

**T.C
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**LİMİTED ORTAKLIKLARDA
HAKLI SEBEPLE ORTAĞI ÇIKARMA**

Fatih Cemal KARAAYTU

Danışman

Dr. Yaşar Can GÖKSOY

İZMİR-2018

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum **"Limited Ortaklıklarda Haklı Sebeple Ortağı Çıkarma"** adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih:/....../.....

Fatih Cemal Karaaytu

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Limited Ortaklıklarda Haklı Sebep ile Ortağı Çıkarma

Fatih Cemal KARAAYTU

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Programı

Limited ortaklıklar sermaye ortaklığı olsa dahi yapıları itibarıyla sermaye ortaklıklarından farklıdır. Bu farklılıklardan biri, ortakların ortaklık içindeki uyumu gelir. Limited ortaklıklarda kuruldukları vakit ortaklar arasında sorunların olacağı en uzak ihtimallerden biri olarak kabul edilir, çünkü ortak bir gayenin var olduğu bilinir. Ortaklar arasındaki sorun ne kadar büyürse ortaklık açısından o kadar büyük sıkıntılar olabilir. Bu yüzden bazen ortaklardan birinin veya birkaçının ortaklıktan uzaklaştırılması sorunların çözümüne olanak sağlayacaksa ortaklığın sona ermesi yerine sorun çıkaran ortakların ortaklıktan uzaklaştırılması en uygun çözüm olacaktır. Bu sebeple limited ortaklıklarda çıkma ve çıkarılma gibi imkanlar verilmiştir.

Limited ortaklıklarda haklı sebep ile çıkarma, ortağın ortaklıkla ilişkisinin çeşitli sebeplerle sona ermesidir. Ortaklık içinde sorun yaratan ortağın ortaklıkla ilişkisinin sona erdirilmesi ile limited ortaklığın ticaret hayatına devamı sağlanır. Ancak limited ortaklıktan ortak haklı sebep ile çıkarılması için ortaklığın geçirmesi gereken belirli bir prosedür vardır. Bunun için en başta ortaklığın toplanıp ortaklık genel kurulunda ortağın çıkarılması için dava açılması kararı alması gerekir. Bu kararda ortağın çıkarılması için gereken sebeplerle beraber ayrıntılı olarak sorunlar belirtilmelidir. Daha sonra yetkili ve görevli mahkemede davanın açılması ve çıkarma kararının kesinleşmesi beklenmektedir. Hakim bu kararı alırken ortak ile ortaklık

arasındaki menfaat dengesi, sorunların sebebi olan olgularını dikkate alır ve haklı bir sebeple ortağın çıkarılıp çıkarılmayacağını inceleyecektir. Çıkarma kararı alınmasından sonra ortağın ortaklıkla ilişkisinin kesilmesi sonucunda ortaklıkla arasındaki mali ve şahsi konular gündeme gelir.

Çalışmamız limited ortaklık içinde olan sorunlar sebebiyle bir ortağın haklı sebeple çıkarılması ve sonuçları üzerinedir.

Anahtar Kelimeler: Limited Ortaklık, Haklı Sebep, Haklı Sebeple Çıkarma, Ayrılma Payı.



ABSTRACT
Master Thesis
The Suspension of Shareholder by Just Cause
In Limited Liability Companies
Fatih Cemal KARAAYTU

Dokuz Eylul University
Graduate School of Social Sciences
Department of Private Law
Private Law Program

Even though limited liability companies are known as capital company, because of their form, they have some differences from other capital companies. One of those differences is harmoy of shareholders. When one limited liability company is created, conflicts between shareholders is predicted as impossible, because shareholders have common purpose. If conflicts between shareholders is being huge problem, it would be really harmful for company and common purpose. Because of this reason, suspension of one or more than one shareholders could be the most reasonable solution when there are bigger dangers such as expiry of company. So that, right to suspension and resignation in limited liability company has given.

The suspension of shareholder by just cause in limited liability companies is stopping shareholder relation with companies with many reasons. By stopping that relation, company could continue its commercial life. For the suspension of shareholder by just cause, limited liability company must follow some certain processes. For that, the general assembly must have a decision for claim of the shareholder's suspension. In this decision, the reason of suspension and problems must be pointed by general assembly. After that, company must claim the suspension in authorized and offical court and the exact result of case. When judge solves this problem, he/she must reckon on conflicts of benefit

between company and shareholder, the reasons of problems and he/she investigates if shareholder must suspended by just cause or not. After decision of suspension, capital and individual problems which caused by stopping relations with shareholder and company must be solved.

Our study's main purpose is the suspension of shareholder by just cause which is caused by bad relation with company and shareholder and its results.

Keywords: Limited Liability Company, Just Cause, Suspension by Just Cause, Partnership Buyout.



LİMİTED ORTAKLIKLARDA HAKLI SEBEPLE ORTAĞI ÇIKARMA

ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR	xi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇIKARMA KAVRAMI VE HAKLI SEBEPLE ÇIKARMAYA İLİŞKİN LİMİTED ORTAKLIK YASAL DÜZENLEMELERİ VE DİĞER ORTAKLIKLARDAKİ DURUM VE LİMİTED ORTAKLIKLARDA DİĞER ÇIKARMA HALLERİ İLE İLİŞKİSİ

ŞI. ÇIKARMA KAVRAMI	6
ŞII. LİMİTED ŞİRKETLERDE HAKLI SEBEPLE ÇIKARMAYA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELER	10
ŞIII. ADİ ORTAKLIK VE DİĞER TİCARET ORTAKLIKLARINDA HAKLI SEBEPLE ÇIKARMAYA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELER	11
A. Adi Ortaklık	11
B. Kollektif ortaklık	13
C. Adi Komandit Ortaklık	15
D. Anonim Ortaklık	15
ŞIV. HAKLI SEBEPLE ÇIKARMANIN DİĞER ÖZEL DURUMLARLA İLGİSİ	18
A. Sözleşmesel Çıkarma	18
B. Sermaye Koyma Borcunun Haklı Sebeple İlişkisi	21
C. Ortağın İflasının Haklı Sebeple İlişkisi	26
D. Şirketin Feshini İsteyen Ortağın Çıkarılmasının Haklı Sebeple İlişkisi	26

İKİNCİ BÖLÜM

HAKLI SEBEP KAVRAMI VE ÇIKARMANIN ŞEKLİ ŞARTLARI

ŞV. HAKLI SEBEP KAVRAMI VE HAKLI SEBEPLE ÇIKARMA HALLERİ	29
A. Haklı Sebep Kavramı	29
B. Haklı Sebebin Bağlılık-Sadakat ve Sır Saklama Yükümü ile İlişkisi	31
C. Haklı Sebeple Çıkarma Halleri	35
1. Ortağın ortaklıkla olan ilişkilerinden kaynaklanan sebeplerle	35
2. Ortağın kendi kişisel sebeplerinden kaynaklanan sebeplerle	37
3. Haklı Sebep Hallerinin Daha Sonra Ortaklık Sözleşmesinde Öngörülmesi	40
4. Haklı Sebep Hallerinin Tespit Yetkisi: Mahkeme	41

ŞVI. ÇIKARMANIN ŞEKLİ ŞARTLARI	42
A. Genel Kurul Kararı	42
1. Genel Kurulun Toplanması Usulü ve Çağrı	42
2. Toplantı ve Karar Nisabı	45
3. Toplantı Nisabı ve Karar Nisabının Nasıl Sağlanacağı Sorunu	45
4. Toplantı ve Karar Nisabının Değiştirilip Değiştirilmeyeceği Sorunu	46
5. Hakkında Çıkarma Davası Açılacak Ortağın Genel Kurulda Oy Hakkı Bulunup Bulunmadığı Sorunu	48
B. Mahkemenin Çıkarma Kararı	50
1. Ön Açıklamalar	50
2. Davacı	51
3. Çıkarma Davasında Ortaklığın Temsili	52
4. Davalı	53
5. Dava Açma Süresi	54
6. Yetkili ve Görevli Mahkeme	55
7. Çıkarma Davasında Alınan Yöneltebilecek Talepler ve İhtiyati Tedbirler	56
8. Çıkarma Kararının Niteliği	58
9. Haklı Sebeple Çıkarmanın Tali Niteliği	58
10. İki Kişilik Limited Şirketlerin Çıkarma Davasında İncelenmesi	59
11. Çıkarma Davasında Oluşabilecek Diğer Durumlar	60
12. Çıkarma Davasında İspat ve İspat Yüğü	61
a. İspat Yüğü	61
b. İspat ve Delil	62
13. Yargılama Usulü	65
14. Kanun Yolları	65
a. İstinaf	66
b. Temyiz	67

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HAKLI SEBEPLE ÇIKARMANIN SONUÇLARI

ŞVII. AYRILMA PAYI	68
A. Ayrılma Akçesi(Payı) Tanımı	68
B. Ayrılma Akçesi Hesaplanması ve Metotları	70
1. Ayrılma Akçesine ilişkin İlkeler	70
2. Hesaplama Konusunda Yaklaşım	71
3. Ayrılma Akçesinin Hesaplanmasının Sonucu	81
C. Ayrılma Akçesinin Muaccel Olması ve Ödenmesi	82
1. Ödeme	82

a. Payın Aşkın Malvarlığı ile İktisap Edilmesi ve Ayrılma Akçesinin Ödenmesi	83
b. Ortak veya Üçüncü Kişi Tarafından Payın Devralınması ve Ayrılma Akçesinin Ödenmesi	85
c. Sermayenin İndirilmesi Yoluyla Ayrılma Akçesinin Ödenmesi	85
d. Ayrılma Akçesinin Ödenmesinde Alacaklıların Konumu, Ortaklığın İnisiyatifi ve Ortaklık Sözleşmesi Hükümlerinin Etkisi	89
C. Ayrılma Akçesinin Muaccel Olması	94
D. Ayrılma Akçesinin Talep Edilebilirliği, Sonradan Muaccel Olması ve Ayrılma Akçesinin Sonradan Ödenmesi ile İlgili Sorunlar	95
1. Ayrılma Akçesinin Talep Edilmesi	95
2. Ayrılma Akçesinin Ödenmesine Kadar Geçen Sürede Faiz Sorunu	98
3. Ayrılan Ortağın Henüz Ödenmeyen Ayrılma Akçesi Hakkında Bilgi Alması	99
4. Ayrılma Akçesinin Nakit veya Ayınla Ödenmesi	99
5. Ayrılma Akçesinde Zamanaşımı	100
§VIII. EK ÖDEME YÜKÜMÜNE ETKİSİ	101
§IX. YAN EDİM YÜKÜMÜNE ETKİSİ	102
§X. BAKİYE SERMAYE KOYMA BORCUNA ETKİSİ	103
§XI. AYRILMANIN KAMU BORÇLARINDAN SORUMLULUĞA ETKİSİ	106
§XII. AYRILMANIN REKABET YASAĞINA ETKİSİ	107
§XIII. ÇIKARMANIN AYRILAN ORTAK İLE ORTAKLIK ARASINDAKİ ORTAKLIKTAN KAYNAKLANMAYAN İLİŞKİLERE ETKİSİ	108
§XIV. AYRILMANIN ORTAK SIFATINDAN KAYNAKLANAN DURUMLARA ETKİSİ	110
§XV. MAHKEMENİN ÇIKARMA KARARI VERMESİ SONUCUNDA ORTAKLIĞIN YAPMASI GEREKENLER	113
SONUÇ	116
KAYNAKÇA	120

KISALTMALAR

bkz.	Bakınız
E.	Esas No
ETTK	Eski Türk Ticaret Kanunu
HD.	Hukuk Dairesi
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİD.	İcra ve İflas Dairesi
K.	Karar No
m.	Madde
TBK.	Türk Borçlar Kanunu
TD.	Ticaret Dairesi
TMK.	Türk Medeni Kanunu
TTK.	Türk Ticaret Kanunu
s.	Sayfa
v.b	Ve benzeri

GİRİŞ

İnsanoğlu var olduğu andan itibaren bir amaç edinerek yaşamayı mutluluk saymıştır, bu ideallerini gerçekleştirmek için çabalamış ve bu zamana kadar bu başarılarını kurallara ve hukuka uyarak gerçekleştirmeye çalışmıştır.

Hukuk, belirli bir toplumda, belirli bir dönemde yürürlükte olan ve devlet tarafından yaptırıma bağlanmış toplumsal kuralların bütünüdür.¹ Hukukun belirlediği kalıplar içinde insanoğlu medeniyete yelken açarken tekil davranmaktan ziyade topluluk halinde davranmayı ihtiyaç duymuş² ve aile, topluluk, devlet gibi sosyal ve siyasi tabanlı, şirketler gibi ekonomik tabanlı topluluklar meydana getirmiş ve bunlardan bazılarını kişilik atfedip tüzel kişilik olarak adlandırmıştır.

Tüzel kişiler, ortak bir amacın sürekli olarak gerçekleşmesini sağlayacak örgütlenmeye sahip kişi veya mal topluluklarına birleşen kişilerden veya malı tahsis eden kişiden bağımsız bir kişilik tanınan topluluklardır.³ Tüzel kişiler kendi arasında ikiye ayrılır, bunlar kamu hukuku tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişileridir. Özel hukuk tüzel kişileri ise kazanç paylama amacı olanlar ve kazanç paylaşma amacı gütmeyen tüzel kişiler olarak ikiye ayrılmaktadır. Bunların arasında çalışmamıza konu olan şirketler kazanç sağlama amacı güden özel hukuk tüzel kişileridir.

Şirket kavramı veya ortaklıklar çok eski mazisi olan, Hamurabi Kanunlarında kendine yer etmiş birlikteliklerdir.⁴ Şirket kurma özgürlüğü hem dünyada hem de hukukumuzda tanınan bir özgürlüktür, bu özgürlük 1982 Anayasası ile de güvence altına alınmıştır. Bu aynı zamanda sözleşme özgürlüğü⁵nün de bir yansımasıdır. Şirketlerin ortaya çıkışı ise işletmeler büyüdükçe bir şahıs tarafından yönetilmesinin

¹ **Teziç** Erdoğan(2009); Anayasa Hukuku, İstanbul, s.(sayfa) 4.

² **Göze**, Ayferi(2009); Siyasal Düşünceler ve Yöntemler, İstanbul, s. 22.

³ **Oğuzman**, M. Kemal/ **Seliçi**, Özer/ **Özdemir-Oktay**, Saibe (2010); Kişiler Hukuku, İstanbul, s. 214.

