirimin derhal yapılacağını öngörmekteydi. Ancak ETK’da yer alan derhal ibaresinin aksine gerek TTK’da gerek Tebliğ’de borca batıklık bildiriminin ne zaman yapılması gerektiğine ilişkin bir ibare, herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır³⁴⁰.

Borca batıklık bildirimin düzenlendiği İİK ilgili maddelerinde de bildirimin zamanına ilişkin bir ibareye yer verilmemiştir. Ancak yönetim kurulundan özen yükümlülüğü gereği ara bilançonun hazırlanması tarihinden itibaren makul bir süre içinde borca batıklığı tespit edip bildirimde bulunması beklenir³⁴¹. Aksi halde makul sürenin aşılması nedeniyle meydana gelen zararlardan sorumluluğu doğacaktır³⁴². Borca batıklık durumu varlığını sürdürdükçe bildirim yükümlülüğü de varlığını devam ettirecektir³⁴³.

4. BİLDİRİMİN ŞARTLARI

Borca batıklığın ne anlamına geldiğine ve tespitine ilişkin gerekli açıklamaları yukarıda yapmıştık³⁴⁴. Anonim şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin bazı emarelerin varlığı halinde yönetim kurulu mümkün olan en kısa zamanda şirketin devamlılığı esasına ve şirket aktiflerinin muhtemel satış fiyatları esasına dayanan iki adet ara bilanço hazırlar. Borca batıklık bilançosundan, şirketin borca batık durumda olduğunun tespit edilmesi halinde yönetim kurulunun şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirimde bulunmak ve şirketin iflasını istemek zorundadır.

de ihmal edilemez. Aksi hal bozma sebebidir.” şeklinde kurulan hüküm Kayar tarafından eleştirilmiştir. Bkz. Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 180.

³⁴⁰ Arzova/Yavaş/Küçük, s. 65.

³⁴¹ Başvurunun, borca batıklık bilançosu ile şirketin borca batık durumda olduğunun tespit edilmesiyle vakit geçirmeksizin yapılması gerektiğine ilişkin bkz. Karaman Coşgun, s. 220-221.

³⁴² Atalay, İflas, s. 64; Göncü Döner, s. 22.

³⁴³ Sayhan, s. 94.

³⁴⁴ Bkz. s. 56 vd.

TTK m. 376/3'te yer alan biri şirketin devamlılığı esasına, diğeri şirket aktiflerinin muhtemel satış fiyatları esasına olmak üzere bu esasa dayanarak hazırlanan iki adet ara bilanço haricinde başkaca bir bilanço hazırlanarak o bilançodan/bilançolardan da şirketin borca batık durumda olduğuna dair tespitte bulunulmasına gerek yoktur³⁴⁵.

Şirketin devamlılığı esasına ve şirket aktiflerinin muhtemel satış fiyatları esasına göre hazırlanan bilançolar borca batıklığa ilişkin farklı sonuçlar ortaya koyuyorsa bu durumda bildirim yükümlülüğünün doğmadığına ilişkin doktrinde bir görüş vardır ki bu görüşe³⁴⁶ göre her iki esasa dayalı çıkarılan bilanço da şirketin borca batık olduğuna dair bir sonuç ortaya koymalıdır. Ancak çoğunluk görüş, bizim de katıldığımız ve yukarıda açıkladığımız üzere TTK m. 376/3'ün gerekçesinde³⁴⁷ de belirtildiği gibi aktiflerin muhtemel satış fiyatları esasına göre hazırlanan bilançonun şirketin borca batık durumunu göstermesi, bildirim yükümlülüğünün doğması için gerekli ve yeterli olacağı yönündedir. Yargıtay'ın da *“Bir sermaye şirketinin borca batıklık bildiriminde bulunarak iflasını istemesi halinde, bu durumun mahkemeye re'sen tespiti gerekir. Borca batıklığın tespitinde TTK'nın 376. maddesinde gösterildiği şekilde varlıkların rayiç değerleri ve İİK'nın 178/1. maddesinde belirtilen alacakların gerçek değerleri göz önünde bulundurulmalıdır.”* şeklinde kurduğu hüküm³⁴⁸ ve benzeri hükümlerden³⁴⁹ borca batıklığın tespitinde aktiflerin muhtemel satış değerleri esasına ya da başka bir deyişle ‘varlıkların rayiç değerine göre’ hazırlanan bilançonun dikkate alındığını görmekteyiz.

Borca batıklıkta dikkate alınan aktiflerle borçlar arasındaki farkın bir önemi yoktur. Şirket aktifleri, şirketin borçlarını 10 TL ile karşılamaya yetmese bile bu durum şirketin

³⁴⁵ *Pulaşlı*, bu iki bilanço ile birlikte kar-zarar hesabının da mutlaka çıkarılması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. *Pulaşlı*, Şirketler Hukuku Şerhi C. 2, s. 1564.

³⁴⁶ *Pulaşlı*, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1562; *Manavgat* (Kırca/Şehirali Çelik), s. 587.

³⁴⁷ Madde gerekçesinde *“Varlıkların olası satış değerlerine göre çıkarılan bilanço şirketin iflâsı için yönetim kurulunun mahkemeye başvurmaya gerek olup olmadığını ortaya koyar.”* ifadesi yer almaktadır.

³⁴⁸ Y.23.HD, 06.12.2018-2018-127/2018-5684, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2018-127-k-2018-5684-t-6-12-2018>, e.t. 05.01.2022.

³⁴⁹ *“Mahkeme, İİK'nın 166/2. maddesine uygun ilan yapmalı, borca batıklığı TTK'nın 376 maddesinde gösterilen şekilde varlıkların rayiç değerine ve İİK'nın 178/1. madde ve fıkrasında belirtilen alacaklılar listesinde gösterilenler ile gerçek anlamda tespit edilebilecek diğer borçların tutarına göre belirlemelidir.”* şeklindeki karar için bkz. Y.23.HD, 12.03.2018-2017-1911/2018-2138, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2017-1911-k-2018-2138-t-12-3-2018>, e.t. 05.01.2022.

borca batık olduğunu gösterir ve mahkemeye bildirimde bulunarak iflas talebinde bulunma yükümlülüğünü doğurur.

Borca batıklığın yönetim kurulunca hazırlanan borca batıklık bilançosunun ayrıca denetçi tarafından onaylanması veya denetçi tarafından buna ilişkin bir rapor hazırlanması beklenmemektedir. Şirketin borca batıklığının kanunda gerekli görülenler harici bir bilanço ile ayrıca tespit edilmesi de gerekli görülmemiştir. Ayrıca bildirim için yönetim kurulunun, genel kurultan onay olmasına da gerek yoktur. Bahsedilen bu hususların varlığı aranmaksızın, borca batıklığın, usulüne göre tespit edilmesinin akabinde yönetim kurulu, şirketin borca batık durumda olduğunu şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinde bildirmekle yükümlüdür³⁵⁰.

Tüm bu hususların yanı sıra doktrinde bildirimin olumsuz şartı olarak nitelendirilen³⁵¹ bir durum daha bulunmaktadır. Bu olumsuz şarta göre TTK 376/3'te yer alan sıradan çekilme sözleşmesinin, maddede yer alan şartları taşıması halinde borca batıklık durumu var olsa bile bildirimde bulunma yükümlülüğü doğmayacaktır.

Mahkemeye yapılacak olan bildirim, herkes tarafından gerçekleştirilememekte olup bildirimde bulunmakla yükümlü ya da yetkili kişiler TTK ve İİK'da açıkça belirtilmektedir.

5. BİLDİRİMİN KİM TARAFINDAN YAPILACAĞI

Şirketin borca batıklık durumunun mahkemeye bildirilmesi hususunda görevli ve yetkili organlar ile kişiler, TTK ve İİK'da sınırlı sayı prensibi ile hüküm altına alınmıştır. Borca batıklık bildirimi, kural olarak yönetim kurulu tarafından gerçekleştirilmekteyken³⁵² şirket alacaklıları ve bazı durumlarda tasfiye memurları tarafından da bu bildirim gerçekleştirilebilmektedir.

³⁵⁰ Göncü Döner, s. 16.

³⁵¹ Türk, Borca Batıklık ve İflas, s. 23.

³⁵² Şener, s. 385.

A. BİLDİRİMİN YÖNETİM KURULU TARAFINDAN YAPILMASI

Şirket borca batık durumdayken yönetim kurulunun hem şirkete hem şirket alacaklılarına hem de kamuya karşı önemli bir sorumluluğu bulunmaktadır³⁵³. Bildirimin kim tarafından yapılacağı hususunda TTK m. 376/3 hükmü, “... *Bu bilançodan aktiflerin, şirket alacaklılarının alacaklarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması hâlinde, yönetim kurulu, bu durumu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirir ve şirketin iflasını ister...*” diyerek bildirim yükümlüsü olarak yönetim kurulunu işaret etmiştir.

“*Borca batıklık durumunun varlığında mahkemeye bildirimde bulunulması*” yönetim kurulun devredilemez ve vazgeçilemez yetkilerinin sayıldığı devredilemez görev ve yetkiler başlıklı TTK m. 375/1’in g bendinde de sayılmıştır. Dolayısıyla bu yetki murahhaslara, müdürlere veya herhangi bir kişi veya organa devredilebilecek bir yetki/görev değildir. Temsil yetkisinin bir başkasına devredilmesi durumunda dahi bu yetki/görev başkasına devrolunamayacaktır³⁵⁴.

“*Sermaye şirketleri ile kooperatiflerin, aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden düzenlenen ara bilançoya göre borca batık olduğu idare ve temsil ile vazifelendirilmiş kimseler veya ... tarafından beyan ve mahkemece tespit edilirse, önceden takibe hacet kalmaksızın bunların iflâsına karar verilir...*” düzenlemesi ile İİK m. 179 da bildirim hususunda idare ve temsil ile vazifelendirilmiş kimseler diyerek yönetim kurulunun bildirim hususunda görevli ve yetkili olduğunu işaret etmektedir.

Yönetim kurulunun borca batıklık durumunun mahkemeye bildirilmesine ilişkin almış olduğu kararın şirketin herhangi bir başka organı tarafından onaylanmasına gerek yoktur³⁵⁵. Belirtmek gerekir ki bildirimin dayanağı yönetim kurulu kararıdır. Dolayısıyla

³⁵³ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku, s. 401.

³⁵⁴ Ayrıca bkz. **Kayıhan**, s. 203; **Atalay**, İflas, s. 66; **Bilgili/Demirkapı**, Şirketler Hukuku Bilgisi, s. 270-271.

³⁵⁵ **Öztek**, İflasın Ertelenmesi, s. 33.

yönetim kurulunun, bildirimle dair kurulca³⁵⁶ bir karar alması gerekir³⁵⁷. Kanunda aksi bir düzenleme olmadığı için TTK m. 390/1 gereği yönetim kurulunun buna ilişkin yapacağı toplantıların toplantı yeter sayıları üye çoğunluğu ile; karar yeter sayıları, toplantıya katılım sağlayan üyelerin salt çoğunluğu olacaktır. Yönetim kurulu, bildirim yapılması hususunda hem bildirim yapmaya yetkili hem de bildirim yapmak zorunda olan bir organdır³⁵⁸. Esas sözleşme ile bu görev ve yetki başkasına devredilemez.

Yönetim kurulunun, genel kurulu bu husus nedeniyle toplantıya çağırma gibi bir yükümlülüğü olmamakla birlikte, şirket ortaklarının şirketin durumu hakkında bilgi sahibi yapılması nedeniyle genel kurulu toplantıya çağırması mümkündür. Ancak genel kurulun bildirimle ilişkin aldığı herhangi bir karar, yönetim kurulunun bahse konu yükümlülüğünü asla ortadan kaldırmayacaktır. Bu nedenle genel kurulun aldığı karar doğrultusunda hareket ederek kanunun emredici hükümlerinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde bu durum nedeniyle uğranılan zararlardan yönetim kurulunun sorumluluğu bulunacaktır.

B. BİLDİRİMİN TASFİYE MEMURLARI TARAFINDAN YAPILMASI

TTK m. 533/2 gereği tasfiye halindeki şirketin, ticaret unvanına “tasfiye halinde” ibaresi eklenerek tasfiye sonuna kadar tüzel kişiliğini korunur. Tasfiye halindeki şirket organlarının yetkileri, tasfiye amacıyla sınırlıdır.

Tasfiye memurları, tasfiye durumunun başlamasıyla birlikte şirketin mali durumunu gösterir bir başlangıç envanteri ve bilançosu hazırlamak zorundadır. Tasfiye durumunun bir yılı aşması halinde bu sefer tasfiye memurumun her yılın sonunda ara bilanço hazırlaması gerekmektedir³⁵⁹. Malvarlığının gerçek değerleriyle hazırlanan ve şirketin mali durumunu gözler önüne seren bu ara bilançolardan şirketin borca batık

³⁵⁶ Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler yönetim kurulunca kurul olarak yerine getirilmesi gerektiğine ilişkin ayrıca bkz. **Kırca** (Şehirali/Çelik), s. 540.

³⁵⁷ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 170; **Şener**, s. 385.

³⁵⁸ Bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 169.

³⁵⁹ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 171.

durumda olduğu tespit edilirse, artık tasfiye memurunun bildirimde bulunma zorunluluğu vardır³⁶⁰.

TTK'nın Diğer Tasfiye İşleri başlıklı 542/1-c bendi, “*Şirket borçları şirket varlığından fazla olduğu takdirde durumu derhâl şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine bildirirler; mahkeme iflasın açılmasına karar verir.*” hükmünü; İİK'nın Sermaye Şirketleri İle Kooperatiflerin İflası başlıklı 179. maddesi, “... *şirket ya da kooperatif tasfiye hâlinde ise tasfiye memurları veya bir alacaklı tarafından beyan ve mahkemece tespit edilirse, önceden takibe hacet kalmaksızın bunların iflâsına karar verilir...*” hükmünü haizdir.

Borca batıklık durumunun mahkemeye bildirim yükümlüsü şüphesiz yönetim kuruludur. Ancak borca batıklık bildiriminin yer aldığı TTK m. 542 ve İİK m. 179 gereği tasfiye halindeki bir şirket için borca batıklık bildiriminde bulunması, tasfiye memurunun yetki alanında olmakla beraber aynı zamanda görevidir³⁶¹. Ancak belirtmek gerekir ki tasfiye memurunun bu bildirimde bulunup bulunmaması, yönetim kurulunun bildirim yükümlülüğüne ilişkin hukuki ve cezai sorumluluğunu sınırlandıran veya ortadan kaldıran bir özellik taşımaz³⁶².

Başlangıç bilançosundan, şirketin borca batık durumda olduğu tespit edilirse, bildirimde bulunan alacaklılara ödeme yapılamaz. Şayet şirketin borca batıklık durumu sonradan çıkarılan bilançolar vasıtasıyla tespit edilirse, gerçekleştirilmekte olan ödeme işlemleri derhal durdurulur ve derhal mahkemeye bildirimde bulunulur³⁶³. Şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin tespitte bulunulmuş ancak bu durum tasfiye memurlarınca mahkemeye bildirilmemişse, bu nedenle ortaya çıkan zararlardan tasfiye memurunun şirkete, şirket ortaklarına ve alacaklılarına karşı sorumluluğu doğacaktır.

³⁶⁰ **Öztek**, Selçuk, Borca Batık Anonim Şirketlerde İflası Önleyen Yeni Bir Araç Olarak Sırada Sona Yerleştirme (Sıradan Vazgeçme), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, 2014, s. 2343, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/deuhfd/issue/46919/588538>, e.t. 31.12.2021.

³⁶¹ **Ibid.**

³⁶² **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 172.

³⁶³ **Sayhan**, s. 85.

C. BİLDİRİMİN ŞİRKET ALACAKLILARI TARAFINDAN YAPILMASI

İİK m. 179, borca batıklık bilançosundan şirketin borca batık olduğu sonucunun çıkarılabildiği durumlarda şirket alacaklılarının da mahkemeye şirketin borca batıklık bildiriminde bulunabileceği, mahkemece şirketin borca batık durumda olduğuna kanaat getirilmesi halinde önceden takibe gerek kalmaksızın şirketin iflasına karar verilebileceği hükmünü içermektedir.

İİK m. 179, borca batıklığın mahkemeye bildirilmesi yetkisinden bahsetmiştir. Burada herhangi bir yükümlülük bulunmamaktadır Dolayısıyla alacaklının/alacaklıların şirketin borca batıklık durumunu mahkemeye bildirme yetkisi bulunduğundan, bu hususun mahkemeye bildirilmesi hususunda bir yükümlülüğü bulunmadığından, bu kişilerin bildirimde bulunmama nedeniyle herhangi bir hukuki veya cezai sorumlulukları da doğmayacaktır. Borca batıklığın mahkemeye bildirilmesi tek bir alacaklı tarafından yapılabileceği gibi birden fazla alacaklı tarafından da gerçekleştirilebilir.

Bildirimde bulunan alacaklının alacağının konusu, miktarı, vadesinin gelip gelmemiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Alacağın doğmuş olması gerekli ve yeterlidir. Bahse konu alacaklılar, para alacaklıları, kamu alacaklıları, üçüncü şahıslar, kar payı ve tasfiye bakiyesi alacaklısı sıfatına sahip şirket ortakları, tahvil sahipleri, intifa senedi alacaklıları olabileceklerdir³⁶⁴. Şirket ortakları, kural olarak bildirimde bulunma yetkisine sahip değillerdir³⁶⁵. Ancak genel kurul üyeleri olan ortaklar, alacakları bir genel kurul kararıyla, yönetim kurulunun şirketin borca batık durumda olduğuna dair tespitte bulunmasına ve/veya borca batıklık durumunun mahkemeye bildirmesine ilişkin bir karar verebilir. Yönetim kurulu, genel kurulun bu kararının gereğini yapmak zorundadır. Ayrıca şirket ortakları bu durumla ilgili denetçilere şikayette de bulunabilir³⁶⁶, genel kurulca yönetim kurulunun azledilmesi yeni yönetim kurulu üyelerinin seçilmesi

³⁶⁴ Sayhan, s. 86.

³⁶⁵ Şener, s. 385.

³⁶⁶ Sayhan, s. 88.

sağlanılabilir³⁶⁷ veya şirketin feshine karar vererek tasfiye memurlarınca bildirimin yapılması sağlanabilir³⁶⁸.

Belirtmek gerekir ki şirket ortakları aynı zamanda şirket ortağı sıfatıyla veya üçüncü kişi sıfatıyla şirket alacaklısı konumunda olabilir. Örneğin üretim hizmeti yapılırken şirket ortağının üretim araçları kiralanarak kullanılıyor olunması, lojistik sağlanırken şirket ortaklarından birinin lojistik araçlarının kiralanmış olması vb. durumlarda şirket ortağı aynı zamanda üçüncü kişi sıfatıyla alacaklı konumundadır. Yahut kar payı, tasfiye bakiyesi gibi alacaklara sahip şirket ortağı, şirket ortağı sıfatıyla şirket alacaklısı konumundadır. İşte bu gibi durumlarda belirtilen sıfatlar ile şirket alacaklısı konumunda olan şirket ortakları da kanunun alacaklılara tanınan yetkileri nedeniyle borca batıklık durumunu mahkemeye bildirebileceklerdir. Aynı şekilde işçiler de şirketten alacaklı olmaları halinde şirketin borca batıklığı durumunda mahkeme bildirimde bulunabileceklerdir³⁶⁹.

Alacaklılar tarafından yapılan bildirimin, şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin kesin deliller bulundurması aranmamaktadır³⁷⁰. Ancak elbette bildirimde bulunan bu kişilerden şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin kesin olmasa da gerçeğe yakın bir şekilde şirketin borca batık olduğunu ortaya koyması, en azından mahkemede şirketin borca batık olduğuna dair bir kanaat oluşturması beklenmektedir³⁷¹.

D. DİĞER BAŞVURABİLECEKLER

Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın (Ticaret Bakanlığı), borca batık bir anonim şirketin borca batıklık bildiriminde bulunulmaması nedeniyle fesih davası açma yetkisi de doktrine yer alan tartışmalı hususlardan biridir. Doktrindeki bir görüş, Ticaret Bakanlığının böyle bir yetkisi bulunmadığını³⁷² savunmuştur. Buna karşılık TTK m.

³⁶⁷ **Ibid.**

³⁶⁸ **Göncü Döner**, s. 30.

³⁶⁹ **Öztek**, İflasın Ertelenmesi, s. 37.

³⁷⁰ **Rüzgaresen**, İflas Sebepleri, s. 574.

³⁷¹ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 173.

³⁷² **Durmuş**, s. 140-141.

210/1'in "Ticaret sicili müdürlükleri ve şirketler bu tebliğlere uyarlar. Ticaret şirketlerinin, bu Kanun kapsamındaki işlemleri, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı denetim elemanları tarafından denetlenir. Bu denetimin ilkeleri ve usulü ile denetime tabi işlemler Bakanlıkça hazırlanan yönetmelikle düzenlenir." hükmünü haiz olması nedeniyle³⁷³ ve TTK m. 210/3'ün "Kamu düzenine veya işletme konusuna aykırı işlemlerde veya bu yönde hazırlıklarda ya da muvazaalı iş ve faaliyetlerde bulunduğu belirlenen ticaret şirketleri hakkında, özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca, bu tür işlem, hazırlık veya faaliyetlerin öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde fesih davası açılabilir." hükmünü haiz olması nedeniyle³⁷⁴; bir anonim şirketin borca batık durumdayken bildirimde bulunmaksızın faaliyetlerine devam ediyor olmasının kamu düzenine aykırılık yaratacağı nedeniyle Ticaret Bakanlığının fesih davası açabileceğini savunan bir başka görüş de mevcuttur.

Denetçiler, ETK yürürlükteyken yönetim kurulunu, üzerine düşen yükümlülükleri gerçekleştirip gerçekleştirmediklerini denetlemek durumundalardı. Dolayısıyla yönetim kurulunun şirkette borca batıklık durumu söz konusuysa bunun mahkemeye bildirilmemiş olması, yönetim kurulunun yükümlülüğünü yerine getirmediğinin bir göstergesi olduğundan denetçilerin borca batıklık durumunu tespit etmeleri halinde, bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen yönetim kurulunu uyarmaları gerekmektedir. Hatta ve hatta ETK'da denetçilere, borca batıklığı tespit etmeleri halinde bu durumun raporlanmasını ve hazırlanan raporun yönetim kuruluna ve genel kurula sunulmasını da zorunlu kılınmaktaydı.

Dava şartlarından biri olması nedeniyle şirketin borca batık olduğuna ilişkin bildirimde bulunan kişinin yetkili olup olmadığı hususu mahkemece incelenmesi gerekmektedir. Bildirimin yetkili olmayan biri tarafından yapılması halinde doktrinde mahkemenin bildirim reddedip dava şartının yerine getirilmesi için süre vermesi gerektiği, sürenin verilmemesi halinde bildirimde bulunulmasının lüzumsuz bir şekilde daha fazla geciktirilmesine neden olunacağına dair bir görüş bulunmaktadır³⁷⁵.

³⁷³ Sayhan, s. 90-91.

³⁷⁴ Durmuş, s. 141.

³⁷⁵ Gürel, s. 93; Öztekin, İflasın Ertelenmesi, s. 51.

6. BİLDİRİMİN GERİ ALINAMAMASI

Bildirime yetkili veya yükümlü kişiler tarafından mahkemeye yapılan bildirimin geri alınıp alınamayacağı hususunda ise doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Yapılan bildirimin geri alınıp alınamadığına dair görüş farklılıkları bulunmasının temelinde bildirimin hukuki niteliği, bildirime ilişkin maddelerle korunması amaçlanan hukuki menfaatlere ilişkin görüş farklılıkları yatmaktadır. Doktrindeki bu değerlendirmeler bildirimin yönetim kurulu ile tasfiye memurları tarafından yapılması ve bildirimin şirket alacaklıları tarafından yapılması bakımından ayrı ayrı ele alınmışlardır.

Doktrindeki bir görüş, yönetim kurulu veya tasfiye memurlarınca yapılan borca batıklık bildiriminin daha sonra geri alınamayacağına ilişkindir. Bildirim geri alınmış olsa dahi bildirimin geri alınmış olması hukuk düzeninde bir değişiklik yaratmayacaktır. Mahkeme, borca batıklık bildirimi üzerine şirketin gerçekten borca batık olup olmadığını resen araştırarak ve bunun sonucuna göre bir karara hükmedecektir³⁷⁶. Ödemelerin tatili veya aciz halinin zorunlu iflas nedeni olmaması nedeniyle, bu sebeplere dayanarak iflas isteminde bulunulmuşsa karar verilmeden önce bu talepten vazgeçmek mümkündür. Yine aynı şekilde yönetim kurulunun borca batıklık nedeniyle iflas istemi mevcutsa, karar verilmeden önce yönetim kurulu bu isteminden vazgeçerek konkordato talebinde bulunabilir³⁷⁷. Fakat borca batıklık bildiriminin geri alınması mümkün olmayacaktır. Yargıtay da vermiş olduğu kararda “*Dava iflas bildirimini ve iflasın ertelenmesi talebini içermekte olup, davacı davadan feragat etmiştir. İflas davasından feragat karardan sonra mümkün değilse de (İİK.m.165/II) iflasın ertelenmesi yargılaması sırasında davacının feragati; borca batıklık bildirimi (TTK.m.376) saklı kalmak kaydıyla erteleme talebinden vazgeçilmesi anlamındadır. Diğer bir ifade ile iflasın ertelenmesi talebi aynı zamanda borca batıklık bildirimi niteliğinde olduğundan davadan feragat edilemez.*³⁷⁸” diyerek borca batıklık bildirimi yapıldıktan sonra bu bildirimin geri alınamayacağını ortaya koymuştur. Bildirimden sonra mahkeme borca batıklık durumunu resen araştırmalı,

³⁷⁶ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 240.

³⁷⁷ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 240.

³⁷⁸ Y.23.HD, 12.11.2019-2019-721/2019-4697, <https://www.lexpera.com.tr>, e.t. 04.01.2022.

şirketin borca batık durumda olduğunu tespit etmesi halinde talepte bulunan yargılamaya katılmasa ve/veya davayı takip etmese dahi yargılamaya devam ederek şirketin iflasına karar vermelidir³⁷⁹.

Doktrinde yer alan diğer bir görüş³⁸⁰, borca batıklık bildirimin tasavvur açıklaması olduğunun kabul edilmesi halinde yapılan bu bilgi verme işleminin geri alınamayacağını; ancak borca batıklık bildiriminin tasavvur işlemi olmaması nedeniyle ve sadece bu sebeple, borca batıklık bildiriminin geri alınamayacağını düşünmenin doğru olmayacağını savunmaktadır. TTK ve İİK'daki düzenlemelerde yönetim kurulu ve tasfiye memurları için bir yükümlülük olan borca batıklık bildiriminin, bildirimde bulunulduktan sonra geri alınmasını engelleyen bir husus bulunmadığını savunan bu görüş, şirketin borca batık durumunun tespit edilmesinden sonra bu tespitin hatalı olduğunun ortaya çıkması ya da bildirimde bulunulduktan sonra borca batıklığın ortadan kalkması halinde bildirimin geri alınmasını önleyici bir düzenlemenin var olmadığını ileri sürerek yönetim kurulu ve tasfiye memurlarınca yapılan bildirimin usuli olarak vazgeçilmesinin mümkün olduğunu belirtmektedir.

Borca batıklık bildiriminde bulunan kişinin şirket alacaklısı olması halinde yapılan bildirimin geri alınıp alınamayacağı konusunda da doktrinde fikir ayrılıkları bulunmaktadır. Doktrindeki -yönetim kurulu ve tasfiye memurları tarafından yapılan bildirimin geri alınabileceğini savunan- bir görüş³⁸¹, bu kişilerin borca batıklık bildiriminde bulunmaları halinde alacaklıların aşağıda ayrıntılı şekilde açıklayacağımız üzere gerek bildirimle ilişkin bir yükümlülüklerinin olmaması nedeniyle, gerek alacaklılarının bildirimde bulunma nedenlerinin kendi menfaatlerini korumak olması nedeniyle, alacaklıların alacak hakları üzerinde diledikleri gibi tasarrufta bulunabilecekleri gerekçesiyle, bulundukları borca batıklık bildirimini geri alabileceklerini ileri sürmüştür. Buna karşılık diğer bir görüş de TTK m.376'nın emredici

³⁷⁹ **Kayar**, İsmail, “Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin İflasın Ertelenmesine İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2009, s. 57-58, <https://www.lexpera.com.tr/literatur/sempozyum-makaleler/yargitay-19-hukuk-dairesi-nin-iflasin-ertelenmesine-iliskin-kararlarinin-degerlendirilmesi-3-borca-1/1>, e.t. 05.01.2022; **Kayar**, İflasın Ertelenmesi, s. 21.

³⁸⁰ **Sayhan**, s. 92.

³⁸¹ **Sayhan**, s. 93.

nitelikte olmasının nedenini şirket alacaklılarının ve kamunun menfaatini korumayı amaçladığı düşüncesiyle yönetim kurulunun yükümlüsü olduğu borca batıklık bildiriminin, yönetim kurulu tarafından gerçekleştirmediği takdirde, bildirimin şirket alacaklılarından biri tarafından yapılması ve sonrasında şirketin gerçekten borca batık olduğunun tespit edilmesi üzerine, o alacaklının bildirimden vazgeçmesi, hükümle korunması amaçlanan menfaatlere aykırı düşecektir. Diğer alacaklıları ve kamuyu olumsuz etkileyeceği, zarara uğratacağı düşüncesiyle borca batıklığın tespit edilmesi halinde yapılan borca batıklık bildiriminin geri alınmasının mümkün olmayacağını savunmaktadır³⁸².

Bahsedilen görüş farklılıklarına rağmen, -kim tarafından olursa olsun- mahkemeye borca batıklık bildiriminde bulunulmuşsa ve şirketin alacaklılarının (bildirimde bulunan şirket alacaklısıysa diğer alacaklılar) da davaya katılmaları durumunda bildirimde bulunan kişinin bildirimi geri alması herhangi bir sonuç ifade etmeyecek, mahkeme karar verene kadar yargılama devam edecektir³⁸³.

Bizler de borca batıklık bildiriminin geri alınamayacağı, geri alınmasına yönelik eylemlerin herhangi bir hukuki sonuç yaratmayacağı görüşündeyiz. Öyle ki mahkeme, borca batıklık bildirimi üzerine resen şirketin borca batık durumda olup olmadığına dair bir inceleme başlatacak ve şirketin borca batıklığının yönetim kurulunca yanlış tespit edilmiş olması veya şirketi borca batıklıktan kurtaran bir durumun gerçekleşmesi halinde bilirkişiler marifetiyle bu durum mahkeme tarafından da tespit edilecek, böylelikle şirketin borca batık durumda olmadığına ortaya koyulmasıyla borca batıklığın sonuçlarına ilişkin bir hüküm kurulmayacaktır. Kanunun emredici niteliği gereği bildirimin geri alınması mümkün değildir.

Mahkemeye yapılan bildirim, tek başına bir sonuç doğurmaya yetmemekte olup mahkemece değerlendirilerek bir karara bağlanması gerekmektedir. Bildirimin mahkeme tarafından bir karara bağlanması bazı değerlendirmeler sonucunda gerçekleşmektedir.

³⁸² Göncü Döner, s. 22.

³⁸³ Sayhan, böylelikle diğer alacaklıların korunmasının ve usul ekonomisinin sağlanmasının gerçekleştirilebileceğini savunmuştur. Bkz. Sayhan, s. 93; Göncü Döner, s. 22.