⁴ **Poroy**, Reha/ **Tekinalp**, Ünal/ **Çamoğlu**, Ersin(2005); Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul, s. 5.

⁵ Sözleşme(Akit) özgürlüğüne ilişkin bilgiler: **Kılıçoğlu**, M. Ahmet(2011); Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 73-78. **Yavuz**,Cevdet(2012); Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul, s. 4-6. **Şenol**, Kübra Ercoşkun; Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü ve Bunun Genel Sınırı: TBK M.27, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:LXXIV, Sayı:2, 2016, s. 709-732.

zorluklarının ortaya çıkmasının nedeniyle birden fazla şahsın emek ve sermayelerini bir araya getirmeleri amacıyla kurdukları müesseseler ile olmuştur.⁶

Özel hukukta bütün şirketlerin ortak nitelikleri, bu birleşmelere katılan şahısların karşılıklı ve birliklerine uygun irade beyanları ile bir gaye etrafında bir "birlik" olarak toplanmalarıdır.⁷ Şirket ilişkisi genel itibariyle güven ve işbirliğine dayanan sürekli bir ilişkidir.⁸ Şirketlerin genel bir tanımı yapılmak gerekirse: bir veya daha fazla kişinin ortak bir amaca erişmek üzere, bir sözleşme çerçevesinde emeklerini ve/veya mallarını veyahut bunların bir kısmını birleştirmeye üstlenerek meydana getirdikleri hukuki ilişkidir.⁹ Bu ortaklıkta bulunması gereken unsurlar ise : şahıs, akit, sermaye, müşterek gaye ve affectio societatis yani aynı gaye üzerinde eşit temel üzerinde birleşerek çalışma.¹⁰

Konumuzu oluşturan şirket tipine ilişkin kısaca değinmekte fayda vardır. Limited şirketler ilk ortaya çıkması 19. yüzyılın sonlarına doğru görülür ve 1892 Alman Kanununda Alman kanun koyucusu tarafından dünya hukuk ve ticaret/şirket literatürüne kazandırılmıştır. Şahıs şirketleri gibi, kendiliğinden gelişmeyip Almanya'nın sömürgeleriyle olan ticaretinde anonim şirkete nazaran daha basit kuruluş ilkelerine sahip, ortaklara sınırlı sorumluluk sağlayan bir ortaklık şekline kanunla erişmiş bir ortaklık türüdür. Limited şirketler hukukumuzda mülga 1926 tarihli mülga Türk Ticaret Kanunu ile yer almış ve diğer Türk Ticaret Kanunlarında da kendine yer edinmiştir.

Kanun koyucunun limited şirket türünü yaratmaktaki amacını az sayıdaki ortakların bir araya getirebilecekleri küçük sermayeler ile sınırlı sorumluluk¹¹ altında

⁶ **Karayağcın**, Yaşar(1973); Ticaret Hukuku, II.Şirketler Hukuku, Ankara, s. 4.

⁷ **Baştuğ**, İrfan(1966); Limited Şirkette Ortağın Çıkma ve Çıkarılması, İzmir, sayfa 1. **Poroy/ Ünal/ Çamoğlu**, s. 26.

⁸ **Dirikkan**, Hanife Öztürk(2005); Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara, s. 161.

⁹ **Taşdelen**, Nihat (2012); 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih, Ankara, s. 34.

¹⁰ **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**, s. 26,27.

¹¹ şirketin değil ortakların sınırlı sorumluluğudur: **Tekil**, Fahiman(1978); Şirketler Hukuku, Limited Şirketler ve Kooperatifler, Üçüncü Cilt, İstanbul, s. 5.

bir şirket kurmalarını sağlamaktır.¹² Başka bir deyişle tüzel kişiliğe sahip limited şirket, şirket alacaklılarına karşı kendi malvarlığı ile sorumludur. Ortakların sorumlulukları ise sadece şirkete karşı ve taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sınırlıdır. Bahsi geçen sermaye taahhüdü ortaklık sıfatının kazanılması için ön şarttır.¹³

Limited şirketler iç ilişkide geniş sözleşme özgürlüğü veren ticaret şirketlerinden olduğu için ortakların koyduğu kurallar da ticaret hayatında başarıya yön verecek kişisel oluşumlara izin verir.¹⁴ Limited şirketler her ne kadar sermaye şirketi olarak sayılsalar da ortakların birbirleri olan ilişkileri anonim ortaklıklardan farklı olarak sadece ortaya koydukları sermaye değil kişilikleri de önem arz eder. Bu yüzden ortaklar arası işbirliği ve güven ilişkisinin kurulması elzemdir. Bunun için ortakların şahsi niteliklerinin öne çıktığı bir sermaye şirketi olduğunu söyleyebiliriz.¹⁵ Kısaca limited şirketler sınırlı sorumluluk esasından dolayı anonim şirkete benzerken, yönetim ve işleyişi bakımından kollektif şirketlere benzemektedir.¹⁶ İdare ve temsilde ortaklara verilen daha fazla görev de ortaklığı şahıs şirketine yaklaştıran etkenlerdendir.¹⁷ Limited şirketin tanımının verilmesi gerekirse: bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında faaliyette bulunmak üzere, her türlü iktisadi amaç ve konular kurulabilen; borç ve yükümlülüklerinden sadece malvarlığıyla sorumlu olan ve esas sermayesi

¹² **Baştuğ**; s. 12. **Arslanlı**; Limited Şirketler, s. 11. **Erdil**, Engin(2004); Limited Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, İstanbul, s. 3.

¹³ **Dirikkan**, s. 25. **Arslanlı**, Halil/ **Domaniç**, Hayri(1989); Türk Ticaret Kanunu Şerhi, İstanbul, s. 103.

Yargıtay'ın bu konuyla ilgili kararları vardır: *"..Mahkemece, bir sermaye şirketi türü olan limited şirketlerde sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince ortağın borcunun koymayı taahhüt ettiği sermayeyi ödemekten ibaret olduğu, şirketin borçlarından şirket ortaklarının şahsen sorumlu olmadıkları..."* bkz.(Bakınız) Yargıtay İİD(İcra İflas Dairesi); E.(Esas) 1969/3937, K.(Karar) 1969/4029, KAZANCI VERİTABANI

¹⁴ **Dirikkan**, s. 131. **Arslanlı**; Limited Şirketler s. 4.

¹⁵ **Şener**, Oruç Hami(2017); Yargıtay Kararları Işığında Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara, s. 5.

¹⁶ **Bilgili**, Fatih/**Demirkapı**, Ertan(2013); Şirketler Hukuku, Bursa, s. 615.

¹⁷ **Çeker**, Mustafa(2014); Limited Şirketlerde Ortak Sayısının Sınırlandırılması, I. Ticaret Hukuku Uluslararası Sempozyumu Tebliği, s. 58. **Arslanlı/Domaniç**; Şerh, s. 27.

belirli olup esas sermaye paylarının toplamından oluşan, tüzel kişiliğe haiz sermaye ortaklığı niteliği taşıyan ticari ortaklıktır.¹⁸

Limited şirketler yukarıdaki tanımlamalarla birlikte Türk Ticaret Kanunu ile beraber daha çok anonim şirketlere benzer bir statüye getirilmiştir.¹⁹ Kollektif şirketlerde de olan özden organ ilkesi terk edilmiş, anonim şirketlerde olduğu gibi intifa senedi çıkarma olanağı getirilmiş, şirketin denetimi bağımsız denetçilere bırakılmış, sermaye olarak sadece ayni ve nakdi değerlerin getirilmesi esası benimsenmiş, sermaye borcunun ödenmesi kanuni esaslara bağlanmış, imtiyazlı pay çıkarılabilmesi, ortaklara azınlık hakları tanınması gibi anonim şirketlere yaklaşan düzenlemeler getirilmiştir.²⁰ Ayrıca Türk Ticaret Kanunu ile limited şirketlerin kurulmasında en az iki ortağın bulunması , haliyle uygulamada işletilen "saman ortak" uygulaması terk edilmesi olanağı verilmiştir. Yani artık limited şirketlerde tek adam ortaklığına cevaz verilmiştir. Bu şahıs hem gerçek kişi hem tüzel kişi olabilmektedir.²¹ Limited şirketler hukukumuzda 1926 yılında getirilmiş olan küçük anonim şirketler gibi ticari hayatlarına devam etmektedirler hatta limited şirketlerin az sermaye ile kurulup yönetimi daha kolay olduğundan dolayı 1945 yılında sayıları 228, 1975 yılı sonunda 6444 iken 2014 yılında yapılan araştırma sonucunda

¹⁸ Taşdelen, s. 58.

Yargıtay'ın bu konuda kararları vardır: " *Limited şirket iki veya daha fazla gerçek veya tüzel kişinin, bir ticaret unvanı altında kurup ortaklarının mesuliyetini koymayı taahhüt ettikleri sermaye ile sınırlı ve esas sermayesi belirli bir şirket türüdür. Ortaklar, sermaye koyma borçlarını yerine getirdikler nispette mesuliyetten kurtulur. Her ne kadar koydukları sermaye kısmen veya tamamen geri verilmiş veya haksız yere kar yahut faiz ödenmiş ise aldıkları para nispetinde mesul olurlarsa da bu sorumlulukları üçüncü kişilere şirket borcu için doğrudan doğruya takip ve dava yetkisi sağlamaz...*" bkz. Yargıtay İİD; E. 1969/3937, K. 1969/4029, KAZANCI VERİTABANI

Yargıtay'ın bu konuyla ilgili bir başka kararı: " *Limited ortaklığın borçlarından ortaklık sorumlu değildir. İşyeri limited ortaklık tarafından devralındığına göre intikal eden borç dolayısıyla ortağın doğrudan doğruya takibi mümkün değildir.*" bkz. Yargıtay HGK; E. 1971/70, K. 1971/633, KAZANCI VERİTABANI

¹⁹ Tekinalp, Ünal(2011); Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul, s. 333. Tekinalp, Ünal(2015); Sermaye Ortaklıkları Yeni Hukuku, İstanbul, s. 510. Bilgili/Demirkapı; Şirketler Hukuku,s. 616.

²⁰ Çeker, s. 59. Tekinalp; Sermaye Ortaklıkları, s. 510.

²¹ Pulaşlı, Hasan (2016) ; Şirketler Hukuku Genel Esasları, Ankara, s. 745. Çevik, Orhan Nuri(1994); Limited Şirketler Hukuku ve Uygulanması, Ankara, s. 11.

ülkemizde 972.491 şirket arasından 792.850 şirketin limited şirket olduğu anlaşılmıştır.²²

Tüzel kişilik olarak limited şirketlerin şirket alacakları karşısında kendi mal varlıkları ile sorumlu olmaları, keza ortakların şirkete karşı sorumluluklarının ise sadece taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sınırlı olmaları, bu şirkete İngilizcede "mahdut, sınırlı" anlamına gelen "limited" isminin verilmesine sebep olmuştur.²³ Limited şirket ortaklarının sorumluluğu, taahhüt ettikleri sermaye ile sınırlı bir sorumluluktur ve sadece şirket tüzel kişiliğine karşıdır. Ortaklar, sermaye borçlarını yerine getirdikleri ölçüde, sorumluluktan kurtulurlar. (TTK[Türk Ticaret Kanunu] m.[madde] 573/1) Limited şirket ortaklarının sermaye borcundan sorumlulukları münhasıran şirket tüzel kişiliğine karşı olduğu için şirket alacaklılarının, kollektif ve komandit şirketlerde olduğu gibi ortakları ikinci derecede de olsa takip ve dava etmeleri mümkün değildir.²⁴ Bu sebeplerle ortaklık alacaklılarının tek güvencesini şirket malvarlığı oluşturmaktadır.²⁵

²² Çeker, s. 59.

²³ Baştuğ; s. 12. Çevik; s. 7.

Yargıtay'ın bu konuda kararı mevcuttur: " 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 124. maddesinde; "...ticaret şirketleri arasında yer alan sermaye şirketi olduğu, aynı Kanunun 125. maddesinde; ticaret şirketlerinin tüzel kişiliği haiz olup, Türk Medenî Kanununun 48 inci maddesi çerçevesinde bütün haklardan yararlanabilecekleri ve borçları üstlenebilecekleri, aynı Kanunun 128. maddesinde de; her ortağın usulüne göre düzenlenmiş ve imza edilmiş şirket sözleşmesiyle koymayı taahhüt ettiği sermayeden dolayı, şirkete karşı borçlu olduğu hükme bağlanmıştır." bkz. Yargıtay 12.HD; E.2017/5864, K.2017/12068, EMSAL YARGITAY WEBSİTESİ

²⁴ Dirikkan,sayfa 101,102. Pulaşlı, Hasan(2015); Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt II, Ankara, s. 2190. Erdil, s.5. Arslanlı/ Domanıç; Şerh,s.37 . Şener; Limited Ortaklıklar, s. 14. Tekinalp; Yeni Anonim ve Limited, s. 337.Tekinalp; Sermaye Ortaklıkları, s. 511. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, s. 876.

Buna ortakların ve ortaklığın malvarlığının birbirinden ayrılma ilkesi denir: Şener;Limited Ortaklıklar, s. 862.

Yargıtay'ın bu konuda kararları mevcuttur: " Limited şirketin borcundan dolayı şirket azasına şahsen husumet teveccüh edilemez." Yargıtay 4.HD; E. 1940/548, K. 1940/1222, KAZANCI VERİTABANI

Bu konuyla ilgili diğer bir Yargıtay kararında " Limited şirket, ortaklarının mesuliyeti koymayı taahhüt ettikleri sermaye ile mahdut ve esas sermayesi muayyen olan bir nevi ticaret şirkettir. Ortaklar sermaye koyma borçlarını yerine getirdikleri nispette mesuliyetten kurtulurlar.

Kollektif şirketler hakkında ki 179. madde hükmü limited şirket ortakları hakkında uygulanmaz. Binaenaleyh limited şirket aleyhindeki kambyo senedine müstenit takipte şirketin borcundan dolayı şerikler aleyhinde yapılan takibin bu gerekçe ile reddi doğrudur." bkz. Yargıtay İİD; E. 1967/2629, K. 1967/2914, KAZANCI VERİTABANI

Yukarıda kısaca limited şirketlerin genel yapısını, özelliklerini açıkladıktan sonra artık konumuz olan limited şirketlerde haklı sebeple çıkarılma konusuna değinebiliriz. Çalışmamız üç bölümden oluşmakta olup; ilk bölüm çıkarma kavramı ve limited ortaklık ve diğer ortaklıklarda çıkarma hallerini, çıkarmanın bazı hususlarla bağlantısı ve haklı sebeple çıkarma kavramı ve çıkarma halleri üzerinedir. İkinci bölüm ise bir ortağın haklı sebeple çıkarılması için izlenmesi gereken prosedür ve bu prosedürde ortaya çıkan durumların incelenmesidir. Son bölümde ise çıkarmanın sonuçları üzerine yoğunlaşmaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇIKARMA KAVRAMI VE HAKLI SEBEPLE ÇIKARMAYA İLİŞKİN LİMİTED ORTAKLIK YASAL DÜZENLEMELERİ VE DİĞER ORTAKLIKLARDAKİ DURUM VE LİMİTED ORTAKLIKLARDA DİĞER ÇIKARMA HALLERİ İLE İLİŞKİSİ

Şİ. ÇIKARMA KAVRAMI

Ayrılma çeşitli özel hukuk birlikteliklerinde paydaşlığa ait bütün hak ve mükellefiyetlerin sona ermesi, paydaş ile birlikte arasındaki bütün ilişkilerin kesilmesi anlamındadır. Böylece ayrılan aza(paydaş), söz konusu birliğe katılmadan önceki durumuna dönmekte, bu birlik karşısında tamamen herhangi bir üçüncü kişi durumuna geçmektedir.²⁶

Yargıtay'ın bir başka kararında : " *limited şirket ortaklarının sorumluluğu koymayı taahhüt ettikleri sermaye ile sınırlıdır. Ortaklar bu borcu yerine getirdikleri oranda sorumluluktan kurtulurlar. Ancak, koydukları sermaye kısmen veya tamamen geri verilir veya haksız kar veya faiz ödenirse , ortaklar bu miktarda iade sorumlusu olurlar.*

Herhangi bir şirket alacaklısının şirket borcundan dolayı ortağı takip ve mallarını haciz ettirmesine Ticaret Yasası hükümleri elverişli değildir." bkz. Yargıtay İİD; E. 1968/11076, K. 1968 /11304, KAZANCI VERİTABANI

Yargıtay'ın diğer kararında: " *... Ortaklar limited şirketin borçlarından şahsen sorumlu değildirler. Başka bir ifade ile limited şirket, iki veya daha fazla gerçek ve tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulup iktisadi konularda faaliyet gösteren ortaklık borçlarından sadece ortaklığın malvarlığı ile sınırlı olarak sorumlu bulunduğu esas sermayesi muayyen ve bu sermaye ortakların sermaye paylarının toplamına eşit olan ortaklıktır...*" bkz. Yargıtay 11.HD; 01.12.2009, E.2927, K.12238, KAZANCI VERİTABANI

²⁵ Çeker, s. 58. Arslanlı/Domaniç; Şerh, s.102.

²⁶ Baştuğ, 4.

Şirket ilişkisi diğer ortaklar arasında devam etmesine rağmen bir ya da birkaç ortak açısından sona ermekte ve bu ilişki tasfiyeye uğrayarak şirketin bir tür feshine yol açar.²⁷

Azalık bir bütün olarak göz önünde bulundurulması gerekli bir hukuk kavramı olup, tüm olarak edinilir, yine tüm olarak sona erer. Bu yönden ayrılma işlemi de kısmi olarak gerçekleşemez.²⁸

Çıkma ve çıkarma , genel itibariyle şahıs şirketlerine has bir ayrılma türüdür.²⁹ Sermaye şirketlerinde asıl olan ayrılma türü payın devri iken anonim ortaklıklarda squeeze-out, limited şirketler hem şahıs şirketlerine hem de sermaye şirketlerine ilişkin özellikler barındıran melez bir şirket türü olduğu için çıkma ve çıkarmaya ilişkin hükümlere yer verilmiştir.³⁰

Payın devri ile limited şirketten ayrılmak pek güçtür. Türk Ticaret Kanununda da sıkı şartlara tabidir (TTK m.595).³¹ Ayrıca durum iktisadi açıdan da incelemeye değer: Sermayenin büyük bir kısmı ile limited şirkete katılmış bir tacir düşünelim. Şirketin işlerinin iyi gitmediği ve kar bakımından doyurucu olmadığı devirlerde bu tacirin şirketteki payını veya payın bir kısmını paraya çevirmek yolundaki arzusunun gerçekleştirilebilmesi, karşılığını ödeyerek payını devir alacak kişi bulabilmesi pek güçtür. Buna şirket sözleşmesi ile yaratılabilecek devir güçlüklerini de ekleyecek olursak ortağın limited şirkete olan bağlılığı hat safhaya

²⁷ **Dirikkan**,19.

²⁸ **Baştuğ**, 5.

²⁹ **Baştuğ**, s. 22.

³⁰ **Dirikkan**, sayfa 17. **Poroy/Tekinalp/ Çamoğlu**, s. 870. **Karayağcın**,335. **Şener**; Limited Ortaklıklar,10. **Erdil**,s.17.

³¹ **Göksoy**, Yaşar Can(2001); General Aspects of Corporations and Limited Companies, Prof.Dr. Mahmut Tefik Birsell'e Armağan, İzmir, s. 145,146.

Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde payın devri için gereken şartlar : **Pulaşlı**; Şerh, 2215-2239. **Turanlı**, Hüsnü; Sermaye Ortaklıklarında Payın Devri, İzmir Barosu Dergisi, Sayı:2, Mayıs 2015, s. 34-52. **Bilgili/ Demirkapı**, 750-756. **Tekinalp**; Sermaye Ortaklıkları, s. 550, 551. **Çetiner**,Selma/**Yüksel**, Armağan Ebru Bozkurt(2013); Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, Ankara, s. 357. **Şener**;Limited Ortaklıklar, 279-337. **Erdil**, s. 16.

çıkacaktır. Bütün bu hallerde payın devri imkansızlığı içinde olan ortağın, şirket ile aralarındaki bu aşırı bağdan kurtulabilmek için tek çaresi haklı sebep gerekçesi ile şirketin feshini dava etmek olacaktır (TTK m.636/3). Bu ise şirkete devam etmek isteyen ortaklar ve keza vergi bakımından devlet için hiç de arzulanmayan bir sonuç verecek, şirketin sona ermesine sebep olacaktır. Bu sakıncaların önlenmesi için kanun koyucu bir imkan tanımıştır. Bu imkan ise "çıkma ve çıkarma"dır.³² (TTK m.638-642)

Kısaca şirketler hukukunda çıkarma, bir ortaktan ortaklık haklarının kendi istek ve iradesi dışında zorla elinden alınması, şirketle ilişkisinin kesilmesi demektir.³³ Çıkarma ortaklık tarafından açıklanan ve karşı tarafa varması gereken bir irade beyanıdır.³⁴ Çıkarma, bozucu yenilik doğuran bir haktır.³⁵

Bir şirketin şirket düzenini, işleyişini bozan bir ortağı ortaklıktan çıkarılmasını isteme hakkı ortaklığın kişisel ve koruyucu bir hakkıdır, aynı şekilde ortağın ortaklık sıfatını sona erdirdiği için bozucu yenilik doğuran bir haktır.³⁶

Çıkarılmaya ilişkin sebepler ya kanundan ya da ortaklık sözleşmesinde yer alan hükümlerden kaynaklanır.

Genel itibariyle çıkarılma ilişkin sebeplerin kazuistik olarak sayılmadığı ancak şu yönleri ile bir çerçeve içerisinde olduğu kabul edilmesi gerekmektedir: Ortağın şirkette kalması halinde şirketin amacına ulaşmasını zorlaştıran veya engelleyen bir ortağın şirketten çıkarılması en uygun çözüm olacaktır. Bu durumda şirketin feshi için dava açılması veya diğer ortakların çıkarılmak istenen ortağa katlanması beklenemez. Özellikle çıkarmada, şirketin diğer ortaklar arasında devamı

³² **Baştuğ**,s.21. **Erdil**,s.17.

³³ **Baştuğ**,s.54. **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited ,s.382. **Şener**;Limited Ortaklıklar,s.898. **Erdil**, s.29.**Şener**, Oruç Hami(2008); Adi Ortaklık, Ankara, s. 388.

³⁴ **Taşdelen**, s.207.

³⁵ **Taşdelen**,s.221. **Erdil**,s.29.

³⁶ **Taşdelen**, s.207.

mümkün ve gerekli olmakla birlikte; bir ya da birkaç ortağın şahsında katlanması mümkün olmayan nedenler bulunduğu takdirde; fesihden kaçılmasında büyük yarar olacağı gözden kaçırılmamalıdır. Çıkarmadaki asıl amacın "kurulu düzeni bozmamak" yani şirket ve işletmesinin varlığının korunmasıdır. Bunun yanında fesih yoluna başvurulmaması şirketin alacaklı ve borçlularının, şirketle ilişki içinde bulunan acente, banka, çalışanlar gibi kişilerin de menfaati korunmuş olmaktadır. Aynı şekilde limited şirketin devamının ülke ekonomisine faydalarını anlamak gereklidir.³⁷

Yetkili mahkemede çıkarma davasının açılabilmesi imkanı yanında ortaklık sözleşmesinde kurucuların veya genel kurulun iradesine bağlı olarak ortaklık genel kuruluna çıkarma yetkisi verilmiştir kanun koyucu limited şirketlerde.³⁸

Ortaklık sözleşmesinde genel kurula çıkarmaya ilişkin olarak yetki verilmesinin faydalı olduğunu söyleyebiliriz. Böylece hem ortaklar kendi arasında hem de ortaklıkla ilişkilerinde bu ilkelere uygun hareket ederek daha ılımlı bir ortam oluşturabilme şansını elde etmiştir.³⁹ Çünkü yargılama safhasının ülke şartlarında uzunluğu dikkate alınarak hem daha masrafsız ve hızlı karar alma süreci sağlanmış olacak hem de böyle sert bir tedbir uygulanmadan önce ortak ile ortaklık arasında birebir iletişim sağlanmış olacaktır.

Sözleşme özgürlüğü çerçevesinde şirket sözleşmesine çıkarmanın hangi hallerde ve ne şekilde gerçekleştirileceğine ilişkin hükümler konmasında bir sakınca yoktur.⁴⁰ Çünkü kanunun icazet verdiği şekilde, sözleşme özgürlüğü sınırları içinde sözleşme içeriğinin düzenlemesi özgürlüğü de mevcuttur.⁴¹ Ancak tabii ki sözleşme

³⁷ **Dirikkan**,s.30. **Yıldırım**; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Bursa 2013,s.62.

³⁸ **Altaş**,Soner; Ortak Limited Şirketten Nasıl Çıkar ve Çıkarılır? , İSMMMO Mali Çözüm Dergisi, Ocak-Şubat 2014,s.143.

³⁹ **Taşdelen**,s. 216.

⁴⁰ Bu sebepler belirli bir ortaklık süresinin dolması veya ortağın belirli bir yaşa gelmesi gibi, objektif bir şekilde belirlenebilir sebepler çıkarma sebebi olarak düzenlenebilir. Bundan başka maddi bazı sebepler de çıkarma sebebi olarak düzenlenebilir, mesela çalışma izninin kaybı, yan edim yükümlülüklerinin ifasında tekrarlanan temerrüt veya rekabet yasağına aykırılık gibi sebepler olabilir: **Şener**;Limited Ortaklıklar,s.900.

⁴¹ **Akıntürk**, Turgut(2010); Borçlar Hukuku, İstanbul,s.53.

özgürlüğünün sınırları mevcuttur, bunu limited ortaklıklarda kabul edilen emredici hükümler ilkesi gereğince de anlayabiliriz. Bu özgürlük kapsamına göre şirket sözleşmesine özellikle hangi olayların, bir ortağın çıkarılması için haklı sebep teşkil edeceği belirlenebilir. Çıkarmaya ilişkin olarak getirilecek sözleşme kayıtlarında çıkarmanın ne şekilde gerçekleştirileceği, çıkarma sebepleri tam olarak tespit edilebilir şekilde yapılması ortakların ve ortaklığın faydasına olacaktır.⁴²

Bir ortağın çıkarılması durumu genellikle ortaklık kurulduğu zaman en uzakta görülen ihtimallerden biri olarak düşünülür. Bu sebeple de genellikle ortaklık sözleşmelerinde çıkarılmaya ilişkin hükümler bulunmaz.⁴³ Şirketin ve ortakların geleceği tahmin edilemez, öngörülemez bir husustur. Bu yüzden gelecekte hakkında çıkarma işlemi uygulanacak ortağın menfaatleri de düşünülme suretiyle şirket ilişkisinde açıklığın ve hukuki açıdan öngörülmezliğin önüne geçmek ve güvenliğin sağlanması için şirketin kuruluşu sırasında ortaklık sözleşmesine çıkarmaya ilişkin hükümlerin getirilmesi hatta çıkarmaya ilişkin somut kayıtlar konulması yararlı olacaktır.⁴⁴

ŞII. LİMİTED ŞİRKETLERDE HAKLI SEBEPLE ÇIKARMAYA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELER

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunumuzda haklı sebeple çıkarmaya ilişkin yasal düzenlemenin 640. maddenin 3.fıkrasında yer aldığını görmekteyiz, bu hükme göre şirketin istemine göre ortağın mahkeme kararıyla haklı sebebe dayanılarak şirketten çıkarılabilir.

6102 sayılı Kanunumuzda eski 6762 sayılı Kanunumuzda benzer yönleri vardır. Bunlardan biri de limited ortaklıklar için haklı sebeple ortağın mahkemeden çıkarma isteminin mümkün olmasına karşın haklı sebep kavramının açıklanmaması ve haklı sebep hallerinin örnekseme yoluyla bile açıklanmamış olmasıdır. (ETTK[Eski Türk Ticaret Kanunu] m.551/2 ve TTK m.640/3) Bu yüzden eskiden

⁴² Dirikkan,s.50.

⁴³ Altaş,Çıkma ve Çıkarma,s.140.

⁴⁴ Dirikkan,s.52.

beri doktrinde kollektif ortaklığa ilişkin haklı sebeple çıkarma düzenlemelerinin kıyasen uygulanması gerektiği düşünülmektedir. Kollektif ortaklığa ve diğer ortaklıklara ilişkin yasal düzenlemeleri diğer başlıklarda ayrıntılı inceleyeceğimiz için bu başlık altında sadece kollektif ortaklığa ilişkin haklı sebep düzenlemelerinin kıyasen uygulandığını belirtmekle yetineceğiz.