7. BİLDİRİMİN MAHKEME TARAFINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Borca batıklık bildiriminde bulunma yükümlülüğü olan kişilerce yapılan bildirimler, bu kişilerce hazırlanan, şirketin aktiflerinin borçlarını karşılamaya yetmediğini, şirketin borca batık durumda olduğunu açıkça gösterir dilekçe, borca batıklığın tespiti için hazırlanması zorunlu kılınmış bilançolar ve bilanço özeti ile³⁸⁴ gerçekleştirilmelidir.

Her ne kadar borca batıklık bilançosunun borca batıklık bildirimi ile birlikte mahkemeye sunulması aranmışsa da mahkeme, kendisine sunulan bilanço üzerinden yapacağı inceleme ile şirketin borca batıklık durumuna ilişkin hüküm kuramaz. Mahkemenin kendisine yapılan borca batıklık bildirimi ile hiçbir şekilde bağlı kalmayıp³⁸⁵ resen araştırma zorunluluğu bulunmaktadır. Öyle ki mahkeme, şirketin gerçekten de borca batık durumda olduğunu araştırmalı ve buna göre bir tespitte bulunmalıdır. Yargıtay'ın *“Borca batıklığın tespitinde sadece davacının kayıtlarına değil, varlıklarının rayiç değerlerine de özellikle bakılmalı, bu noktada, konusunda uzman bilirkişilerin görüşüne başvurulmalıdır. Dava teorisindeki genel ilkenin bir istisnası olarak, borca batıklık sadece dava tarihi itibarıyla değil, yargılama safhasındaki olumlu veya olumsuz gelişmeler de dikkate alınarak belirlenmelidir. Somut olayda, sadece davacı tarafça sunulan kaydi değerler dikkate alınarak davacının borca batıklığı tespit edilmeye çalışılmıştır. Bu durumda Mahkemece, yukarıdaki bilgiler ışığında güncel rayiç değer tespiti yaptırılarak şirketin borca batık olup olmadığının belirlenmesi gerekirken, kaydi değerlere göre hazırlanmış bilirkişi raporu esas alınarak yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olmuş, bozmayı gerektirmiştir.”* şeklinde verdiği kararı³⁸⁶ ve benzer bir çok kararında da sıklıkla vurgulandığı üzere³⁸⁷ mahkemenin borca

³⁸⁴ Sayhan, s. 94.

³⁸⁵ Mahkemenin, tarafların sunmuş olduğu deliller ile bağlı olmayıp durumun tespiti için her türlü delile başvurabileceğine ilişkin bkz. **Kayar**, Kararların Değerlendirilmesi, s. 51.

³⁸⁶ Y.23.HD, 22.11.2016-2015-7038/2016-5141, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2015-7038-k-2016-5141-t-22-11-2016>, e.t. 09.01.2022.

³⁸⁷ “Gerek borca batıklığın ve gerek iyileştirme projesinin ciddi ve inandırıcı olup olmadığının tespiti özel ve teknik bilgi gerektirdiğinden bu değerlendirmenin yapılabilmesi için bilirkişi görüşüne başvurulmalıdır.” şeklindeki Yargıtay kararı için bkz. Y.23.HD, 07.12.2016-2016-2642/2016-5307,

batıklık durumunu resen araştırması ve bununla beraber borca batıklığın tespiti için özel ve teknik bilgiye ihtiyaç duyulması sebebiyle mahkemenin bilirkişi marifetinden³⁸⁸ yararlanması³⁸⁹ ve raporlarda yer alan değerlerin güncel, satış anında esas alınacak rayiç değerler olması³⁹⁰ gerekli görülmüştür.

Mahkemece bilirkişiler tarafından yapılacak araştırmalarda bilhassa şirketin cari hesap altında gerçeği yansıtmayan borç yaratılıp yaratılmadığına, şirket alacaklarının var olandan daha az veya hiç gösterilmiş olup hilali iflas durumu yaratılıp yaratılmadığına dikkat edilmesi gerekmektedir³⁹¹.

Mahkeme, kendisine yapılan bildirim ile harekete geçerek borca batıklık durumunun tespitine ilişkin yapmış olduğu resen araştırma sonucunda şirketin borca batık durumda olmadığını tespit ederse, doktrinde yer alan bir görüşe³⁹² göre şirketin borca batık durumda olmadığını şirkete bildirmeli ve iflas talebinde bulunmasının zorunlu olmadığını hatırlatmalıdır. Kendisine yapılan hatırlatma ile şirket iflas talebini geri

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2016-2642-k-2016-5307-t-7-12-2016>, e.t. 08.01.2022.

³⁸⁸ Y.23.HD, 25.10.2016-2015-4797/2016-4661 kararı da *Borca batıklığın tespitinde sadece davacının kayıtlarına değil, varlıklarının rayiç değerlerine de özellikle bakılmalı, bu noktada, konusunda uzman bilirkişilerin görüşüne başvurulmalıdır*” şeklindedir., <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2015-4797-k-2016-4661-t-25-10-2016>, e.t. 08.01.2022.

³⁸⁹ **Kayar**, Kararların Değerlendirilmesi, s. 53; Y.23.HD, 29.11.2016-2015-7551/2016-5212 kararında da *“Borca batıklığın tespitinde sadece davacının kayıtlarına değil, varlıklarının rayiç değerlerine de özellikle bakılmalı, bu noktada, konusunda uzman bilirkişilerin görüşüne başvurulmalıdır. Dava teorisindeki genel ilkenin bir istisnası olarak, borca batıklık sadece dava tarihi itibarıyla değil, yargılama safhasındaki olumlu veya olumsuz gelişmeler de dikkate alınarak belirlenmelidir... Somut olayda mahkemece TTK’nın 376. maddesi kapsamında inceleme yapılmamış, son kayıtlar incelenmeden reel durum araştırması yapılmadan borca batıklığın tespiti cihetine gidilmiştir. Mahkemece borca batıklığın yukarıda açıklanan şekilde tespit edilmeden davaya devam edilerek, davacı şirketin borca batık olduğu gerekçesiyle, davanın reddine ve iflasa karar verilmesi doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.”* ifadeler yer almaktadır., <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2015-7551-k-2016-5212-t-29-11-2016>, e.t. 09.01.2022.

³⁹⁰ Y.15. HD. 21.04.2021-2021-1852/2021-1835 *“Somut olayda hükme esas alınan 02.01.2019 tarihli bilirkişi raporunda 2016-2017 mâli verilerin incelenmesi neticesi şirketin varlıkları ile borçlarının karşılanamayacağı tespiti yapıldıktan sonra şirketin duran varlıklarının incelenmesinde şirkete ait arazi ve arsaların olduğu ve muhasebe kayıtlarındaki değerlerin güncel değerler olup olmadığının tespit edilemediği belirtilmiştir. İflas erteleme davalarında şirketin borca batık olup olmadığının belirlenmesi en önemli koşul olup borca batıklık tespitinde kaydi değerler değil satış sırasında gerçekleşecek rayiç değerler esas alınmalı borca batıklık kesin bir şekilde tespit edilmelidir.”* şeklindedir., <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/15-hukuk-dairesi-e-2021-1852-k-2021-1835-t-21-4-2021>, e.t. 09.01.2022.

³⁹¹ **Bitlisli/Yılmaz**, s. 212.

³⁹² **Rüzgaresen**, İflas Sebepleri, s. 594.

almazsa şirketin iflas talebi artık şirketin doğrudan doğruya iflas sebebi olan borca batıklık şeklinde değil ihtiyari iflas talebi olarak değerlendirilir. Bu görüş, borçlunun doğrudan doğruya iflas talebinin şartlarının gerçekleşmemiş olması nedeniyle talebi resen ihtiyari iflas talebi olarak değerlendirmemesi gerektiğini, bu değerlendirmenin ancak şirketin ihtiyari iflas talebi olması halinde gerçekleşmesi gerektiğini savunmaktadır. Bizler de mahkemece şirketin borca batık durumda olmadığını tespiti halinde davanın reddolması gerektiği kanaatindeyiz. Bildirimin şirketin borca batık durumda olduğunu gösterir şekilde ve bu nedenle yapılması gerektiğine ve borca batıklığın kanunda öngörülen doğrudan doğruya iflas nedeni olarak görülmesi sebebiyle şirketin borca batıklık bildirimi ile birlikte ayrıca iflas talebinde bulunmasının aranmadığı, ayrıca bir iflas talebi olmasa da iflasın zaten borca batıklığın tespiti halinde ortaya çıkacak bir sonuç olacağına da değinmiştik³⁹³. Buna rağmen şirket bildirimi iflas talebi ile birlikte yapmışsa bile mahkemece şirketin borca batık durumda olmadığını tespit edilmesi halinde açılan dava reddolacaktır. Çünkü bu durumda iflas talebinin borca batıklık nedeni ile yapıldığı aşikardır. Şayet bildirim ayrıca iflas talebini beraberinde barındırmıyorsa bu durumda mahkemece zaten evleviyetle doğrudan davanın reddine karar verilmesi gerekecektir.

Borca batıklık bildirimi yapıldığı anda şirket borca batık olmasına rağmen mahkemece görevlendirilen bilirkişilerce yapılan incelemeler sırasında şirket kimi borçların ödenmiş olması, kimi alacakların tahsil edilmiş olması gibi farklı nedenlerle³⁹⁴ borca batıklık durumundan kurtulmuş olabilir. Karar verilinceye kadar süregelen her aşamada yaşanan değişiklikler dikkate alınmalı ve mahkemece resen tespit edilmelidir³⁹⁵. *“Dava teorisindeki genel ilkenin bir istisnası olarak, borca batıklık sadece dava tarihi itibarıyla değil, yargılama safhasındaki olumlu veya olumsuz gelişmeler de dikkate alınarak belirlenmelidir.... Somut olayda mahkemece TTK'nın 376. maddesi kapsamında inceleme yapılmamış, son kayıtlar incelenmeden reel durum araştırması yapılmadan borca batıklığın tespiti cihetine gidilmiştir. Mahkemece borca batıklığın yukarıda açıklanan şekilde tespit edilmeden davaya devam edilerek, davacı şirketin borca batık*

³⁹³ Bkz. İkinci Bölüm/§2/II/1.

³⁹⁴ **Kayar**, İsmail, “İflasın Ertelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesi ile İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi”, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, Temmuz-Aralık 2009, s. 26.

³⁹⁵ **Coşkun**, s. 713.

olduğu gerekçesiyle, davanın reddine ve iflasa karar verilmesi doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.” şeklindeki Yargıtay³⁹⁶ kararıyla da bu husus açıkça belirtilmiştir. Davaya ilişkin kararın tek bir ana bağlı olmaması ve yargılama süresine bağlı olarak değişebilmesi ihtimalinden dolayı, şirketin karar tarihine en yakın zaman diliminde de borca batık durumda olduğunun bilirkişiler marifetiyle ortaya konulmuş ve mahkemece kesin bir şekilde tespit edilmiş olması gerekmektedir³⁹⁷.

Doğrudan doğruya iflas nedeni olarak sayılan borca batıklık durumunun mahkemeye bildiri ile başlayan dava, Hukuk Muhakemeleri Kanunu³⁹⁸ (HMK)’nın 382. maddesinde düzenlenen çekişmesiz yargı işlerindendir³⁹⁹. HMK m. 385 gereği çekişmesiz yargı işlerinde, niteliğine uygun düştüğü ölçüde, basit yargılama usulü uygulanır ve aksine bir hüküm bulunmadıkça resen araştırma ilkesi geçerlidir. Davaya ilişkin kararın verilinceye kadar geçen sürenin uzaması, şirket alacaklılarının zarara uğraması ihtimali doğurmaktadır. Bu nedenle hasımsız olarak açılmış davada duruşma yapılması zaruri olmayıp, alacaklıların mağduriyet yaşamaması adına yargılamanın yavaşlamaması ve sürüncemede kalmaması önem taşımaktadır. Fakat hakkaniyete uygun bir karar ortaya koyulması için kimi durumlarda şirketin yönetim kurulu üyelerinin veya alacaklılarının dinlenmesi gerekliliği ortaya çıkabilir. Bu gibi durumlarda elbette

³⁹⁶ Y.25. HD, 29.11.2016-2015-7551/2016-5212 için bkz. <https://www.lexpera.com.tr>, e.t. 30.12.2021.

³⁹⁷ **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 53; Y.2.HD, 30.04.2013-2013-1111/2013-2804, "*Bir sermaye şirketinin borca batıklık bildiriminde bulunarak iflasını istemesi halinde, bu durumun mahkemece re'sen tesbiti gerekir. Bu tesbitin yapılmasında, davacının sunduğu delillere ek olarak, mahkemece gerekli görülen diğer delillerin toplanması, bu kapsamda ilgisi görülen kamu kurumlarından alınacak bilgiler, yapılacak keşif ve mahkemece atanacak bilirkişilerce düzenlenecek raporlar da değerlendirilmelidir. Borca batıklığın tesbitinde sadece davacının kayıtlarına değil, varlıklarının rayiç değerlerine de özellikle bakılmalı, bu noktada, konusunda uzman bilirkişilerin görüşüne başvurulmalıdır. Dava teorisindeki genel ilkenin bir istisnası olarak, borca batıklık sadece dava tarihi itibarıyla değil, yargılama safhasındaki olumlu veya olumsuz gelişmeler de dikkate alınarak belirlenmelidir. Açıklanan durum karşısında davacı şirketin mevcut kayıtları; mahkemece ulaşılabilecek tapu, trafik, sanayi ve ticaret odaları, ticaret sicil kayıtları gibi hakkında bilgi alınabilecek belgeler, varlık kalemlerinin rayiç değerlerine ilişkin uzman (teknik) bilirkişi görüşleri ve somut olay bakımından özellik arz edebilecek diğer verilerin toplanmasından sonra, konusunda uzman bir bilirkişi heyetinden alınacak teknik, detaylı ve denetime elverişli rapor sonucuna göre borca batıklığın yukarıda gösterilen ilkeler çerçevesinde tesbiti ile varılacak uygun sonuca göre bir karar verilmesi gerekir.*" şeklindedir. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/23-hukuk-dairesi-e-2013-1111-k-2013-2804-t-30-04-2013>, e.t. 24.03.2022.

³⁹⁸ Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 6100, Kabul Tarihi: 12.01.2011, RG 04.02.2011/27836, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6100.pdf>, e.t. 15.02.2022.

³⁹⁹ **Sayhan**, s. 95.

duruşma gerçekleşebilecektir⁴⁰⁰. Öyle ki borca batıklık kesin olarak tespit edilmeli, şirket borca batık olup olmama durumuna ilişkin en ufak bir şüphe bile bulunmamalıdır⁴⁰¹.

Yapılan borca batıklık bildiriminin mahkemece ilan edilip edilmemesi hususunda doktrinde fikir ayrılıkları bulunmaktadır. Borca batıklık bildiriminin mahkemece ilan edilip edilmemesine ilişkin TTK m. 376'da bir düzenleme bulunmamaktadır. İİK m. 166 ise iflas ilanına ilişkin olup borca batıklığı içermemektedir. Borca batıklık durumu şirketin doğrudan doğruya iflas nedeni olduğundan takipli iflas durumlarından biri de değildir. Bu nedenle borca batıklığa ilişkin ilan İİK m. 158 kapsamına da girmemektedir. Kanun koyucu şirketin borca batıklık bildiriminin ilan edilmesine ilişkin bir düzenleme öngörmemiştir. Bu nedenle bir görüşe göre mahkemece, mahkemeye yapılan bildirimin de ilan edilmesine gerek bulunmamakta, böylece şirket alacaklılarına da davaya müdahil olma veya itirazda bulunma yetkisi verilmemektedir. Fakat bildirim ile birlikte şirketin borca batık durumda olup olmadığı mahkeme tarafından resen araştırılacağından şirket alacaklılarının kimler olduğunun tespit edilmesi ve şirketin borca batıklığına ilişkin tüm emarelerin bir araya toplanması ve değerlendirilmesi maksadıyla mahkemeye yapılan bildirimin ilan edilmesine de engel bir durum yoktur⁴⁰².

Doktrinde borca batıklık bildiriminin ilan edilmesi gerektiğini savunan bir görüş de bulunmaktadır⁴⁰³. Bu görüş, borçlunun içinde bulunduğu aciz hali nedeniyle yapılan iflas talebinin düzenlendiği İİK m. 178'in kıyasen borca batıklığa da uygulanması gerektiği düşüncesine dayanmaktadır. Kanun koyucu tarafından şirket alacaklılarına şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin borca batıklık bildiriminde bulunma yetkisi tanınırken, borca batıklık bildiriminin ilan edilmemesi durumunda bu iki hususun birbiriyle çeliştiği savunulmaktadır⁴⁰⁴. Yargıtay da borca batıklık bildiriminde bulunulması hususunda bu durumun ilan edilmesine ilişkin bir hüküm bulunmadığını, ancak alacaklıların korunması

⁴⁰⁰ **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 181-182.

⁴⁰¹ **Kayar**, Kararların Değerlendirilmesi, s. 54.

⁴⁰² **Sayhan**, s. 95.

⁴⁰³ **Atalay**, İflas, s. 90.

⁴⁰⁴ **Göncü Döner**, s. 38.

ve şirket borçlarının muvazaalı olarak aktiften fazla olması sonucunu doğuracak kötü niyetli davranışların önüne geçilmesi amacıyla bildirimin ilan edilmesi görüşündedir⁴⁰⁵.

Borca batıklık bildiriminde bulunulmasıyla başlanan yargılama sırasında karar verilinceye kadar mahkeme tarafından şirket alacaklılarının korunması amacıyla bazı tedbirlere hükmedilebilir. Defter tutulması, şirket tarafından şirket malvarlığına ilişkin tasarruflarda bulunmasını önlemek, şirket malvarlığında bulunan taşınır ve taşınmaz tapu ve sicil kayıtlarına ihtiyati tedbir düşülmesi gibi tedbirler, mahkemece verilebilecek tedbirlere örnek verilebilir⁴⁰⁶.

Mahkeme, yaptığı değerlendirmeler ışığında bildirimde bulunulan şirket hakkında bir hüküm tahsis ederek bildirimde sonuca bağlamaktadır.

8. BİLDİRİMİN SONUÇLARI

Yapılan borca batıklık bildirimi sonunda mahkeme öncelikli olarak, şirketin borca batık durumda olup olmadığına ilişkin bir tespitte bulunacaktır. Mahkemeye sunulan ve mahkemece resen elde edilen tüm bilgi ve deliller ışığında şirketin net bir şekilde borca batık durumda olduğunun tespit edilmesi halinde, şirketin bildirim ile birlikte veya - hüküm kurulmadan gerçekleştirilmesi şartıyla- sonrasında, iflasın önüne geçilebilecek herhangi bir talepte bulunulmamışsa, mahkemece borca batıklık durmunu doğrudan doğruya iflas nedeni sayan ve bildirimin sonucunda şirketin borca batıklığının tespit edilmesi üzerine, kanunen verilmesi öngörülmüş olan iflas kararına hükmedilecektir.

⁴⁰⁵ Bkz. Y.19.HD, 07.04.2005-07.04.2005-2005-448/2005-3753, “Anonim Şirketin borca batık durumda olması halinde iflasını ve erteleme talebini düzenleyen İİK’nun 179. maddesi ve TTK’nın 324. maddesinde bu istemin ilanına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. İflasın ertelenmesi kurumu erteleme talebinde bulunan bu şirketlerin menfaatleri göz önüne alınarak düzenlenmiş ise de alacaklıların menfaati de kuşkusuz korunmalıdır. Şirket borçlarının muvazaalı olarak aktiften fazla olması sonucunu doğuracak kötü niyetli davranışların önüne geçmek ve anonim şirketin borca batık durumda bulunmadığını, iyileştirme projesinin yeterli olmadığını, alacaklılara kanıtlanma olanağı vermek amacıyla iflasın ertelenmesi talebi İİK’nın 166/2. maddesinde öngörülen usulle ilan edilmeli, ilan üzerine borca batıklık durumu ve iyileştirme projesine itiraz eden alacaklıların itirazları değerlendirilip erteleme şartlarının oluşup oluşmadığı araştırılarak sonucuna uygun bir karar verilmelidir. Mahkemece bu yönün gözetilmemesi isabetsiz olup, bozmayı gerektirmiştir.” şeklindedir., <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/19-hukuk-dairesi-e-2005-448-k-2005-3753-t-7-4-2005>, e.t. 10.01.2022.

⁴⁰⁶ Göncü Döner, s. 39.

A. ŞİRKETİN İFLASINA KARAR VERİLMESİ

Anonim şirketler için doğrudan doğruya iflas nedeni olan borca batıklık durumunda⁴⁰⁷ şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine yapılan borca batıklık bildirimi⁴⁰⁸ ve iflas talebi ile mahkeme yapacağı resen araştırma sonrasında şirketin durumuna ilişkin tespitte bulunur. Şayet şirketin, iflas kararı verilmeden önce bu kararın önüne geçecek herhangi bir hususa yönelik beyanı veya işlemi yoksa, mahkeme borca batıklık durumunu tespit ettiği takdirde iflasın açılmasına yönelik bir hüküm kuracaktır. Böylece şirket, iflas yolu ile tasfiye aşamasına girmiş olacaktır⁴⁰⁹. Borca batıklık nedeniyle verilen iflas kararının yarattığı etki ve sonuçlar, diğer takipli veya takipsiz iflasın tabi olduğu usulden farklı değildir⁴¹⁰.

B. İFLAS TALEBİNİN REDDİ VE İFLASIN AÇILMASINA YER OLMADIĞI KARARI

Şirketin borca batıklığı nedeniyle iflas talebinde bulunulması üzerine, mahkemece şirketin borca batık olmadığına ilişkin bir tespitte bulunulmuşsa bu durumda iflas talebinin reddine⁴¹¹ karar verilecektir. Yukarıda değindiğimiz üzere mahkemeye iflas talebi olmaksızın borca batıklık bildiriminde bulunulması halinde de iflasın borca batıklığın sonucu olması nedeniyle mahkeme iflas talebini aramaksızın yapılan bildirim ile şirketin gerçekten borca batık olup olmadığına ilişkin resen bir tespitte bulunacaktır. Şayet iflas talebinde bulunulmaksızın sadece borca batıklığa ilişkin bildirim gerçekleştirilmişse bu durumda borca batıklık bildirimi ile iflas talebinin birbirinden soyut⁴¹² olduğunu savunan görüş uyarınca mahkeme herhangi bir iflas talebinin varlığından söz edilemeyeceği için iflas talebinin reddine değil iflasın açılmasına yer olmadığına dair bir karara hükmedecektir⁴¹³.

⁴⁰⁷ Atalı/Ermenek, s. 274-275.

⁴⁰⁸ Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 3, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara 2018, s. 2397.

⁴⁰⁹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 3, s. 2398.

⁴¹⁰ Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 240.

⁴¹¹ Kayar, Mali Durumun Bozulması, s. 240.

⁴¹² Sayhan, s. 96.

⁴¹³ Atalay, İflas, s. 96.

§3. BORCA BATIKLIKTAN DOĞAN SORUMLULUK

TTK'nın 553. maddesinde kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının⁴¹⁴ sorumluluğu düzenlenmektedir. Hükmün birinci fıkrası uyarınca kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler⁴¹⁵ ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde hem şirkete hem şirket ortaklarına hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar⁴¹⁶.

Borca batıklık halinden sorumlu olmak için kanunla veya esas sözleşme ile öngörülen yükümlülüklerin yerine hiç veya gereği gibi getirilmemesi gerekmektedir. Dolayısıyla sorumluluğun doğması kanundan veya esas sözleşmeden kaynaklanan yetkiler değil yükümlülükler nedeniyle. Kanun ile öngörülmüş bu yükümlülüklerle uygun davranmayan kişilerin hem hukuki hem de cezai sorumlulukları bulunmaktadır⁴¹⁷

I. HUKUKİ SORUMLULUK

1. YASAL DAYANAK

TTK'nın 553'üncü maddesinde kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde şirkete, şirket ortaklarına ve şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumlu tutuldukları yer almaktadır. Maddedeki yükümlülük kavramı, bu kişilere kanun veya esas sözleşme ile öngörülen görevlerin yapılması veya yapılmamasını gerekliliğini ifade etmektedir⁴¹⁸.

⁴¹⁴ TTK m. 546/2 ile tasfiye memurlarının sorumluluğuna ilişkin TTK m. 533 hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına almıştır.

⁴¹⁵ Yöneticiler ifadesinin kimleri kapsadığına ilişkin ayrıca bkz. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 435.

⁴¹⁶ **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), s. 430.

⁴¹⁷ **Arzova/Yavaş/Küçük**, s. 68; **Sayhan**, s. 85.

⁴¹⁸ Yükümlülük kavramı için ayrıca bkz. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 436.

TTK'nın özen yükümlülüğü⁴¹⁹ olarak anılan 369'uncu maddesinde yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişilerin, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü hüküm altına alınmıştır.

TTK'nın 376/3 hükmü gereği borca batıklık durumunda yönetim kurulunun ve tasfiye memurlarının mahkemeye bildirimde bulunma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Mahkemeye borca batıklık bildiriminde bulunulmasını yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerinden biri olarak sayan TTK'nın 375. maddesinin g bendi, emredici niteliktedir.

TTK'nın üst gözetim yükümlülüğü⁴²⁰ olarak anılan 375'inci maddesinin birinci fıkrasının e bendi ile de yönetimle görevli kişilerin, özellikle kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönergelere ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerinin üst gözetimi de yönetim kurulunun devredilemez yükümlülüğü olarak sayılmıştır.

Şirket, şirket ortakları ve şirket alacaklıları, TTK m. 560 ve 561 gereği sorumlu olan kişilere karşı sorumluların ve zararın öğrenilmesinden itibaren iki yıl ve her halde beş yıl içinde⁴²¹ şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde sorumluluk davası olarak da adlandırılan tazminat davası açabilir.

Elbette ki sorumluluğun doğması için bazı şartların gerçekleşmiş olması aranmaktadır.

⁴¹⁹ **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 82.

⁴²⁰ **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 82.

⁴²¹ Bu fiilin ceza gerektirmesi halinde TCK'da daha uzun bir zamanaşımı öngörülmüşse bu davada da o zamanaşımı süresinin uygulanacağına ilişkin hüküm saklıdır. bkz. TTK m. 560 son cümle.

2. HUKUKİ SORUMLULUĞUN ŞARTLARI

Hukuki sorumluluğun doğması için kanunla veya esas sözleşme ile öngörülen yükümlülüklerin yerine hiç veya gereği gibi getirilmemiş olması gerekir. Ancak kanunun cevaz verdiği görevlerin kanunda öngörülen şekillerde başkaları üzerine bırakılması, devredilmesi söz konusu olabilir. TTK m 553/2’de kanun ya da esas sözleşmeden doğan bir görevi veya yetkiyi, kanuna dayanarak başkasına devreden kişilerin, devrettikleri kişileri seçerken makul özeni gösterdiklerini ispat etmeleri halinde sorumluluktan kurtulacağı düzenlenmiştir. Şüphesiz ki devredilemez görev veya yetkilerin başkasına devreden kişiler kanunun emredici hükümlerine aykırı bu davranışları nedeniyle sorumluluktan kurtulamayacaktır⁴²².

Genel sorumluluk hukukunda olduğu gibi borca batıklıktan doğan sorumlulukta da hukuka aykırılık, zarar, kusur ve uygun illiyet bağının varlığı aranmaktadır.

A. HUKUKA AYKIRILIK

Hukuka aykırılık, bir eylemin nitelendirmesidir ve hukuken cevaz verilmemiş bir eylemin gerçekleştirilmesi hukuka aykırılık unsuru yaratır⁴²³. Sorumluluğun doğması için, kanuna veya esas sözleşmeye aykırı bir eylemde bulunmak gerekmektedir. Bu davranış, hukuk kuralının ihlaline neden olmaktadır⁴²⁴. Söz konusu ihlal, kanun veya sözleşmeden doğan yükümlülüğün ihmal edilmesi şeklinde ihmali davranışla da gerçekleşebilir.

⁴²² Örneğin TTK m. 37’nin g bendinde yer alan borca batıklık durumunda mahkemeye bildiriminde bulunulmasını yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerinden sayılmıştır.

⁴²³ **Nomer**, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Beta Yayınları, 2015, s. 138-139.

⁴²⁴ **Oğuzman**, M. Kemal/Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, Vedat Kitapçılık, 11. Baskı, 2014, s. 14.

B. ZARAR

Bir kişinin malvarlığında o kişinin rızası dışında meydana gelen azalma zarar olarak tanımlanmaktadır⁴²⁵. Sorumluluktan bahsedebilmek için kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin veya tasfiye memurlarının borca batıklık halinde yükümlülüklerini yerine getirmemeleri nedeniyle şirketin, şirket ortaklarının, şirket alacaklılarının bir zarara uğraması gerekmektedir. Bu zararlar doğrudan ya da yansıma zarar şeklinde olabilir. Zararın miktarı, kanun veya esas sözleşme ile bazı yükümlülükler öngörülen kişilerin, bu yükümlülüklerini hiç veya gereği gibi yerine getirememelerinden dolayı sahip oldukları malvarlıklarının bu yükümlülüğün yerine getirilmiş olması halinde sahip olacakları malvarlığından çıkarılması ile elde edilir⁴²⁶. Bu zararın varlığını ve miktarını ispat etmek davacıya yüklenmiştir.

Şirket, bu kişilerin kanun veya esas sözleşme ile kendisine yükletilen davranışların ihlal edilmesi suretiyle zarar görmüşse, ortaya çıkan zararın tazmini şirket ve her bir şirket ortağı tarafından tazminatın şirkete ödenmesi şeklinde istenebilecektir⁴²⁷. Şayet şirket iflas etmişse, şirket alacaklıları da şirkete tazminat ödemesi yapılmasını isteyebilir. Bunun nedeni şirketin doğrudan, şirket alacaklıları ve şirket ortaklarının ise dolaylı zarara uğramasıdır. Çünkü doğrudan zarara uğrayan kişinin bu zararı giderilirse, dolaylı zarara uğrayan kişilerin uğradıkları zarar da ortadan kalkmış olur⁴²⁸. Çamoğlu, maddi zararların yanında manevi zararların da sorumluluk davalarına konu olabileceğini savunmaktadır⁴²⁹.

⁴²⁵ Nomer, s. 148.

⁴²⁶ Kocabıyık, Sami, Bağımsız Denetçinin Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 221.

⁴²⁷ Atalay, İflas, s. 80.

⁴²⁸ Tekinalp, s. 457.

⁴²⁹ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 434.

C. KUSUR

Kusur, hukuk düzeni tarafından kınanan ve hoş karşılanmayan davranış biçimidir⁴³⁰. Sorumluluğun doğması için hiç veya gereği gibi yerine getirilmeyen yükümlülük sonucu meydana gelen zararın, kusurdan kaynaklanması gerekmektedir. Kanunda veya esas sözleşmede yukarıda bahsedilen yükümlülükleri yerine getirmekle sorumlu tutulan kişilerin bu sorumlulukları kusur sorumluluğudur⁴³¹.

Bu kişilerin sorumluluğu, ortaya çıkan zararda bir kusurlarının bulunmasına bağlıdır. Eski TTK döneminde zararın varlığı halinde kusurun da karine olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin ifade, 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁴³²'un yürürlüğe girmesiyle Kanun'un 41'inci maddesinin 16'ncı bendi⁴³³ düzenlemesi sonrası yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının zarardan sorumlu tutulabilmesi için kusurlarının kanıtlanması gerekmektedir⁴³⁴. Kusurun ispatı, bu kişilerin sorumlu tutulmasına yönelik talepte bulunan kişiye aittir⁴³⁵.

Şayet sorumluluk davasının davacıları, yönetim kurulu üye veya üyelerine atfettiği kusuru kanıtlasa dahi bu üye veya üyeler özen yükümlülüğüne uygun olarak davrandığını ispat edebilirlerse sorumluluktan kurtulabilirler⁴³⁶.