Kanun koyucu Türk Ticaret Kanununda "Ticaret Şirketleri Genel Hükümler" bölümünde (TTK m. 124-210) şirketler topluluğuna ilişkin olarak özel bir çıkarma hali öngörmüştür.(TTK m.208) Bu durum ise bizim çalışmamız bakımından şirketler topluluğunda bir limited şirket olması bakımından önem arz edecektir. Hakim ortaklık doğrudan ve dolaylı olarak bir sermaye şirketinin en az yüzde 90'ına sahipse ve azınlık ortak işleyişi engelliyorsa, dürüstlük kuralına aykırı şekilde sıkıntılar yaratıyorsa azınlığın payını satın alarak ortaklıktan çıkarabilir.⁴⁵ Ortaklık ortağın payını alırken eğer borsa kaydı varsa borsa değerine göre, yoksa borsa değerine uygun düşen ancak bu da yeterli bir meblağ değilse ayrılma payında bahsettiğimiz gibi gerçek değer üzerinden hesaplanması gerekir.⁴⁶

Şİİİ. ADİ ORTAKLIK VE DİĞER TİCARET ORTAKLIKLARINDA HAKLI SEBEPLE ÇIKARMAYA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELER

A. Adi Ortaklık

Adi ortaklıklar, ortaklık tiplerinin en ilkeli,tüzel kişiliğe sahip olmayan ortaklığa ilişkin ilkeleri ve unsurları bulunan bir şahıs ortaklık türüdür. Adi ortaklıklar kural olarak sürekli ilişkilerin söz konusu olduğu ve uzun soluklu ve güven ilişkisine dayanan bir ortaklık türüdür. Bu yüzden adi ortaklıklarda husumetlerin olması kaçınılmazdır.

⁴⁵ Bu gibi durumlarda pay sahibinin dürüstlük kuralına aykırı belirli davranışlar yapması beklenir: **Develi**; Ayrılma Akçesi, Prof.Dr. Oğuz Kürşat Ünal'a Armağan, Ankara, s.468.

⁴⁶ **Taşdelen**,s.215.

Adi ortaklığa ilişkin yasal düzenlemeleri, haliyle adi ortaklıklarda çıkarmaya ilişkin hükümleri de Türk Borçlar Kanununda görmekteyiz. Çıkarmaya ilişkin hüküm olan 633. maddesinde ortağın fesih bildiriminde bulunması, kısıtlanması, iflası, tasfiye payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi ortağın , ölmesi halinde mirasçısının ortaklık sözleşmesinde ortaklığın devam edeceğine ilişkin ortaklık sözleşmesinde hüküm olması şartıyla çıkarılmasına icazet verilmiştir.

Yukarıda bahsettiğimiz düzenleme gereğince görmekteyiz ki adi ortaklıklarda çıkarmayı kanun koyucu haklı sebep olarak nitelemese de saydığı bir çok sebebin ortağın çıkarılması için haklı sebep teşkil edecek kadar ağır nedenlerdir. Ancak çıkarmanın yapılması için düzenlemede de görüldüğü gibi ortaklık sözleşmesinde diğer ortaklarla devam edeceğine dair bir mutabakat olması gerekmektedir. Çıkarma kararı yazılı şekle alınmalıdır.⁴⁷

Adi ortaklıkta çıkarılmaya ilişkin olarak Borçlar Kanunun yetersiz kaldığı durumlarda ortaklığın yapısına uyduğu oranda kollektif ortaklığa ilişkin Türk Ticaret Kanunu hükümleri de uygulanır.⁴⁸

⁴⁷ **Kurşat**, Zekeriya; Yeni Borçlar Kanunumuzda Adi Ortaklık Hükümlerinin Değerlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 120, S.1, 2012, s. 310.

⁴⁸ **Şener**, Oruç Hami(2012); Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, s. 70.

Yargıtay'ın bu konuda kararları mevcuttur: " *...Davalı vekilleri savunmalarında, davacının 01.06.1989 tarihinden itibaren davalıya ait büroda çalışmaya başladığını, daha sonra davacı 01.07.1994 tarihinde önce % 10 ile hukuk bürosuna ortak olduğunu, 01.03.1997 tarihinden itibaren ise ortaklık payının % 15 'e yükseltildiğini, davalı A.. A.. 'ın 01.06.2001 tarihinden itibaren % 10 hisse ile ortaklığa katıldığını ve diğer davalı T...B... 'in ortaklık payının % 75 olduğunu, davacının ortaklık bünyesindeki çalışma, tutum ve faaliyetleri, muzır davranışları, Avukatlık Meslek Kurallarının ihlali, B... Ortak Avukatlık Bürosuna Sadakatsizlik ve benzeri haklı sebeple istinaden ortaklar kurulunun 03.09.2001 tarihli kararı ile ortaklıktan çıkarılmasına, ortaklık payının 31.12.2001 tarihinde kendisine ödenmesine karar verilerek davacıya tebliğ edildiğini, bu karar doğrultusunda B... Hukuk Bürosunun tasfiye edildiğini, çalışan personelin tazminatlarının ödendiğini, 01.01.2002 tarihinden itibaren ise davalı avukatların nakillerini İstanbul Barosuna aktardıklarını, İstanbul'da M. T... B... 'in şahsen avukatlık yapmaya başladığını, A.. A.. 'ın da sigortalı olarak yanında çalıştığını, fiilen ve hukuken sona erdirilmiş ve tamamen tasfiye edilmiş bir ortaklığın fesih ve tasfiyesinin istenemeyeceğini, davacının haklı sebeplerle ortaklıktan çıkarılmak zorunda kaldığını, davacının ortaklığa ait olması gereken internet alan adlarını kendi adına tescil ettirdiğini, kontrolünü ise eşine bıraktığını, arşiv dosyalarını gizlice kopyalama teşebbüsünde bulunduğunu, davacının ortaklığın müvekkil portföyünü sahiplenmeye kalktığını, davacının gayri safi kazanç üzerinden talepte bulunmasının mümkün olmadığını, davacının ortaklık faaliyetine ilişkin kar payının hesaplanarak ödendiğini, ödenmesi gereken başkaca tutar bulunmadığını, ayrıca davacının 2001 yılı yöneticilik ücretinin de ödendiğini, ortak olmadığı dönem için ücret isteyemeyeceğini, aynı şekilde İstanbul'da oturduğu ev için kira alacağını*

B. Kollektif ortaklık

Kollektif ortaklıklar 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunumuzda da yer alan şahıs niteliğine sahip ticaret şirketlerindendir. Şahıs şirketlerinden olmasının sonucu olarak da güven unsurunun ve az sayıda olan ortakların birbirine karşı sorumlulukları daha ağır basmaktadır. Bu yüzden yapısı gereğince kollektif ortaklıklarda çıkarmanın mutlaka yer alması gerekmiştir.

Yukarıda belirttiğimiz gibi (B.bölümü) kollektif şirketlerin haklı sebebe ilişkin 245.madde bize aynı zamanda limited ortaklıklarda haklı sebebi algılamamıza yardımcı olan hükümdür.

Haklı sebebe ilişkin 6102 sayılı Kanun madde 245 gereğince, haklı sebep, şirketin kuruluşuna yol açan fiili veya kişisel sebeplerin şirketin işletme konusunun elde edilmesini imkansız kılacak veya güçleştirecek şekilde ortadan kalkmış olmasıdır. Daha sonra aynı maddede bentler halinde haklı sebebi örnekseyici tanımlara yer verilmiştir:

- bir ortağın şirketin yönetim işlerinde veya hesaplarının çıkarılmasında şirkete ihanet etmiş olması,

bulunmadığını, davacıya maddi tazminat ödenmesini gerektirir herhangi bir durumun söz konusu olmadığını, davacının ortaklığın feshinden sonra büroya geldiğinde, kendisine büroya kabul edilmeyeceğinin bildirildiğini, zorla girmek istendiğinde kapının kapatıldığının doğru olduğunu, tartaklama iddiasının doğru olmadığını, davacının beden ve ruh sağlığının davalılar tarafından hukuka aykırı olarak ihlal edilmediğini, davacının bizzat kendisinin ağır kusurunun ortaklıktan çıkarılmasına sebebiyet verdiğini, davalı A.. A..’ın müşterek ve müteselsil sorumluluğunun bulunmadığını belirterek, davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, taraflar arasındaki ortaklığın dava tarihinden önce sona erdiği belirlenmekle, davacının ortaklığın haklı nedenle fesih isteği hakkında karar verilmesine gerek bulunmadığına, davacının, hukuka aykırı eylemleri nedeni ile ortaklıktan çıkarıldığı belirlendiğinden maddi ve manevi tazminat isteğinin reddine, 123.793,99 TL nin dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte (davalı A.. A.. Yeşilırmak % 10 ortaklık payı ile sınırlı olarak sorumlu olmak üzere) davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine, fazlaya dair talebin reddine karar verilmiş, verilen bu karar süresi içinde taraf vekilleri tarafından temyiz edilmiştir. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre, yerinde bulunmayan bütün temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA, Yargıtay duruşmasında vekille temsil edilen taraflar için duruşma tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi hükümlerine göre takdir edilen 1.100'er TL vekalet ücretinin yek diğerinden alınıp yek diğerine verilmesine..." bkz. Yargıtay 3. HD; 23.06.2015, E.2015/310 , K. 2015/11602,YARGITAY.GOV.TR

- bir ortağın kendisine düşen asli görevleri ve borçları yerine getirmemesi,
- bir ortağın kişisel menfaatleri uğruna şirketin ticaret unvanını veya mallarını kötüye kullanması,
- bir ortağın, uğradığı sürekli bir hastalık veya diğer bir sebepten dolayı, üstüne aldığı şirketin yapmak için gerekli olan yeteneği ve ehliyetini kaybetmesi v.b(ve benzeri) haller

Haklı sebeple çıkarmayı anlatan hükmü ise biz 255. maddede görmekteyiz. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunun 255. maddesi gereğince: bir ortağın kendisinden kaynaklanan sebeple şirketin feshinin istenebileceği durumlarda diğer ortakların tümü ortağın şirketten çıkarılmasına ve şirketin devamına karar verebilir. Şirket sözleşmesinde bu kararın çoğunlukla alınması öngörülebilir. Eğer ortaklık içinde çıkarma kararı almak mümkün olmazsa her ortak şirket merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesinde çıkarma ve ayrılma akçesinin hükmedilmesini isteyebilir.

Yukarıdaki hükümde açıkça görmekteyiz ki çıkarma sebeplerinin ortağın kendisinden kaynaklanması gerekmektedir. Bunun sebebi çok açıktır, ortaklığı tehlikeye sürükleyen ortağın ortaklıktan çıkararak ortaklığın varlığını sürdürmesini istemesi anlaşılabilir bir sebeptir.⁴⁹ Ancak bu hükmü yorumlarken ortağa ilişkin sebeplerin dar yorumlanmaması gerekir: özel hayatı, bazen yakınları bile çıkarma için sebep teşkil edebilir.⁵⁰

Kanun koyucu ortaklık türünün şahsi nitelikte olmasından dolayı hem ortaklık kararı ile çıkarmanın mümkün olduğunu bu mümkün olmasa her bir ortağın huzursuzluk yaratan ortağın çıkarılması için mahkemeye başvurabilme yetkisi vermiştir.

⁴⁹ **Çamoğlu**,Ersin(2008); Kollektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması, İstanbul, s. 138.

⁵⁰ **Çamoğlu**; Fesih ve Çıkarma, s.147.

Çıkarma kararı ortaklığı ilgilendiren önemli sebeplerden olduğu için diğer tüm ortakların oybirliği ile karar alınmasını eğer ortaklık sözleşmesinde hüküm varsa çoğunluk ile karar alınabileceği belirtilmiştir.

İki ortaklı kollektif ortaklıklarda kanun koyucu çıkarmaya icazet vermiştir. Ancak bu durumda ortaklığın işletmesinin bir bütün olarak diğer ortağa tahsis edilmesi gerekmektedir.(TTK m.257)⁵¹

C. Adi Komandit Ortaklık

Adi komandit şirketlerde haklı sebeple çıkarmaya ilişkin hükmü TTK.m. 328'de yaptığı atıf nedeniyle adi komandit ortaklıklarda çıkarmaya ilişkin olarak kollektif ortaklık hükümleri uygulanacaktır. Bunun sonucu olarak yukarıda yaptığımız kollektif ortaklık hükümlerini tekrarlamamak adına kollektif ortaklığa ilişkin ilkelerin adi komandit ortaklıkta ortağın haklı sebeple çıkarılmasında uygulandığını söylemekle yetineceğiz.

D. Anonim Ortaklık

Anonim şirketlerde ortağın ortaksal haklarını kaybettiği genel neden payın devridir. Ancak kanun koyucu Türk Ticaret Kanununda "Ticaret Şirketleri Bölümünde" "Genel Hükümler" kısmında anonim şirketlerde çıkarmayı mümkün kılan düzenlemelere yer vermiştir. Bunlar madde 202 ve 208'tir.

⁵¹ Yargıtay'ın bu konuda kararı mevcuttur: "... kollektif şirketin ortaklarının davacı/birleşen dosya davalısı ... ile davalı/birleşen dosya davacısı olduğu, her iki ortağında şirketi temsil ve idarede münferiden yetkili kılındıkları, ortakların ihtilafa düşerek birbirlerinin idare ve temsil yetkisine tahammül edemez hale geldikleri, güven ilişkisinin son bulduğu, tarafların yargılama aşamasında şirketin haklı nedenle feshi koşullarının varlığını kabul ettikleri ve davacı/birleşen dosya davalısı ...'in ortaklıktan çıkarılmasına ve ortaklık payının kendisine ödenmesine karar verilmesini talep ettikleri, şirketin haklı nedenle feshi koşulları oluşmakla birlikte fesih yerine ortak ...'in şirketten çıkarılarak şirketin devamının sağlanması gerektiği, TTK'nın 261 ve 262 maddeleri uyarınca hesaplanan pay değerinin 39.580,20 TL olduğu gerekçesiyle asıl dava yönünden şirketin feshine ilişkin talep hakkında karar verilmesine yer olmadığına, birleşen davanın kabulü ile, TTK'nın 257. maddesi uyarınca ortak ...'in ortaklıktan çıkarılarak ... kollektif Şirketinin bütün iş ve işlemleri, varlıkları, alacak ve borçları ile ortak ...'e bırakılmasına, çıkarılan ortak ...'in hesaplanan payı 39.580,20 TL'nin çıkarılacak ilk bilanço tarihinde kendisine ödenmesine karar verilmiştir..." Yargıtay 11.HD; 14.10.2014,E.2014/7303, K.2014/15743, YARGITAY.GOV.TR

Bağlı Şirketlerde Ortağın Çıkarılması; ticaret hayatında kimi zaman şirketlerin oluşturduğu gruplar halinde yapılanmalar görülebilmektedir, bunların içinde bir veya birkaçı en etkili ve yetkin iken diğerleri bunlara bağlı olarak daha pasif görünümde ama yetkin olan şirketlere bağlı şekilde ticari hayatlarını sürdürebilirler. İşte büyük, yetkili, etkin şirketler grubunu göğüsleyen şirket hakim şirket iken diğerleri bağlı şirket olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir yapılanma hakim şirkete kimi zaman avantajlar sağlarken kimi zaman dezavantaj yaratabilir. Mesela hakim şirket sebebiyle bağlı ortaklığın maruz kalacağı kayıp mali yıl içinde fiilen denkleştirilemezse bağlı ortaklığın her pay sahibi hakim ortaklık ve yönetim kurulu üyelerinden zararın giderilmesi için dava açılabilir. Görüldüğü üzere bu denkleştirme talebi doğrudan doğruya bağlı şirkete tanınmamıştır, ancak taraflar sözleşme ile doğrudan doğruya bağlı şirkete denkleştirme talebinde bulunma hakkı verebilir.⁵² Böyle bir davada hakim tazminat yerine daha uygun düşen bir karara hükmedebilir. Uygun düşen kararlar içinde davacı ortak veya ortakların uygun bedelle ortaklıktan çıkarılmasına hükmedebilir.(TTK m. 202/1/b)⁵³ Hakim bu yönde karar vermesinde zararın belirlenmesinin güç olması veya davacı pay sahibinin payının oranının ya da topluluk dışı pay sahiplerinin iştirak oranlarının çapı yahut dava açan pay sahiplerinin sayısı etkili olabilir. Bu karar sonucu çıkarılan

⁵² Altınbaş, Ayşegül/ Özatlan, Yurdal (2014); Yeni Türk Ticaret Kanunun İş Dünyasına Etkileri, Ankara, s. 71.

Bu konuda ek parantez açılması gereken bir konu vardır: 6102 sayılı TTK'nın 202. maddesinin 1. fıkrasının d bendi gereğince kayba sebep olan işlem aynı veya benzer şartlarda şirket menfaatlerini dürüstlük kuralına uygun olarak gözeten veya tedbirli bir yöneticinin özeniyle hareket eden, bağımsız bir şirketin yönetim kurulu üyeleri tarafından da yapılabileceği veya yapılmasından kaçınılabileceğinin ispatı halinde tazminata hükmedilmez. Bu düzenleme sadece tazminata değil ayrılma durumuna da etki edebilir:Develi,s.470.

⁵³ Taşdelen,s.214.

Yargıtay 11. HD.(Hukuk Dairesi) bu konuda görüşü vardır: " *kurucu ortak olan müvekkilinin şirkete giderek yabancılaştırması, müvekkili için ortaklığın katlanılmaz bir hale gelmesi, gerek şirket gerekse de müvekkili için ortaklığın daha da katlanılamaz bir hal alıp tarafların daha da zarara uğramaması için ortaklık ilişkisinin müvekkili açısından son verilerek, hakim ortak olan davalı şirketin müvekkilinin paylarını satın almasının talep edildiğini zira, şirketin kuruluşunda var olmayan hakim-bağlı şirket ilişkisinin ortaya çıktığını ve davalı hakim şirketin hukuka aykırı davranışları ile müvekkilinin zarara uğratıldığını ileri sürerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, davalı ... A.Ş.'de pay sahibi olan müvekkiline ait 15.600 adet hissenin, aralarında bağlı şirket ilişkisi bulunan ve hakim şirket konumunda olan ...Ltd. Şti. tarafından TTK'nın 202. maddesi hükmünce gerçek değeri...*" bkz. Yargıtay 11.HD; 10.02.2016, E. 2016/551, K. 2016/1281, YARGITAY.GOV.TR

ortağın payının yine "gerçek değer" teorisi üzerinden hesaplanması gerekir.⁵⁴Böyle bir davada hakimin " taleple bağlılık ilkesine " uymak zorunda olmadığını görüyoruz.⁵⁵

Azınlık Ortağının Payının Satın Alınması; hakim ortaklık doğrudan ve dolaylı olarak bir sermaye şirketinin en az yüzde doksanına sahipse ve azınlık ortak, ortaklığın çalışmasını engelliyor, dürüstlük kuralına aykırı şekilde sıkıntılar yaratıyorsa, dürüstlük kuralına aykırı davranıyorsa; fark edilir sıkıntılar yaratıyor ve pervasızca hareket ediyorsa azınlığın payını satın alarak ortaklıktan çıkarabilir.⁵⁶ (TTK.m.208) Ortaklık ortağın payını alırken eğer borsa kaydı varsa borsa değerine göre, yoksa borsa değerine uygun düşen ancak bu da yeterli bir meblağ değilse ayrılma payına benzer şekilde mahkemeye müracaat ederek kabul edilebilir bir yöntemle hesaplanmasını sağlayabilir. Değer belirlenirken mahkeme kararına en yakın tarih esas alınır.⁵⁷

Düzenlemenin amacı çoğunluğun uygun göreceği bir kararın uygulanmasında çoğunluğa kişisel sebeplerle karşı çıkan ortakların/pay sahiplerinin şirketi bunaltan veya engelleyen davranışlarına son verip şirket içi barışı sağlamaktır.⁵⁸ Literatürde bu çıkarma türü, squeeze-out veya merge-out olarak geçmektedir.

⁵⁴ **Tekinalp**; Sermaye Ortaklıkları,655.

⁵⁵ **Develi**, 470.

⁵⁶ Bu gibi durumlarda pay sahibinin dürüstlük kuralına aykırı belirli davranışlar yapması beklenir: **Develi**,s.468. **Altaş**; Yeni TTK'ya Göre Anonim Şirketler,s.872

⁵⁷ **Taşdelen**, s.215. **Altaş**; Yeni TTK'ya Göre Anonim Şirketler, s.873.

⁵⁸ **Altaş**, Soner; Yeni TTK'ya Göre Anonim Şirketler,s.873.

ŞIV. HAKLI SEBEPLE ÇIKARMANIN DİĞER ÖZEL DURUMLARLA İLGİSİ

A. Sözleşmesel Çıkarma

6762 sayılı Eski Türk Ticaret Kanunu sözleşmesel çıkarmaya dair bir hüküm koymadığı için böyle bir yolun mümkün olmadığı düşünülüyordu. Eski Kanun döneminde çıkarmanın ancak ve ancak haklı sebebe dayanarak bir mahkeme kararıyla olabileceği kabul edilmiştir.(diğer özel çıkarma sebepleri haricinde)⁵⁹

6762 sayılı Eski Türk Ticaret Kanunu döneminde limited şirketlerde çıkarılmayı düzenleyen m.551/3'te şartsız çıkmaya ilişkin esas sözleşmeye kayıt koyulabileceğine belirtmesine rağmen, çıkarmaya ilişkin bir sessizlik haline büründüğünü görmekteyiz. Bu durumu kanun koyucunun çıkarmaya ilişkin şartsız kayıtlara icazet vermediği şekilde yorumlanmaktaydı.⁶⁰ Çünkü çok defa çıkarılmak istenen ortağın ayrılma akçesi ortaklık tarafından ödeneceği için kanuni istisnalar hariç olmak üzere bu durumun sermayenin korunması ilkesi⁶¹ni zedeleyeceği ve böylece limited şirketlerin kapitalist yönüne uygun olmayacağı düşünülüyordu.⁶² Ancak yine de şartsız çıkmaya icazet verilmesi bu görüşlere aksi bir vurgulama gibi gözükmekteydi.

Doktrinde başka görüşe göre böyle bir kaydın hukuken geçerli olmamasına rağmen bu kayda dayanılarak çıkarılan ortağın mahkeme kararıyla bu kararın iptalini sağlayacağı ve böylece mahkeme denetiminin yeterli olacağını, böyle bir kaydın tamamıyla geçersiz kabul edilmesine gerek yoktur. Başka bir yönden bakılırsa ortağın bu kararı olumlu bulması da mümkündür, ancak, bu durumda artık çıkmaya benzeyen bir durum söz konusudur.⁶³

⁵⁹ Baştuğ,s.59, Dirikkan,s.67.

⁶⁰ Baştuğ,s.62.

⁶¹ Limited ortaklıkta sermayenin korunması ilkesi: Şener;Limited Ortaklıklar,s.137-150.

⁶² Baştuğ, s.63.

⁶³ Dirikkan,s.52.

Sözleşmesel çıkarılma Türk Ticaret Kanununda (TTK. m. 577) icazet verilmiş ve böylece esas sözleşmede öngörülmesi şartı ile ortakların ortaklıktan ortaklık kararı ile çıkarılabileceğini belirtilmiştir.

Genel kurul kararıyla çıkarılmada önemli bir husus vardır. Genel kurul çıkarma kararını ortaklık sözleşmesinde öngördüğü kendisi için önemli bir sebebe dayandıracaktır.⁶⁴ Ortaklık sözleşmesinde öngörülen, ortaklık için önemli olduğu kabul edilen sebeple genel kurula çıkarma yetkisi verilmişse ne genel kurul ne de yetkili mahkeme bu sebebin haklı sebep kadar ağır bir sebep olup olmadığı konusunda inceleme yetkisine sahip değildir.⁶⁵

Mahkeme genel kurulun çıkarma kararının iptali için görülen davada çıkarılan ortak bakımından şirket sözleşmesinde öngörülen sebep ve sebeplerin gerçekleşip gerçekleşmediği inceler, öngörülen sebeplerin tarafların özgürlüklerini ciddi anlamda kısıtlayıp kısıtlamadığı bir anlamda Borçlar Kanununda sözleşme serbestisinin sınırlarına (TBK[Türk Borçlar Kanunu] m.26) uyulup uyulmadığını inceler.⁶⁶

Sözleşmesel çıkarmaya ilişkin olarak herhangi bir kıstas olmamasına karşın çıkarmaya olanak sağlayan ortaklık sözleşmesinde ilgili hükümler kaleme alınırken objektif nitelikte, tarafların karşılıklı menfaatleri bakımından kabul edilebilir ve anlaşılır olmasına özen gösterilmesi gerekmektedir. Genel mahiyette, muğlak ve sınırları belli olmayan bir sebebe sözleşmede yer verilmemesi gerekir, ayrıca eşit işlem ilkesinin de gözetilmesi gerekmektedir. Kanun koyucunun genel bir nitelikte

Sonuç olarak bu görüş yeni TTK'nın düzenlemesi olmuştur.

Yargıtay 11.HD'nin bu konudaki görüşü: *"..dava konusu 29.03.2013 tarihli genel kurul toplantısının 6. maddesinde davacı ...'ın ortaklıktan çıkarılmasına dair alınan kararlar ilgili olarak mahkemeye 6102 sayılı TTK'nun 640. maddesi uyarınca şirket ana sözleşmesinde genel kurul kararı ile bir ortağın şirketten çıkarılabileceğine dair sebepler öngörülüp öngörülmediğine dair bir inceleme ve değerlendirme yapılmadan, karar yerinde davacının ihraç kararı hiç tartışılmadan yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi de doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir. "* Yargıtay 11. HD.; E. 2016/4457, K.2017/3287, YARGITAY.GOV.TR

⁶⁴ Bilgili/ Demirkapı,s.770.

⁶⁵ Pulaşlı; Şirketler,s.791. Bilgili/ Demirkapı,s.770.

⁶⁶ Pulaşlı; Şirketler,s.794. Pulaşlı; Şerh,s.2254. Bilgili/ Demirkapı,s.770.

sebeple verilmezsiniz ortaklıktan çıkarma yetkisinin genel kurula verdiğini düşünmemekteyiz.⁶⁷

Sözleşmesel çıkarmanın haklı sebeple çıkarma ile ilişkisi veya farkı ise bu söylediklerimizden sonra anlaşılmaktadır: sözleşme ile öngörülen kayıtlarla ortağın çıkarılmasını gerektiren sebepler o ortaklık için önemli sebeplerdir ancak yine de bu sebepler objektif olarak bakıldığında o ortaklık için bir haklı sebep de teşkil edebilir.

Şirket sözleşmesinde bulunan kayıtlar gereğince ortağın şirketten çıkarılması ile ortağın şirketten çıkarılması için yetkili ve görevli mahkemede dava açılması arasında başka farklar da vardır. Şöyle ki; Eğer şirket sözleşmesinde ortağın şirket genel kurulu kararı ile çıkarılacağına ilişkin bir kayıt mevcut ise ortaklar genel kurulunun gündemi ortağı çıkarma davası açmak değil ortağı çıkarmak olacaktır ama şirket sözleşmesinde böyle bir kayıt yoksa ortaklık yine haklı sebeple çıkarma davası açmak için ortaklar genel kurulunun toplanmasını bekleyecektir. Eğer şirket çıkarmayı gerçekleştirebiliyorsa çıkarma kararı kendisine noter ile bildirilmesinden itibaren 3 ay⁶⁸ içinde çıkarma kararının iptali⁶⁹ için mahkemede dava açabilir. Bu süre hak düşürücü süredir⁷⁰ ve zamanında dava açılmazsa ihraç kararının iptali istenemez. Yani ihraç kararı kesinleşir. İptal davası açma hakkı limited ortaklık sözleşmesi ile sınırlandırılmaz veya kaldırılamaz. Çünkü vazgeçilmez niteliktedir.⁷¹

⁶⁷ **Taşdelen**,s.216. **Tekinalp**; Sermaye Ortaklıkları,s.564. **Pulaşlı**; Şerh,s.2251.

⁶⁸ Bu süre geçmeden önce iptal davası açılmalıdır.İptal sebepleri çıkarma davasında ileri sürülemezken butlan ve yokluk gibi durumlarda ileri sürülebilir: **Bilgili/ Demirkapı**,s.773.

⁶⁹ İptal davası limited ortaklık ortağına kanuni koşulların oluşması durumunda tek başına çoğunluk kararına karşı koyabilme imkanı tanıyan azınlığı koruyucu bir araçtır: **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.613.