⁴³⁰ **Antalya**, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,2, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019, s. 67; Subjektif teori doğrultusunda hukuka aykırı davranışta bulunanın bu davranışa yönelik iradesi nedeniyle davranışın kınanan bir davranış olmasını ifade eden kusur tanımlaması için bkz. **Öz** (Oğuzman), s. 14.

⁴³¹ **Atalay**, İflas, s. 79; **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), s. 432.

⁴³² Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunun'un Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kanun Numarası: 6335, Kabul Tarihi: 26.06.2012, RG 30.06.2012/28339, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/06/20120630-5.htm>, e.t. 17.04.2022.

⁴³³ Bu düzenleme, TTK'nın 553'üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*kusurlarının bulunmadığını ispatlamadıkça*" ibaresinin kanun metninden çıkarıldığına ilişkindir.

⁴³⁴ **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), s. 432.

⁴³⁵ "...*şirketin zarar etmesi veya beklentilerin yerine getirilmemiş olması yönetim kurulu üyelerini sorumlu tutmak için yeterli olmadığı, ispat külfetinin davacı tarafta olduğu ve davalıların sorumluluklarını gerektiren kusurlu hareketlerinin ispatlanamamış olduğu...*" tespitlerinin bulunduğu yerel mahkeme kararının onandığı Yargıtay kararı için bkz. Y.11.HD, 23.10.2017-2016-3735/2017-5626, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2016-3735-k-2017-5626-t-23-10-2017>, e.t. 24.03.2022.

⁴³⁶ **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), s. 432.

TTK m. 557'nin ikinci fıkrasında davacının birden çok sorumlu kişiye birlikte dava açabileceği, üçüncü fıkrasında ise birden çok sorumlu için açılan davada, durumun bütün gerekleri dikkate alınarak hakim tarafından belirleneceği düzenlenmiş yani farklılaştırılmış teselsül ilkesi benimsenmiştir. Farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereği meydana gelen zarardan herkes, kusuru oranında sorumlu olur. Böylece sorumlulukların ayrı ayrı tavan miktarı hakim tarafından belirlenir ve sorumlulara ancak bu miktara kadar başvuruda bulunulabilir⁴³⁷.

D. UYGUN İLLİYET BAĞI

Sorumluluğun doğması için şüphesiz ki son şart uygun illiyet bağının varlığıdır. Zarar, kusurlu davranışın uygun ve normal bir sonucu olarak⁴³⁸ ortaya çıkmışsa, uygun illiyet bağının varlığından bahsedilir. Davranışın sonucu, hayatın olağan akışına göre meydana gelen sonucun doğmasına elverişliyse uygun illiyet bağı şartının sağlandığı kabul edilir⁴³⁹.

II. CEZAI SORUMLULUK

Borca batıklık durumunda İİK m. 345/a hükmü gereği yönetim kurulu üyelerinin ve tasfiye memurlarının cezai sorumluluğu doğabilmektedir. Şirketin borca batıklık durumuna rağmen yönetim kurulu ile tasfiye memurlarınca mahkemeye buna yönelik bildirimde bulunulmaması suç olarak nitelendirilmiştir. Dolayısıyla İİK'da da borca batıklık bildirimi bu kişiler için bir zorunluluktur⁴⁴⁰. Yükümlülüğün ihlaline ise kanunda hapis cezası yaptırımını bağlanmıştır⁴⁴¹.

İİK'nın 345/a hükmü, idare ve temsil ile görevlendirilmiş kimseler veya tasfiye memurlarının İİK'nın sermaye şirketleri ve kooperatiflerin iflasının düzenlendiği

⁴³⁷ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 434.

⁴³⁸ Antalya, s. 284.

⁴³⁹ Nomer, s. 150.

⁴⁴⁰ Öztekin, İflasın Ertelenmesi, s. 39; Rüzgaresen, İflas Sebepleri, s. 531.

⁴⁴¹ Rüzgaresen, İflas Sebepleri, s. 531.

179'uncu maddesinde yer aldığı üzere şirket mevcutlarının borçlarını karşılamaya yetmediğini bildirerek şirketin iflasını istememeleri halinde, alacaklılardan birinin şikayeti ile, on günden üç aya kadar hapis cezası ile cezalandırılacağını düzenlemektedir⁴⁴². Alacaklıların şikayet hakkı, fiilin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve her halde fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl geçmekle düşmektedir⁴⁴³.



⁴⁴² Yargıtay'ın "İİK'nın 345/a maddesindeki suçun oluşabilmesi için, aynı Kanun'un 179 ve 6762 sayılı TTK'nın 324. maddesinde öngörülen koşullarda şikayet tarihi itibarıyla şirketin aktif ve pasif durumunun belirlenerek sonucuna göre şirketin iflasının istenmesi şartlarının bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekmektedir" yönündeki kararı için bkz. Y.19.CD, 02.03.2017-2016-345/2017-1878, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/19-cd-e-2018-3650-k-2018-7326-t-18-06-2018>, e.t. 18.04.2022.

⁴⁴³ Bkz. İİK m. 347.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BORCA BATIKLIĞIN SONUCU OLARAK İFLAS VE İFLASIN ÖNLENMESİ

§1. BORCA BATIKLIĞIN SONUCU OLARAK İFLAS

Anonim şirketin sona ermesine, yani faaliyetlerinin durmasına ya da durdurulmasına neden olacak bazı durumlar bulunmaktadır⁴⁴⁴. Anonim şirketlerin sahip olduğu tüzel kişilik, sona erme sürecinin tamamlanması ile artık varlığını sürdüremez.

Sona erme nedenleri TTK'nın 529 ve devamı maddelerinde sayılmaktadır. Genel ve özel sebepler olmak üzere iki gruptan meydana gelen sona erme hallerinden fesih kararı, şirket esas sözleşmesinden kaynaklanan nedenler ve iflas, genel sona erme sebepleri arasında yer almaktayken; haklı sebeple fesih ve organ eksikliği özel sona erme nedenlerini meydana getirmektedir⁴⁴⁵.

TTK m. 529/1/e'de, iflas kararı verilmesiyle şirketin sona ereceği düzenlenmiştir. Aynı zamanda doğrudan doğruya iflas nedeni olan anonim şirketlerde borca batıklık, zorunlu bir iflas sebebidir⁴⁴⁶.

Şirketin borca batık olduğunun anlaşılması halinde, TTK m. 376/3 uyarınca yönetim kurulu, bu durumu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirir ve şirketin iflasını ister. Mahkeme tarafından yapılan inceleme sonucunda, şirketin gerçekten borca batık olduğunun tespit edilmesi üzerine şirketin iflasına karar verilir.

⁴⁴⁴ Tekinalp, s. 198.

⁴⁴⁵ Karahan, Sami, Şirketler Hukuku, Mimoza Yayıncılık, 2. Baskı, 2015, s. 751.

⁴⁴⁶ Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 459.

İflas kararının verilmesi ile şirket derhal sona erer ve iflas kararı İİK m. 166 uyarınca derhal iflas dairesine bildirilir. Bildirilen iflas kararı ile iflas dairesi, bu kararı TSG’de ilan⁴⁴⁷ ve tescil ettirerek, gerekli yerlere bildirir⁴⁴⁸.

Şirketin sona ermesiyle birlikte tasfiye süreci başlar ve hakkında iflas kararı verilen şirket, iflas yolu ile tasfiyeye girmiş olur⁴⁴⁹. Şirketin mevcut malvarlığının nakde çevrilmesi, şirket alacaklarının tahsil edilmesi, elde edilen tutar ile şirketin borçlarının ödenmesi ve bu ödemeden sonra da elde para kalması halinde, kalan paranın -aksi kararlaştırılmamış olması halinde- payları oranında, şirket ortaklarına dağıtılmasına yönelik yapılan uygulamaya tasfiye adı verilir⁴⁵⁰.

Şirketin sona ermesinin ve tasfiyeye girmesinin doğurduğu bazı sonuçlar vardır.

- Tasfiye aşamasına gelmiş yani tasfiye halindeki şirket, tasfiye aşaması son buluncaya kadar tüzel kişiliğini sürdürür.
- Şirketin ticaret ünvanına tasfiye halinde ibaresi eklenir.
- Tasfiye aşamasına gelinmesiyle artık şirket organları, varlıklarını tasfiye amacıyla sürdürürler. Organlar ancak ve ancak, tasfiyenin gerçekleşmesi için gereklilik arz eden ve tasfiye memurları tarafından yapılamayan iş ve eylemlerde bulunabilirler⁴⁵¹.
- Şirket, artık kar elde etmeye ve bu karı dağıtmaya ilişkin amacını kaybeder. Bunun da bir sonucu olarak, şirket ortaklarının kar elde etme ve elde edilen karı

⁴⁴⁷ Daire, ayrıca kararı, karar tarihinde, tirajı elli binin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden biri ile birlikte iflas edenin muamele merkezinin bulunduğu yerdeki bir gazetede ve TSG’de Gazetesinde ilan eder. Tirajı elli binin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetenin yayınlandığı yer aynı zamanda muamele merkezi ise mahalli gazetede ilan yapılmaz.

⁴⁴⁸ Bildirim, tapuya, ticaret sicil memurluğuna, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, mahalli ticaret odalarına, sanayi odalarına ve diğer lazım gelen yerlere yapılacaktır.; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 3, s. 2397.

⁴⁴⁹ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 3, s. 2398.

⁴⁵⁰ **Tekinalp**, s. 198.

⁴⁵¹ Bkz. TTK m. 535; **Altas**, Anonim Şirketler, s. 842.

dağıtmaya yönelik hakları da kaybedilmiş olur. Ancak şirket ortaklarının bilgi alma, inceleme, denetleme, dava açma ve oy kullanma gibi yönetime ilişkin hakları aynı şekilde devam eder⁴⁵².

- Şirket esas sözleşmesinde ve şirket sermayesinde değişikliğe gidilebilir.

Hakkında iflas kararı verilen şirket, iflasın ağır sonuçları ile karşılaşacak, tasfiye aşamasına girilmesiyle şirket alacaklıları alacaklarına ya hiç kavuşamayacak ya da çok az bir miktarını tahsil edebilecektir. İflas kararıyla sona eren şirket, istihdamda kayıp yaratacak ve ülke ekonomisine katkı sağlayamaz hale gelecektir.

Şirket malvarlığının korunması tedbirlerine uyulmak suretiyle bazı kurumlardan yararlanılarak şirketin iflasına yönelik verilecek kararının önüne geçilmesi, şirketin borca batıklıktan kurtulması durumunda şirket, şirket alacaklıları, şirketin ortakları, şirket işçileri ve ülke ekonomisi bur durumdan olumlu olarak etkilenecek ve böylelikle sona ermek üzere olan bir şirketin faaliyetlerine devam etmesi mümkün olabilecektir.

§2. BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETİN İFLASININ ÖNLENMESİ

Bazı yöntemler ile şirketin içinde bulunduğu borca batıklık durumuna bağlanan iflas sonucundan kurtulması mümkündür. Şirketin borca batıklık durumundan ve/veya bu duruma kanunen bağlanmış olan hakkında verilecek iflas kararından kurtulması için izlenebilecek yöntemler aşağıda ayrıntılı olarak yer almaktadır. Borca batık durumdaki şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçilmesi amacıyla sırada sona geçme kurumundan yararlanılabilir, konkordato yoluna gidilebilir, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma yöntemini uygulanabilir veya şirketin iyileştirici birleşmeye katılması

⁴⁵² Tekinalp, s. 199.

sağlanabilir⁴⁵³. Böylece şirketin içinde bulunduğu likit yetersizlikten kurtulmak suretiyle⁴⁵⁴, hakkında iflas kararı verilmesinin önüne geçilebilir.

İflas kararı verilene dek, borca batıklık bildiriminde bulunulduktan sonra veya bu bildirim ile birlikte, şirketin iflasına ilişkin verilecek kararın önüne geçebilmek adına mahkemeye yukarıda sayılan ve aşağıda ayrıntılı olarak açıklanan yöntemlerden biri sunulmuş olabilir. Bu durumda mahkeme tarafından, uygulanacak yöntemin olumlu bulunması halinde şirketin iflasına karar verilmeyecektir.

I. SIRADA SONA GEÇME (SIRADAN ÇEKİLME)

Şirket ara bilançosundan şirketin borca batık durumda olduğunun tespit edilmesi halinde, şirketin yönetim kurulunun bu durumu mahkemeye bildirmesi ve şirketin iflasını talep etmesi yükümlülüğünü düzenleyen TTK m. 376/3'ün devamında, verilecek iflas kararının -ve doktrinde tartışmalı olmakla beraber borca batıklık bildiriminin- bir istisnası yer almaktadır.

TTK m. 376/3'te yer alan düzenleme uyarınca, mahkeme iflas kararı verinceye dek şirketin borca batıklık durumundan kurtulmasına yetecek olan açığı karşılar miktardaki borcun, bu borcun alacaklıları tarafından diğer tüm alacaklılardan sonraki sıraya geçirilmesini kabul ettiği beyan veya sözleşmenin mahkemece atanan bilirkişiler tarafından yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği doğrulanmışsa, artık şirketin iflasına karar verilemeyecektir. Bahsedilen sıra şüphesiz İİK m. 206'da yer alan adi ve rehinli alacakların sırasıdır. Borca batık bir şirketin iflasının önüne geçilmesi için tanınan ve TTK m. 376/3'te "*sonraki sıraya konulması*" olarak açıklanan bu imkan, doktrinde bizim

⁴⁵³ Borca batık şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçilmesi, şirketin içinde bulunduğu mali durumun düzeltilmesi ve faaliyetlerini devam ettirerek varlığını koruması adına sermaye şirketleri ve kooperatifler için izlenebilecek bir yöntem olan ancak yargılama süresinin uzun yıllar devam etmesine rağmen şirket alacaklılarının alacaklarının karşılanmaması, kuruma kötü niyetli başvuruların yapılması, şirket alacaklılarının söz hakkına sahip olmaksızın kurumun şirket ile mahkeme arasında gerçekleştirilmesi nedenleriyle, şirketin çalışanlarının ve alacaklılarının mağduriyetine neden olan iflasın ertelenmesi kurumu, 15 Mart 2018 tarih 30361 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7101 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yayımlanma tarihiyle yürürlükten kaldırılmış, bunun yerine konkordato kurumu getirilmiştir. Ayrıca bkz. **Sayhan**, s. 97.

⁴⁵⁴ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1563.

de tercih ettiğimiz sırada sona geçme⁴⁵⁵ dışında sıradan çekilme⁴⁵⁶, alacağın sona bırakılması⁴⁵⁷, sırada sona yerleştirme⁴⁵⁸, sıradan vazgeçme⁴⁵⁹, garameye iştirakten feragat⁴⁶⁰ gibi farklı isimlerle de anılmaktadır.

TTK m. 376/3 ile şirket ara bilançosundan şirketin borca batık olduğunun tespit edilmesi halinde yönetim kuruluna yüklenen iflas talebinde bulunma yükümlülüğünü düzenleyen maddenin devamı “*Meğerki, iflas kararının verilmesinden önce, şirketin açığını karşılayacak ve borca batık durumunu ortadan kaldıracak tutardaki şirket borçlarının alacaklıları, alacaklarının sırasının diğer tüm alacaklıların sırasından sonraki sıraya konulmasını yazılı olarak kabul etmiş ve bu beyanın veya sözleşmenin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği, yönetim kurulu tarafından iflas isteminin bildirileceği mahkemece atanan bilirkişilerce doğrulanmış olsun.*” hükmünü haizdir. Maddede öngörülen sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesi, borca batıklık durumunda iflas talep edilmesinin istisnası olarak sayılmış ve şirketin borca batık olduğunun tespit edilmesine rağmen şirketin açığını karşılayacak veya borca batıklığı ortadan kaldıracak tutardaki alacağın alacaklısının sırada sona geçmeyi taahhüt etmesi halinde yönetim kurulunun iflas talebinde bulunma yükümlülüğünü ortadan kaldırmıştır.

Sırada sona geçme taahhüdünü üstlenen alacaklıların alacakları bu taahhülle sona ermemekte, yalnızca şirketin borca batıklık durumu sona erinceye veya şirketin iflas etmesi halinde diğer alacaklıların alacakları karşılanana kadar ertelenmektedir⁴⁶¹.

⁴⁵⁵ **Kaderoğlu**, s. 231; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 653.

⁴⁵⁶ **Aydın**, Alihan, s. 107; **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 24.

⁴⁵⁷ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 587.

⁴⁵⁸ **Öztek**, Sırada Sona Yerleştirme, s. 2322.

⁴⁵⁹ **Atalay**, İflas, s. 75; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 653; **Kaderoğlu**, s. 231; Sıradan vazgeçme kavramı Boransu Güney/Çapa tarafından alacaklı alacağından vazgeçmediği, yalnızca sırada sona gittiği ya da sırada geriye çekildiği nedeniyle eleştirilmiştir. Bkz. **Boransu Güney/Çapa**, s. 92, dn. 49.

⁴⁶⁰ **Akkaşoğlu**, Nevfel, “Garameye İştirakten Feragat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2015, s. 279.

⁴⁶¹ **Aydın**, Alihan, s. 111.

1. SIRADA SONA GEÇME BEYANI VEYA SÖZLEŞMESİNİN KAPSAMI VE AMACI

Sırada sona geçme, en az şirketin borca batık durumda olduğunu gösterir bilançodaki açıklığı kapatacak ve şirketi borca batıklıktan kurtaracak miktardaki alacağın, şirket alacaklısı veya alacaklıları tarafından şirketin tüm alacaklılarından sonraki sıraya geçmelerini konu almaktadır⁴⁶². Böylece sırada sona geçmeyi taahhüt eden alacaklılar, bu taahhütleriyle şirketin borca batıklık durumu devam ettiği müddetçe alacaklarını talep ve tahsil etmeyeceklerini, şirket hakkında iflas kararı verilmesi halinde ise alacaklarını tüm alacaklılardan sonra almayı kabul etmiş olmaktadır⁴⁶³.

Sırada sona geçmeyi taahhüt eden kişiler şirketin borca batıklığı devam ettiği müddetçe şirketten alacaklarını talep etmeyeceklerdir. Şirketin iflasına karar verilmesi halinde ise ancak şirketin tüm alacaklılarının alacağının karşılanmasından sonra bu kişilerin alacaklarının karşılanmasına sıra gelecektir⁴⁶⁴. Bunun nedeni sırada sona geçme kurumunun, sırada sona geçmeyi taahhüt eden alacaklılar dışındaki diğer şirket alacaklıları için koruyucu bir etkiye sahip olmasıdır⁴⁶⁵. Bu koruyucu etkinin sürdürülebilmesi için sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacaklıların bu taahhüdü, hem şirketin faaliyetlerine devam ettiği süreçte hem de şirketin iflasına karar verilmesi halinde şirketin tasfiye aşamasında geçerli olmalıdır⁴⁶⁶.

Alacaklılar tarafından yapılan sırada sona geçme beyanı, sırada sona geçme iradesiyle birlikte şirketin içinde bulunduğu mali durum düzelinceye kadar alacakların talep edilmeyeceğini de içermelidir. Aksi halde sadece sırada sona geçme beyanında bulunulması, vadesi gelmiş alacakların talep edilmesine engel olmayacaktır⁴⁶⁷.

⁴⁶² **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 298.

⁴⁶³ **Öztek**, Sırada Sona Yerleştirme, s. 2323.

⁴⁶⁴ **Dönmez Aslan**, s. 385.

⁴⁶⁵ Sırada sona geçme nedeniyle iflasın önlenebilmesi için şirketi borca batıklıktan kurtaracak miktardaki şirket borcu için sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesi yapılmış olmalıdır. Şirketin bu miktardaki borcu dikkate alınmadan yapılan bir hesaplamada diğer tüm alacaklıların alacağı karşılanabilir durumda olacaktır. Bu da sırada sona geçme kurumunun şirketin diğer alacaklılarını koruyucu bir etkiye sahip olduğunu göstermektedir. Bkz. **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 588.

⁴⁶⁶ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 588.

⁴⁶⁷ **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 298.

Sırada sona geçme sözleşmesinin/beyanının varlığı, şirketin borca batıklığına bağlanan iflas sonucunun bir istisnasıdır. Yani borca batık bir şirkette en az bilançodaki açıklık miktarına denk gelen şirket borcunun alacaklıları ile sırada sona geçme yoluna gidilmesi halinde, artık şirketin borca batıklık bildiriminin yanı sıra iflas talebinde bulunulması gerekmemektedir⁴⁶⁸.

Sırada sona geçme yoluna başvurulması ile hem şirket hem şirketin diğer alacaklıları hem de şirketin sırada sona geçme talebinde bulunan alacaklıları için lehe sonuçlar elde edilmesi amaçlanmaktadır.

Sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacaklılarının, diğer alacaklılar arasında son sıraya geçmesiyle, diğer alacaklıların alacaklarını elde edebilmeleri daha muhtemel hale gelecektir⁴⁶⁹. Sırada sona geçme beyanında bulunan alacaklı/alacaklılar ise şirketin iflas etmesi halinde alacağını hiç elde edemeyecek veya kısıtlı olarak elde edebilecekken şirketin mali durumunu düzeltmesi halinde alacağını tam olarak elde edebilme fırsatı yakalayabilecektir⁴⁷⁰. Genellikle şirketin iflas sürecine girmeksizin faaliyetlerine devam etmesinde yararı bulunan veya şirket ile yakın ilişkisi bulunan şirket alacaklıları, sırada sona geçme taahhüdünde bulunmaktadır⁴⁷¹.

Sırada sona geçme kurumu sayesinde hakkında iflas kararı verilemeyen şirket, faaliyetlerine devam edebilecektir. Bu durum şirketin mali durumunu düzeltmesine bir olanak sağlayacak, şirkete zaman kazandıracak, aktiflerine kavuşma imkanı yaratacak⁴⁷² ve şirket lehine bir sonuç meydana getirebilecektir⁴⁷³. Kaldı ki TTK m. 376/3'ün devamında öngörülen bu istisna ile maddenin gerekçesinde de yer aldığı üzere şirketin kurtarılabilmesi şansının artırılması amaçlanmıştır⁴⁷⁴.

⁴⁶⁸ Aydın, Alihan, s. 111.

⁴⁶⁹ Öztekin, Sıradan Vazgeçme, s. 2323.

⁴⁷⁰ Boran Güneysu/Çapa, s. 94; Öztekin'in bir alacağın daha sonra tam bir şekilde ödeneceğine dair umudun varlığı halinde o alacaktan tamamen vazgeçilmesini aşırı olarak yorumlamaktadır. Bkz. Öztekin, s. 2324.

⁴⁷¹ Şener, s. 386.

⁴⁷² Öztekin, Sıradan Vazgeçme, s. 2324.

⁴⁷³ Boran Güneysu/Çapa, s. 91-92.

⁴⁷⁴ Bkz. TTK m. 376/3 gerekçesi.

Sırada sona geçme kurumunun şirket bakımından avantajlı olduğunu ileri süren Öztekin, bu görüşünü şirketin içinde bulunduğu mali zorluğun üçüncü kişilere alenileşmeyecek olmasıyla gerekçelendirmiştir⁴⁷⁵. Sırada sona geçilmesine ilişkin beyan veya sözleşmenin, mahkemece atanan bilirkişilerce değerlendirilecek olması, Aydın’a göre sırada sona geçme kurumundan beklenen menfaati olumsuz yönde etkileyecektir. Öyle ki Öztekin aksine Aydın, sırada sona geçilmesine ilişkin yapılan beyanın veya sözleşmenin mahkemece atanmış bilirkişilerce değerlendirilecek olmasının, şirketin borca batıklığının alenileşmesine neden olacağını ve bu durumun şirketin mali durumunun düzeltilmesi önünde bir engel olacağını ileri sürmektedir⁴⁷⁶.

2. SIRADA SONA GEÇMENİN GEÇERLİLİK ŞARTLARI

A. SIRADA SONA GEÇMENİN ŞEKLİ

İflas kararı verilmesinin istisnası olarak gösterilen ve borca batıklığa doğrudan bağlanan iflas sonucunu ortadan kaldıran sırada sona geçilmesi kurumunun düzenlendiği TTK m. 376/3’te, “*şirket borçlarının alacaklıları, alacaklarının sırasının diğer tüm alacaklıların sırasından sonraki sıraya konulmasını yazılı olarak kabul etmiş ve bu beyanın veya sözleşmenin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği, yönetim kurulu tarafından iflas isteminin bildirileceği mahkemece atanan bilirkişilerce doğrulanmış olsun.*” ifadesi yer almaktadır.

Doktrinde çoğunluk tarafından⁴⁷⁷, sırada sona geçme kurumundan yararlanılması için buna ilişkin yazılı bir sözleşmenin varlığı aranmaktadır. Alacaklının tek taraflı irade beyanının iflas kararının önüne geçilmesi için yeterli olmayacağı, şirketin de bu yönde bir iradesinin bulunması gerektiği ve tarafların bu hususta yazılı rızalarıyla oluşturduğu bir sözleşmeyle bu istisnadan yararlanılabileceğini savunulmaktadır⁴⁷⁸. Çoğunluk görüş,

⁴⁷⁵ Karaman Coşgun, s. 224; Öztekin, Sıradan Vazgeçme, s. 2324-2325; Holding ile kriz halindeki yavru şirket arasında böyle bir sözleşmenin yapılma ihtimalinin yüksek olabileceğine dair bkz. Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 31.

⁴⁷⁶ Aydın, Alihan, s. 113.

⁴⁷⁷ Öztekin, Sıradan Vazgeçme, s. 2325; Akkaşoğlu, s. 285; Aydın, Alihan, s. 111, dn. 19; Boransu Güney/Çapa, s. 94.

⁴⁷⁸ Akkaşoğlu, s. 285.

sırada sona geçme sözleşmelerinin iki taraflı ve her iki tarafa borç yükleyen sözleşme türü olduğuna yönünde ve sözleşmenin kurulabilmesi için şirket ile şirket alacaklılarının, sırada sona geçmeye yönelik birbirine uygun irade beyanı gerektiği yönündedir⁴⁷⁹.

Doktrinde yer alan ve bizim de katıldığımız bir diğer görüş, maddenin lafzından da anlaşılacağı şekilde şirket alacaklısının tek taraflı irade beyanı ile veya şirket ile sırada sona geçmeyi taahhüt eden alacaklılar arasında yapılacak bir sözleşmeyle, sırada sona geçme kurumuna başvurulabileceği yönündedir⁴⁸⁰. Öyle ki aksi görüş her ne kadar alacaklının tek taraflı irade beyanını yetersiz görüp şirketin bu konudaki rızasını, alacaklı ile şirket arasında bir konsensus olmasını aramışsa da bu değerlendirmenin gerek kanunun lafzına gerek şirketin feshinin ve tasfiyesinin⁴⁸¹ ve dolayısıyla iflasının son çare olması ilkesine aykırı olacağından bahisle bu görüşe katılmamaktayız. Yargıtay'ın da kararlarında vurguladığı gibi *“Şirketler hukuku bakımından şirketin devamlılığının sağlanması esas olup, düzenleme uyarınca ekonomik değer taşıyan şirketin feshi yerine şirketi ayakta tutacak diğer çözüm yollarının hakimce değerlendirilmesi zorunludur*⁴⁸².” Sırada sona geçme kurumunun uygulanmasında şirketi borca batıklıktan kurtaracak miktardaki şirket alacaklısının, alacağını son sıraya koyması beklenmektedir. Yukarıda⁴⁸³ değindiğimiz üzere alacaklıların böyle bir taahhütte bulunmaya razı olmasının elbette bir nedeni vardır. Bu taahhütte bulunanlar, şirketin iflas etmesi halinde alacağını hiç elde edemeyecek veya kısıtlı olarak elde edebilecekken, şirketin mali durumunu düzeltmesi halinde alacağını tam olarak elde edebilme fırsatı yakalarlar. Sırada sona geçilmesi beyanında bulunan alacaklıların, zarar edeceklerini öngörmeleri halinde böyle bir beyanda bulunmalarının mümkün olmayacağından da bahisle, kanunda alacaklının tek taraflı irade beyanı ile da mümkün kılındığı öngörülen bu durumu daha kısıtlı hale getirmenin yerinde olmayacağı kanısındayız. Alacaklı/alacaklılar ve şirket arasında

⁴⁷⁹ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 587.

⁴⁸⁰ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 587; **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 298; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 654; **Boransu Güney/Çapa** 93, dn. 51; **Çebi**, s. 196.

⁴⁸¹ **Erten**, Cengiz, “Anonim Şirketlerde Haklı Sebeplerle Fesih Hakkının Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 13, 2019, s. 199.

⁴⁸² Y.11.HD, 29.11.2017-2016-8624/2017-6728 için bkz. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2016-8624-k-2017-6728-t-29-11-2017>, e.t. 24.03.2022; Aynı yönde Y.11.HD, 03.03.2016-2015-9088/2016-2352 için bkz. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2015-9088-k-2016-2352-t-3-3-2016>, e.t. 23.03.2022.

⁴⁸³ Bkz. s. 100.

yapılacak sözleşmeyle de alacaklının/alacaklıların tek taraflı irade beyanıyla da sırada sona geçilmenin gerçekleştirilebileceği kanaatindeyiz. Aksi düşünce, şirketler hukukunun şirketin devamlılığı ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

Sırada sona geçmenin sözleşme ile gerçekleşebileceğini savunan Türk, sırada sona geçme kurumunun iktibas edildiği İsviçre öğretisinde alacaklı ile şirket arasındaki sözleşme olarak nitelendirildiğine değinmiş, alacaklının tek taraflı yazılı beyanını icap olarak değerlendirerek şirket tarafından bu beyanın mahkemeye sunmasıyla sözleşmenin zımnen kurulacağını savunmuştur⁴⁸⁴.

Boran Güneysu/Çapa ise borca batıklık bildiriminin, yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri arasında olduğundan bahisle sıradan sona geçme sebebiyle iflasın önlenmesi talebinin de yönetim kurulunca bizzat kullanılmasının gerekli olduğunu ileri sürmüştür⁴⁸⁵. Ancak TTK m. 376/3'te borca batıklık bildiriminin yönetim kurulu tarafından yapılacağını hüküm altına almış olup sırada sona geçme beyanının veya sözleşmesinin mahkeme sunulmasının kim tarafından gerçekleştirileceğine dair bir düzenlemede bulunmamıştır. Doktrinde tartışılmamış olan bu husus kanaatimizce sırada sona geçme kurumunun alacaklının tek taraflı irade beyanıyla da kurulup kurulamayacağına ilişkin tartışma konusunun temel uyuşmazlığını oluşturmaktadır. İİK m. 179, borca batıklık bilançosundan şirketin borca batık olduğu sonucunun çıkarılabildiği durumlarda şirket alacaklılarının da mahkemeye şirketin borca batıklık bildiriminde bulunabileceğini düzenlemektedir. Sırada sona geçme kurumundan menfaat elde edecek kişiler arasında yukarıda⁴⁸⁶ değindiğimiz üzere şüphesiz ki şirket ve şirket alacaklıları bulunmaktadır. Nasıl ki şirket alacaklılarına, alacak haklarının zarara uğramaması adına borca batıklık bildiriminde bulunma yetkisi tanınmışsa sırada sona geçme kurumundan da menfaat elde edecekleri düşüncesiyle kıyasen alacaklıların tek taraflı irade beyanıyla da bu kuruma başvurabilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu kurumun düzenlenmesinin amaçlarından biri şirket alacaklılarının ekonomik

⁴⁸⁴ Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 25.

⁴⁸⁵ Boran Güneysu/Çapa, s. 99.