Buradaki iptal davası olağan iptal davasından farkları vardır: genel kurul kararına karşı iptal davası normalde sürenin başlangıcı karardan itibaren olurken çıkarma durumunda noterden yapılan bildirimden itibaren başlar. Aynı şekilde olağan iptal davasında karara muhalif olup karar tutanağına bunu geçirmek gerekmektedir. Ayrıca karar muhakkak ortağı noter aracılığıyla tebliğ edilmelidir ancak çıkarma sonucu verilen genel kurul kararının iptali davası için böyle bir şart göremiyoruz: **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.622,901.

⁷¹ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.383.

bkz. Yargıtay Ticaret Dairesi; E. 1967/1650, K. 1968/5948: " *Limited şirket ortağının ihraç hakkında alınan ihraç kararı için verildiği tarihten itibaren hak düşürücü süre içerisinde iptal davası açılmaması halinde, ihraç kararı kesinleşmiş olur ve bu sürenin sonundan itibaren ihraç edilen ortağın limited şirket ortaklığı sıfatı kalmamış olur...* "

Ayrıca bkz. Yargıtay TD; 7.7.1961, E.818, K.2350.

İptal davasında mahkemenin iki seçeneği vardır: çıkarma kararını onayacaktır, bu durumda ortağın çıkarılması, ortaklık tarafından çıkarma kararı ile askıda geçerli olan kararın kesinleşmesini sağlar ve bu andan itibaren ortak ihraç olmuş sayılır. Ya da mahkeme ortaklığın çıkarma kararını uygun bulmayıp kararın iptaline sebep olacaktır ve ortak ihraç edilmemiş sayılacaktır.⁷²

B. Sermaye Koyma Borcunun Haklı Sebep İlişkisi

Sermaye koyma borcu limited şirketlerde ortakların en önemli yükümlülüklerinden biridir⁷³. Bu borcu yerine getirilmesinin zorunluluğu bize Roma Hukukundaki solvendi causa'yı aklımıza getirmektedir, bu yükümlülük altına girmek de credendi causa'dır.⁷⁴

Ortak bu borcun altına girerken sermaye payına itibari değerine oranla bir miktar altına borca girmektedir. Ortak bu borcu yüklenirken ortaklık hukukuna ait olan ilkelerden olan eşit işlem ilkesi gereğince bu borcu ödeme yükümlülüğü altına girer, ortaklık haksız bir şekilde ortağı eşit işlem ilkesini aşacak şekilde sermaye borcu altına sokamaz.⁷⁵ Ortak bu borcunu ayın veya nakit olarak yüklenebilir. Bu yükümlülüğün ortadan kalkması için borcun tamamen ifa edilmiş olması ve mevzu teşkil eden edimin eksiksiz şekilde alacaklının mülkiyetine veya fiili hakimiyetine girmiş olması gerekir.⁷⁶

⁷² **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited, s.383.

⁷³ **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.115: Asli edim yükümü olarak tanımlamıştır.

⁷⁴ **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.31.

⁷⁵ **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.909. **Karayalçın**,s.365. **Erdil**,s.73.

⁷⁶ **Arslanlı/ Domaniç**; Şerh,s.345. **Antalya**, Gökhan(2017); Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt III, İstanbul, s. 3-6.

Bu borcun gerektiği şekilde ifa edildiğine dair ispat yükü sermaye borcu altına giren ortakadır: **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.119.

Hatta bu öyle bir sorumluluktur ki sermaye borcu olan ortak, ortaklık sona erse veya tasfiye aşamasına girse de devam eder: **Şener**; Limited Ortaklıklar, s.125.

Ortak sermaye koyma borcunu yerine getirmemesinden, temerrüt haline düşmesinden anlamamız gereken borcunu ifa etmemesi, yüklenmiş olduğu edimi hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi veya ifasında gecikmiş olması anlaşılır. Borçlu olan ortak hiç ve gereği gibi , yani ifa zamanında ve yerinde konusuna tamamen uygun olarak ifa etmemiş yahut ifada gecikmiş olursa bir borca aykırılık durumu olarak temerrüt haline düşer. Ancak bu durumlarda bile temerrüt için asli şartlar vardır: borç muaccel olmalı, kural olarak ihtar yapılmalı.⁷⁷

Türk Ticaret Kanununa göre ortaklık sözleşmesinde sermaye borcunun ödenmesi için kesin bir vade varsa ortağın temerrüde düşürülmesi için ihtara ihtiyaç bulunmamaktadır.(TTK m. 482)⁷⁸ Ortak tacir sıfatına sahipse ve ihtar gerekiyorsa ihtarın tacirler arası ihtar usulüne uyulup uyulmaması gerektiği önemli bir soru olabilmektedir. Doktrinde baskın görüş, limited ortak ortağı tacir olsa bile sermaye koyma borcunun ifa edilmemesi sonucu yapılan ihtarın tacirler arası ihtar kuralına uyması gerektiğini düşünmemektedir.⁷⁹

⁷⁷ Akıntürk,s.113, 118. Antalya,s.408-430.

⁷⁸ Yargıtay 11.HD'nin bu konuda bir kararı vardır:

"Anonim ortaklıklarda, pay sahibinin borcu, taahhüt ettiği payların karşılıklarını ifaya yöneliktir. Bu ilke, hem nakdi, hem de aynı sermaye taahhüdü için geçerlidir. Bu ortaklıklarda paydaşlardan ödenmemiş bakiye sermaye taahhütlerinin istenmesi ve buna bağlı olarak gündeme gelen pay sahiplerinin ıskatı usul ve şartları, mülga 6762 sayılı TTK'nın 406-408. maddelerinde düzenlenmiş olup 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı TTK'nın 481-483. maddelerinde de bu hükümlerle paralel düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, 406. madde uyarınca payların bedelleri ana sözleşmede başkaca hüküm yoksa pay sahiplerinden ilan suretiyle istenir. Bununla birlikte, 406. maddede yazılı olduğu şekilde ilan suretiyle değil de ortaklara taahhütlü mektupla çağrıda bulunulması halinde tebliğ edilen bu çağrı, gazetede ilandan daha kuvvetli bir bildirme yolu olduğundan, bunun da geçerli olduğunu kabul etmek gerekir.(Dairemizin 21.02.1980 tarih, 456/818 sayılı ilamı) Sermaye borcunu ödemeyen bir pay sahibinin ıskat edebilmesi için öncelikle temerrüde düşürülmesi gerekir. Temerrüdün söz konusu olabilmesi için de bakiye sermaye borcunun ödenmesi konusunda yetkili organın bir karar alması ve bunu sözleşmede öngörülen usul ve şekilde talep etmesi, uygulamadaki ifade ile, apel işlemini yapması gerekir. Şayet ana sözleşmede, sermaye borcunun ödeme süreleri ve miktarı duraksamaya neden olmayacak biçimde belirlenmiş ise pay sahibine ihtar gerekmezsin temerrüt oluşur. Temerrüde düşen ortağa, yönetim kurulu tarafından 6762 sayılı TTK'nın 37. maddesinde yazılı gazete ile ana sözleşmenin öngördüğü biçimde ilan suretiyle bir ay içinde ödemeye davet ve aksi halde haklarından mahrum edileceğinin ve ortaklıktan çıkarılacağına ihtar edilmesi gerekmektedir. " bkz. Yargıtay 11.HD; 14.05.2015, E.2014/10338, K.2015/6915, YARGITAY.GOV.TR

⁷⁹ Arslanlı; Limited Şirketler,s.281. Arkan, Sabih(2012); Ticari İşletme Hukuku, Ankara,s.155. Şener, Oruç Hami/ Uzunallı, Sevilay(2012); Uygulamalı Ticari İşletme Hukuku,s.7. Coşgun, Özlem Karaman; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmanın Sonuçları,Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 12, sayı 1, 2013, s.156.

Sermaye koyma borcunu ortak isterse bir kısmını kuruluştaki isterse hepsini ortaklığa katıldığı anda ödeyebilmesinde bir sakınca yoktur.⁸⁰

Şirketin sermaye koyma borcunu vadesinde talep etme hakkı olduğu gibi , sermaye koyma borcuna sahip ortağın borcunu ifa etmeyi isteme hakkı da mevcuttur, eğer bu istek şirket tarafından reddedilirse şirket temerrüt durumuna düşer.⁸¹ Çünkü bu durumda borçlu ifayı önermiş, bu önerme gereği gibi, tam ve doğru olarak sunulmuş ve ortaklık kabulden veya edimin ifasına ilişkin hazırlık fiillerini yapmaktan haklı sebep olmaksızın kaçınmıştır.⁸²

Sermaye şirketi olmanın verdiği sorumluluk ile ortakların sermaye borcu ortaklık tarafında ibra edilemez ve daha uzak bir tarihe tecil edilemez⁸³

Ortaklık sözleşmesi veya genel kurul kararı ile bir vade veya müddet verilmişse bu tarihten sonra ihtara gerek kalmaksızın ortak temerrüt halinde olacaktır.⁸⁴

⁸⁰ Sermaye koyma borcu iç ilişkiye dair bir mesele olduğu için kanun koyucunun koyduğu ilkeler düzenleyici mahiyettedir: **Karayalçın**,s.365.

⁸¹ **Arsılanlı**,Limited Şirketler,s.279.

Bu bir alacaklı temerrüdüdür aynı zamanda: **Kılıçoğlu**,s.529.

⁸² **Akıntürk**,s.109.

⁸³ **Baştuğ**,s.58,59. **Dirikkan**,s.54. **Bilgili/ Demirkapı**,s.737. **Tekil**,s.51 **Karayalçın**,s.366.(Karayalçın tecil yasağında şirket alacaklısını koruma düşüncesine katılmıyor, s.366). **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.910.

Buradaki bahsedilen ibra borçlar hukuku temelli, borcu sona erdiren ibradır: **Kılıçoğlu**,s.811-814.

Yargıtay TD.(Ticaret Dairesi)'nin bu konudaki görüşü: " *Tecil yasağı esas mukavelede kabul edilmiş bir vade veya mehil varsa ancak o zaman mevzu bahis olabilir. Şirket bu halde vadesi kararlaştırılmış ödeme gününü sonradan alacağı hukuki bir muamele ile uzatamaz...*" Ayrıntılı bilgi için bkz. Yargıtay TD; 13.2.1965, E. 63/3723, K. 65/3263, KAZANCI

⁸⁴ **Erdil**,s.75.

Yargıtay 11.HD'nin görüşü: "*.. sermaye koyma borcunun yerine getirilmesi için ana sözleşmede kesin bir vade belirlenmediği gibi, gönderilen ödemeye davet ve ihtarnamelerde yer alan meblağ ile ana sözleşmedeki sermaye borcu miktarlarının örtüşmediği, gecikme faizlerini de içerdiği anlaşılmaktadır. Keza ödemeye davet yazısının gönderildiği tarih itibarıyla, şirketin kuruluşunun tesciline nazaran, sermaye koyma borcunun ödenmesi için konulan üç yıllık sürenin de henüz dolmadığı anlaşılmaktadır.*" bkz. Yargıtay 11.HD; 14.05.2015, E. 2015/12168, K.2016/9107, YARGITAY.GOV.TR

Türk Ticaret Kanununa göre ortaklığa girmek isteyen ortağın ortaklığa girmeden evvel ortaklık payına denk gelen sermayenin %25'ni önceden ödemesi gerektiği ve diğer kısmını da en geç 24 ay içinde ödemesi gerektiği için⁸⁵ ödenmeyen kısma ilişkin olarak ıskat prosedürü uygulanır.⁸⁶ Bu prosedür gereğince ortak tamamıyla ödenmemiş paylardan mahrum kalır. Türk Ticaret Kanununa göre ıskat yetkisi müdüre aittir.⁸⁷

Limited şirketlerde ıskata ilişkin olarak kanun koyucunun anonim şirketlerin düzenlemelerine atıf yaptığını görmekteyiz. (TTK m.585) Anonim şirketlerde tek borç ilişkisi mevcut olan sermaye koyma borcunun ödenmemesi sebebiyle ıskat söz konusu olur.⁸⁸ Aynısını limited şirketler için de geçerlidir, sadece sermaye koyma borcunun ödenmemesi sonucu ıskat uygulanabilir. Müdür ıskat yetkisini kullanırken şu prosedüre uymak zorundadır:

⁸⁵ Yeni Türk Ticaret Kanununa göre sermaye borcunun ifası prosedürü: **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.119-124.

⁸⁶ ıskat prosedüründe yine müdür tarafından 1 ay önce ihtar yapmak ve sözleşmede öngörülmüşse cezai şartların istenmesi gibi hususlar söz konusudur: **Bilgili/ Demirkapı**,s.736.

ıskat prosedürü var olmasına rağmen aynen ifa, temerrüt faizi varsa cezai şart ve aşkın zarar talep edilmesinde bir sakınca mevcut değildir: **Şener**;Limited Ortaklıklar,s.128,129.

ıskatın yeni Türk Ticaret Kanununa göre ihraçtan farkı: **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.130:

⁸⁷ müdüre ve tasfiye memuruna bırakılabileceği görüşü mevcuttur: **Tekil**,s.53.

Türk Ticaret Kanununa göre ıskat yetkisi müdüredir: **Şener**; Limited Ortaklıklar, s.137.