⁴⁸⁶ Bkz. s. 100 vd.

menfaatlerini korumaktır⁴⁸⁷. Sırada sona geçme kurumuna başvurulmasının mahkemece yerinde, gerçek ve geçerli olmadığı tespit edildiğinde zaten söz konusu kurumdan yararlanılamayacaktır. Beyanda bulunan alacaklının, beyanında bu kuruma başvurulmasının yerindeliğini, gerçekliğini ve geçerliliğini ortaya koyduğu müddetçe ayrıca şirketin bu beyana rıza göstermesi beklenmemelidir.

Gerek sırada sona geçme beyanının gerek sırada sona geçme sözleşmesinin geçerliliği için TTK m. 376'da yazılılık şekil şartı aranmıştır. Yazılı şekil şartını taşımayarak şekle aykırı yapılan sözleşmeler veya beyanlar geçerli olmamaktadır.

B. SIRADA SONA GEÇMENİN ZAMANI

TTK m. 376/3 hükmü sırada sona geçmenin zamanına ilişkin “*iflas kararının verilmesinden önce*” ibaresini haizdir. Kanun koyucu bu yöndeki talebin, iflas kararı verilinceye kadar mahkemeye yapılabileceğini kabul etmiştir⁴⁸⁸.

Kanun, beyan veya sözleşmenin sunulması için zaman bakımından üst sınırı⁴⁸⁹ iflas kararının verilme anı olarak belirtmiştir. Sırada sona geçme beyanının veya sözleşmesinin mahkemeye sunulmasına dair kanunda zaman bakımından bir alt sınır bulunmamaktadır. Bilirkişilerce incelenmek üzere beyan veya sözleşmenin mahkemeye sunulması iflas kararının henüz verilmemiş olması kaydıyla şirketin borca batıklık bildiriminde önce, borca batıklık bildirimiyle birlikte veya borca batıklık bildiriminden sonra gerçekleştirilebilir⁴⁹⁰.

⁴⁸⁷ Boran Güneysu/Çapa, s. 93.

⁴⁸⁸ Boran Güneysu/Çapa, s. 103.

⁴⁸⁹ Boran Güneysu/Çapa, s. 108.

⁴⁹⁰ Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 29.

3. SIRADA SONA GEÇME BEYANININ VE SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

Sırada sona geçme beyanında bulunan kişi, sırada sona geçmeye razı olmuş şirket alacaklısı veya alacaklılarıdır.

Sırada sona geçme sözleşmesinde ise bir sözleşme ilişkisinin varlığı aranacağından bu sözleşmenin tarafları borca batık durumda olan şirket ile bu şirketin borca batık olma durumunu ortadan kaldıracak miktardaki borcun alacaklılarıdır. Sözleşme bir alacaklı ile yapılabileceği gibi birden fazla alacaklı ile de yapılabilir. TTK m. 376/3'te borca batıklık bildirimi veya bildirim sonucuna bağlanan iflas kararı verilmesinin istisnasından yararlanılması için gerekli önemli husus, şirketin borca batıklığını ortadan kaldıracak miktara karşılık gelen alacak için sırada sona geçilme taahhüdünün verilmiş olmasıdır. Alacaklıların alacağının muacceliyeti veya mahiyeti önem taşımamaktadır. Alacağın muacceliyeti açısından tıpkı borca batıklığın hesaplanmasında da olduğu gibi şirket borcunun muaccel olup olmadığı önemli değildir, borcun varlığı yeterlidir. Alacaklıların alacağının mahiyeti açısından ise sözleşmeye taraf şirket alacaklıları, imtiyazlı alacaklıların ya da adi alacaklıların alacaklısı olabilir⁴⁹¹.

4. MAHKEMECE SIRADA SONA GEÇME BEYANININ VEYA SÖZLEŞMESİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ VE VERİLECEK KARAR

Kanun koyucu TTK m. 376/3 hükmündeki “*beyanın veya sözleşmenin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği, yönetim kurulu tarafından iflas isteminin bildirileceği mahkemece atanan bilirkişilerce doğrulanmış olsun*” ibaresiyle sırada sona geçme beyanın veya sözleşmesinin, şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesi hakimliğince atanan bilirkişiler tarafından değerlendirmeye tabi tutulacağını öngörmüştür. Sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesinin mahkemece incelenmesi de tıpkı borca batıklık bildirimi gibi çekişmesiz yargı işlerindendir.

⁴⁹¹ **Atalay**, İflas, 75; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 654.

Değerlendirme, şirketin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesince atanacak bilirkişilerce yapılacağından, bu husustaki bildirimin yapılacağı yetkili ve görevli mahkemenin şirketin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine yapılacağı açıktır.

Bilirkişilerce yapılacak değerlendirilmenin ölçütleri kanun metninde sınırlı sayıda sayılmıştır. Buna göre bilirkişiler, beyanın veya sözleşmenin değerlendirilmesinde yerindelik gerçeklik ve geçerlilik ölçütlerini esas almaktadır. Bilirkişilerce yapılacak değerlendirme, sırada sona geçmeyi taahhüt edenlerin gerçekten şirketin alacaklısı olup olmadığına, söz konusu alacakların nasıl ve ne zaman doğduğuna, sırada son geçilmesi taahhüt edilen alacağın/alacakların miktarının borca batıklığı ortadan kaldırmaya yeterli olup olmadığına, sırada sona geçme beyan veya anlaşmalarının usulüne uygunluğuna ve geçerliliğine yöneliktir⁴⁹². Aydın⁴⁹³, mehz İsviçre hukukunda sırada sona geçme sözleşmesinin bilirkişilerce değerlendirilmesi aranmamaktayken Türk hukukunda böyle bir değerlendirmenin aranmasının nedenini, bu kurumun Türkiye’de kötüye kullanılacağına dair şüphe olarak açıklamıştır. Manavgat⁴⁹⁴ ise sırada sona geçme yönteminin uygulanması için hukuki sebebi olmayan alacaklar yaratılmasının şirketi borca batıklıktan kurtarmayacağı için bilirkişi incelemelerinin esasen sırada sona geçilmesi taahhüt edilen alacakların miktar yönünden bir inceleme olacağını ileri sürmüştür.

TTK m. 376/3 gerekçesinde yer aldığı üzere sırada sona geçme kurumundan yararlanılabilmesi için sırada sona geçme taahhüdünde bulunulan toplam alacak miktarının borca batıklığı ortadan kaldırmaya yetecek olmasının yanı sıra sırada sona geçme taahhüdünün kısa vadeli değil, süreklilik gösterir nitelikte olması ve taahhüdün gerçekleşmesi zor şartlara bağlanmamış olması gerekmektedir. Ancak gerçekleşmesi zor olmaması koşuluyla alacaklıların sırada sona geçme taahhüdünün bazı şartlara tabi tutulması mümkündür⁴⁹⁵.

⁴⁹² **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 654; **Boran Güneysu/Çapa** 107.

⁴⁹³ **Aydın**, Alihan, s. 113, dn. 20.

⁴⁹⁴ **Manavgat** (Kırca/Şehirali Çelik), s. 588.

⁴⁹⁵ Örneğin sırada sona geçme taahhüdünde bulunacak alacaklılar, sırada sona geçme beyanının veya sözleşmesinin mahkemece olumlu değerlendirmesi şartına bağlayabilirler. Bkz. **Karaman Coşgun**, s. 224-252, 232.

Öztek⁴⁹⁶, sırada sona geçmeyi taahhüt eden alacaklının, borçlu şirketin tasfiyesinde alacağının tamamını, bizzat kendisi iflas etmeden gözden çıkarabilecek finansal yeterlikte olması gerektiğini savunmaktadır. Aksi takdirde taahhüde bulunan alacaklının alacaklıları, İİK m. 278 veya m. 280 uyarınca iptal davası açabilecek ve sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacakların ödenmesi sağlanabilecektir. Böyle bir durumda iptal edilebilecek bu işlemde, kurumun amacına uygun olmaması nedeniyle sırada sona geçme taahhüdünde bulunan şirket alacaklısının, taahhüde bulunan alacaklarını iflas etmeden gözden çıkarabilecek finansal yeterliliğe sahip olması gerekmektedir. Bizler de aksi halde gerek şirket gerek taahhüde bulunan ve diğer şirket alacaklılarının aleyhine bir durum söz konusu olacağından bu görüşe katılmaktayız. Bu husus da bilirkişilerce yapılacak değerlendirmelerde dikkate alınmalıdır.

Beyan veya sözleşmenin mahkemeye sunulması, şirketin borca batıklık bildiriminden önce gerçekleştirilmişse mahkemeye yapılan başvuru borca batıklığın tespiti ile sırada sona geçme nedeniyle şirketin iflasına karar verilmesine yer olmadığı kararı almaya yönelik olmalıdır⁴⁹⁷. Bu durumda mahkemece atanan bilirkişiler tarafından ilk olarak şirketin borca batıklığının mevcudiyetine dair bir inceleme yapılacak, şirketin borca batıklığının tespit edilmesi halinde mahkemece atanan bilirkişiler tarafından yapılan beyanın veya sözleşmenin yerinde, gerçek ve geçerli olup olmadığına dair bir değerlendirme yapılacaktır. Değerlendirmenin olumsuz olması halinde madde metninin son cümlesinde belirtildiği üzere mahkemeye bilirkişi incelemesi için yapılmış başvuru, iflas bildirimi⁴⁹⁸ olarak kabul edilir ve bunun üzerine şirketin iflasına, değerlendirmenin olumlu olması halinde ise sırada sona geçme nedeniyle iflasına karar verilmesine yer olmadığına hükmedilecektir⁴⁹⁹. Öyle ki değerlendirmenin olumsuz olması halinde şirketin ayrıca borca batıklık bildiriminde bulunması gerekmemektedir⁵⁰⁰.

⁴⁹⁶ Öztek, Sıradan Vazgeçme, s. 2335.

⁴⁹⁷ Kaderoğlu, s. 232.

⁴⁹⁸ Kayar'ın katılmakta olduğumuz TTK m. 376/3'son cümlede yer alan 'iflas bildirimi' yerine 'borca batıklık bildirimi' ifadesinin kullanılması gerektiğine ilişkin görüşü için bkz. Kayar, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 655.

⁴⁹⁹ Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 29; Kaderoğlu, s. 232.

⁵⁰⁰ Şener, s. 387.

Sırada sona geçme beyanı veya anlaşması üzerine yapılacak yargılama çekişmesiz yargı işlerinden olduğundan, sırada sona geçme kurumuna başvurulması nedeniyle şirkete yönelik sırada sona geçme beyanı/anlaşması nedeniyle iflas kararı verilmesine yer olmadığına” ilişkin verilen kararlar, HMK m. 388 gereği maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez. Dolayısıyla bu aşamadan sonra yeniden borca batıklık durumu veya başka bir iflas sebebi ortaya çıkarsa, şirketin iflası istenebilir⁵⁰¹.

5. SIRADA SONA GEÇMENİN BİLDİRİMDE BULUNMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE VE İFLAS KARARINA ETKİSİ

Madde hükmünden anlaşılacağı üzere borca batıklık bildiriminde bulunma yükümlülüğünün ve doğrudan doğruya iflas nedeni olan borca batıklığın mahkemece tespit edilmesi üzerine verilecek iflas kararının önüne geçilebilmesi imkanı, sırada sona geçmeye yönelik yapılan beyanın veya sözleşmenin mahkemece atanacak bilirkişiler tarafından yerindelik, gerçeklik ve geçerlilik değerlendirilmesinin olumlu sonuçlanmasına bağlanmıştır. Borca batıklık bildiriminde bulunulmadan önce şirket alacaklılarının sırada sona geçmeye razı olması durumunda da yönetim kurulunun bildirim yükümlülüğünün devam ettiğini savunmaktadır⁵⁰².

Kayar⁵⁰³, sırada sona geçme beyanı ya da sözleşmesinin varlığının, borca batıklık bildiriminde bulunma yükümlülüğünün istisnasını oluşturmayacağını ve yönetim kurulunun bildirimde bulunma yükümlülüğünün devam edeceğini, yalnızca iflas isteme yükümlülüğünün ortadan kalkacağını savunmaktadır. Sırada sona geçme kurumunu, mahkemeye başvurmayı değil iflası engelleyen bir yenilik olarak değerlendirilmektedir.

Kayar’ın aksine Türk⁵⁰⁴, son sıraya bırakılan alacağın miktarı borca batıklığı ortadan kaldırmaya yeterliyse ve bu alacak miktarları şirketin borca batıklığının tespitine ilişkin yapılacak hesaplama katılmadığında şirketin mali durumu borca batık olarak

⁵⁰¹ Boransu Güney/Çapa, s. 105-106.

⁵⁰² Atalay, İflas, s. 76.

⁵⁰³ Kayar, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 654-655.

⁵⁰⁴ Türk, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 27-28.

gözüküyorsa, mahkemeye borca batıklık bildiriminde bulunmaya gerek olmadığını ileri sürmektedir. Türk, Bununla birlikte TTK m. 376/3'ün son cümlesindeki bilirkişilerce yapılacak değerlendirmenin olumsuz olması halinde mahkemeye bilirkişi incelemesi için yapılmış başvurunun iflas bildirimi olarak kabul olunacağına dair ifade nedeniyle, sıradan çekilme sözleşmesinin mahkemeye bildirim yükümlülüğünü değil, iflası önleyen bir yenilik olduğu düşüncesini de haklı bulmaktadır.

Kanaatimizce de sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesinin hazırlanmış olması, tek başına şirketin borca batıklığına bağlanan bildirim yükümlülüğünün ve iflas sonucunun istisnasını oluşturmamaktadır. Öyle ki madde metnine göre yönetim kurulunun bildirim ve iflas talebinde bulunma yükümlülüğü, sırada sona geçme beyanın veya sözleşmesinin yerindeligi, gerçekliği ve geçerliliğinin mahkemece atanan bilirkişilerde doğrulanmış olası halinde ortadan kalkmaktadır. Borca batıklık bildirimi ve iflas kararının istisnasının meydana gelebilmesi için borca batıklığın şirket tarafından fark edilmesi üzerine borca batıklık bildiriminde bulunulmadan önce ya da borca batıklık bildiriminde bulunulduktan sonra, sırada sona geçme beyanı veya sözleşmesinin mahkemeye sunulması ve sunulan beyan veya dilekçenin yerindeligi, gerçekliği ve geçerliliği, mahkemece atanan bilirkişilerce doğrulanması gerekmektedir⁵⁰⁵. Ancak sırada sona geçme beyanının veya sözleşmesinin mahkemece atanan bilirkişilerce onaylanmış olması borca batıklık bildirimini ortadan kaldıran bir haldir. Sırada sona geçme beyanının veya sözleşmesinin mahkemece atanan bilirkişilerce onaylanmış olması, sırada sona geçme taahhüdünde bulunanlar dışındaki diğer şirket alacaklıların bu alacaklarının şirketin karşılayabilecek durumda olduğunu da göstereceğinden Türk⁵⁰⁶'ün de katıldığımız görüşü uyarınca borca batıklığın mahkemeye bildirilmemesi çıkarlar dengesine zarar vermemektedir.

⁵⁰⁵ Aynı yönde bkz. Şener, s. 386.

⁵⁰⁶ Türk, Borca Batıklık Nedeniyle İflas, s. 307.

6. SIRADA SONA GEÇMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Sırada sona geçmenin hukuki niteliğine dair doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Sırada sona geçmenin şekli başlığı altında ele aldığımız üzere⁵⁰⁷ bizim de katıldığımız bir görüş sırada sona geçmenin beyan veya sözleşme ile yapılmasının mümkün olduğunu, diğer bir görüş ise sırada sona geçmenin şirket alacaklısının tek taraflı irade beyanıyla mümkün olmayacağını ve buna yönelik bir sözleşme ilişkisinin arandığını savunmaktadır. Sırada sona geçme sözleşmesinin hukuki niteliği her ne kadar doktrindeki çoğunluk tarafından üçüncü kişi yararına bir sözleşme⁵⁰⁸ olsa da borç erteleme sözleşmesi ve sui generis⁵⁰⁹ sözleşme de karşımıza çıkan diğer ihtimallerdir.

Doktrindeki çoğunluk görüşü⁵¹⁰ alacaklı ile şirket arasındaki yapılan sırada sona geçme sözleşmesini sözleşmenin, şirketin mevcut ve müstakbel alacaklıları lehine yapıldığı düşüncesiyle üçüncü kişi yararına sözleşme⁵¹¹ olarak nitelendirmektedir⁵¹². Sırada sona geçme sözleşmesini üçüncü kişi yararına bir sözleşme olarak nitelendiren Pulaşlı, sözleşmenin iyileştirici etkiye sahip olmasını sözleşmenin kayıtsız şartsız tüm şirket alacaklılarının yararına yapılmış olmasına bağlamıştır⁵¹³. Kanaatimizce Boransu Güney/Çapa'nın da ileri sürdüğü gibi üçüncü kişi lehine sözleşmelerde üçlü bir ilişki olması ve lehtara -yani yararına sözleşme yapılana⁵¹⁴- bir edimde bulunulması gerekmektedir. Ayrıca sıradan çekilme kurumuna başvurulmasının esas nedeni, şirketin borca batıklığına bağlanan iflas kararının önüne geçmektir. Bu kurumun şirketin diğer alacaklıları lehine de bir durum yaratıyor olması, sırada sona geçme sözleşmesini tek başına üçüncü kişi lehine sözleşme olarak nitelendirmek için yeterli değildir⁵¹⁵.

⁵⁰⁷ Bkz. s. 101 vd.

⁵⁰⁸ **Atalay**, İflas, s. 76; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1565; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 654; **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 30.

⁵⁰⁹ **Boransu Güney/Çapa** 97.

⁵¹⁰ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1565; **Kayar**, Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık, s. 654; **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 30; **Türk**, Borca Batıklık Nedeniyle İflas, s. 307.

⁵¹¹ Üçüncü kişi yararına sözleşmeler 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 128'de düzenlenmiş olup bu sözleşmelerde borç ilişkisi kurulduğu vakit üçüncü kişiyi kapsamında barındıran ama bu üçüncü kişinin borç ilişkisinin bir tarafını taraf olmaktan çıkartarak o kişinin yerine taraf olamayacağı sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Bkz. **Öz** (Oğuzman), s. 428.

⁵¹² **Öztek**, Sıradan Vazgeçme, s. 2326.

⁵¹³ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1565.

⁵¹⁴ **Öz** (Oğuzman), s. 429.

⁵¹⁵ **Boransu Güney/Çapa**, s. 95; **Akkaşoğlu**, s. 290.

TTK m. 376/3 gerekçesinde yer alan erteleme ifadesi⁵¹⁶ de sırada sona geçme sözleşmelerinin erteleme sözleşmesi olup olmadığına ilişkin tartışmayı ortaya çıkarmaktadır. Tadil sözleşmelerinin bir türü olan⁵¹⁷ erteleme sözleşmesi, borçlunun ediminin ifa zamanını etkileyen hukuki bir işlemdir⁵¹⁸. Erteleme sözleşmesinde borçluya, üstlenmiş olduğu edimin ifasını erteleme, uzatma yetkisi tanınmaktadır. Sözleşmeye konu borcun muacceliyet tarihinin ileri bir tarihe uzamış olmasını konu alan bu sözleşme sonucu belirtilen tarihten önce borcun muaccel olmamasına, borçlunun bu süreden önce temerrüde düşmemesine ve dolayısıyla bu süreye kadar temerrüt faizi ödememesine neden olur. Tüm bunlarla birlikte erteleme sözleşmesi ile borcun zamanaşımı süresi de durmuş olur⁵¹⁹. Ancak sırada sona geçme sözleşmesi ile madde gerekçesinin son cümlesinde açıkça yer aldığı üzere borcun zamanaşımı herhangi bir şekilde etkilememekte ve vadesinde herhangi bir değişiklik meydana getirmemektedir. Dolayısıyla sırada sona geçme sözleşmesinin nitelik itibarıyla erteleme sözleşmesi olduğuna katılmamaktayız.

Öztek, sırada sona geçme sözleşmesinin İsviçre’de bir isimsiz sözleşme olarak nitelendirildiğini ve sözleşmeye kural olarak borç ilişkilerindeki genel hükümlerin uygulanacağı belirtilmektedir⁵²⁰. Boran Güneysu/Çapa, sırada sona geçme sözleşmesini şirketin iflas kararının önüne geçilmesi amacıyla bazı şirket alacaklılarının sırada sona geçmeyi taahhüt ettikleri alacaklarını, şirketten belli bir süre talep etmeme edimini

⁵¹⁶ TTK m. 376/3’ün gerekçesinde “Erteleme belli bir takvim gününe bağlı değildir. En erken erteleme tarihi böyle bir taahhütte bulunmamış alacaklıların alacaklarının sona ermiş veya temin edilmiş olduğu tarihtir. Erteleme bir anlamda istekle sırada en sona giderek şirketi iflastan kurtarma, ertelemenin son bulunduğu tarihe kadar takas, mahsup ve takip yapmama anlamını taşır; yoksa alacaktan feragat edilmiş değildir.” ifadesi yer almaktadır.

⁵¹⁷ Bir sözleşmeye, değişiklik yapmak suretiyle müdahalede bulunan sözleşme olarak tanımlanan tadil sözleşmesi için bkz. **Karaca Öz**, Ayşe, İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmış Doktora Tezi, 2021, s. 35.

⁵¹⁸ **Karaca Öz**, s. 1.

⁵¹⁹ **Akkaşoğlu**, s. 292.

⁵²⁰ **Öztek**, Sıradan Vazgeçme, s. 2326.

yüklendiği sui generis⁵²¹ niteliğinde bir sözleşme olarak açıklamıştır⁵²². Bizler de sırada sona geçme sözleşmesinin Türk hukukunda kısmen veya tamamen yer almayan unsurları bünyesinde barındırıyor olması nedeniyle sui generis nitelikte sözleşme olduğuna katılmaktayız.

7. SIRADA SONA GEÇMENİN SONUÇLARI

TTK m. 376/3 gereği alacaklıların beyanlarının yerinde, gerçek ve geçerli bulunması üzerine mahkemece şirket hakkında iflas kararı verilmeyecektir⁵²³. Sırada sona geçme taahhüdünde bulunan şirket alacaklıları, alacaklarından vazgeçmiş değildir⁵²⁴. Şirket borca batıklıktan kurtulmuş değildir ve bilançoda değişiklik yapmasını gerektiren bir durum yoktur⁵²⁵. Borca batıklık durumu var oldukça şirket de sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacaklılar da söz konusu alacaklıları ödeme, takas, yenileme gibi işlemlerde bulunarak sona erdiremez⁵²⁶. Sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacaklının, şirketin borca batıklık durumundan kurtulmamasına rağmen alacaklarını icra yoluyla elde etmeye çalışırsa, şirketin borca itiraz etmesi gerekmektedir⁵²⁷.

Sırada sona geçme beyanı, alacakların zamanaşımı süresine herhangi bir etkide bulunmaz⁵²⁸. Bu beyan veya sözleşme, şirketin borçlarında bir azalma yaşatmadığı ve pasiflerini değiştirmediği için sırada sona geçme kurumundan yararlanılması şirketin

⁵²¹ İsimli sözleşmelerin bir türü olan sui generis sözleşmeler, kanunda kısmen veya tamamen yer almayan unsurları içerisinde barındıran sözleşmelerdir. Sui generis sözleşmeler için ayrıca bkz. **Oktay**, Saibe, “İsimli Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 55, S. 1-2, 1996, s. 275.

⁵²² **Boransu Güney/Çapa**, s. 97; Aynı yönde bkz. **Akkaşoğlu**, s. 292.

⁵²³ **Karaman Coşgun**, s. 25.

⁵²⁴ **Öztek**, Sıradan Vazgeçme, s. 2327; **Atalay**, İflas, s. 76.

⁵²⁵ **Atalay**, İflas, s. 76; **Karaman Coşgun**, s. 232.

⁵²⁶ **Öztek**, Sıradan Vazgeçme, s. 2337; Sıradan çekilme sözleşmesine rağmen, şirketin sözleşmeye konu borçları ödemesi, şirketin diğer alacaklıları zararına bir duruma sebebiyet vereceğinden sözleşmenin üçüncü kişi lehine akdedilmiş olduğundan diğer alacaklıların ödenen paranın şirkete iadesini talep edebileceğine dair bkz. **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 30.

⁵²⁷ **Türk**, Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, s. 30; **Öztek**, Sıradan Vazgeçme, s. 2328.

⁵²⁸ TTK m. 376/3 madde gerekçesinin son cümlesinde de belirtildiği üzere “*Bu beyan, zamanaşımına herhangi bir etkide bulunmaz.*”; **Kumkale**, Rüknettin, “TK m.376/3’e Göre Bazı Alacaklıların Sıralarının En Sona Konulmasını Kabul Etmeleri ve Kullanılacak Hesap” Terazi Hukuk Dergisi, C. 12, S.113, 2017, s. 128; **Boran Güneysu/Çapa**, s. 103.

borca batıklığını ortadan kaldırmamaktadır⁵²⁹. Sırada sona geçme beyanının bilirkişilerce de onaylanmış olması şirketin mali durumunun düzelmesine neden olmayacağından yönetim kurulunun şirketin mali durumunu yakinen takip etmesi ve sırada sona geçilmesi taahhüt edilen alacaklar dahil edilmediğinde şirketin hala borca batık olduğu tespit edilmesi halinde mahkemeye bildirimde bulunması gerekmektedir⁵³⁰.

Şirketin borca batıklıktan kurtulması halinde sona bırakılması taahhüt edilen alacaklılar dahil olmak üzere şirketin tüm borçları talep edilebilir hale gelir⁵³¹. Şirketin iflasına karar verilmesi ve tasfiye aşamasına geçilmesi halinde ise sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacaklılar, alacaklarını şirketin diğer alacaklılarından sonra elde edebilme imkanına sahip olacaklardır⁵³². Sırada sona geçme taahhüdünde bulunan kişiler, alacaklarını en son sırada talep edebilecek ve şirketin diğer alacaklılarının alacakları karşılanmadığı müddetçe garameye katılamayacaklardır⁵³³.

II. KONKORDATO

15.03.2018 tarihinde yürürlüğe giren 7101 sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁵³⁴, un 65. maddesi ile TTK'nın iflasın ertelenmesi başlıklı 377. maddesi, konkordato başlığıyla “yönetim kurulu veya herhangi bir alacaklı, 376'ncı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca yapacağı iflas talebiyle birlikte veya bu kapsamda yapılan iflas yargılaması sırasında 2004 sayılı Kanunun 285'inci ve devamı maddeleri uyarınca konkordato da talep edebilir.” şeklinde değiştirilmiş ve konkordato kurumu son haliyle TTK'da yerini almıştır.

İİK m. 285/1 “*Borçlarını, vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu, vade verilmek veya tenzilat*

⁵²⁹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1565-1566.

⁵³⁰ Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), s. 590; Öztekin, Sıradan Vazgeçme, s. 2337.

⁵³¹ Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), s. 588.

⁵³² Karaman Coşgun, s. 233.

⁵³³ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 299; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, s. 1566.

⁵³⁴ İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kanun Numarası: 7101, Kabul Tarihi: 28.02.2018, RG 15.03.2018/30361, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/03/20180315-28.htm>, e.t. 15.11.2021.

yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflâstan kurtulmak için konkordato talep edebilir.” hükmünü haizdir. Anonim şirketlerde borca batıklığın sonucu olarak şirket hakkında verilecek iflas kararından kurtulabilmenin bir yolu da konkordatodur.

Hakkında genel bilgilere yer verdikten sonra çalışmamızın konusu bakımından konkordato, aşağıda borca batık anonim şirket hakkında verilecek iflas kararının önlemesi maksadıyla başvurulacak bir yol olarak açıklanmaktadır.

1. GENEL OLARAK KONKORDATO

A. KONKORDATONUN TANIMI HUKUKİ NİTELİĞİ VE AMACI

Konkordato, borçlunun kanunda öngörülen şartları karşılamak kaydıyla alacaklılarıyla ödeme şekli konusunda anlaşarak borçlarını tasfiye etmesi olarak tanımlanmaktadır⁵³⁵. Hukuki niteliği hakkında ise doktrindeki çoğunluk görüş her ne kadar bizim de katıldığımız üzere usul prosedürü olduğuna yönelikse de konkordatonun sözleşme, mahkeme hükmü, kanuni işlem, olduğuna yönelik nitelendirmeler de mevcuttur⁵³⁶.

Konkordatonun hukuki niteliğinin sözleşme olduğu düşüncesi, sözleşmeyi kabul etmeyen alacaklılar bakımından da sonuç doğurmasını açıklar bir argümanı barındırmaması nedeniyle eleştirilmiştir. Konkordatonun mahkemece verilecek tasdik kararı ile uygulanabilir hale gelmesi için öncelikle şirket alacaklılarının kanunda çoğunlukla kabulünün aranmasından dolayı, konkordatonun mahkeme hükmü niteliğinde olduğuna ilişkin görüş, uygun bulunmamaktadır.

Bir diğer görüş konkordatonun, kanundan kaynaklanan bir işlem olduğunu ileri sürmekteyken doktrindeki çoğunluk görüş ise konkordatoyu, dürüst bir borçlunun

⁵³⁵ Muşul, s. 375; Atalı/Ermenek, s. 324; Coşkun, s. 38.

⁵³⁶ Kale, Serdar, Sorularla Konkordato, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 1-2.

imtiyazsız alacaklılarının en az üçte ikisi ile anlaşmanın mahkemece tasdiki edilmesiyle hükümlerini doğuran cebri anlaşma⁵³⁷, iflasa oranla hafifletilmiş kolektif bir cebri icra kurumu⁵³⁸ olarak nitelendirilmiştir⁵³⁹.

İİK'nın 285. maddesinde kurumun amaç ve işlevine yönelik bir açıklamada bulunulmuş ve konkordatonun, vadesi gelen borçlarını ödeyemeyen ya da vadesi gelecek borçlarını ödeyememe tehlikesi altındaki tüm borçluların, vade verilmek ya da indirim yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmesi ya da gerçekleşmesi muhtemel iflas sonucundan kurtulabilmesi amacıyla talep edebilecekleri bir yöntem olduğu düzenlenmiştir. Konkordato ile borçlu şirketin icra ve iflas takiplerinin ağır sonuçlarından korunması⁵⁴⁰, hakkında iflas kararı verilmeyen şirketin sosyal ve ekonomik yararını sürdürebilmesi, alacaklılar arasında eşitliğin sağlanması⁵⁴¹ amaçlanmaktadır. Borca batık şirketin konkordato kurumundan yararlanması hem şirket hem de şirket alacaklıları bakımından olumlu olarak değerlendirilmektedir⁵⁴².

Kurum, hem konkordato projesi kapsamında ödemede bulunacağı için borçlu şirkete ödeme rahatlığı sağlar hem de şirketi haciz ve iflas takiplerinden kurtardığı için mevcut malvarlığının korunmasına ve faaliyetlerine devam etmesine imkan sağlaması nedeniyle mali durumunu düzeltmesini mümkün kılar⁵⁴³. Kurum şüphesiz ki hakkında iflas kararı verilmeyen ve faaliyetlerine devam eden şirketin çalışanlarının, ortaklarının ve kamunun da menfaatine sonuç doğurmaktadır⁵⁴⁴.

Konkordato kurumuna başvurulması, şirket alacaklıları için şirketin iflasına nazaran daha verimli bir sonuç elde etmesi amacı taşımaktadır⁵⁴⁵. Öyle ki borca batık anonim şirket borç ödemelerinde sıkıntıya düşecek ve şirket alacaklılarının kendilerinden

⁵³⁷ **Kuru**, s. 1444.

⁵³⁸ **Pekcanitez, Hakan/Erdönmez**, Güray, 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 4; **Coşkun**, Mahmut, Konkordato ve İflas, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019, s. 35.