Yargıtay 11.HD'nin bu konudaki görüşü:

"Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, ana sözleşmenin 6. maddesi uyarınca şirketin tescil tarihi olan 01.06.2012 tarihinden itibaren üç ay içinde sermaye koyma taahhüdünün 1/4'ü olan 25.000,00TL'yi ödemediği, davacının eşinin şirket hesabına gönderdiği paraların davacıya ve davacı yakınlarına havale edildiği, 04.03.2013 itibarıyla davacı şirket hisselerinin bir kısmını dava dışı kişiye devretmesiyle sermaye koyma borcu toplamda 50.000 TL'ye düştüğü, davalı şirketçe gönderilen ihtarnamede muaccel olmamış sermaye koyma borcunda dahil edilerek toplam 50.000TL'ninödenmesininistenmesi nedeniyle davacının temerrüde düştüğü kabul edilemez ise de, en geç 01.09.2012 tarihine kadar ödemesi gereken 25.000 TL'lik sermaye koyma borcunun yerine getirilmediği, dava dışı diğer ortak ..'ın üç ay içerisinde ödemesi gereken 1/4 oranındaki sermaye koyma borcunu fazlasıyla ödediği için henüz muaccel olmayan sermaye koyma borcu nedeniyle ıskat işleminin başlatılmamasının davacıya emsal teşkil etmeyeceği, davacının ödeme için dayanak gösterdiği bononun da sermaye koyma borcu için düzenlendiğinin kanıtlanamadığı, eşit işlem ilkesinin ihlal edildiğinden bahsedilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir."
Yargıtay 11.HD; 23.06.2016, E. 2016/26, K. 2016/3223, YARGITAY.GOV.TR

⁸⁸ **Pulaşlı**,Şerh,s.1399

- İlk başta ortağa çağrıda bulunacak ve borcunu ödemesini isteyecektir. Çağrıyla da noterden ihtar edecektir. (TTK m. 482/2)

- Yapılacak ihtarın içeriğinde mütemerrit pay sahibinin temerrüde söz konusu olan borcunu bir ay içinde yerine getirmesi aksi halde ilgili paylara ilişkin haklarını kaybedeceği ve ortaklık sözleşmesinde öngörülmüşse sözleşme cezası isteneceği belirtilir.⁸⁹

Eğer ortaklık ıskat kararı vermişse en yakın zamanda payın paraya çevrilmesi gerekecektir hatta ayrılacak olan ortak bile payın paraya çevrilmesini talep etme hakkına sahiptir. Eğer paraya çevrilmesi sonucu elde edilen miktar borcu aşıyorsa bu miktar üzerinde ortağın talep hakkının mevcut olduğu görüşü vardır.⁹⁰

İskata rağmen eğer ortağın, ortaklık sıfatının sona ermesinde ortaklığın bir menfaati varsa haklı sebeple çıkarılma davasının açılmasında bir engel bulunmamaktadır.⁹¹ Bu yönüyle bakıldığında temerrüt hali bir ortak için haklı sebeple çıkarma sebebi olabilir ancak bu durumun söz konusu olması için ıskata rağmen ortaklık içinde sermaye borcunun ödenmemesinden kaynaklanan sebeplerle huzursuzluk ortamının olması veya sermaye koyma borcundan dolayı temerrüt halinin ortaklık sözleşmesinde bir haklı sebep olarak öngörülmesi beklenir.⁹²

Türk Ticaret Kanuna göre sermaye koyma borcunda temerrüde düşmek ıskat veya haklı sebeple çıkarma prosedürlerini işletmeyen müdürlere karşı ortakların ve

⁸⁹ Pulaşlı, Şerh, s.1537.

⁹⁰ Arslanlı; Limited Şirketler, s.289, 291.

⁹¹ Taşdelen, s.221.

⁹² Yargıtay 11. HD.'nin bu konuda kararı mevcuttur: *"Somut olaya uygulanması gereken 6762 sayılı TTK'nın 529/2. maddesi "Noter marifetiyle ve onbeş günden aşağı olmamak üzere tayin edilecek müddetlerle iki defa yapılan ihtara rağmen sermaye koyma borcunu ödemeyen ortak şirketten çıkarılabilir. Çıkarılan ortağın ödemediği borçtan dolayı mesuliyeti eskisi gibi devam eder." şeklinde düzenlenmiş olup, davacıya gönderilen ihtarnamelerde sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi halinde ortaklıktan çıkarılmasına karar verileceğine ilişkin ihtar bulunmadığı, dolayısıyla kanunda aranan ihtarname şartının gereği gibi yerine getirilmediği, bu itibarla davacı hakkında şirketten çıkarma kararı verilemeyeceği "* bkz. Yargıtay 11.HD;1.6.2017 E.2016/1497, K.2017/3275, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ

diğer alacaklıların sorumluluk davası⁹³ açabilmesi "sermayenin korunması ilkesi" göz önünde tutularak cevaz verilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Çünkü sermayenin korunması ilkesi öncelikle alacaklıların korunmasını isteyen, alacaklıların menfaatleri için ortaya atılmış bir ilkedir.⁹⁴

C. Ortağın İflasının Haklı Sebeple İlişkisi

Türk Ticaret Kanununda kanun koyucu ortağın alacaklısının ortağın kar payına ve tasfiye payına hatta payın haciz imkanı verirken ortağın alacaklısının ortaklığı sona erdirmesine izin vermemiştir. (TTK m.133)

Ortağın borcundan dolayı ortaklığın fesih edilmesi mümkün değildir, bu durumda ortağın payına, kar payına veya tasfiye payına haciz koyulabilir ve şartları varsa da ortaklıktan haklı sebeple çıkarma yoluna gidilebilir. Ortak alacaklısı ortağın payını haciz imkanı doğduğu için ortağın iflas etmesi ortaklığın feshine sebep olmaz. Ancak buna rağmen limited şirket esas sözleşmesinde bir ortağın hacze muhatap olması veya iflas etmesi ortaklıktan çıkarma sebebi olarak öngörülebilir⁹⁵ veya görevli ve yetkili mahkemeden huzursuzluk çıkaran ortağın haklı sebeple çıkarılması için talepte bulunulabilir.

D. Şirketin Feshini İsteyen Ortağın Çıkarılmasının Haklı Sebeple İlişkisi

Türk Ticaret Kanununda eğer limited şirket ortağı limited şirketin haklı sebeple feshini mahkemeden isterse mahkemeye fesih gibi ağır bir sonuç yerine davacı ortağın pay değerinin gerçek bedeli ödenmesi şartıyla ortaklıktan çıkarmasına karar verme olanağı vermiştir.⁹⁶(TTK m.636/3) Mahkemenin böyle bir kararı

⁹³ Sorumluluk davasına ilişkin ayrıntılı bilgi: Şener; Limited Ortaklıklar, s.786-810.

⁹⁴ Pulaşlı; Şerh,s.2191. Erdil,s.14.

⁹⁵ Dirikkan,s.64,65. Arslanlı; Limited Şirketler, s.228,229. Arslanlı/Domaniç; Şerh,s.322. Erdil,s.97.

⁹⁶ Yargıtay 11.HD'nin görüşü:

Şirketler Hukuku bakımından şirketin devamlılığının sağlanması esas olup, düzenleme uyarınca ekonomik değer taşıyan şirketin feshi yerine şirketi ayakta tutacak diğer çözüm yollarının hakimce değerlendirilmesizorunludur. Bu halde mahkemece, şirketin feshine karar vermeden önce yasada öngörülen, davacı ortağın şirketten çıkarılması veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer çözümlerin de tartışılıp sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme sonucu yazılı

almasında karşılık dava veya bağımsız bir dava açılmasına gerek kalmadan hakim tarafından haklı sebeple fesih davasında incelenip resen karara bağlanabilir⁹⁷, yine de ortaklık mahkemeden bu talebini belirterek şirketin feshini önleyebilir. Bu çıkarma yolu Türk Ticaret Kanununda olanakları varsa çıkarma hususunu resen inceleyebilir.

Kanun koyucu tarafından mahkemeye verilen bu yetki hakimlerin uyması gereken usul hukukunda "tasarruf ilkesi"ne de esneklik getirmiştir. Taraf egemenliğinden bağılı olarak hakimlere hareket özgürlüğü sağlamaktadır.⁹⁸

Mahkeme dilerse ortağın çıkarılması haricinde başka bir uygun çözüme de hükmedebilir. Bu durum "kurulu düzeni bozulmaması" ilkesine uygun düşen bir düzenlemenin yapıldığı anlamına gelmektedir.⁹⁹ Bu aynı zamanda hakimin taleple bağılı olduğuna ilişkin usul ilkesinin de bir istisnasını teşkil etmektedir.¹⁰⁰ Bu düzenlemenin amacının hem diğer ortakların menfaatinin korunması hem de ekonomik ve sosyal etkenlerin göz önünde bulundurulmasının sonucudur.¹⁰¹

şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bozulması gerekmiştir." bkz. Yargıtay 11.HD; 29.11.2017, E. 2016/8624, K. 2017/ 6728, YARGITAY.GOV.TR

⁹⁷ Yıldırım,s.283. Tekinalp; Sermaye Ortaklıkları,s.565.

⁹⁸ Yıldırım,s.269.

⁹⁹ Pulaşlı; Şirketler,s.794.

Yargıtay'ın bu konudaki görüşü:

" Haklı sebeplerin varlığında, her ortak mahkemeden şirketin feshini isteyebilir. Mahkeme, istem yerine, davacı ortağa payının gerçek değerinin ödenmesine ve davacı ortağın şirketten çıkarılmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme hükmedebilir. ... davası açıldığında mahkeme taraflardan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alabilir. Davalı şirketin diğer ortağı ve yetkilisi olan ..., şirketin halen faal ve imzaladığı kat karşılığı inşaat sözleşmeleri olduğunu, üçüncü kişilere karşı üstlendiği edimleri bulunduğunu, ticari faaliyetlerine devam ettiğini ve üzerine kayıtlı çok sayıda taşınmaz malvarlığı olduğunu, bu haliyle şirketi ayakta tutmak gerektiğini savunduğuna göre; mahkemece davalı şirketin diğer ortağı ve yetkilisi olan ...'in beyanları dikkate alınarak şirketin üstlendiği ve halen devam eden kat karşılığı inşaat sözleşmelerinin bulunup bulunmadığı, şirketin faal durumda olup olmadığı araştırılmaksızın ve TTK 636/3. maddesi gereği "... davasında mahkeme tarafından duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme" hükmedilebileceği gözetilerek şirketin feshi yerine başka bir çözüm yolu olup olmadığı da araştırılmaksızın eksik inceleme ve yetersiz gerekçe ile davanın kabulü ile şirketin feshine karar verilmesi doğru olmamış, hükmün bozulması gerekmiştir.." ayrıntılı bilgi için bkz. Yargıtay 11.HD; 12.12.2016,E.2016/10730,K.2016/9482, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ

¹⁰⁰ Yıldırım,s.268.

¹⁰¹ Taşdelen,s.215.

Şirketin feshi, bir ortağın o şirketten ayrılmasına kıyasla, çok daha önemli bir hukuki sonuç, bir "ultima ratio" yani en son çaredir.¹⁰² Bu yüzden ortakların çıkarma sebebi olduğu durumlarda çıkarılacak ortak varken feshe yönelmesi şirketler hukuku ilkelerinden "kurulu düzenin bozulmaması" prensibi ile bağdaşmaz. Şirketin fesih gerektirecek kadar ağır bir aksaklık, şirkette aksaklığa neden olan ortağın ayrılmasını sağlamak suretiyle diğer ortakların şirket tüzel kişiliğine devam edebileceklerdir, ayrıca tasfiye payından daha fazla ayrılma akçesi alabilecek olan ortağın da yararına olabilir.¹⁰³ Şirketin feshi ancak başka bir çözüm yolu bulunamaması durumunda başvurulması gereken yoldur.¹⁰⁴

Ortağın şirketten çıkarılmasında büyük bir zararı olmayacağı açıkken ısrarla şirketin feshinin istenmesi bir kötü niyet halini oluşturur ve Medeni Kanun madde 2'ye aykırıdır.¹⁰⁵

Kanun koyucunun bu hükmü tesis etmesinin sebebini haklı sebebin varlığı halinde oluşan olumsuz durum başka bir çözüm yoluyla ortadan kaldırılmasını sağlamaktır. Eğer mahkeme önüne gelen uyuşmazlıkta bu duruma dikkat etmezse yani duruma uygun düşen ve kabul edilebilir bir çözüm mevcut olmasına rağmen hakim ortaklığın feshini kabul ederse ölçülülük ilkesine aykırı davranmış olacaktır. Çünkü haklı sebebe dayalı fesih davası diğer davalara göre tali konumdadır. Hakim bu karara hükmederken isterse kendisinin düşüncesini taraflara açabilir ve gerekirse iddia ve ispat usulünü genişleterek tarafların düşüncelerini alabilir.¹⁰⁶ Bu yüzden kanun koyucunun getirdiği bu hükmün haklı sebeple çıkarma kurumuyla tam anlamıyla bir ilgisi vardır. Yetkili ve görevli mahkeme önüne gelen haklı sebeple fesih davasında "meşruiyet" gözeterek ortağın ortaklıktan çıkarmasına karar

¹⁰² Baştuğ, s.46.

¹⁰³ Dirikkan, s.94.

¹⁰⁴ Dirikkan, s.94. Poroy / Tekinalp/ Çamoğlu, s.899.

¹⁰⁵ Bu görüşün aksine eski kararlar da mevcuttur:

Bkz. Yargıtay 11.HD;25.09.1985, E.1985/3521, K. 1985/4788, KAZANCI: " *Limited şirket ana sözleşmesi ile ortaklardan birine feshi ihbar yetkisi tanınmışsa, sözleşmeden doğan bu yetkinin kullanılması kötü niyetli davranış sayılmaz. Bu hal bir ortağın çıkarılmasını gerektiren haklı neden olarak kabul edilemez.* "

¹⁰⁶ Yıldırım, s.258, 269.

verebilir, böylece ortağın haklı bir sebeple ortaklıktan uzaklaştırıldığından bahsedebiliriz.

İKİNCİ BÖLÜM

HAKLI SEBEP KAVRAMI VE ÇIKARMANIN ŞEKLİ ŞARTLARI

ŞV. HAKLI SEBEP KAVRAMI VE HAKLI SEBEPLE ÇIKARMA HALLERİ

A. Haklı Sebep Kavramı

Bütün özel hukuk ilişkilerinde uygulanması gereken "pacta sunt servanda" yani akde vefa prensibinin uygulanması temel hukuk kaidelerinden biridir. Ancak kanun koyucu bazı akit tiplerinde bu prensipten bir dereceye kadar olsun fedakarlıkta bulunmaktadır. İşte "haklı sebep" kavramını, bu açıdan ahde vefa prensibinin bir istisnası olarak görebiliriz.¹⁰⁷

Haklı sebep kavramının tanımını şöyle yapabiliriz: haklı sebep, hukuki ilişkinin sürdürülmesini çekilmez hale getiren ve yenilik doğuran bir bildirim veya dava ile hukuki ilişkiyi sona erdirmek veya değiştirmek yetkisinin kullanılmasını adil gösteren hukuki olgudur.¹⁰⁸ Ortaklık ilişkisi devam ederken ortaklık ilişkisinin devamını objektif olarak imkansızlaştıran veya bu ilişkiyi çekilmez hale getiren durumlardır¹⁰⁹, başka bir anlatımla ortaklık sözleşmesinin yapılmasında veya ortaklığın kuruluş aşamasında önem taşıyan kişisel veya kişisel olmayan etkenleri ortadan kaldıran, geline durum itibariyle ortaklık imkanın gerçekleşmesini imkansız kılan veya güçleştiren, ortaklık ilişkisinin devamı ortaklar bakımından ağır bir külfet oluşturduğu durumlardır.¹¹⁰

İsviçre Federal mahkemesinin eski tarihli birbirini destekleyen kararlarına göre, haklı sebep denince, ortakların şirket olarak bir araya gelmelerinin sağlayan maddi ve şahsi nitelikteki amaçlarını ortadan kaldıran, böylece şirket amacına ulaşılmasını imkansızlaştıran veya ciddi şekilde güçleştiren ve yahut bu amacı

¹⁰⁷ Baştuğ,s.42. Erdil,s.50.