⁵³⁹ **Kale**, s. 12.

⁵⁴⁰ **Atalı/Ermenek**, s. 323.

⁵⁴¹ **Eroğlu**, Orhan, Uygulamada Konkordato, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 22.

⁵⁴² **Muşul**, s. 375.

⁵⁴³ **Pekcanitez/Erdönmez**, s. 4-5; **Eroğlu**, s. 22; **Muşul**, s. 375.

⁵⁴⁴ **Atalay**, İflas, s. 73; **Coşkun**, s. 36.

⁵⁴⁵ **Coşkun**, s. 36; **Atalay**, İflas, s. 73.

önce şirkete karşı diğer alacaklılar tarafından haciz işlemlerine başlanacaktır. Şirket hakkında iflas kararı verilmesiyle sonraya kalan alacaklılar zaten borca batık olan şirketten alacaklarını hiç tahsil edememe veya çok az kısmını elde etme tehlikesiyle karşı karşıya kalacaktır. Ancak konkordato kurumuna başvurulması ve bunun başarıya ulaşması halinde şirket alacaklıları konkordatonun türüne göre alacağının tamamını veya bir kısmını elde edebilme imkanı yakalayacaklardır⁵⁴⁶.

Konkordatonun, yapılış yeri, yapılış tarzı (içeriği), yapılış zamanı ve yapılış amacına göre farklı türleri bulunmaktadır.

B. KONKORDATO TÜRLERİ

Konkordato türleri yapılış yerine göre mahkeme içi (asli, resmi) konkordato ve mahkeme dışı (özel, muslihane⁵⁴⁷) konkordato, yapılış tarzına göre yüzde (tenzilat) konkordatosu, vade konkordatosu ve karma konkordato⁵⁴⁸; yapıldığı zamana göre iflas dışı konkordato ve iflas içi konkordato, yapılış amacına göre borçların tasfiyesi amacıyla (adi) konkordato ve malvarlığının terki suretiyle konkordato, olmak üzere çeşitlilik arz etmektedir.

a. YAPILIŞ YERİNE GÖRE KONKORDATO

İİK 285 ile 309. maddeleri arasında düzenlenen ve çalışmamızın konusu bakımından önem arz eden yapılış yerine göre konkordato türü asli, resmi olarak da anılan mahkeme içi konkordatodur. Mahkeme içi konkordato, borçlu şirket ile şirket alacaklıları arasında, mahkemenin denetim ve gözetimiyle İİK’da öngörülen şartlar dahilinde yapılan konkordatoyu ifade etmektedir⁵⁴⁹.

⁵⁴⁶ **Muşul**, s. 375-376.

⁵⁴⁷ **Kuru** 1444.

⁵⁴⁸ Doktrinde yer alan asıl konkordato teklifinin reddedilmesi ihtimaline binaen yardımcı konkordato tekliflerini de barındıran terditli (kademeli) konkordato olarak anılan bir başka konkordato türü için bkz. **Bilgen**, s. 63.

⁵⁴⁹ **Atalı/Ermenek**, s. 325; **Kuru**, s. 1444.

İİK kapsamına girmeyen ve tamamen borçlar kanunu hükümlerince yapılan mahkeme dışı konkordato, mahkemenin herhangi bir etkisi olmaksızın şirket ile alacaklıları arasında yapılan ve şeklinin, şartlarının ve kapsamının şirket ile alacaklılar tarafından belirlendiği konkordato türüdür⁵⁵⁰.

b. YAPILIŞ TARZINA GÖRE KONKORDATO

Tenzilat konkordatosu olarak da anılan yüzde konkordatosu, şirket ile şirket alacaklılarının, alacakların yüzde olarak belirlenen bir kısmının ödenmesi hususunda anlaştıkları konkordato türüdür⁵⁵¹. Borçlarını başka bir şekilde ödeyemeyen şirketin bu türü tercih etmek dışında çoğu zaman başka bir çaresi kalmaması nedeniyle, yapılış tarzına göre en çok tercih edilen konkordato türlerinden biri yüzde konkordatosudur⁵⁵².

Vadesi gelmiş borçlarını ödeyemeyen borçlu ile alacaklılar arasında vade tarihini değiştirmeye veya borcu taksitlere bağlamaya yönelik yapılan konkordato türü vade konkordatosu olarak adlandırılmaktadır⁵⁵³. Vade tarihinin ileri alınması veya borçların taksitlerle ödenmesi, alacaklıların alacağına tam olarak kavuşmasına imkan sağlaması bakımından önem taşımaktadır. Şirketin vadesi gelmemiş veya tahsil edemediği alacakları nedeniyle sahip olduğu likit yetersizliğinin de şirketin alacaklarının elde etmesi ile, vadesi ileri alınmış borçlar ödenebilecektir. Aynı şekilde beklenmedik durumlardan dolayı şirketin faaliyetlerinin durması veya azalmasından sonra faaliyetlerine olması

⁵⁵⁰ **Kuru**, s. 1444; **Atalı/Ermenek**, s. 325.

⁵⁵¹ **Muşul**, s. 377, dn. 324; **Pekcanitez/Erdönmez**, s. 6; **Kuru**, s. 1444; **Bilgen**, s. 63; **Eroğlu**, s. 23; **Atalı/Ermenek**, s. 325.

⁵⁵² **Eroğlu**, s. 23; Çalışmamızın konusu bakımından konkordato konusu borca batık anonim şirketler nezdinde ele alınacağından dip not olarak belirtmekte yarar vardır ki TTK m. 285'in gerekçesinde yer aldığı yüzde konkordatosunu tercih edilebilmesi için borçlu şirketin, sahip olduğu tüm malvarlığın satılsa dahi borçlarının ödeyemeyecek olması gerekir. Yani şirket vadesi gelen borçlarını ödeyememesine rağmen borca batık değilse, yüzde konkordatosunu tercih edemeyecektir. TTK m. 285 gerekçesi: "... Borca batık olmamakla birlikte borç ödemedi aciz halinde bulunan bir borçlunun vade konkordatosu istemesi mümkündür. Diğer bir deyişle, mevcudu borçlarının tamamını ödeyebilecek durumda olan bir borçlunun mallarını o anda satarak vadesi gelmiş bütünü borçlarını ödemesi mümkün değilse, o zaman borçlu borçlarını yüzde yüz, yani tamamen ödeme taahhüdünde bulunarak alacaklılarından kendisine bir mühlet verilmesini isteyebilir (vade konkordatosu). Bu durumdaki bir borçlunun normal olarak tenzilat konkordatosu isteyebilmesi mümkün olmamak gerekir, zira böyle bir teklif, ödenmesi «teklif edilen meblağın borçlunun kaynakları ile orantılı olması» şartına uygun düşmez." Karşıt görüş için bkz. **Pekcanitez/Erdönmez**, s. 13.

⁵⁵³ **Bilgen**, s. 63; **Kuru**, s. 1444; **Muşul**, s. 377, dn. 324; **Eroğlu**, s. 23; **Pekcanitez/Erdönmez**, s. 6; **Atalı/Ermenek**, s. 325.

gerektiği gibi devam ederek kazanç sağlayabilen şirketin vadesini ileri aldığı borçlarını ödemesi muhtemel hale gelecektir. Şirketin, alacaklılarıyla tüm borçların vadesinin 6 ay ertelenmesi yönünde anlaşması, konkordato türünün vade konkordatosu olduğunu göstermektedir.

Yukarıda açıklanan yüzde konkordatosu ile vade konkordatosunun bir arada görüldüğü konkordato türü ise karma konkordato, diğer bir deyişle hem vade hem yüzde konkordatosu olarak adlandırılır. Şirket, borçlarından ödenmesinde vadenin ertelenmesini, taksitlendirilmesini ya da sadece belirli bir kısmının ödenmesi ile kurtulamayacaksa bu durumda uygulamada sıklıkla karşılaşılan karma konkordato türünü tercih edebilmektedir⁵⁵⁴.

c. YAPILIŞ ZAMANINA GÖRE KONKORDATO

Konkordatonun türü, yapılış zamanı bakımından şirket hakkında iflas kararı verilmeden önce mi yoksa sonra mı yapıldığı hususunda farklılık arz eden iflas dışı konkordato ve iflas içi konkordatodur. İflas içi konkordatoya ait çoğu hususun iflas içi konkordato için öngörülen hükümlerin kıyasen uygulanmış hali olması ve çalışmanın konusundan sapmamak adına borca batıklık halinde şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçmek için başvurulabilecek yollar çerçevesinde kalabilmek adına iflas içi konkordatoya genel hatlarıyla birlikte yalnızca bu başlık altında değinilmektedir.

Borçlu şirketin borçlarını ödeyebilmek ve aynı zamanda iflas etmemek amacıyla başvurduğu konkordato türü İİK m. 285 ila m. 308 arasında düzenlenen iflas dışı konkordatodur. Tercih edilen iflas dışı konkordato türünde şirketin asıl ve öncelikli amacı, iflastan kurtulmaktır.

İİK'nın 309'uncu maddesinde düzenlenen iflas içi konkordato ise genel hatlarıyla hakkında iflas kararı verilen müflisin, içinde bulunduğu iflas durumundan ve iflasın sonuçlarından kurtulmak, müflis sıfatının kaldırılması ve malvarlığı üzerinde serbestçe

⁵⁵⁴ Muşul, s. 377, dn. 324; Eroğlu, s. 23; Atalı/Ermenek, s. 325; Pekcanıtez/Erdönmez, s. 6.

tasarruf edebilmesi amacıyla başvurulanan bir yoldur. İflas dışı konkordato için öngörülen alacaklılar toplantısı ve projenin kabulü için gerekli çoğunluk, konkordatonun mahkemede incelenmesi, konkordatonun tasdiki şartları, konkordatonun tasdiki kararı, kapsamı ve ilanı, rehinli malların muhafaza ve satışı ile finansal kiralama konusu malların iadesinin ertelenmesi, kanun yolları, konkordatoda harç, vergi istisnaları ve teşvik belgeleri hakkındaki hükümler, iflas içi konkordatoda kıyasen uygulanır. İflas içi konkordato kurumundan yararlanmak için hakkında iflas kararı verilen şirket, hazırlamış olduğu konkordato teklifini iflas idaresine teslim eder. İflas idaresi teklife ilişkin bir mütalaa hazırlar ve hazırlamış olduğu mütalaa ile konkordato teklifini ikinci alacaklılar toplantısında ya da daha sonra müzakere edilmek üzere şirket alacaklılarına bildirir. İflas dışı konkordato teklifinde bulunulması için şirket hakkında iflasın açılması kararı verilmiş ve kesin dağıtım sağlanmamış olmalıdır. Hakkında iflas kararı verilen şirket tarafından yalnızca bir defa talep edilebilen iflas içi konkordato talebinin alacaklılarca kabul edildiği toplantının yapıldığı tarihte müflisin mallarının paraya çevrilmesi, konkordato projesinin mahkemece tasdikine karar verinceye kadar ve 6 ayı geçmeyecek şekilde durur. Konkordatonun tasdikine ilişkin hüküm, mahkemece iflas idaresine bildirilir. Konkordato tasdikinin kesinleşmesiyle iflasın kaldırılması talebinde gecikme yaşanması halinde şikayete tabi olan iflas idaresi, en geç iflasın kapanması anından önce şirket hakkında iflas kararı veren mahkemeden bu kararın kaldırılmasını talep eder. İflas kararının kaldırıldığına ilişkin ilam ilan edilir. Böylece iflas idaresinin görevi sona erer ve şirket, konkordato uyarınca hareket etmek yükümlülüğü altına girer. Şirketin konkordato uyarınca hareket etmemesi durumunda konkordatonun feshi yolu gündeme gelebilir. Mahkemece konkordato talebinin reddine karar verilmesi halinde bu karar iflas idaresine bildirilir ve kararın kesinleşmesi beklenmeksizin iflas idaresi tarafından tasfiye işlemlerine devam edilir.

d. YAPILIŞ AMACINA GÖRE KONKORDATO

Konkordato türlerine ilişkin yapılan son ayırım da konkordatonun yapılaş amacına göre değışiklin arz etmektedir. Yapılış amacına göre borçların tasfiyesi ve malvarlığının terki suretiyle olmak üzere iki çeşit konkordatodan bahsedilebilir.

Malvarlığının terki suretiyle konkordatoda borçlu şirketin malvarlığındaki aktifler üzerindeki tasarruf yetkisini alacaklılarına bırakması söz konusudur. Böylece tasarruf yetkisi kendilerine bırakan alacaklılar, yine alacaklılar tarafından belirlenen tasfiye organları vasıtasıyla şirkete ait aktiflerin paraya çevrilmesi suretiyle alacaklarına kavuşma imkanı yakalar. Malvarlığının terki suretiyle konkordato, şirket malvarlığının belirli bir kısmı veya tamamının, başka bir üçüncü kişiye, alacaklılara önceden belirlenmiş vadelerde taksitler şeklinde ödeme yapılması şartıyla devredilmesi şeklinde de karşımıza çıkmaktadır⁵⁵⁵. Şirketin iflasını karar verilmesini ve ticari itibarın daha fazla zarar görmesini engellemek gibi sebeplerle tercih edilen bu konkordato türü ile elde edilmesi amaçlanan şey şirketin bozulan mali durumunu düzeltmek ve faaliyetlerine devam etmesini sağlamak değil, şirket aktiflerinin tasfiye edilerek şirket alacaklılarına bırakılmasıdır ve İİK m. 309/1 gereği niteliğine aykırı düşmedikçe tasfiye amacıyla konkordato için öngörülen hükümler malvarlığının terki suretiyle konkordatoda da uygulanır⁵⁵⁶.

İİK m. 283-309 arasında düzenlenen ve borçların tasfiyesi amacıyla yapılan konkordatoda olarak da anılan adi konkordatoda ise borçlu şirketin amacı borçlarından kurtulmak olduğu için, şirket tarafından alacaklılarına karşı borçların ödenebilmesi için bazı tekliflerde bulunulur. Malvarlığının terki suretiyle konkordato ve mahkeme dışı konkordato dışındaki her tür konkordato aynı zamanda bir adi konkordatodur⁵⁵⁷.

2. İFLAS DIŞI ADİ KONKORDATO BAŞVURUSUNDA BULUNULABİLECEK HALLER VE BAŞVURUDA BULUNABİLECEK KİŞİLER

Konkordato başvurusunda bulunulabilecek haller, İİK'nın 385. maddesinde sınırlı sayı ilkesine bağlı olarak sayılmıştır. Madde hükmünde yer aldığı üzere başvuruda bulunulabilmesi için borçların vadesi geldiği halde ödenememesi veya vadesinde ödenememe tehlikesi altında bulunulması gerekmektedir. Şüphesiz ki hükümde,

⁵⁵⁵ Kuru, s. 1543.

⁵⁵⁶ Pekcanitez/Erdönmez, s. 6-7; Eroğlu, s. 25-26; Coşkun, s. 42.

⁵⁵⁷ Kale, s. 5; Eroğlu, s. 25; Muşul, s. 377, dn. 324.

borçlunun muaccel borçlarını veya bu borçların önemli bir kısmını ödeme araçlarının devamlı yoksunluğu sebebiyle alacaklılarına ödeyememesi ve bu konudaki devamlı yetersizliği olarak tanımladığımız aciz halinden ve çalışmamızın konusunu oluşturan borca batıklık durumundan bahsedilmektedir⁵⁵⁸.

Hakkında konkordato kurumunun uygulanması istenilen kişi, borçlarını vadesinde ödeyemeyen ya da ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu olabilir. Konkordato başvurusunda bulunabilmek için aciz halinde bulunduğunu ya da borca batık durumda olduğunu yaklaşık olarak ispat edebilen⁵⁵⁹ herhangi bir borçlu olmak İİK m. 285 hükmü ile gerekli ve yeterli görülmüştür. Anonim şirket hakkında başvuruda bulunulabileceği şüphesizdir. Anonim şirketin konkordato başvurusu, TTK m. 377 uyarınca şirketin yönetim kurulu veya alacağına ulaşmak maksadıyla gerekçeli bir dilekçe ile herhangi bir şirket alacaklısı tarafından gerçekleştirilebilmektedir.

Çalışmamızın konusu bakımından konkordatodan, borca batık anonim şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçme yolu olarak bahsedilmektedir.

3. BORCA BATIK ANONİM ŞİRKET HAKKINDA VERİLECEK İFLAS KARARININ ÖNÜNE GEÇME YOLU OLARAK KONKORDATO

A. KONKORDATO BAŞVURUSU VE BAŞVURUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

İçinde bulunduğu borca batıklık durumuna bağlanan iflas sonucundan kurtulmak amacıyla anonim şirket veya şirket alacaklıları, şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bir dilekçe ile başvurarak konkordato talebinde bulunabilmektedir. Konkordato talebinde, İİK m. 286 gereği başvuru dilekçesi ile birlikte aşağıda sayılan belgelerin de bulunması gerekmektedir.

⁵⁵⁸ Borca batıklık durumunda konkordato talebinde bulunulabileceğinin ayrıca ve açıkça düzenlendiği hüküm için bkz. TTK m. 377; Bkz. TTK m. 285 gerekçesi.

⁵⁵⁹ Pekcanitez/Erdönmez, s. 9.

Konkordato başvurusunda bulunmak için konkordato ön projesinin, başvuru dilekçesi ile birlikte mahkemeye sunulması gerekmektedir. Konkordato ön projesi, şirketin borçlarını hangi oranda ya da hangi vadede ödeyeceğini, alacaklıların alacaklarından vazgeçme oranını, ödemenin yapılması için şirketin malvarlığında bulunan değerleri satıp satmayacağı, şirketin faaliyetlerini sürdürebilmesi ve borçlarını ödeyebilmesi için ihtiyaç duyduğu mali kaynağın nasıl sağlanacağını içeren; şirketin borca batıklık durumundan kurtulması için izlenmesi planlanan yol ve yöntemleri içeren, herhangi bir dış denetime tabi olmaksızın şirket tarafından hazırlanan, konkordato sürecinin başında mahkemeye sunulan geçici bir projedir⁵⁶⁰.

Konkordato başvuru dilekçesi ile birlikte şirketin malvarlığı durumunu gösteren belgelerden şirket son bilançosunun, işletmenin devamına ve aktiflerin muhtemel satış değerine göre hazırlanan ara bilançolarının, açılış kapanış tasdikleriyle beraber şirketin ticari defterlerinin, ticari defterler elektronik ortamda oluşturulmaktaysa bunlara ilişkin e-berat bilgilerinin, şirketin mali durumunu ve malvarlığını, vadeleriyle birlikte şirketin alacaklarını ve borçlarını gösteren tüm bilgi, belge liste ve tabloların, şirket alacaklılarını, alacaklıların alacak miktarlarını ve imtiyaz durumuna ilişkin listenin, konkordato ön projesindeki teklif doğrultusunda şirket alacaklılarının eline geçeceği düşünülen tutar ve şirketin iflas etmesi durumunda alacaklıların eline geçeceği düşünülen tutarın karşılaştırmasının yer aldığı tablonun, dayanakları ile beraber konkordato ön projesindeki teklifin gerçekleşmesinin kuvvetle muhtemel olduğunu gösterir bağımsız denetim kuruluşlarınca hazırlanan finansal analiz raporlarının ve mahkeme ya da konkordato komiserince ibrazı gerektiği belirtilen her türlü belge ve kaydın mahkemeye sunulması gerekmektedir⁵⁶¹.

Başvurunun şirket alacaklısı tarafından yapılması durumunda İİK m. 287/2 gereği gerekli belgeleri mahkemeye sunması için makul bir süre verilecek ve verilen süre

⁵⁶⁰ Pekcanitez/Erdönmez, s. 16-17.

⁵⁶¹ Mahkemeye sunulan mali tabloların oluşturulma tarihinin, mahkemeye yapılacak konkordato başvurusundan en fazla 45 gün öncesinde hazırlanmış olması gerektiğine ilişkin hüküm 7155 sayılı Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

içerisinde belgelerin sunulmamış olması halinde konkordato talebinin reddine karar verilecektir.

Konkordato talebi ile birlikte şüphesiz İİK 285/4 ve HMK m. 114/1/g gereği dava şartı olarak sayılan konkordato gider avansının yatırılması gerekmektedir. Başvurunun şirket alacaklısı tarafından yapılması halinde bu giderler ile birlikte yargılama sırasında hazırlanması gereken bağımsız denetçi raporları için gerekli giderlerinin de başvuruda bulunan alacaklı tarafından karşılanmalıdır. Avansın eksik yatırılması halinde HMK 120/2 gereği eksikliğin giderilmesi için talepte bulunana iki haftalık kesin süre verilir ve kesin süre içerisinde eksikliğin tamamlanmaması halinde dava şartı yokluğundan talebin reddine karar verilir.

B. GEÇİCİ MÜHLET KARARI VE SONUÇLARI

Yapılan başvuruda, şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesince İİK m. 286'da öngörülen belgelerin eksiksiz olarak bulunduğu tespit edilmesi üzerine derhal geçici mühlet kararı verilir ve bu karar TSG ile Basın-İlan Kurumunun resmi ilan portalında ilan edilerek ilgili yerlere bilgi verilir⁵⁶². Dolayısıyla mahkemenin konkordato talebi üzerine geçici mühlet kararı kurulmasında şekli bir incelemede bulunulmasının yeterli olduğunu söylemek mümkündür⁵⁶³.

Geçici mühlet kararı ile birlikte mahkeme tarafından hem İİK'nın 297/2. maddesinde yer alan haller de dahil olacak şekilde şirket malvarlığının ve dolayısıyla alacaklıların korunabilmesi adına gerekli tüm tedbirler alınır⁵⁶⁴ hem de geçici mühlet döneminde konkordatonun olumlu sonuçlanıp sonuçlanmayacağına ilişkin incelemede

⁵⁶² İİK m. 288 uyarınca geçici mühlet kararı tapu müdürlüğüne, ticaret sicili müdürlüğüne, vergi dairesine, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, Türkiye Katılım Bankaları Birliğine, mahallî ticaret odalarına, sanayi odalarına, taşınır kıymet borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelen yerlere derhal bildirilir.

⁵⁶³ ETK'da aranan mühlet kararı verilebilmesi borçlunun dürüst olması, asgari yüzde elli ödemede bulunma teklifi ve teklif edilen paranın şirketin mevcutları ile orantılı olması şartları için ayrıca bkz. **Kuru**, s. 1450-1451.

⁵⁶⁴ Şirketin banka hesaplarının bloke edilmesi ve konkordato komiserinin onayı olmadan tasarrufta bulunulmaması, şirket aktiflerinin elden çıkarılmasının engellenmesi, şirketin malvarlığının korunmasına yönelik tedbirlere örnek gösterilebilir. Bkz. **Pekcanitez/Erdönmez**, s. 31.

bulunması adına alacaklı sayısı ile alacak miktarı göz önünde bulundurularak bir veya üç adet geçici konkordato komiseri görevlendirilir⁵⁶⁵.

Konkordato komiserinin konkordato projesinin tamamlanmasına katkıda bulunmak, şirket faaliyetlerine nezaret etmek, İİK ile kendisine verilen görevleri yerine getirmek, mahkemenin istediği hususlarda ve sürelerde mahkemeye ara rapor sunmak, alacaklılar kuruluna konkordatonun ne şekilde ilerlediğine dair bilgi vermek, diğer alacaklıların talep etmesi halinde de konkordatonun işleyişi ve şirketin güncel mali durumu hakkında bilgi vermek, mahkemece verilen görevleri yerine getirmek gibi görevleri ve bu görevlerinin yanında kendisi ve yakınlarının işlemlerini görmeme, şirket ve şirket alacaklıları ile borç ilişkisine girmeme, yaptığı işlemleri tutanak altına alma ve gerekçelendirme gibi yükümlülükleri de vardır⁵⁶⁶.

Geçici mühlet süresi üç aydır ve bu süre geçici komiserin veya şirketin⁵⁶⁷ bu yönde bir talebi olması halinde fazla iki ay süreyle daha uzatabilir ve uzatma kararı da geçici mühlet kararının ilan edildiği şekilde ilan olunarak ilgili yerlere bildirilir.

Geçici mühlet talebinin kabulü, geçici komiser görevlendirilmesi, geçici mühletin uzatılması ve tedbirlere ilişkin kararlara karşı kanun yoluna başvurulamaz. Geçici mühlete ilişkin verilen karar, verildiği anda hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlar. Ancak İİK m. 288'de yer aldığı üzere geçici mühlet kararının ilanında alacaklıların, ilandan itibaren yedi günlük kesin sürede geçici mühlet kararı verilmesinde bir yarar olmayacağına ilişkin delillerin sunulması suretiyle itirazda bulunulması ve mahkemeden talebin reddinin istenmesi mümkündür. İtiraz sonrası geçici mühletin kaldırılarak konkordato talebinin reddine ilişkin bir karar verilmesi halinde de geçici mühlet kararının ilanı ve bildirilmesine ilişkin gereklilikler burada da uygulanır.

⁵⁶⁵ Mahkemece üç konkordato komiseri görevlendirilmişse komiserlerden biri, mahkemenin bulunduğu şehirde faaliyet göstermek şartıyla Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu tarafından yetkilendirilmiş bağımsız denetçiler arasından seçilir.

⁵⁶⁶ Ayrıca bkz. **Atalı/Ermenek**, s. 332.

⁵⁶⁷ Geçici mühletin uzatılması talebi borçlu şirket tarafından yapılmışsa bu durumda geçici komiserin de görüşü alınır.

Yukarıda sayılan hususlar dışında geçici mühlet kararının sonuçları ile kesin mühlet kararının sonuçları aynı olacağından bu konuya tekrara düşmemek adına kesin mühlet kararı ve sonuçları başlığı altında değinilecektir.

C. KESİN MÜHLET KARARI VE SONUÇLARI

Geçici mühlet süresinde yapılan inceleme sonucu şirketin borca batıklıktan kurtulabileceğine ya da konkordatonun tasdik edilebileceğine ilişkin bir kanaat oluşması halinde geçici mühlet süresi içinde duruşma öncesi konkordato komiseri tarafından hazırlanan rapor mahkemeye sunulur ve mahkeme tarafından şirkete 1 yıllık kesin mühlet verilir. Mahkemenin gerekli görmesi halinde görüşlerine başvurulmak üzere geçici konkordato komiseri de duruşmada hazır bulunur.

Alacaklılar tarafından geçici mühlet kararına itiraz edilmişse, kesin mühlet kararının verilmesine ilişkin gerçekleşen duruşmada bunlar da incelenerek karara bağlanır ve kesin mühlet kararı geçici mühlet kararı gibi ilan olunarak gerekli yerlere bildirilir. Kesin mühlet kararı verilmesi halinde mahkemece konkordato komiseri atanması gerekir. Başka bir konkordato komiserinin görevlendirilmesini gerektiren bir durumun yokluğu halinde geçici konkordato komiserinin, konkordato komiseri olarak görevini devam ettirmesine karar verilir.

Kesin mühlet kararı verilmesiyle mahkeme gerekli görürse alacaklılar kurulu oluşturulmasına karar verebilir. Bu kurul konkordato komiserinin görüşüne başvurularak, sayısı yediyi geçmemek üzere tek sayıda ve farklı alacak grupları ve rehinli alacaklılar dikkate alınacak şekilde oluşur. Her ay konkordato komiserinin katılımıyla toplanan kurulda toplantı salt çoğunluğu ile alınan kararlar konkordato komiseri tarafından tutanağa geçirilerek imzalatılır⁵⁶⁸.

⁵⁶⁸ Alacaklılar kurulunun konkordato komiserinin görevine nezaret etmek, komisere tavsiyelerde bulunma, kanunda öngörülen hallerde mahkemeye görüş bildirmek ve komiserin görevini gerektiği gibi yerine getirmediği düşünüldüğünde mahkemeden buna ilişkin bir dilekçe ile komiserin değiştirilmesini talep etmek gibi görevleri vardır. Bkz. İİK m. 290.

Bir yıllık konkordato süresi, komiserin gerekçeli raporu ve talebi doğrultusunda şirketin de dinlenmesiyle ya da şirketin talebiyle komiserin görüşü alınarak altı ay kadar uzatılabilir ve uzatma kararı ilan olunur. Uzatma kararı için her iki durumda da alacaklılar kurulunun dinlenmesi gerekmektedir. Kesin mühlet süresinde şirketin borca batıklıktan kurtulduğu komiserin yazılı raporuyla mahkemeye bildirilmişse mahkeme talep aramaksızın kesin mühlet kararının kaldırılmasına ve konkordato talebinin reddine karar verir⁵⁶⁹. Mühlet süresinde şirketin malvarlığının korunması için hakkında iflasın açılması gerektiği anlaşılıyorsa, konkordatonun olumlu sonuçlanmayacağı anlaşılmışsa, şirket İİK m. 297'ye aykırı davranıyor ya da konkordato komiserinin talimatlarını dikkate almıyorsa, şirket konkordato talebinden feragat ediyorsa, bu durumlarda konkordato talebi reddedilerek şirket iflasının açılmasına karar verilir.

Kesin mühlet kararı verilmesinin sonuçlarını şirket, alacaklılar ve sözleşmeler bakımından inceleyecek olursak;

Kesin mühlet kararı verilmesiyle şirket, işlemlerini komiser nezaretinde devam ettirebilir⁵⁷⁰, mahkemenin izni olmadan mühlet kararından itibaren rehin kuramaz, kefil olamaz ve ivazsız tasarruflarda bulunamaz; taşınmazını, işletmenin faaliyetinin devamı için önem arz eden taşınırını ve işletmenin devamlı tesisatını devredemez ve takyit edemez. Buna yönelik yapılan işlemler hükümsüzlükle sonuçlanır. Mahkeme bu işlemler hakkında karar vermeden önce komiserin görüşü ile alacaklılar kurulunun rızasını almak zorundadır⁵⁷¹.

Kesin mühlet kararı verilmesiyle alacaklılar, şirket aleyhine 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre yapılan takipler de

⁵⁶⁹ Mahkeme karardan önce her halde borçlu ve varsa konkordato talep eden alacaklı ve alacaklılar kurulunu; gerekli görmesi halinde ise diğer alacaklıları duruşmaya davet eder.

⁵⁷⁰ İİK m. 297/1 uyarınca mahkeme mühlet kararı verirken ya da mühlet içinde, bazı işlemlerin geçerliliğini komiserin izni ile yapılması halinde geçerli olacağına veya borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetini devam ettirmesine karar verebilir.

⁵⁷¹ Şirketin belirtilenin aksine davranışta bulunması ya da komiserin ihtarlarına uymaması halinde mahkeme, borçlunun malları üzerindeki tasarruf yetkisini kaldırabilir ya da konkordato talebinin reddine ve iflasın açılmasına karar verebilir. Bkz. İİK m. 297/3.

dahil olmak üzere hiçbir takipte bulunamaz, önceden başlatılmış takipler durur⁵⁷², ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları uygulanmaz, takip ile kesilebilen zamanaşımı ve hak düşürücü süreler işlemez. İİK m. 206'nın birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar için haciz yoluyla takip yapılabilir. Konkordato projesinde aksine hüküm yoksa rehinli alacaklar dışındaki alacaklara faiz işlemez. Takas hakkında İİK m. 200 ve 201 hükümleri ve hacizli mallar hakkında niteliğine uygun düştüğü ölçüde İİK m.186 uygulanır. Konkordato mühleti verilmeden önce, müstakbel bir alacağın devri sözleşmesi yapılmış ve devredilen alacağın vadesi mühlet kararından sonraysa bu devir işlemi hükümsüzdür. Alacaklılar, alacaklarını konkordato komiserine bildirir⁵⁷³.

Mühlet kararı verilmesiyle şirketin taraf olduğu ve işletmesinin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerin devamlılığı esas kabul edilir. Şirketin konkordato talebinde bulunmasının sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğine, haklı fesih sebebi sayılacağına veya borcu muaccel hale getireceğine ilişkin hükümler, borçlunun konkordato yoluna başvurusu durumunda uygulanmaz. Sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunmasa da sözleşme, borçlunun konkordatoya başvurduğu gerekçesiyle sona erdirilemez ve sözleşmelerden doğan borçlar karşılıklı olarak yerine getirilir⁵⁷⁴.

D. ALACAKLILAR TOPLANTISI

İİK m. 301 uyarınca daveti yapılan, komiserin başkanlık ettiği ve alacaklılara şirketin mali durumuna ilişkin bilgi verdiği, şirketi temsile yetkili kişilerin de hazır bulunması gerektiği alacaklılar toplantısında hakkaniyete aykırı bir sonuç doğmaması

⁵⁷² Ancak rehinli alacaklılar için mühlet esnasında rehinle temin edilmiş alacaklar sebebiyle rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatılabilir veya başlamış olan takiplere devam edilebilir ancak bu takip nedeniyle muhafaza tedbirleri alınamaz ve rehinli malın satışı gerçekleştirilemez. Ancak rehinli malın konkordato projesine göre işletme tarafından kullanılması öngörülüyor veya kıymeti düşecek ya da muhafazası masraflı olacak ise İİK m. 297/2'deki usulle satışına izin verilebilir. Satış gelirinden rehinli alacaklıya rehin bedeli kadar ödeme yapılır. Bkz. İİK m. 295.

⁵⁷³ İİK 294/7 uyarınca konusu para olmayan alacaklar, alacaklı tarafından, ona eşit kıymette para alacağına çevrilerek komiserine bildirilir. Şu kadar ki borçlu, komiserin onayıyla taahhüdün aynen ifasını üstlenmekte serbesttir.

⁵⁷⁴ Ancak bununla birlikte şirket, konkordatonun amacına ulaşmasını engelleyen aşırı külfetli sürekli borç ilişkilerini, komiserin uygun görüşü ve mahkemenin izniyle herhangi bir zamanda sona erecek şekilde feshedebilir. Bu çerçevede ödenmesi gereken tazminat, konkordato projesine tabi olur. Hizmet sözleşmelerinin feshinde ödenecek tazminat, projeye dahil olmadan alacaklılarına ödenmelidir. Bkz. İİK m. 296/2.

adına İİK m. 302/3'te sayılan oy kullanmasına izin verilmeyenler hariç olmak üzere konkordato projesinden etkilenen alacaklılar tarafından konkordato projesi oylanır. Oylama sonucunda proje, kaydedilmiş alacaklıların ve alacakların yarısını ya da kaydedilmiş olan alacaklıların dörtte birini ve alacakların üçte ikisini aşan bir çoğunluk tarafından imzalanırsa, kabul edilmiş sayılır.

Komiser tarafından hem oylamadaki oylar hem de oylamadan itibaren yedi gün içerisinde toplantıya katılamamış projeden etkilenen alacakların oyları tutanak altına alınır ve oylama sonuçlanır. Bunun üzerine konkordatonun kabul edilip edilmediğine ve tasdik edilip edilmemesine ilişkin komiser tarafından gerekçeli bir rapor hazırlanır ve oylamanın tamamlanmasından itibaren yedi gün içinde mahkemeye sunulur⁵⁷⁵.

E. KONKORDATO HAKKINDA VERİLECEK KARAR VE SONUÇLARI

Konkordato dosyasını ve gerekçeli komiser raporunu alan mahkeme, komiseri sözlü olarak da dinledikten sonra kesin mühlet süresi içinde konkordatonun tasdik edilip edilmediğine ilişkin kararını vermek zorundadır. Tasdike ilişkin kararın verileceği gün mahkeme tarafından ilan edilir. İlan, aynı zamanda itirazda bulunmak isteyenlerin üç gün içerisinde itiraz sebeplerini bildirmek zorunda olduklarını ve diledikleri takdirde duruşmaya katılabileceklerini de içermelidir. Varsa yapılan itirazlar da değerlendirilerek mahkeme tarafından konkordatonun tasdikine ilişkin bir karar verilir. Konkordatonun tasdik edilebilmesi için kanunda aranan şartların sağlanmış olması gerekmektedir. İİK'nın konkordatonun tasdik şartları başlıklı 305'inci maddesinde yer alan şartların sağlanması halinde mahkemece konkordatonun tasdikine karar verilecektir. Bu şartlardan ilki konkordato teklifinin kanunda öngörülen çoğunlukla kabul edilmiş olması, ikincisi konkordato teklifindeki ödeme tutarının, şirketin iflası halinde alacaklıların eline geçmesi öngörülen alacaktan daha fazla olması, üçüncüsü konkordatoda teklif edilen miktarın,

⁵⁷⁵ Konkordato ön projesinde rehinli alacaklılarla da projenin müzakere edilmesine ilişkin bir ibarede bulunulmuşsa proje, rehinli alacaklılarla da müzakere edilebilir. Ancak projenin tasdik edilebilmesi için rehinli alacaklılar tarafından kabul edilmesi aranmaz. Ayrıca bkz. **Atalı/Ermenek**, s. 345; **Pekcanıtez/Erdönmez**, s. 112 vd.

şirketin malvarlığı ile orantılı olması, dördüncüsü alacaklılar, alacakların teminata bağlanmasını aramaktaysa; geçici mühlet kararından sonra komiserin izni alınarak yapılan borç doğurucu sözleşmelerin ve İİK m. 206'nın birinci sırasında yer alan alacaklıların alacaklarının teminata bağlanmış olması, sonuncusu ise tasdik kararı için gerekli yargılama giderleri ve harçların tam olarak ödenmiş olmasıdır.

Tasdik şartlarının sağlanmaması halinde mahkeme konkordato talebini reddederek iflasın açılmasına karar verir. Böylece borca batıklıktan kurtulamayan şirketin iflasına karar verilmiş olur ve iflas süreci başlar.

Tasdik şartlarının sağlanması halinde konkordatonun tasdikine karar verilir. Tasdik kararının kural olarak verildiği andan itibaren, projede öngörülmesi halinde ise kesinleşmesinden itibaren artık konkordato bağlayıcılık kazanmış olur. Böylece hakkında konkordatonun tasdikine karar verilmiş borca batık anonim şirket, borca batıklığa bağlanan iflas sonucundan kurtularak borca batıklıktan kurtulmak için zaman kazanır ve konkordatonun başarı ile sonuçlanması halinde borca batıklıktan kurtulur.

III. UZLAŞMA YOLUYLA YENİDEN YAPILANDIRMA

Bir anonim şirkete, içinde bulunduğu borca batıklık durumuna bağlanan iflas sonucundan kurtarabilme imkanı tanıyan diğer bir kurum da uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma (yeniden yapılandırma) kurumudur. 5092 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁵⁷⁶'un 12.02.2004 tarihindeki kabulüyle İİK'ya eklenen uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumu, İİK 309/m ve devamı maddeleri ile İİK m. 309/ü uyarınca çıkarılmış Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasına Dair Yönetmelik'te düzenlenmiştir⁵⁷⁷. Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma, sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin, alacaklılarıyla

⁵⁷⁶ İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kanun Numarası: 5092, Kabul Tarihi: 12.02.2004, RG 21.02.2004/25380, <https://mgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/171020190932545092%20%C4%B0CRA%20VE%20%C4%B0FL%C3%82S%20KANUNUNDA%20DE%C4%9E%C4%B0%C5%9E%C4%B0KL%C4%B0K.pdf>, e.t. 01.04.2022.

⁵⁷⁷ Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasına Dair Yönetmelik, RG 17.04.2004/25436, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/04/20040417.htm#5>, e.t. 31.03.2022.

uzlaşması, alacaklılarına olan borçlarını ve lazım geldiği halde yönetimlerinin yeni şartlara uygun bir hale getirilmesi suretiyle hakkında iflas kararı verilmesinin önüne geçerek faaliyetlerine devam etme imkanı sağlayan bir kurum⁵⁷⁸, iyileştirme yöntemi⁵⁷⁹ olarak tanımlanmaktadır.

Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma, muaccel para borçlarını ödeyemeyecek durumda olan veya alacakları borçlarını karşılamaya yetmeyen bankalar ve sigorta şirketleri hariç tüm sermaye şirketleri ve kooperatiflerin, alacaklılarının alacaklarını karşılayabilmek ve mali durumunu düzeltebilmek amacıyla bir proje sunması ve alacaklıları ile uzlaşması, böylece şirket hakkında iflas kararı verilmesinin önüne geçilmesi amacıyla yaratılan bir kurumdur⁵⁸⁰. Kurum şirketin yalnızca borçlarının değil yapısının ve finansının da yeniden yapılandırılmasını içermektedir⁵⁸¹.

Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumu çalışmamızın konusu itibariyle, borca batık durumdaki anonim şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçebilme niteliğiyle ele alınmaktadır.

1. PROJENİN HAZIRLANMASI

Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumundan yararlanmak isteyen şirket, mevcut borçlarını hangi şartlarda ödeyebileceğini, ödemede bulunması için gerekli imkanlara nasıl sahip olacağını, şirket yapısında ve finansında ne gibi değişikliklerde bulunmak gerektiğini, şirketin içinde bulunduğu mali durumun düzelmesi için nasıl tedbirlere başvurulacağını gösterir bir yeniden yapılandırma projesi oluşturmalıdır⁵⁸².

⁵⁷⁸ **Ercan**, İbrahim, “5092 Sayılı Kanun ile İcra ve İflas Kanuna Eklenen Sermaye Şirketleri ile Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Kurumu”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1-2, 2004, s. 31; **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin Özkan**, Meral/**Özekes**, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, On İki Levha Yayınları, 7. Baskı, 2020, s. 545.

⁵⁷⁹ **Ercan**, s. 1427.

⁵⁸⁰ **Pekcanitez**, Hakan, “İflas, İflas Mı Ediyor”, Makaleler, C. 2, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 17.

⁵⁸¹ **Atalay** (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 546.

⁵⁸² **Atalay** (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 547.

Şirket, kimi alacaklılarına ait borçlarda hiçbir değişiklik yapmazken kimi alacaklılarına ait borçlarda değişiklik meydana getirecek projeler hazırlayabilir. Yeniden yapılandırma projesi ile alacakları, hakları veya menfaatleri yeniden yapılandırılacak alacaklılar İİK m. 309/m'nin ilk fıkrasında yer aldığı üzere 'projeden etkilenen alacaklılar'; alacakları, hakları veya menfaatlerinde herhangi bir değişiklik meydana gelmeyen alacaklılar ise projeden etkilenmeyen alacaklılar olarak anılmaktadır⁵⁸³.

Şirket, tüm alacaklılarına karşı eşit davranma zorunluluğuna sahip değildir. Hukuki nitelikleri büyük ölçüde birbirine benzer olan alacakların aynı sınıfta yer almaları şartıyla, proje alacaklıları birden fazla sınıf içerisinde gruplandırılabilir⁵⁸⁴. Yönetmeliğin 6. maddesine uygun olarak yapılan sınıflandırmalarda sınıflar, alacağın niteliğine göre tespit edilir. Şirket farklı gruplara farklı tekliflerde bulunabilirken, aynı grup içerisinde yer alan tüm alacaklılara karşı şirketin eşit davranma yükümlülüğü bulunmaktadır⁵⁸⁵. Proje, aynı sınıf içinde bulunan alacaklar için ayrımcılığa neden olacak veya hakkaniyete aykırı çözüm önerileri içermemeli, "adaletli ve eşit"⁵⁸⁶ olmalıdır⁵⁸⁷.

2. AMACI VE ŞARTLARI

Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumunun amacı, borçlarını ifa etmekte sıkıntı yaşayan şirketin alacaklılarıyla anlaşarak borçlarını yeniden yapılandırılmasıyla borçlarını taahhüt ettiği şekilde ifa ederek ticari faaliyetinin devamlılığını sağlamaktır⁵⁸⁸. Böylece şirketin içinde bulunduğu mali durum sebebiyle hakkında verilecek iflas

⁵⁸³ **Atalı**, Murat/**Ermenek**, İbrahim, İcra ve İflas Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2021, s. 360.

⁵⁸⁴ Böylelikle şirket kimi alacaklılarıyla olan ilişkilerini normal seyrinde sürdürmeye devam ederken kimi alacaklılarıyla yeniden yapılandırma hususunda uzlaşma sağlayabileceğine ilişkin bkz. **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 606.

⁵⁸⁵ **Başözen**, Ahmet, İcra ve İflas Hukuku, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2019, s. 353; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 606; **Atalı/Ermenek**, s. 368.

⁵⁸⁶ **Kayar**, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması, s. 137; **Çelik**, Aydın, "Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Projesinin Tasdikinin Sonuçları ve Muhtemel Aksaklıklara Karşı Çözüm Önerileri", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2005, s. 281.

⁵⁸⁷ Ayrımcılık yaratan ve hakkaniyete aykırı çözüm önerilerinden etkilenen alacaklıların, bu durumu açıkça kabul edilebileceğine ilişkin bkz. **Atalay** (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 549.

⁵⁸⁸ **Kayhan**, Şaban/**Eroğlu**, Orhan, "Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Hakkındaki İcra ve İflâs Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi", İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 10, 2021, s. 254-255.

kararının önüne geçilmesi, şirketin ekonomiye kazandırılması⁵⁸⁹, şirketin ekonomik devamlılığının sağlanması⁵⁹⁰, kamu düzeniyle ilgili sosyal, bölgesel ve milli⁵⁹¹ ekonomik sonuçlar elde edilmesi hedeflenmiştir⁵⁹².

Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırmanın düzenlendiği İİK m. 309/m'nin ilk fıkrası, muaccel para borçlarını ödeyemeyecek durumda olan veya mevcut ve alacakları borçlarını karşılamaya yetmeyen ya da bu hallerden birine düşme tehlikesiyle karşı karşıya kalması kuvvetle muhtemel olan bir sermaye şirketi veya kooperatifin, önceden müzakere edilmiş ve projeden etkilenen alacaklılar tarafından gerekli çoğunluk sağlanarak kabul edilmiş olan yeniden yapılandırma projesi ile birlikte, muamele merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma için başvurulabileceğini düzenlemektedir.

Yeniden yapılandırma kurumundan yararlanılabilmesi için şirketin sahip olması gereken mali durum, İİK m. 309/m'de belirtilmiştir. Buna göre şirketin muaccel para borçlarını ödeyemeyecek durumda olması, mevcut ve alacaklarının borçlarını karşılamaya yetmemesi veya bu hallerden birine düşme tehlikesiyle karşı karşıya kalmasının kuvvetle muhtemel olması gerekmektedir. Yönetmeliğin 3. maddesinde, bu hallerin tespitine ilişkin bir açıklamaya yer verilmiştir. Buna göre muaccel para borçlarını ödeyemeyecek durumda olma durumu, borçlunun borçlarını ödeyememesi veya borçlarını muaccel olduğunda ödeyemeyeceğinin anlaşılması ve yeniden yapılandırmaya gidilmediği takdirde bu hallerin devamlılık arz edecek olması; mevcut ve alacakların borçları karşılamaya yetmemesi durumu borçlunun mevcutlarının muhtemel satış değerleri üzerinden muaccel veya şarta bağlı borçları da göz önünde bulundurularak yeminli mali müşavir tarafından hazırlanmış ara bilanço, nakit akış tablosu ve diğer değerlendirme belgeleri; bu durumlardan birine düşme tehlikesiyle karşı karşıya kalmasının kuvvetle muhtemel olması, sayılan durumlardan birinin yakın zamanda ve kaçınılmaz

⁵⁸⁹ Ercan 25.

⁵⁹⁰ Yıldırım, Mehmet K./Deren Yıldırım, Nevhis, İcra ve İflas Hukuku, Beta Yayınları, 6. Baskı, 2021, s. 663.

⁵⁹¹ Atalay (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 545.

⁵⁹² Pekcanitez, İflas, s. 18.

suretle gerçekleşmesi ihtimali esas alınarak tespit edilir⁵⁹³. Şirketin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumundan faydalanabilmesinin ilk şartı, sayılan durumlardan birinin şirkette mevcut olmasıdır. Böyle bir durumun varlığı halinde şirket, yeniden yapılandırma projesi ile birlikte uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumundan yararlanmak için başvuruda bulunabilecektir⁵⁹⁴.

İİK m. 309/m'nin ilk fıkrasında yer alan 'gerekli çoğunluk' ifadesi maddenin devamında açıklanmıştır. Buna göre gerekli çoğunluk, yeniden yapılandırma projesini olumlu bularak oylamaya katılmış olan alacaklı sayısının, oylamaya katılan tüm alacaklıların en az üçte ikilik kısmını oluşturuyor olmasını ifade eder⁵⁹⁵. Dikkat edilmesi gereken husus şu ki; gerekli çoğunluk projeden etkilenen alacaklılar arasında değil, projeden etkilenen alacaklı olarak proje için oy kullanan alacaklılar arasında mevcut olmalıdır⁵⁹⁶.

Şirket, tüm alacaklılarıyla uzlaşmak zorunda değildir. Uzlaşmanın, projeden etkilenen alacaklılar ile sağlanması gerekli ve yeterlidir⁵⁹⁷. TTK m. 309/m'nin üçüncü fıkrasında da belirtildiği üzere yeniden yapılandırma projesinin içeriğinde birden fazla alacaklı sınıfının olması halinde projenin kabulü, her alacaklı sınıfı içinde gerekli çoğunluk oyun sağlanmasına bağlıdır⁵⁹⁸. Şirketin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumundan yararlanması suretiyle hakkında iflas kararı verilmemesi için mahkemeye sunulan yeniden yapılandırma projesinin, yargılama süreci sonunda mahkemece tasdik edilmesi gerekmektedir⁵⁹⁹.

⁵⁹³ Bkz. Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasına Dair Yönetmelik m. 3.

⁵⁹⁴ **Muşul**, Timuçin, İflas ve Konkordato Hukuku, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2019, s. 563.

⁵⁹⁵ **Atalı/Ermenek**, s. 360.

⁵⁹⁶ **Atalay** (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 554.

⁵⁹⁷ **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel, İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Hukuk Yayınları, 7. Baskı, 2021, s. 607.

⁵⁹⁸ **Atalı/Ermenek**, s. 360.

⁵⁹⁹ **Pekcanitez**, İflas, s. 17-18.

3. PROJENİN İÇERİĞİ VE OYLANMASI

Mahkemeye sunulacak yeniden yapılandırma projesinde şirketin mali durumuna ve projenin şirketin mali durumunda nasıl bir iyileştirme sağlayacağına ilişkin bilgi ve belgeler yer almalıdır⁶⁰⁰. İİK m. 309/n'de belirtildiği üzere projeden etkilenen alacaklıların tabi olacağı koşullar ve benzer alacaklara sahip olan alacaklılar arasında eşitliğin ne şekilde sağlanacağı, projenin borçlunun taraf olduğu sözleşmelere etkisi, projenin borçlunun malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisine etkisi, borçların yeniden yapılandırılması için gerekli görülüyorsa borçlunun kredi gibi finansman kaynaklarına başvurup başvurmayacağı, borçlunun işletmesinin kısmen ya da tamamen devri, diğer bir şirket veya şirketlerle birleşmesi, sermaye yapısının veya ana sözleşmesinin değiştirilmesi, borçlu işletmenin yönetiminde yer alacak kişilerin belirlenmesi, borçların vadelerinin uzatılması, faiz oranlarının değiştirilmesi, menkul kıymet ihracı gibi projenin uygulanabilirliğini sağlayabilecek yöntemler ile tasdik kararından sonra projenin uygulanmasının kim tarafından ve nasıl denetleneceği, projeyi reddeden alacaklının alacağının bu alacaklı projede kendi sınıfı için öngörülen haktan daha azını açıkça kabul etmediği sürece nitelik itibarıyla benzerlik gösteren alacaklarla eşit muameleye tabi olacağı yer almalıdır.

Yeniden yapılandırma projesi şirketin tüm alacaklılarıyla değil, yalnızca projeden etkilenecek olan alacaklılarla yapılır. Projeden etkilenecek alacaklılar şirket tarafından tespit edilir ve proje hakkında görüşülmek üzere toplantıya davet edilir⁶⁰¹. Toplantıya davet edilen ve projeden etkilenen alacaklılara, projeden etkilenen ve etkilenmeyen tüm alacaklıların listeleri gönderilir. İİK m. 309/m'nin bir gereği olarak alacaklıların önceden müzakere edilmiş ve projeden etkilenen alacaklılar arasında gerekli çoğunluk sağlanarak kabul edilmiş olması gereken yeniden yapılandırma projesinin incelenebilmesi ve oylamaya katılım sağlanması amacıyla, iadeli taahhütlü mektup⁶⁰² ya da noter

⁶⁰⁰ Çelik, s. 279.

⁶⁰¹ Atalay (Pekcanıtez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 548.

⁶⁰² Budak, şirket alacaklılarının korunması bakımından iadeli taahhütlü mektup ile davette bulunulmasını, zarfın içinden ne çıkacağının belli olmaması nedeniyle eleştirmiştir. Bkz. Budak, Ali Cem, "Ödeme Güçlüğü İçindeki İşletmelerin Rehabilitasyonu ile İlgili Usullerin Amacı Işığında İcra ve İflas Kanunu'ndaki 5092 Sayılı Kanun Değişikliği", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2006, s. 264.

ihbarnamesi gibi yollarla⁶⁰³ projeden etkilenen alacaklılara ulaştırılması gerekmektedir ki bu kişiler sağlıklı karar verebilsin⁶⁰⁴. Alacaklılara gönderilecek bu davetiye, beraberinde Yönetmeliğin 7. maddesinde yer alan belgeleri, alacaklının alacağının sınıfını, alacaklının alacağının miktarını, oylamanın posta yolu veya bu amaç için yapılacak bir toplantıda gerçekleşeceğini, oylamanın usulünü, son oy kullanma tarihini, oylama görevlisinin adı ve unvanını ile davetiyeye eklenmiş olan tüm belgelerin bir listesini barındırmalıdır⁶⁰⁵. Projeden etkilenmeyen alacaklıların projeden haberdar edilmesine gerek yoktur⁶⁰⁶.

Projeyi kabul eden şirket alacaklılarının kabul beyanlarını içerir bir tutanak tutulur ve tutanak, içerdiği imza ve tarih itibarıyla noterlik tarafından onaylanır⁶⁰⁷. Oylama süreci, oylama oylama görevlisi tarafından takip edilir ve mahkemeye sunulmak üzere oylama süreci ile sonuçlarını gösterir hazırlanmış cetveli ile oy pusulalarının ekli olduğu⁶⁰⁸ bir rapor hazırlanır⁶⁰⁹.

Yönetmeliğin 16. maddesinde yer verildiği üzere şirket, oy pusulalarını toplamaya aracılık edecek diğer yöntemleri de sınırlamamak kaydıyla oylamayı posta yoluyla yapmaya karar verebilir. Bu durumda oylama davetiyesinde oyların gönderileceği adres ve oyların borçlu tarafından tebliğ alınacağı son tarih belirtilmelidir. Şirket alacaklıları, bizzat veya vekil aracılığıyla oy verme işlemini gerçekleştirebilir. Oy verme işleminin vekil ile gerçekleştirilebilmesi için vekaleten görevli olacak kişi, bu hususa ilişkin özel olarak yetkili kılınmış olmalıdır.

Projenin kabulü için yapılan oylamada gerekli çoğunluğun sağlanamaması, şirket ile alacaklılarının uzlaşmadığını göstermektedir. Böyle bir durumda şirket, mahkemeye

⁶⁰³ Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma için mahkemeye yapılacak başvuruya eklenecek belgeleri düzenleyen İİK m. 309/o'nun beşinci fıkrası "*Başvuru öncesi müzakere sürecini tanımlayan ve projeden etkilenen alacaklıların proje hakkında karar vermelerine olanak sağlayan yeterli bilgilendirmenin iadeli taahhütlü mektup ya da noter ihbarnamesi gibi uygun araçlarla yerine getirildiğini gösteren delilleri de içeren açıklamalar.*" hükmünü haizdir.

⁶⁰⁴ **Atalay** (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 553.

⁶⁰⁵ **Kuru**, s. 1557.

⁶⁰⁶ **Atalay** (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 553.

⁶⁰⁷ **Kuru**, s. 1559.

⁶⁰⁸ Bkz. Yönetmelik m. 17.

⁶⁰⁹ **Kuru**, s. 1559.

yeniden yapılandırma için başvuruda bulunamaz. Mahkemeye yapılacak başvuruda bazı belgelerin de bulunması zorunlu tutulmaktadır.

4. BAŞVURUYA EKLENECEK BELGELER

Yeniden yapılandırma projesinin, projeden etkilenen alacaklılar tarafından gerekli çoğunluk ile kabul edilmesi halinde şirket, projenin tasdiki için şirketin muamele merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine başvuruda bulunmalıdır. Mahkemeye yapılacak başvuruda İİK m. 309/n gereği yeniden yapılandırma projesinin içinde barındırması gereken hususlarla birlikte İİK m. 309/o'da yer alan belgeler de bulunmalıdır.

İİK m. 309/o gereği yeniden yapılandırma projesinin yanında borçlunun mali durumunu gösterir belgeler, ayrıntılı bilanço, defterlerinin vaziyetini bildiren bir cetvel, gelir tablosu ve borçlunun malî durumunu açıklayıcı diğer bilgi ve belgeler ile projenin borçluyu yeniden ödeme kabiliyetine kavuşturarak muaccel borçlarını ödeme planına göre ödeyebilecek ve nakit akışını gerçekleştirecek duruma getireceğini gösteren belgeler, projeden etkilenen ve etkilenmeyen alacaklılar ile bunların alacaklarının listesi, başvuru öncesi müzakere sürecini tanımlayan ve projeden etkilenen alacaklıların proje hakkında karar vermelerine olanak sağlayan yeterli bilgilendirmenin iadeli taahhütlü mektup ya da noter ihbarnamesi gibi uygun araçlarla yerine getirildiğini gösteren delilleri de içeren açıklamalar, projeden etkilenip de onay veren alacaklıların bu beyanlarını içeren imzası ve tarihi noterlikçe onaylı tutanaklar, projeye göre alacaklıların eline geçecek miktar ile şirketin iflası halinde alacaklıların eline geçebilecek muhtemel miktarı karşılaştırmalı olarak gösteren belge, sayı ve meblağ itibarıyla çoğunluk koşulunun gerçekleştiğini gösteren cetvel, şirketin ödeme gücüne kavuşabileceğini ve projede yer alan koşullara uymasının mümkün olduğunu gösteren ve gerekli nitelikleri haiz bir bağımsız denetim kuruluşu tarafından hazırlanmış bulunan finansal analiz raporları⁶¹⁰ ile dayanakları da mahkemeye yapılacak başvuruda var olmalıdır⁶¹¹.

⁶¹⁰ Söz konusu raporun hazırlanmasında görevli bağımsız denetim kuruluşu da yeniden yapılandırmada görevli organ olarak sayılmaktadır. Bkz. **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 606.

⁶¹¹ Yönetmeliğin 7, 8, 9, 10, 14 ve 17. maddelerinde yer alan hususlar da başvuruda var olmalıdır.

Gerekli bilgi ve belgelerin başvuruda yer almasına ilişkin düzenleme, şirket alacaklılarını korumaya yöneliktir. Mahkemeye sunulması gereken bu belgelerle mahkemenin, şirketin mali durumu ve alacaklıların haklarının korunup korunmadığı konusunda objektif olarak bilgi sahibi olması amaçlanmıştır⁶¹².

5. MAHKEMECE YAPILACAK İŞLEMLER VE VERİLECEK KARAR

Projeden etkilenen alacaklıların yeterli oyuyla kabul edilen projenin tasdik edilmesi amacıyla bir başvuru dilekçesi⁶¹³ ve başvuruya eklenecek belgeler ile birlikte şirketin muamele merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine başvuruda bulunulması gerekmektedir. HMK m. 316 gereği basit yargılama işi⁶¹⁴ sayılan uzlaşma yolu ile yeniden yapılandırmaya ilişkin açılan davalarda mahkeme, şirket alacaklılarının zarar görmesine engel olmak nedeniyle başvuru hakkında verilecek tasdik veya ret kararı kesinleşinceye kadar geçecek dönem için şirketin malvarlığını korumak amacıyla, şirket faaliyetleri bakımından gerekli görülen tüm tedbirleri alabilir⁶¹⁵. Başvuru üzerine mahkemece yapılacak işlemler ile alınacak tedbirler İİK m. 309/ö'de sayılmıştır. Buna göre;

Mahkeme, başvurudan itibaren otuz gün içerisinde gerçekleşecek olan ve tasdik duruşması olarak adlandırılan⁶¹⁶ duruşmanın gününü belirler. Mahkeme, başvuruyu İİK'nın 288. maddesinde öngörülen usulle ilan ederek duyurur, projeden etkilenen ve adresi bilinen tüm alacaklılara tebliğ eder. Bu ilan ve tebligatta, başvurunun kapsam ve sonuçları, başvuru dosyasının hangi tarihten itibaren nerede görülebileceği ve itirazların da ileri sürülebileceği, duruşmanın günü ve saati gösterilir. Yönetmelik m. 18/2 uyarınca

⁶¹² İİK m. 309/0 hükümet gerekçesi için bkz. İcra ve İflâs Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c041/tbmm22041052ss0372.pdf>, 08.04.2022. e.t.

⁶¹³ Ercan, s. 1430.

⁶¹⁴ Bilgili/Demirkapı, Şirketler Hukuku Bilgisi, s. 52.

⁶¹⁵ Bkz. İİK m. 309/ö hükümet gerekçesi.

⁶¹⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 610.

alacaklara veya sınıflandırmaya yönelik itirazlar, projeye yönelik itirazlar olarak değerlendirilir. Mahkemece tasdik duruşmasından önce tüm dilekçe, itiraz ve delillerinin ivedilikle toplanmasını sağlamak amacıyla bir ön duruşma yapılmasına karar verilebilir. Ön duruşmaya ilişkin kararlar ilgili itirazların yapılacağı, şirketin yapılan itirazlara cevap vereceği ve tüm delillerin mahkemeye sunulacağı süreler belirlenebilir.

Mahkeme, alacaklılar ve şirket tarafından seçilen, projeye atanmasından projenin tasdik edildiğine ilişkin karar verilinceye kadar şirket faaliyetlerinin sevk ve idaresinde veya denetlenmesinde bir ya da birden fazla ara dönem denetçisi atayabilir. Yönetmeliğin 19. maddesinde yer aldığı üzere şirket ve alacaklıları ara dönem denetçisi seçmedikleri ya da seçemedikleri takdirde ara dönem denetçisi ya da denetçileri mahkemece resen atanabilir⁶¹⁷.

Projeden etkilenen alacaklıların borçluya karşı başlatmış oldukları takipler ve bu takiplerle ilgili davaların, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'a göre yapılan takipleri ve davaları kapsar şekilde durdurulmasına, bundan etkilenecek şirket alacaklıları için yeni icra takiplerinin yasaklanmasına ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kararlarının uygulanmamasına⁶¹⁸ mahkemece ara dönem için karar verilebilir⁶¹⁹. Buna karşılık mahkemece projeden etkilenmeyen alacaklıların şirkete karşı başlattıkları takiplerin ve açtıkları davaların durdurulmasına karar verilemez, projeden etkilenmeyen alacaklıların şirket mallarını haczettirmeleri ve sattırmalarının önüne geçilemez. Bu durum, doktrinde uzlaşma yolu ile yeniden yapılandırma kurumunun başarıya ulaşmasının önündeki bir engel olarak görülmektedir⁶²⁰.

Gerçekleşecek tasdik duruşmasında mahkeme, ara dönem denetçisini, duruşmada hazır bulunan alacaklıları ve şirketin yetkililerini dinler. Nihayetinde mahkeme projenin

⁶¹⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 606.

⁶¹⁸ Kayar, ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kararlarının durdurulmasının şirket açısından hayati bir öneme sahip olduğunu savunmaktadır. Kayar bu düşüncesini mali durumu bozulan şirketlerin fabrika ve teçhizatlarını teminat olarak gösterdiklerini, mali durumunu düzeltmeye çalışırken de teminat gösterdiği şeylere ihtiyaç duyuyor olması nedeniyle gerekçelendirmiştir. Bkz. **Kayar**, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması, s. 134.

⁶¹⁹ Bu durumda takip muamelesiyle kesilebilen zamanaşımı ve hak düşüren süreleri işlemeyecektir. Bkz. İİK m. 309/ö/4.

⁶²⁰ **Kuru**, s. 1562, dn. 18.

önceden müzakere edilmiş ve projeden etkilenen alacaklıların gerekli çoğunluğuyla kabul edilmiş olup olmamasını, projeyi reddeden alacaklıların projeye ellerine geçecek miktarın en az iflas tasfiyesi sonunda ellerine geçecek miktara eşit olup olmadığını, projenin ve başvurunun Kanun ve Yönetmeliğe uygun bir şekilde gerçekleşip gerçekleşmediğini, şirketin iyi niyetli olup olmadığını, göz önünde bulundurarak projenin tasdikine veya reddine ilişkin bir karar verecektir. İİK m. 309/p'nin ilk fıkrasının son cümlesi uyarınca tasdik kararının ancak ve ancak tasdik duruşmasından itibaren otuz gün içerisinde verilebileceğini, aksi halde projenin reddine karar verileceği anlaşılmaktadır⁶²¹.

Tasdik duruşması, mahkemeye yapılan başvurudan itibaren en geç otuz gün içinde gerçekleşecek ve bu duruşmadan itibaren mahkemece en geç otuz gün içinde tasdik kararı verilecektir. Ercan⁶²², İİK 309/ö/1 ve 309/p/1'de öngörülen sürelerin, düzenleyici süre olmasından bahisle sırf bu süreler içinde karar verilmemesi nedeniyle projenin geçersiz sayılmaması gerektiğini, sürenin aşılmış olmasının işlemin geçersizliği sonucu doğurmayacağını savunmaktadır.

6. MAHKEMECE VERİLECEK KARARININ SONUÇLARI

Verilecek karara karşı kararının tebliğinden itibaren on gün içinde borçlu ve tasdik duruşması sırasında itirazda bulunmuş olan alacaklılar, temyiz kanun yoluna başvurabilir. Temyiz incelemesi ivedilikle yapılır ve verilecek karara karşı, karar düzeltme yoluna başvurulamaz. Temyiz incelemesi sonunda Yargıtay'ın kararı bozması ile, projenin tasdik kararının icrası kendiliğinden durur ancak bozma kararına kadar yapılan işlemler geçerliliğini korur⁶²³.

Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma projesinin tasdiki için mahkemeye başvuran borca batık şirketin, borca batıklık bildiriminde bulunarak iflas talep etme

⁶²¹ Projenin mahkemece incelenebilmesi için şirket ile alacaklılar arasında aksi kararlaştırılmamışsa projenin tasdiki amacıyla mahkemeye başvuruda bulunan şirket, mahkemece belirlenen ara dönem denetçisine ödenecek ücret avansını peşin olarak mahkeme veznesine depo etmek zorundadır. Bkz. Yönetmelik m. 19.

⁶²² Ercan, Yeniden Yapılandırma, s. 45.

⁶²³ Bkz. İİK m. 309/r/2.

zorunluluğu, mahkemece tasdik kararı verilmesi halinde ortadan kalkmış olacaktır. Mahkemece başvuru sonrası yapılan inceleme sonucunda talebin reddine hükmedilmişse ya da kanunda belirtilen süre dahilinde projenin tasdikine karar verilmemişse, borca batık şirketin borca batıklık bildiriminde bulunma ve iflası talep etme zorunluluğu tekrar meydana çıkar.

Mahkemece yeniden yapılandırma projesinin reddine ilişkin bir karar verilmesi halinde, mahkeme tarafından alınan tedbirler kalkar, durmuş olan dava ve takiplere devam edilir⁶²⁴.

Mahkemece yeniden yapılandırma projesinin tasdikine ilişkin bir karar verilmesi halinde, projesinin tasdikine ilişkin verilen karar ile karar anından itibaren projenin tüm hüküm ve sonuçları doğmaya başlar⁶²⁵. Projenin koşulları, projeden etkilenen alacaklılarla yapılmış olan tüm sözleşme hükümlerinden önce gelir⁶²⁶. Projeden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın, şirketin tarafı bulunduğu sözleşmelerde projenin tadiline ya da feshine neden olabilecek veya şirketin yeniden yapılandırma yoluna başvurmasının temerrüt hali oluşturacağına ya da sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğine ilişkin hükümler bulunması halinde, bu hükümler şirketin yeniden yapılandırma yoluna başvurması durumunda uygulanmaz⁶²⁷. Ayrıca projenin tasdiki, İİK m. 309/u'da yer aldığı üzere bazı harç ve vergi kolaylıkları sağlamaktadır.

7. PROJENİN FESHİ TADİLİ VE İHLALİ

İİK m. 309/s gereği uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılmada da konkordatonun kısmen ve tamamen feshine ilişkin hükümler kıyasen uygulanmaktadır. Yeniden yapılandırmanın tamamen feshine ilişkin bir karar verilmesi ve kararın kesinleşmesi durumunda bu husus mahkemece ilanen duyurulur⁶²⁸. İlandan itibaren on gün içinde,

⁶²⁴ Bkz. İİK m. 309/r/4.

⁶²⁵ Bkz. İİK m. 309/r/1.

⁶²⁶ Bkz. İİK m. 309/r/1.

⁶²⁷ Bkz. İİK m. 309/r/3.

⁶²⁸ Uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma projesi hakkında verilen fesih kararı, mahkemece İİK m. 288'de öngörülen usul uyarınca ilan edilir.

projeden etkilenen alacaklılar tasdik kararını vermiş olan mahkemeden borçlunun derhal iflasına karar verilmesini isteyebilirler. Projeden etkilenen alacaklılar, yeniden yapılandırma projesinin kendileri bakımından kötü niyetle yapıldığı ya da sakat olduğu iddiasıyla tamamen feshini isteyebilirler. Şirket alacaklıları bakımından bu hak yalnızca projeden etkilenen alacaklılara aittir⁶²⁹.

Projenin bir kısmının ihlali halinde, bu ihlal sadece bazı alacaklıları etkiliyorsa, hakları ihlal edilen alacaklıların borçlu ile projenin tadili konusunda anlaşmaya varmaları durumunda, tadil edilmiş proje mahkemenin tasdikine sunulur. Tadilatın yapılması, projenin devamı için zorunluluk teşkil ediyorsa ve tadil edilmiş proje, hakları ihlal edilen alacaklıları, projeden etkilenen diğer alacaklılardan daha uygun bir duruma getirmiyorsa, mahkeme tadil edilmiş projenin tasdikine karar verir. Projenin tadili hakkında uygulanacak usul, yeniden yapılandırma projesinin tasdikine ilişkin usul ile aynıdır. Budak⁶³⁰'ın savunduğu, bizlerin de katıldığı bir görüş uyarınca projenin tadili için mutlaka projenin ihlal edilmiş olması aranmamalıdır. Herhangi bir ihlal bulunmaksızın alacaklılar tarafından kabul edilmiş ve mahkemece tasdik edilmiş bir projenin varlığı, tadil için yeterlidir.

İİK m. 309/t'de düzenlendiği üzere şirketin, yeniden yapılandırma projesinden doğan yükümlülüklerinin tamamı veya bir kısmını ihlal etmesi durumunda proje denetçisi, şirket ya da projeden etkilenen alacaklılar, bu durumu projenin tasdikine ilişkin karar vermiş olan mahkemeye bildirilir. Bu bildirim, proje tasdik edilmeden önce şirkete teminat karşılığında ya da teminatsız olarak kredi gibi finansman kaynağı yaratıp bundan kaynaklanan alacağını kısmen veya tamamen elde edemeyen alacaklı tarafından da yapılabilir. Bildirim üzerine mahkeme, şirketin malvarlığının korunabilmesi için, borçlunun malvarlığı üzerindeki tasarruflarını önleyici tedbirler de dahil olmak üzere, gerekli muhafaza tedbirlerini alır ve bir duruşma günü belirleyerek ilanda bulunur⁶³¹. Mahkeme, projeden etkilenen ya da etkilenmeyen alacaklıların itirazlarını inceledikten sonra, borçlunun yükümlülüklerinin tamamı veya bir kısmının ihlal edildiğini, projenin

⁶²⁹ Bilgen, Mahmut, Konkordato İflas ve Yargılama Usulü, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2020, s. 377.

⁶³⁰ Budak, s. 273; Aynı yönde bkz. Çelik, s. 304.

⁶³¹ Bu ilan mahkemece İİK m. 288'de öngörülen usule uygun olarak yapılır.

uygulanmayıp tadilinin de söz konusu olmadığını veya finansman alacaklısının alacağını tamamen ya da kısmen elde edemediğini tespit ederse derhal borçlunun iflasına karar verir⁶³².

8. HUKUKİ NİTELİĞİ VE KURUMA İLİŞKİN ELEŞTİRİLER

Doktrinde uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumunun niteliğine dair fikir birliği bulunmamaktadır. Doktrinde yer alan bir görüş, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumunu konkordatonun farklı bir şekli olarak nitelendirilmiştir⁶³³. Doktrinde yer alan çoğunluk görüş ise⁶³⁴, her ne kadar uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumu İİK'nın konkordatoyu düzenleyen hükümlerin altında, onu takip eder şekilde düzenlenmişse de uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumunun konkordatonun bir türü, külli bir takip ya da tasfiye usulü olmadığını savunmaktadır. Kaldı ki uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumu ile konkordato kurumu arasında pek çok farklılık bulunmaktadır⁶³⁵.

Bir şirketin bozuk olan mali durumunu düzeltebilmesi için şirket alacaklılarının alacaklarını, bir süreliğine şirketten talep etmemesi ve bu süreçte şirketin zaman kazanarak alacaklıları ile müzakerede bulunması gerekirken uzlaşma yolu ile yeniden yapılandırmada şirket, alacaklıları ile toplanarak bozuk olan mali durumunu açıklaması ve projenin alacaklılar tarafından onaylanması üzerine mahkemeye başvurulması, mahkemeden tasdik kararının beklenmesi, kurumun uygulanabilirliği hakkında

⁶³² Bilgen, s. 378.

⁶³³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 606.

⁶³⁴ Atalay (Pekcanitez/Sungurtekin Özkan/Özekes), s. 545; Ercan, s. 1427.

⁶³⁵ Konkordato kurumu tüm borçlular veya alacaklılar için başvurulabilir bir kurumken, yeniden yapılandırma kurumuna yalnızca borçlu konumundaki sermaye şirketleri ve kooperatifler (banka ve sermaye kurumları hariç olmak üzere) başvurulabilir. Konkordatoda ödemedi aciz hali aranmaktayken yeniden yapılandırmada borca batıklık, aciz hali veya borca batıklık tehlikesi aranmaktadır. Konkordato projesi tüm alacaklıları kapsamaktayken yeniden yapılandırma projesinde projeden etkilenmeyen alacaklılar bulunmaktadır ve bu kişiler çoğunluk oylamasında dikkate alınmazlar. Konkordato projesinde alacaklılar arasında ayırım yapılamazken yeniden yapılandırma projesinde yapılabilir. Konkordatoda mühlet mahkeme tarafından verilmekteyken yeniden yapılandırmada projenin tasdikine kadar geçen süre mahkemeden bağımsız olarak gerçekleştirilir. Konkordato mühleti ile şirkete karşı takip yasağı başlamaktayken yeniden yapılandırma projesinin hazırlık tasdikine kadar takipler devam eder ve tasdik başvurusu üzerine mahkemece ara dönemde yalnızca projeden etkilenen alacaklılar için mahkemenin takdirine göre takip yasağı getirilmesine karar verilebilir. Konkordatoda kural olarak mühlet, faiz işlemlerini durdurur. Ayrıca bkz. Bilgen, s. 379-380.

tereddütlere neden olmakta⁶³⁶ ve pek fazla tercih edilmemektedir⁶³⁷. Öyle ki şirket, bozulan mali durumunu açıkladığında alacağının tehlikeye düştüğünü düşünen pek çok alacaklı tarafından başlatılan takipler ile karşı karşıya kalacaktır ve bu durum şirketin iflasına neden olacaktır. Şirketin yeniden yapılandırma projesinin içinde bulunması gereken belgelerin sağlanması hem zaman alacak hem de ekstra masraf yaratacaktır. Ayrıca mahkeme tarafından, kanunda öngörülen süre içerisinde dosyada yer alan tüm belgeleri, itirazları, raporları değerlendirerek karara varmak oldukça güç olacaktır⁶³⁸. Son olarak kuruma yönelik eleştirilerden biri de sermaye tutarı ve üye sayısı bakımından bir ayrıma tabi olmaksızın tüm sermaye şirketleri ve kooperatifler için uygulanabilir bir yöntem olmasıdır. Bu yöntemden ziyade sermaye tutarı ve üye sayısı bakımından bir alt sınır getirilmesinin daha uygun olacağı savunulmaktadır⁶³⁹.

IV. BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETİN İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMASI

TTK m. 139 hükmü, sermayenin kaybı veya borca batıklık halinde birleşmeye katılmayı düzenlemiştir. Ancak çalışmamızın konusu borca batık anonim şirketlerden oluştuğundan bu kısımda yalnızca borca batık anonim şirketin birleşmeye katılması incelenecektir.

Borca batık durumdaki bir şirketin birleşmeye katılması, TTK'nın 139. maddesinde düzenlenmiştir. Maddede açıkça borca batık durumda bulunan bir şirketin, birleşmeye katılabileceği yer almaktadır. TTK m. 139/1 hükmünün mehzaz İsviçre Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanunu'nun 6. maddesinin gerekçesinde de yer aldığı üzere borca batık durumdaki şirketin birleşmeye katılmasının, birleşmeye katılan şirket alacaklılarının mağduriyetine yol açılması gibi sebep olabileceği bazı durumları önlemek için bazı sınırlandırmalar öngörülmüş ve madde metninde bu sınırlandırmalar dahilinde borca batık şirketlerin de birleşmeye

⁶³⁶ Budak, s. 263.

⁶³⁷ Deynekli, s. 112.

⁶³⁸ Ercan, Yeniden Yapılandırma, s. 49.

⁶³⁹ Kayıhan/Eroğlu, s. 301.

katılabileceği düzenlenmiştir⁶⁴⁰. Bu birleşme, doktrinde onarıcı veya kurtarıcı birleşme⁶⁴¹, TTK m. 189 gerekçesinde de sağlığa kavuşturucu birleşme olarak da anılan iyileştirici birleşmedir⁶⁴².

Birleşmeye katılmak isteyen borca batık anonim şirket için TTK m. 139 gereği iyileştirici bazı şartların sağlanmış olması gerekmektedir.

1. BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETİN İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMASI İÇİN GEREKLİ ŞARTLAR

TTK m. 139’da iyileştirici birleşmenin gerçekleşebilmesi için iki şart öngörülmüştür. TTK’nın 139. maddesinde yer alan şartlardan ilki, borca batık şirket ile birleşmeye katılacak olan diğer şirketin, borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe tasarruf edilebilen özvarlığa sahip olmasıdır. Bu şartın sağlanıp sağlanmadığını anlamak için şüphesiz ki TTK’da yalnızca 139. maddede kullanılmış olan ‘özvarlık’ kavramının neyi ifade ettiğini anlamak gerekmektedir. Madde gerekçesinde “‘Serbestçe tasarruf edilebilir özvarlık’ ile, sermaye + belli bir harcanma amacına bağlanmamış yedek akçeler anlaşılır. Başka bir deyişle, toplam özvarlıktan sermaye, müstahdem ve işçiler için ayrılmış yedek akçeler (Tasarının 522’nci maddesi) gibi bir amaca bağlı ihtiyarî yedek akçeler ve genel kanunî yedek akçenin harcamalar için kanunen tahsisli kısmı çıktıktan sonra kalan özvarlık üzerinde serbestçe tasarruf edilebilir. Ancak ihtiyarî bir yedek akçenin tahsis amacı genel kurulca 48 kaldırılırsa, o yedek akçe de serbest özvarlığa eklenir. Sermaye sözcüğü esas veya çıkarılmış sermaye anlamına gelir.” açıklaması yer almaktadır. Ancak açıklamanın birinci cümlesinde sermayenin özkaynak sayılırken ikinci cümlesinde sayılmaması, çelişkili bir durum yaratmaktadır. Kanatimizce Tekinalp⁶⁴³ tarafından yapılan, ‘serbestçe tasarruf edilebilen özvarlık’ kavramının, şirket esas sözleşmesi veya genel kurul kararıyla herhangi bir amaca özgülenmemiş, istenilen zamanda ve istenilen şekilde şirket tarafından kullanılabilen yedek akçeleri ifade ettiğine

⁶⁴⁰ Kırca, İsmail/Gürel, Murat, “Sermaye Kaybı veya Borca Batıklık Halinde Birleşmeye Katılma”, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk’e Armağan, 2017, s. 464, https://www.academia.edu/38991811/Borca_batık_sirketin_birlesmeye_katilmasi, e.t. 13.04.2022.

⁶⁴¹ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 711.

⁶⁴² Bkz. TTK m. 189 gerekçesi.

⁶⁴³ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 713.

ilişkin tanımlama, madde gerekçesinde yer alan açıklamaya nazaran daha yerinde olacaktır⁶⁴⁴. Esas sermaye, esas sermayenin yarısını aşmayan genel kanuni yedek akçeler, belli bir amaca özgülenmiş yedek akçeler ve şirketin iktisap ettiği paylar için TTK m. 520/1 gereği ayırdığı yedek akçeler, serbestçe tasarruf edilebilen özvarlıklara dahil değildir⁶⁴⁵.

Borca batık anonim şirketin iyileştirici birleşmeye katılabilmesi için TTK m. 139'da yer alan maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen ikinci şart ise birinci şartın sağlandığını ortaya koyan belgelerin, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yerin ticaret sicili müdürlüğüne sunulmasıdır. TTK'daki ifade 'birinci şartın sağlandığını ortaya koyan belgeler' ile sınırlı olup bu belgeler Tebliğ'in 14/2. maddesinde sayılmıştır⁶⁴⁶. Tebliğ'in 14/2. maddesine göre borca batıklık durumunu karşılayacak miktarda serbestçe tasarruf edebileceği özvarlığa sahip bulunduğu ve buna ilişkin tutarların, hesap şekli de gösterilerek doğrulandığı mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir raporu ile ortaya koyulmuş olması gerekmektedir. Devrolunan şirketlerin denetime tabi olması halinde bu rapor, denetime tabi şirketin denetçisi tarafından da hazırlanabilir⁶⁴⁷.

Kanunda borca batık anonim şirketin hangi birleşme türüne dahil olabileceğine ilişkin bir sınırlama yapılmamıştır. Dolayısıyla borca batık anonim şirketin hem devralma hem de yeni kuruluş yolu ile birleşmelerde bulunabileceği yönündeki çıkarım doğru olacaktır. Ayrıca borca batık durumdaki şirket, devrolunan şirket olarak da devralan şirket olarak birleşmeye katılabilir⁶⁴⁸. Burada birleşme için gerekli şart, borca batık durumdaki şirket ile birleşecek olan şirketin mali durumunun, birleşilen şirketin borca batıklığını

⁶⁴⁴ Tekinalp, ortaklığın işletme konusunun elde edilmesine sıkı sıkıya bağlı bulunduğu gerekçesiyle sermayeyi serbestçe tasarruf edilebilir özkaynak olarak saymamıştır. Bkz. **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 713.

⁶⁴⁵ **Kırca/Gürel**, s. 473.

⁶⁴⁶ Kanunda yer alan ifadenin aksine Tebliğ maddesiyle ispat vasıtalarını sınırlandırmanın doğru olmadığına, Tebliğ maddesinde sayılanların örnek olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. **Karaman Coşgun**, s. 227-228.

⁶⁴⁷ Bkz. Tebliğ m. 12.

⁶⁴⁸ **Göktürk**, Kürşat, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Şirketlerinin Birleşme Süreci ve Bazı Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, S. 1-2, 2013, s. 639.

giderebilmeye yetiyor olmasıdır. Bu giderme, mutlaka serbestçe tasarruf edilebilen özvarlık ile sağlanmalıdır.

Borca batık şirket ile birleşmeye katılacak olan diğer şirketin bilançosunda açık olması halinde bu açık ilk olarak serbestçe tasarruf edilebilir yedek akçelerle kapatılmalıdır. Aksi halde birleşen şirket bilançosundaki açıklığın bağlı kanuni yedek akçelerle kapatılması, istenmeyen bir durum olan o şirket alacaklılarının mağduriyetine yol açabilecektir⁶⁴⁹.

Borca batık şirket ile birleşecek olan şirket, serbestçe kullanabilecek özvarlığını başka bir şirketi kurtarmaya tahsis ederken şirketin azınlıkta kalan ortaklarının menfaatlerinin dikkate alınması gerekmektedir. TTK m. 139/1 gerekçesinde azınlıkta kalan ortaklarının menfaatlerinin dikkate alınması durumunda birleşme kararının iptal edilebileceği düzenlenmiştir.

Buraya kadar sayılan tüm şartlar birleşme için borca batık anonim şirketler için gerekli olan özel düzenlemeler olup sayılan şartların yanında mutlak suretle TTK'nın ticari şirketlerin birleşmesine yönelik öngördüğü hükümlere uyulması ve aranan şartların da sağlanması gerekmektedir (TTK 136 ve devamı).

2. İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMA KURUMUNUN AMACI VE BAŞVURMA NEDENLERİ

Borca batık durumda olan şirketin, birleşmeye katılması bilhassa borca batık şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçilmek amaçlamasıyla daha çok şirketler topluluğunda görülebilecektir. Öyle ki şirketler topluluğuna ait herhangi bir şirketin iflası, aynı topluluğa mensup diğer şirketlerin de itibarı üzerinde olumsuz bir etki yaratacaktır⁶⁵⁰.

⁶⁴⁹ Kırca/Gürel, s. 473-474.

⁶⁵⁰ Kırca/Gürel, s. 465.

Şirket grupları dışında birleşmelere, başka amaçlarla başvurulabilir. Borca batık şirketin güçlü bir know-how'a, işlerlik sağlanamayan duran malvarlığına ya da kuruluşu zaman veya maliyet gerektiren tesislere sahip olması, vergisel avantajlar⁶⁵¹ sağlanması gibi nedenler de bir şirketin bu özelliklere haiz borca batık bir şirket ile birleşmesinde etkin sebepler olarak karşımıza çıkabilir⁶⁵²

Şüphesiz ki borca batık durumdaki şirket, sermayesini de kaybetmiş demektir ve bu şirketin birleşmeye katılabilmesi için birleşilen şirketin serbestçe tasarruf edilebilen özkaynakları, borca batık şirketin borca batıklık tutarıyla birlikte sermaye kaybını da ortadan kaldıracı miktarda olmalıdır⁶⁵³. Aksi durumda şirket 376. madde kapsamından çıkarılamayacaktır.

Tekinalp, sırada sona geçme durumunun varlığında TTK m. 139/1'de yer alan şartların aranmayacağını savunmaktayken⁶⁵⁴ kanaatimizce bu durumun varlığı iyileştirici birleştirmeye katılma hususunda herhangi bir değişiklik yaşanmasına neden olmayacaktır. Sırada sona geçme kurumundan bahsederken bu kurumun şirketin borca batıklıktan kurtulmuş olması sonucunu doğurmayacağı gibi bilançoda değişiklik yapmasını gerektiren bir durum da yaratmayacağını söylemiştik. Dolayısıyla sırada sona geçmenin sağlanmış olmasının, TTK m. 139/1'de öngörülen şartlar bakımından bir değişiklik yaratmaması gerektiği kanaatindeyiz.

⁶⁵¹ 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu m. 9/1/a “(1) Kurumlar vergisi matrahının tespitinde, kurumlar vergisi beyannamesinde her yıla ilişkin tutarlar ayrı ayrı gösterilmek şartıyla aşağıda belirtilen zararlar indirim konusu yapılır: a) Beş yıldan fazla nakledilmemek şartıyla geçmiş yılların beyannamelerinde yer alan zararlar. Kanunun 20'nci maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde devralınan kurumların devir tarihi itibarıyla öz sermaye tutarını geçmeyen zararları ile 20'nci maddenin ikinci fıkrası kapsamında gerçekleştirilen tam bölünme işlemi sonucu bölünen kurumdaki öz sermayesinin devralınan tutarını geçmeyen ve devralınan kıymetle orantılı zararların indirilmesinde aşağıdaki şartlar ayrıca aranır: 1) Son beş yıla ilişkin kurumlar vergisi beyannamelerinin kanunî süresinde verilmiş olması. 2) Devralınan kurumun faaliyetine devir veya bölünmenin meydana geldiği hesap döneminden itibaren en az beş yıl süreyle devam edilmesidir.” hükmünü haizdir.

⁶⁵² Kırca/Gürel, s. 465.

⁶⁵³ Kırca/Gürel, s. 476-477.

⁶⁵⁴ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları Hukuku, s. 713-714.

3. İYİLEŞTİRİCİ BİRLEŞMEYE KATILMA KARARININ BORCA BATIK ANONİM ŞİRKETE ETKİSİ

Borca batık durumdaki anonim şirketin iyileştirici birleşmeye katılmasının düzenlendiği TTK m. 139'un gerekçesinde, maddenin sermaye kaybı ve borca batıklık durumunda çağrı ve bildirim yükümlülüğünü düzenleyen TTK m. 376 ile uyum içinde olduğu belirtilmiştir. Gerekçenin devamında ise sermaye kaybı yaşayan veya borca batık durumdaki şirketin iyileştirici birleşmeye katılma kararının, yönetim kurulunun TTK m. 376'da yer alan yükümlülüklerini ortadan kaldırmayacağı ancak birleşmenin, mahkemeyi feshi ertelemeye ikna edebileceği yer almaktadır. Buna göre birleşmeye katılma kararının zaman bakımından değerlendirmek gerekirse;

Anonim şirketin borca batık durumda olduğunun tespit edilmiş ve iyileştirici birleşmeye katılma kararı alınmışsa, bu durumda alınan birleşme kararı, borca batık anonim şirket hakkındaki mahkemeye bildirim yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.

Anonim şirketin borca batık durumda olduğu tespit edilmiş ve mahkemeye borca batıklık bildiriminde bulunulmuş ancak henüz mahkemece iflas kararı verilmemişse bu durumda şirketin iyileştirici birleşmeye katılma kararı ile hakkında verilecek iflas kararının önüne geçebilecektir⁶⁵⁵.

⁶⁵⁵ Birleşmeye katılacak şirketlerin yönetim kurulları tarafından birleşme sözleşmesinin onaylanmış olması ya da genel kurul tarafından da öngörülen toplantı ve karar nisaplarının sağlanarak birleşmenin onaylanmış olması henüz şirketlerin birleşmesi sonucunu doğurmamaktadır. Birleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için birleşmeye yönelik alınan genel kurul kararlarının, TSG'de tescil edilmesi gerekmektedir. Birleşme kararına ilişkin gerçekleşmesi gereken süreç için bkz. **Göktürk**, s. 639-651; Borca batık şirket, birleşme hüküm ve sonuçlarını doğuruncaya kadar borca batık şirket olmaya devam edeceğinden, kanunda borca batıklığa bağlanan iflas sonucunun bağlanması da varlığını sürdürür. Ancak iflasın sonuçlarını doğurması için de mahkemece şirket hakkında verilmesi gereken bir iflas kararı olması gerektiğinden, birleşmeye ilişkin yapılan hazırlıklar, mahkemece verilecek iflas kararının verilmemesini sağlayabilecektir.

SONUÇ

Sermaye şirketlerden biri olan ve borçlarından dolayı yalnızca şirket malvarlığı ile sorumlu olan anonim şirketlerde; şirketin, şirket alacaklılarının, şirket ortaklarının, şirket çalışanlarının ve -ekonomik ve sosyal hayatta büyük bir role sahip olmaları nedeniyle- kamunun menfaatinin gözetilmesi için malvarlığının korunması ilkesi benimsenmiştir. Bu ilke, sermayenin korunmasını da içinde barındırmaktadır. Malvarlığı, dönen ve duran olmak üzere aktif malvarlığı ile yabancı kaynaklar ve özkaynaklar olmak üzere pasif malvarlığının meydana getirdiği bir bütünden oluşmaktadır. Şirketin kuruluş aşamasından sona ermesine kadar malvarlığının korunması amacıyla kanunda birçok düzenlemeye yer verilmiştir.

Her türlü ekonomik kazanç elde etmek maksadıyla kurulabilen anonim şirketlerin mali durumunda ekonomik, sosyal, siyasal gibi bireysel olan veya olmayan, beklendik veya beklenmedik durumlardan dolayı bozulmalar yaşanması mümkündür. Şirketteki mali durum bozulmalarının yansımaları sermaye kaybı, borca batıklık, aciz hali ve ödemelerin tatili şeklinde karşımıza çıkabilmektedir. Sermaye kaybına, kayıp belirli bir seviyeye ulaşana kadar herhangi bir sonuç bağlanmamıştır. Kaybın belirli bir seviyeye ulaşması halinde şirket alacaklılarını korumak amacıyla kanunda şirket organlarına bazı yükümlülükler öngörülmüştür. TTK m. 376'nın birinci ve ikinci fıkrasında kademeli olarak sermaye kaybına, üçüncü fıkrasında ise borca batıklığa ilişkin yükümlülükler yer almaktadır.

Riskin erken saptanması komisyonu tarafından fark edilmiş ve raporlanmış olması durumu saklı kalmak kaydıyla, son yıllık bilançodan şirketin sermaye ve yedek akçeler toplamının yarısının zarar sebebiyle karşılıksız kaldığının anlaşılması üzerine yönetim kurulu, genel kurulu derhal toplantıya çağırmalı ve bu toplantıda kaybın önüne geçilmesi için uygun gördüğü tedbirleri genel kurula sunmalıdır. Sermaye ve yedek akçeler toplamının yarısının ve üçte ikilik kısmın arasında kalan kayıplar için bu hüküm geçerli olmaktadır. Son yıllık bilançoya göre, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığının anlaşılırsa durumda ise derhal toplantıya çağrılan genel kurula izlemesi gereken iki yol sunulmuştur. Genel kurul, ya sermayenin

üçte biri ile yetinmeye ilişkin ya da sermayenin tamamlanmasına ilişkin bir karar vermek zorunda bırakılmıştır. Aksi halde şirket kendiliğinden sona ermektedir.

Çalışmanın asıl konusu olan borca batıklık durumunda ise şirket aktiflerinin, borçlarını karşılayamaması söz konusudur. TTK m. 376/3'te şirketin borca batık durumda olduğuna ilişkin birtakım emarelerin varlığı halinde, yönetim kurulunun şirketin aktiflerinin hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden ara bilanço çıkarması gerektiği düzenlenmektedir. Hazırlanan iki bilançodan şirketin borca batık olup olmadığına ilişkin farklı sonuç elde edilmekteyse aktiflerin muhtemel satış fiyatları esasına göre (güncel borç ödeyebilirlik gücünü tespit etmesi nedeniyle) hareket edilmesi gerekmektedir. Fıkranın devamında ise çıkarılan ara bilançodan şirketin aktiflerinin, şirketin borçlarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması durumunda yönetim kurulunun bu durumu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirmesi ve şirketin iflasını istemesi gerektiğini düzenlenmektedir. Borca batıklık bildirimi, yönetim kurulunun devredilemez görevlerindendir. Bildirimde bulunmak yönetim kurulu için hem yetki hem yükümlülüktür. Borca batıklığın, şirketin tasfiye aşamasında tasfiye memuru tarafından fark edilmesi halinde tasfiye memuru için de bildirim hem yetki hem yükümlülük niteliğindedir. Şirket alacaklıları için de bu bildirim bazı durumlarda yetki niteliğindedir. Şirket alacaklılarının borca batıklık bildiriminde bulunmasında alacağının konusu, miktarı, vadesinin gelip gelmemiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır, alacağın doğmuş olması gerekli ve yeterlidir.

Bildirimin süresine ilişkin ETK'nın aksine TTK'da 'derhal' ibaresi bulunmamaktadır. Ancak bildirimin makul süre içinde yapılması gerekmektedir ki yönetim kurulunun bildirimin yapılmamasından ya da geç yapılmasından dolayı özen yükümlülüğünü ihlal etmesi nedeniyle meydana gelen zararlardan sorumluluğu doğmasın. TTK'nın 553'üncü maddesi uyarınca yönetim kurulu üyeleri ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal edilmesi halinde şirkete, şirket ortaklarına ve şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumlu tutulurlar. Bununla birlikte bildirim yükümlülüğünün ihlali, İİK m. 345/a hükmü gereği yönetim kurulu üyelerinin ve tasfiye memurlarının cezai sorumluluğunu da doğurabilmektedir.

Her ne kadar borca batıklığın bildirilmesi aşamasında bildirim dilekçesi ile birlikte sunulması zorunlu bilançolar ve bilanço özetleri mahkemeye ibraz edilse de mahkeme bunlarla bağlı değildir. Bildirim ile mahkeme, bilirkişi marifetiyle şirketin borca batıklık durumunda olup olmadığını resen araştırmaya başlar. Bu nedenle bildirimin geri alındığına yönelik başka bir bildirimde bulunulsa dahi mahkeme resen yaptığı araştırmada şirketin borca batık durumda olduğunu tespit ederse, talepte bulunan kişi yargılamaya katılmasa ya da davayı takip etmese dahi mahkeme yargılamaya devam ederek şirketin iflasına karar vermelidir. Borca batıklık durumunda mahkemenin şirketin iflasına karar verebilmesi için borca batıklık bildiriminin yanında ayrıca iflas talebi aranmamaktadır. İflas, yapılan inceleme sonucu şirketin borca batık olduğunun tespit edilmesi halinde borca batıklığa kanunen bağlanması gereken bir sonuçtur. Mahkemece kuşkuyla yer vermeyecek şekilde bilirkişiler marifetiyle yapılan inceleme sonrası şirketin borca batık olmadığına kanaat getirilirse, iflas talebinde bulunulmuşsa iflas talebinin reddine karar verilecektir. Şayet mahkemeye iflas talebinde bulunulmamış, yalnızca borca batıklık bildirimi yapılmışsa bu durumda mahkeme tarafından iflasın açılmasına yer olmadığına hükmedilir. Yapılan araştırmalar sonrasında şirketin borca batık olduğuna kanaat getirilirse, şirketin iflasına karar verilir. Borca batıklığa bağlanan sonuç, şirketin iflası kararıdır.

Şirketin sona ermesine neden olan iflas kararı ile şirket, tasfiye aşamasına girmektedir. Tasfiye ile şirketin malvarlığının nakde çevrilir, şirket alacakları tahsil edilir, elde edilen tutar ile şirketin borçları ödenir ve bu ödemedi sonra da para kalması halinde, kalan para payları oranında şirket ortaklarına dağıtılır.

Borca batık durumdaki şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçilmesi amacıyla sırada sona geçme kurumundan yararlanılabilir, konkordato yoluna gidilebilir, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma yöntemini uygulanabilir veya şirketin iyileştirici birleşmeye katılması sağlanabilir. Böylece şirket hakkında iflas kararı verilmesinin önüne geçilebilir.

Sırada sona geçme, TTK m. 376/3'ün devamında, borca batık şirket hakkında verilecek iflas kararının istisnası olarak yer almaktadır. Bu kurum, en az şirketin borca batık durumda olduğunu gösterir bilançodaki açıklığı kapatacak ve şirketi borca batıklıktan kurtaracak miktardaki alacağın, şirket alacaklısı ya da alacaklıları tarafından şirketin tüm alacaklılarından sonraki sıraya geçirilmesine yöneliktir. Sırada sona geçmenin sözleşme şeklinde yapılması gerektiğini savunan doktrindeki çoğunluk görüşün aksine beyan şeklinde de gerçekleştirilebileceğini savunmaktayız. Aksi düşüncenin hem kanunun lafzına hem de şirketin feshinin ve tasfiyesinin, dolayısıyla da iflasının son are olması ilkesine aykırı düşeceğinden sırada sona geçme kurumundan şirket ve alacaklıları arasındaki sözleşmeyle veya alacaklının tek taraflı yazılı beyanı ile yararlanılabileceğini görüşünde yiz. TTK m. 376/3 hükmünde yer aldığı üzere beyanın veya sözleşmenin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği, yönetim kurulu tarafından iflas isteminin bildirileceği mahkeme tarafından atanan bilirkişilerce doğrulanmış olursa şirketin iflasına karar verilmeyecektir. Sırada sona geçmenin gerçeklemesi halinde şirket borca batıklıktan kurtulmaz, ancak şirket hakkında iflas kararı da verilemez. Sırada sona geçme kurumundan yararlanılması bildirim ile birlikte, bildirimden önce veya mahkemece verilecek iflas kararından önce olmak kaydıyla bildirimden sonra mümkün olabilir. Sırada sona geçmenin bildirim yükümlülüğüne etkisi doktrinde tartışmalı olmakla beraber bizim görüşümüz, sırada sona geçme beyanının veya sözleşmesinin yerindeliği, gerçekliği ve geçerliliği mahkemece atanan bilirkişilerde doğrulanmışsa bildirim yükümlülüğünün ortadan kalkması gerektiği yönündedir. Sırada sona geçmenin gerçekleşmesiyle şirket borca batıklık halinden kurtulmuş olmaz çünkü sırada sona geçilmesi taahhüdünde bulunulmasıyla şirketin borçlarında herhangi bir eksilme yaşanmaz. Sırada sona geçmenin taahhüt edildiği alacaklar, son sırada ve diğer alacakların karşılanması halinde tahsil edilebilir hale gelmektedir. Borca batıklığa rağmen şirketi borca batıklıktan kurtaracak oranda şirket borçları için sırada sona geçmenin gerçekleşmesiyle ve bunun mahkemece atanacak kişilerle gerekli doğrulamasının sağlanması halinde şirket hakkında iflas kararı verilmeyecek ve şirketin faaliyetlerine devam ederek mali durumunun düzeltilmesine olanak sağlanacaktır. Böylece sırada sona geçme taahhüdünde bulunan alacaklılar, iflas kararı verilmesi halinde alacaklarına hiç kavuşamayacak veya eksik kavuşacakken, şirketin mali durumunun düzelmesi halinde tam olarak kavuşma imkanı elde ederler.

Borca batık anonim şirket hakkında verilecek iflas kararının konkordato ile önüne geçilmesi de mümkündür. Şirket ve alacaklıları arasında kanunda yer alan konkordato hükümleri çerçevesinde anlaşma sağlanarak, şirket borçlarının anlaşmaya göre tasfiye edilmesi mümkündür. Borca batık şirket, borçları için ileri bir vade alınması ya da indirim yapılması suretiyle borçlarını ödeyebilme imkanına sahip olabilir. İİK m. 128’de yer alan belgeler ve başvuru dilekçesi ile şirket veya şirket alacaklıları tarafından şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden konkordato talebinde bulunulabilmektedir. Belgelerin eksiksiz olması halinde derhal şirkete geçici müddet verilir ve konkordato komiseri atanır. Komiser, geçici mühlet süresinde şirketin borca batıklıktan kurtulabileceğine kanaat getirmişse geçici mühlet süresi dolmadan hazırlamış olduğu raporu mahkemeye sunar. Kesin mühlet kararı verilmesiyle alacaklılar kurulu oluşturulmasına da karar verilebilir. Kesin mühlet süresi içinde şirketin borca batıklıktan kurtulduğu tespit edilirse mahkeme tarafından kesin mühletin kaldırılmasına ve konkordato talebinin reddine karar verilir. Mühlet süresi içinde şirketin olumlu sonuç almayacağı ve malvarlığının korunması ancak hakkında iflas kararı verilmesiyle mümkün olduğu tespit ediliyorsa konkordato talebinin reddine ve şirketin iflasına karar verilir. Kesin mühletin şirket, şirket organları, şirket alacaklıları, şirkete karşı yapılan takipler, ihtiyati tedbirler ve hacizler bakımından bazı sonuçları vardır. Bu sonuçlar şirket malvarlığının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerden oluşmaktadır. Alacaklılar toplantısında projeden etkilenen alacaklılar tarafından konkordato projesi oylanır. Mahkeme komiserin hazırladığı rapor doğrultusunda İİK m. 305’teki şartların da sağlanması halinde konkordatonun tasdikine karar verirse borca batık şirket hakkında verilecek iflas kararı önlenecektir. Tasdikle bağlayıcılık kazanan konkordatonun uygulanmasıyla şirket, borca batıklıktan kurtulmak için zaman kazanır ve konkordatonun olumlu sonuçlanması halinde borca batıklıktan kurtulur. Konkordato şartlarının sağlanamaması halinde ise mahkemece konkordato talebinin reddine ve iflasın açılmasına karar verilir.

Borca batık şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçilebilmesi için tercih edilebilecek bir diğer yol da uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumudur. Şirket, mevcut borçlarını hangi şartlarda ödeyebileceğini, ödemede bulunması için gerekli

imkanlara nasıl sahip olacağını, şirket yapısında ve finansında ne gibi değişikliklerde bulunmak gerektiğini, şirketin içinde bulunduğu mali durumun düzelmesi için nasıl tedbirlere başvurulacağını gösterir bir yeniden yapılandırma projesi oluşturur. Projede etkilenen alacaklılar ile uzlaşmanın sağlanması halinde yeniden yapılandırma projesi İİK m. 309/o’da yer alan belgelerle birlikte mahkemeye sunulur. Mahkeme, karar verinceye kadar şirketin malvarlığını korumaya yönelik kanunda öngörülen bazı tedbirleri alabilir. Projeden etkilenen alacaklıların yeterli oyuyla kabul edilen yeniden yapılandırma projesinin tasdik duruşması başvurudan itibaren otuz gün içinde gerçekleşir ve bu duruşmadan itibaren talebin kabulüne ya da reddine karar verilecektir. Ret kararı ile şirketin iflası açılır, tasdik kararı ile şirket hakkında şirketin iflasının önüne geçilmiş olunur.

Borca batık şirketin, iyileştirici birleşmeye katılması halinde de şirket hakkında iflas kararı verilemeyecektir. Ancak iyileştirici birleşme olarak da anılan bu birleşmenin gerçekleşebilmesi için birleşilen şirketin de alacaklılarını korumak amacıyla öngörülmüş bazı şartların sağlanması gerekmektedir. TTK m. 139’da öngörülen iyileştirici birleşme şartlarından ilki birleşilecek şirketin, birleşecek borca batık şirketin borca batıklık durumunu karşılayabilecek tutarda serbestçe tasarruf edilebilen özvarlığa sahip olmasıdır. Şartlardan ikincisi ise, birinci şartın sağlandığını ortaya koyan belgelerin, devralan şirketin merkezinin bulunduğu yer ticaret sicili müdürlüğüne sunulmasıdır. Şirketin borca batık durumda olduğu tespit edilmiş ve iyileştirici birleşmeye katılma kararı alınmışsa, bu durumda alınan birleşme kararı, borca batık anonim şirket hakkındaki mahkemeye bildirim yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Buna rağmen şirketin borca batık durumda olduğu tespit edilmiş ve mahkemeye borca batıklık bildiriminde bulunulmuş ancak henüz mahkemece iflas kararı verilmemişse, birleşmenin gerçekleşmesiyle şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçebilir.

Çalışmamızda ele aldığımız özellikleri dikkate alınarak hangi yöntem ile şirket hakkında verilecek borca batıklık sonucuna bağlanan iflas kararının önüne geçilebileceği, şirketin özelliklerine, içinde bulunulan koşullara ve şirket alacaklılarına bağlı olarak her somut olay bakımından ayrıca değerlendirilmeli ve en uygun yöntem ile iflasın önüne geçilmesi amaçlanmalıdır. Gerekli koşulların sağlanması halinde; şirketler grubuna dahil

bir şirketin ya da güçlü bir know-how'a sahip şirketin iyileştirici birleşmeye katılarak hakkında verilecek iflas kararından kurtulması daha mantıklı görülebilirken, şirketin borca batıklık durumunu ortadan kaldıracabilecek miktarda alacağa sahip olan şirket alacaklılarının, şirketin devamlı etkileşim halinde bulunduğu ya da yakın ilişkiler kurduğu kişiler olması halinde sırada sona geçme ya da uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma yolu daha mantıklı bulunabilir ya da borca batık anonim şirketin borca batıklığını ortadan kaldıracabilecek miktardaki şirket borcu farklı alacaklılara aitse ve bu kişilerin alacaklarının karşılanması daha uzun bir vadede, daha kapsamlı bir planlama ile gerçekleştirilebilecekse konkordato yolu ile şirket hakkında verilecek iflas kararının önüne geçilmesi daha çok tercih edilebilir.

Tüm bu yöntemler ile hem şirket hem şirket alacaklıları lehine sonuç elde edilmesi amaçlanmaktadır. Öyle ki hakkında iflas kararı verilen şirket, iflasın ağır sonuçları ile karşılaşacak, tasfiye aşamasına girilmesiyle şirket alacaklıları alacaklarına ya hiç kavuşamayacak ya da çok az bir miktarını tahsil edebilecektir. İflas kararıyla sona eren şirket, istihdamda kayıp yaratacak ve ülke ekonomisine katkı sağlayamaz hale gelecektir. Şirket malvarlığının korunması tedbirlerine uyulmak suretiyle yukarıda sayılan yöntemler ile şirketin iflası kararının önüne geçilerek borca batıklıktan kurtulması durumunda şirket, şirket alacaklıları, şirketin ortakları, şirket işçileri ve ülke ekonomisi bur durumdan olumlu olarak etkilenecektir. Böylelikle sayılan yöntemlerle sona ermek üzere olan bir şirketin tekrardan faaliyetlerine devam etmesi imkanı yaratılmaktadır.

KAYNAKÇA

- **Akkale**, Ruveyda Gülmisal, “Kayıtlı Sermaye Yapısı Hakkında Genel Bilgi ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermayenin Artırım Usulü”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 17, S. 1-2, 2013, s. 21-44.
- **Akkaşoğlu**, Nevfel, “Garameye İştirakten Feragat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2015, s. 279-298.
- **Aksu Özkan**, Raziye, “Anonim Şirkette Genel Kanuni Yedek Akçe Kavramına Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1, 2021, s. 339-181, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1649613>, e.t. 02.12.2021.
- **Altaş**, Soner, “Anonim Şirketlerde Yedek Akçeler”, Bankacılar Dergisi, Türkiye Bankalar Birliği, C. 27, S. 96, 2016, s. 32-51 (Anonim Şirketlerde Yedek Akçeler).
- **Altaş**, Soner, Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketler, Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, 2021, (Anonim Şirketler).
- **Ansay**, Tuğrul, Anonim Şirketler Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 6. Baskı, 1982.
- **Antalya**, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,2, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019.
- **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel, İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Hukuk Yayınları, 7. Baskı, 2021.
- **Arzova**, Sabri Burak/**Yavaş**, Murat/**Küçük**, Barış, Hukuki ve Mali Yönden: İflasın Ertelenmesi ve Borca Batıklık Bilançosu, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2016.
- **Aslan**, Mehmet, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi, Seçkin Yayıncılık, 2016.
- **Atalay**, Oğuz, “İflasın Ertelenmesi”, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Türkiye Barolar Birliği, Ocak 2004, s. 49-99.

- **Atalay**, Oğuz, Anonim Şirketlerin İflası, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1996.
- **Atalı**, Murat/**Ermenek**, İbrahim, İcra ve İflas Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2021.
- **Aydın**, Alihan, “Türk Ticaret Kanunu’nun Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığa İlişkin Düzenlemesine (TK M. 376) Eleştirel Bir Bakış” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 70, S. 2, 2012, s. 101-113.
- **Aydoğan**, Zeynep F., Genel Muhasebe, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- **Bilgen**, Mahmut, Konkordato İflas ve Yargılama Usulü, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2020.
- **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan, Şirketler Hukuku Bilgisi, Dora Yayınevi, 15. Baskı, 2019 (Şirketler Hukuku Bilgisi).
- **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan, Şirketler Hukuku Dersleri, Dora Yayınları, 4. Baskı, 2015 (Şirketler Hukuku Dersleri).
- **Bitlisli**, Ferhat/**Yılmaz** Tayfun, “İflasın Ertelenmesinde Borca Batıklık Bilançosunun Oluşturulması: Bir Uygulama” Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C. 8, S. 15, 2016, s. 207-223.
- **Boran Güneysu**, Nilüfer/**Çapa**, Sadık, “Borca Batıklık ve İflasın Önlenmesi Yolu Olarak Sıradan Çekilme Anlaşması”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2014, s. 77-118.
- **Budak**, Ali Cem, “Ödeme Güçlüğü İçindeki İşletmelerin Rehabilitasyonu ile İlgili Usullerin Amacı Işığında İcra ve İflas Kanunu’ndaki 5092 Sayılı Kanun Değişikliği”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2006, s. 257-274.
- **Can**, Mustafa Erdem, “Anonim Şirkette Sermaye ve Kanuni Yedek Akçeler Toplamının Üçte İkisinin Kaybının Hukuki Sonuçları”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 1, 2018, s. 1-36, <https://dergipark.org.tr/en/pub/eruhfd/issue/37046/425523>, e.t. 12.12.2021.
- **Coşgun**, Özlem Karaman, “Anonim Şirketlerde Sermaye ve Kanuni Yedek Akçeler Toplamının Belirli Oranlarda Kaybı ve Borca Batıklık Hali, Alınması Gereken Önlemler, Çözüm Önerileri”, Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel

Gelişmeler Sempozyumu, Bilge Utkan Mersin, Murat Alışkan, Sinan Sarıkaya (ed.), On İki Levha Yayıncılık, 2020.

- **Coşkun**, Mahmut, Konkordato ve İflas, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019.
- **Çağırğan Tuncer**, Senar/**Ulusoy**, Yasin, “Yedek Akçeler”, Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 1971-1996, <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2017/11/10-SENAR-CAGIRGAN-TUNCER-YASIN-ULUSOY.pdf>, e.t. 17.12.2021.
- **Çaldağ**, Yurdakul/**Ayanoğlu**, Yıldız, Genel Muhasebe, Gazi, Kitabevi, 13. Baskı, 2020.
- **Çebi**, Hakan, Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.
- **Çelik**, Aydan/ **Üçışık**, H. Güzin, Anonim Ortaklıkta Finansal Tablolar Yedek Akçeler ve Kar Dağıtımı, On İki Levha Yayıncılık, 2018.
- **Çelik**, Aydın, “Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Projesinin Tasdikinin Sonuçları ve Muhtemel Aksaklıklara Karşı Çözüm Önerileri”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2005 s. 275-309.
- **Çetiner**, Selma/**Bozkurt Yüksel** A. Ebru, Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara 2021.
- **Deynekli**, Adnan, “Aciz Hali ve İflasın İşçi Alacaklarının Tahsiline Etkisi”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Mart 2009, s. 43-47 (Aciz Hali).
- **Deynekli**, Adnan, “Borca Batık Anonim Şirketlerde İyileştirme Tedbirleri”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 117-118, 2014, s. 103-112 (İyileştirme Tedbirleri).
- **Dinler**, Zeynel, İktisat, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 6. Baskı, Bursa 2014.
- **Doğan**, Beşir F., “Yönetim Kurulunun Devredilemez Yetkileri ve Yönetim Yetkisinin Devri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, s. 609-640.
- **Dönmez Aslan**, Şükriye, “Anonim Şirketlerde Borca Batıklık ve Sıradan Çekilme Sözleşmeleri”, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, S. 1, Şubat 2020, s. 365-402, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ybuhukuk/issue/52529/632573>, e.t. 22.12.2021.

- **Dumlupınar**, Tansu, “Sermaye Şirketlerinde İflasın Ertelenmesi”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1, 2014, s. 71-113, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213621>, e.t. 01.01.2021.
- **Durmuş**, Aybike N., Anonim Şirketlerde Sermayenin Kaybı ve Borca Batıklık, Adalet Yayınevi, Ankara 2021.
- **Ercan**, İbrahim, “5092 Sayılı Kanun ile İcra ve İflas Kanuna Eklenen Sermaye Şirketleri ile Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Kurumu”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1-2, 2004, s. 25-49 (Yeniden Yapılandırma).
- **Ercan**, İsmail, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2021.
- **Eriş**, Gönen, 6335-6552-6728 Sayılı Kanunlarla Güncellenmiş TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, C. 2, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2017.
- **Eroğlu**, Orhan, Uygulamada Konkordato, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- **Erten**, Cengiz, “Anonim Şirketlerde Haklı Sebeplerle Fesih Hakkının Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 13, 2019, s. 187-211.
- **Eryiğit**, Harun, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Anonim Ortaklıklarda Sermayenin Korunması İlkesi, On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- **Göncü Döner**, M. Seray, Anonim Ortaklığın Borca Batıklık Nedeniyle İflası ve İflasın Konkordato Yoluyla Önlenmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi, 2019, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=FLmEztKTTDQG1K4T6w9n3Q&no=-aeZiyLHaLLqMw-kYmg2Q>, e.t. 21.12.2021.
- **Gürbüz Usluel**, Aslı E., “Anonim Şirketlerde İç Kaynaklardan Sermaye Artırımında Gündeme Gelebilecek Sorunlar” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 36, 2020, S. 4, s. 59-84.
- **Gürel**, Selin, Anonim Ortaklıklarda Mali Yapının Bozulması, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Aralık 2011, s. 11,

https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=SmcsS3ztELgTwl6RXzhYVQ&no=DKKvgW_Z0Ui78prDmB2uow, e.t. 17.12.2021.

- **İpekel**, Fena, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, S. 8 (Özel), Haziran 2013, s. 1415, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/jyasar/issue/19146/203195>, e.t. 19.11.2021.
- **Kaderoğlu**, Murat, Anonim Şirketlerin İnfisahı (Dağılması), On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- **Kale**, Serdar, Sorularla Konkordato, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- **Karaca Öz**, Ayşe, İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmış Doktora Tezi, 2021, s. 35, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi>, e.t. 10.04.2022.
- **Karahan**, Sami, Şirketler Hukuku, Mimoza Yayıncılık, 2. Baskı, 2015.
- **Karamanlioğlu**, Argun, Anonim Ortaklıklarda Malvarlığının Korunmasına Yönelik Önlemler, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi, 2009, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, e.t. 13.04.2022.
- **Kayar**, İsmail, “İflasın Ertelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesi ile İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi”, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, Temmuz-Aralık 2009, s. 19-45.
- **Kayar**, İsmail, “Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin İflasın Ertelenmesine İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2009, s. 41-107, <https://www.lexpera.com.tr/literatur/sempozyum-makaleler/yargitay-19-hukuk-dairesi-nin-iflasin-ertelenmesine-iliskin-kararlarinin-degerlendirilmesi-3-borca-1/1>, e.t. 05.01.2022 (Kararların Değerlendirilmesi).
- **Kayar**, İsmail, “Yeni TTK’ya Göre Anonim Şirkette Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Tespiti ve Sonuçları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi, C. 18, Sa. 2, 2012, s. 643-658,

<https://dergipark.org.tr/en/pub/maruhad/issue/48277/616379>, e.t. 13.12.2021
(Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık).

- **Kayar**, İsmail, Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Mimoza Yayınları, Konya 1997, (Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması).
- **Kayar**, İsmail, İflasın Ertelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesi İle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, s. 19-45, 2009 (İflasın Ertelenmesi).
- **Kayar**, İsmail, Ticaret Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, 2018.
- **Kayıhan**, Şaban, Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara 2019.
- **Kayıhan**, Şaban/**Eroğlu**, Orhan, “Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Hakkındaki İcra ve İflâs Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 10, 2021, s. 249-315.
- **Kendigelen**, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, On İki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, 2012 (Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler).
- **Kırca**, İsmail/ **Şehirali Çelik**, F. Hayal/ **Manavgat**, Çağlar Anonim Şirketler Hukuku, C 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (Türkiye İş Bankası A.Ş Vakfı), Ankara 2013.
- **Kırca**, İsmail/**Gürel**, Murat, “Sermaye Kaybı veya Borca Batıklık Halinde Birleşmeye Katılma”, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk’e Armağan, 2017, s. 463-496.
- **Kocabıyık**, Sami, Bağımsız Denetçinin Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- **Kumkale**, Rüknettin, “TK m.376/3’e Göre Bazı Alacaklıların Sıralarının En Sona Konulmasını Kabul Etmeleri ve Kullanılacak Hesap” Terazi Hukuk Dergisi, C. 12, S. 113, 2017, s. 128-128.
- **Kuru**, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- **Moroğlu**, Erdoğan, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, On İki Levha Yayıncılık, 4. Baskı, 2018.

- **Muşul**, Timuçin, İflas ve Konkordato Hukuku, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2019.
- **Nomer**, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 14. Baskı, 2015.
- **Oğuzman**, M. Kemal/**Öz**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, Vedat Kitapçılık, 11. Baskı, 2014.
- **Oktay** Saibe, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 55, S. 1-2, 1996, 263-296.
- **Özkorkut**, Korkut, ““6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun (TTK) 376 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ” Hakkında Düşünceler” Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 975-993.
- **Öztek**, “Selçuk, Borca Batık Anonim Şirketlerde İflası Önleyen Yeni Bir Araç Olarak Sırada Sona Yerleştirme (Sıradan Vazgeçme)”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, 2014, 2319-2343, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/deuhfd/issue/46919/588538>, e.t. 10.03.2022 (Sıradan Vazgeçme).
- **Öztek**, Selçuk, “İflasın Ertelenmesi”, Bankacılar Dergisi, S. 53, 2005, s. 23-71, https://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Arastirma_ve_Raporlar/Oztek_Haziran2005.pdf, e.t. 01.01.2021 (İflasın Ertelenmesi).
- **Pekcanıtez**, Hakan, “İflas, İflas Mı Ediyor”, Makaleler, C. 2, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 15-18 (İflas).
- **Pekcanıtez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin Özkan**, Meral/**Özekes**, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, On İki Levha Yayınları, 7. Baskı, 2020.
- **Pekcanıtez**, Hakan/**Erdönmez**, Güray, 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, Vedat Kitapçılık, 2018.
- **Poroy**, Reha/**Tekinalp**, Ünal/**Çamoğlu**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku, Vedat Kitapçılık, 15. Baskı, İstanbul 2021.
- **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, 7. Baskı, 2021 (Genel Esaslar).

- **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara 2018 (Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1).
- **Pulaşlı**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara 2018 (Şirketler Hukuku Şerhi, C. 2).
- **Rüzgaresen**, Cumhuriyet, “Sermaye Şirketleri ve Kooperatifler Dışındaki Kişilerin Borca Batıklığı”, Hukuk, Ekonomi ve Siyasi Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 12, 2011, <http://www.e-akademi.org/makaleler/cruzgaresen-5.pdf>, e.t. 21.12.2021.
- **Rüzgaresen**, Cumhuriyet, İflas Sebepleri, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, 2009, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, e.t. 21.12.2021.
- **Sayhan**, İsmet, “Anonim Şirketlerde Aktiflerin Pasifleri Karşıl原因amamasının Sonucu Olarak İflas ve İflasın Ertelenmesi” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 23, 2005, s. 77-121.
- **Sevilengül**, Orhan, Genel Muhasebe, Gazi Kitabevi, 2020.
- **Soylu**, Kamuran, Genel Muhasebe, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2019.
- **Şener**, O. Hami Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2017.
- **Tekinalp**, Ünal, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2. Baskı, İstanbul 1979 (Bilanço ve Yedek Akçeler).
- **Tekinalp**, Ünal, Sermaye Ortaklarının Yeni Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul 2020 (Sermaye Ortaklıkları Hukuku).
- **Toroman Çolgar**, Emek, Anonim Ortaklıkta Şirkete Borçlanma Yasağı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, 2015, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, e.t. 25.12.2021.
- **Tufan**, Ayşe Şebnem, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Kaybı ve Borca Batıklık Kavramları ile Sermayesini Kaybetmiş veya Borca Batık Anonim Şirketlerin Birleşmeye Katılması, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, 2019,

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezDetay.jsp?id=bnBEneXpGo2B423KKCFvNw&no=x56RuzVsFS0VFjcMEa7utQ>, e.t. 20.03.2021.

- Türk Hukuk Kurumu, Türk Hukuk Lügatı, Başbakanlık Basımevi, 3. Baskı, Ankara 1991.
- **Türk**, Ahmet “Anonim Ortaklıkta Gizli Yedek Akçeler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 2, 2002, s. 173-233, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/754534>, e.t. 02.12.2021.
- **Türk**, Ahmet, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Değişiklik ve Yeniliklerle Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 2, Aralık 2015, s. 63-112 (Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları).
- **Türk**, Ahmet, “Anonim Ortaklıkta Borca Batıklık ve İflâsın Ertelenmesi Konusunda 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Yürürlük Kanunu ile Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Korkut Özkorkut (ed.), C. 32, S. 1, 2016, s. 5-60, <https://www.jurix.com.tr/article/5075>, e.t. 31.12.2021 (Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi).
- **Türk**, Ahmet. “Sermaye Ortaklıklarının ve Kooperatiflerin Borca Batıklık Nedeniyle İflâsı ve İflâsın Ertelenmesi Konusunda İcra ve İflâs Kanunu'nda Yapılan Son Değişikliklerin Değerlendirilmesi ve Öneriler.” Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2004, s. 295-334, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/deuhfd/issue/46856/587565>, e.t. 21.12.2021 (Borca Batıklık Nedeniyle İflas).
- **Umar**, Bilge, “Aciz Hali - Borca Batıklık Kavramlarının Farkı ve Bu Yönden Yeni MK Metninin Düşüğü Bir Yanlışlık (MK m. 605 f. II, 618)” Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 1, 2004, s. 317-324, https://www.yeditepe.edu.tr/sites/default/files/hukuk_dergi/I-1.pdf#page=326, e.t. 22.12.2021).
- **Uyar**, Talih, ““6728 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikten Sonra “İflasın Ertelenmesi””, Ankara Barosu Dergisi, S. 2017/1, 2017, s. 251-321.
- **Ünlü**, Ufuk, “Anonim Şirketlerde Borca Batık Olma Durumu Nasıl Saptanır?”, Legal Mali Hukuk Dergisi, C. 13, S. 150, 2017, s. 1437-1442.

- **Yıldırım**, Mehmet K./**Deren Yıldırım**, Nevhis, İcra ve İflas Hukuku, Beta Yayınları, 6. Baskı, 2021.
- **Yüksel**, Sinan H. “Norma ve Uygulamaya Yansımaları ile Sermayenin Korunması İlkesi”, Tüzel Kişilik Penceresinden Anonim Ortaklık Sempozyumu, Havva Karagöz, Beril Özcanlı, Seda Palanduz (ed.), 2021, s. 123-152.