¹⁰⁸ Arslanlı,s.226. Arslanlı Domaniç; Şerh,s.736.

¹⁰⁹ Pulaşlı; Şerh,s.2255. Şener; Limited Ortaklıklar,s.908.

¹¹⁰ Taşdelen,s.180. Üçışık,s.200. Erdil,s.46.

tehlikeye sokan sebepler anlaşılmalıdır. Bunu kısaca ortaklık sözleşmesinin yapıldığı anda, ortaklığın amacına ulaşması için ortaklık sözleşmesinin dayandığı esaslı ve kişisel şartların kaybolması denilebilir.¹¹¹ Yani bu yorumu da göze alarak haklı sebebin doğrudan doğruya şirket ilişkisi veya ilgili ortağın şirket ya da ortakların birbirleri ile ilişkisi yönünden mevcut olabilir.¹¹² Başka bir anlatım gereğince şirketin devamı ve ortaklar arasındaki barışın sağlanması, bir ortağın davranışı veya kişiliği nedeniyle imkansızlaşmakta veya ciddi biçimde tehlikeye düşmekte ise bu ortaklık bakımından haklı sebep teşkil eder.¹¹³

Türk Ticaret Kanunu'nda limited şirketler için haklı sebeple çıkarmadan bahsettiği halde haklı sebep kavramını açıklayan açık bir hüküm olmadığı için haklı sebep kavramının anlamlandırılmasında kollektif ortaklığa ilişkin olarak Türk Ticaret Kanunu madde 245'in limited şirketlerde haklı sebep kavramı için kullanılması gereken genel bir kural olduğu kabul edilmektedir.¹¹⁴

Çıkarma yönünden haklı sebep kavramı incelenirken şirketteki işbirliğini zedelemek veya zedelemeye uygun olan bir yada birkaç ortağın oluşturduğu eylem göz önünde bulundurulmalıdır. Eğer çıkarılması düşünülen ortağın şirkette kalması, şirketi işlemez hale getirecek, dolayısıyla şirketi ifisaha götürecekse şirket lehine bir haklı sebebin varlığı daimi kabul edilmelidir.¹¹⁵

Bir ortağın şirketten çıkarılmasında aranan haklı sebepler sadece çıkarılacak ortağın kişiliğinden ileri gelmektedir, belirli bir ortağın şahsi alanında vuku

¹¹¹ Baştuğ,s.44. Taşdelen,s.181.

¹¹² Dirikkan,s.43.

¹¹³ Pulaşlı; Şirketler, s.795.

Ayrıca bkz. Yargıtay 11.HD;25.12.1985, E.1985/6708, K.1985/7310,KAZANCI: " Bir ortağın davranışları şirket faaliyetlerini sekteye uğratacak ve karşılıklı güven ortamını ortadan kaldıracak nitelikte ise, (devamlı huzursuzluk, geçimsizlik yaratıp devamlı davalara sebep olduğu, karşılıklı güven ortamını kalktığı ve ortakların mezkur olaylardan sonra artık şirket halinde çalışmaya devam edebilmelerinin umulmasının mümkün görülmediği hallerde) bu ortağın meydana gelen huzursuzlukta kusurlu olup olmamasına bakılmaksızın, objektif iyi niyet kurallarına göre ortaklıktan çıkarılması gereklidir."

¹¹⁴ Bilgili/ Demirkapı,s.773.

¹¹⁵ Baştuğ,s.55, Dirikkan,s.73.

bulmaktadır. (*Sübjektif haklı sebepler*) ¹¹⁶ Çıkarılma ortağın şahsı hakkında alınan bir tedbir olduğundan niteliği gereğince ortağın şahsında beliren sebeplere dayanmalıdır.¹¹⁷ Şahsında beliren sebeplerden kasıt ortağın kendisi sebebiyle oluşan durumlar ile yaptığı davranışlar kastedilmektedir,bu ifade aynı zamanda haklı sebep teşkil eden konunun ortağa isnat edilebilmesini ifade etmektedir.(*objektif olarak isnat edilme*)¹¹⁸

Şirket haklı sebebi oluşturan ortağı çıkararak şirketin diğer ortaklar arasında devamını sağlayabilmektedir. Bu temel düşünce göz önünde tutularak şirket politikalarının değişmesi, resmi makamlar tarafından alınan önlemler gibi nedenlerle şirket ilişkisinin devamı mümkün görülmediği takdirde, ortağa ilişkin bir haklı sebep bulunmadığından sadece şirketin haklı nedenle feshi veya çıkmaya izin verilmesi hadisesi geçerli olabilecektir.¹¹⁹ Ancak ayrı bir görüşe göre de şirket ilişkilerinden kaynaklanmasa bile şirket dışında ortaklar arasındaki bir sebep çıkarmaya sebep olabilmektedir. Bu yüzden her bir olayın ve ortaklığın yapısına göre ayrı olarak yorumlanması gerekmektedir.¹²⁰

B. Haklı Sebebin Bağlılık-Sadakat ve Sır Saklama Yükümü ile İlişkisi

Haklı sebep kavramı irdelenirken sadakat yükümü ayrı bir önem arz etmektedir , bu aynı zamanda bir sermaye şirketi olan limited şirketlerde çoğunluğu sınırlayan önemli kurumlardan biridir.¹²¹ Limited ortaklık sermaye şirketi olsa da limited ortaklıklarda güven konusu yadsınamaz bir gerçektir.

Sadakat yükümünün limited şirketlerde de var olan bilgi alma ve inceleme hakkıyla da doğrudan ilgisi vardır çünkü bir ortaklıkta bilgi alma ve inceleme hakkı

¹¹⁶ Baştuğ,s.5. Dirikkan,s.71. Taşdelen,s.223. Bilgili/ Demirkapı,s.774. Tekil,s.77.

¹¹⁷ Baştuğ,s.56.

¹¹⁸ Yıldırım,s.84. Dirikkan,s.71.

¹¹⁹ Dirikkan,s.71.

¹²⁰ Erdil,s.46,49. Baştuğ,s.45, Dirikkan,s.77.

¹²¹ Yıldırım,s.205. Şener; Limited Ortaklıklar,s.463.

ne kadar geniş ve kapsamlıysa sadakat yükümü de bir o kadar fazla önem arz edecektir.¹²²

Sadakat yükümünün önemi şirketlerin çıkış noktasıyla kesişmektedir, zira ortaklar ortaklık ilişkisine müşterek amaçlarını gerçekleştirmek, bu amacın gerçekleşmesi için işbirliğinde bulunmak, bu müşterek amaca sadık kalmasını gerektirir. Sadakat yükümü ortağın, ortaklığa veya ortaklara karşı sorumluluğunu da kapsayan bir kavramdır.¹²³

Türk Ticaret Kanununu madde 613'e göre sır saklama ve şirket zararına hareket etmekten kaçınma yükümlülükleri ortaklara yüklenmiş bir sorumluluktur.¹²⁴ Böylece limited şirket ortağının ortaklığa sadakatle yükümlü olduğu kabul edilmiştir, ortakların diğer ortaklara karşı sadakat yükümü TTK'dan ziyade Türk Medeni Kanunu madde 2'den kaynaklandığını söyleyebiliriz.¹²⁵

Sadakat yükümü gereğince ortaklığın işleyişine zarar verici fiillerden uzak durması gereken ortak, sürekli olarak şirketin gelişimi için önemli olan kararlarda olumsuz oy kullanması, diğer ortakları rahatsız etmesi, şirketi işlemez hale getirmesi hem sadakat yükümüne aykırı olur hem de ortağın çıkarılması için haklı sebep oluşturur.¹²⁶ Bizce limited şirketlerde sır saklama yükümlülüğü önemli bir yükümlülüktür, özellikle ortaklar arası ilişkilerin yoğun olduğu limited şirketlerde

¹²² Yıldırım,s.206.

¹²³ Dirikkan,s.69,70.

¹²⁴ Daha önceleri ise Yargıtay'ın kanaati sadece müdürlerin sır saklamakla yükümlü olduğu düşünülüyordu:

" TTK. 556'nın yollaması ile şirket yöneticilerinin hukuki ve cezai sorumlulukları hakkında anonim şirketlerin bu hususlara ilişkin hükümlerinin uygulanması öngörülmüştür.

Şu hale göre, ister ortak olsun ister olmasın bir limited şirketi temsil ve idare yetkisine haiz olan kimseler(müdürler) hakkında TTK'nunun 336 ve müteakip maddelerinin uygulanması mümkündür." bkz. Yargıtay 11. HD;31.1.1979, E. 1979/363, K. 1979/364,KAZANCI

¹²⁵ Yıldırım,206. Şener; Limited Ortaklıklar,s.463.

¹²⁶ Dirikkan, s.93.

sadakat yükümü daha yoğun hissedilir, kapitalist yönü ağır basan limited şirketlerde sadakat yükümü kendisini daha hafif bir yüküm olarak hissettirecektir.¹²⁷

Şirket sırlarından ne anlaşılması gerektiği kanun koyucu tarafından belirtilmese dahi doktrin ve mahkeme kararları ile belirli ölçütler benimsenmiştir. Şirket sırrından anlaşılması gereken ticari hayatında rakiplerinin bilmemesi gereken, bunun rakiplerce bilinmesi şirketi zarara uğratacağı bilinen, rakiplerin elde etmek için uğraştığı bilgilerdir. Bu tanımlamaya göre ilk akla gelen müşteri ve tedarikçilerin isimleri, maliyetler, fiyat oluşumları, patentler ve diğer fikri mülkiyet haklarıdır.¹²⁸

Şirket çıkarlarını zedeleyecek davranış için ise şirket sırlarına nazaran daha geniş bir tanımlama verilmiştir Türk Ticaret Kanununda.(TTK m.613/2) Özellikle kendine özel bir menfaat sağlayan ve şirketin amacına zarar veren işlemlerin sadakat yükümüne aykırı olacağı belirtilmiştir.¹²⁹ Madde gerekçesinde de belirtildiği gibi şirket çıkarlarını zedeleyen davranışlardan anlaşılması gereken şirkete karşı, şirketi engelleyecek, kötüleyecek, güç duruma düşürecek, gelişmesini köstekleyecek, yatırımlarına etki yapacak her çeşit davranış olduğu anlaşılır.¹³⁰ Bu tanımlaya örnek olarak şunlar verilebilir: şirketin projeleri, yatırımları, kurduğu veya kuracağı sınai ve ticari ilişkiler ile şirket işletmesi ve bağlı şirketlerin müşteri çevresi, dağıtım

¹²⁷ Şener; Limited Ortaklıklar,s.464.

¹²⁸ Yavuz, Mustafa; Yeni TTK'ya Göre Limited Şirketlerde Ortakların Bağlılık Yükümlülüğü, İSMIMO MALİ ÇÖZÜM Dergisi, Temmuz-Ağustos 2012,s.195. Yıldırım,s.199.

Korunması bakımından herhangi bir fark olmamasına karşın şirket sırlarının iş sırrı ve fabrikasyon sırrı olarak ikiye ayrılmaktadır. İş sırrı, ortaklığın işletme faaliyeti ile alakalıdır, fabrikasyon sırları ise daha çok üretimle alakalı olan üretim süreçleri ve planlar gibi örnekler gösterilebilir: Şener; Limited Ortaklıklar,477.

¹²⁹Yargıtay 11.HD'nin bu konuda kararı mevcuttur: "*Davacı/ karşı davalı vekili, davalının davacı şirkette %10 hissesi olduğunu, şirket yetkililerine şirket faaliyetlerinin yürütülebilmesi için vekaletname verildiğini, vekaletname ile şirket işlerini yürüten davalının şirket adına tahsilatları şirkete aktarmadığını, şirket adına aldığı çekleri aynı şekilde kendi nam ve hesabına kullandığını, şirkete ait demirbaşları şirketten alarak götürdüğünü, şirkete ait depoda mevcut ürünlerde de kendi nam ve hesabına tasarruf ettiğini, usulsüz ve gereksiz harcamalarla şirketi zarara uğrattığını ileri sürerek, davalının şirket ortaklığından çıkarılmasını, davalının payının diğer şirket ortaklarına eşit olarak dağıtılmasını, şirkete ait demirbaş ve emtiaları geri iade etmesini, aldığı çeklerin bedellerinin davalıdan reeskont faizi ile birlikte tahsili ile davalıdan 30.000,00 TL manevi tazminat alınması..*" ayrıntılı bilgi için bkz. Yargıtay 11.HD;22.6.2017, E.2016/6878, K.2017/4007, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ

¹³⁰ Bilgili/ Demirkapı,s.738.

kanallarına hanel gelmesine sebep olmak ortaklık için şirket çıkarlarının zedelendiği anlamına gelmektedir.¹³¹ Yine bu örneklere ek olarak: şirketin idare ve hesaplarının tutulması için yetkilendirilmiş ortağın ihaneti¹³², bir ortağın kendisine verilen görevleri yerine getirmemesi, bir ortağın kişisel menfaatleri uğruna şirketin ticaret unvanı altında veya sadece mallarını kötüye kullanması örnek verilebilir.¹³³ Şirketin varlığının korunması veya ortaklığın rekabet gücünü koruması için gerekli olan kararlarda olumlu oy kullanması gerekmesine rağmen aksi yönde ortağın davranması şirket çıkarlarını zedeleyen bir hareket olabilir.¹³⁴

Bağlılık yükümü ve rekabet yasağına aykırı davranmanın yaptırımı ise Türk Ticaret Kanunu'nda açık bir şekilde düzenlenmemesine rağmen (TTK m.626) bazı yaptırımlar uygulanmasının önünde engel yoktur, örneğin, esas sözleşmede bağlılık yükümüne aykırı hareket eden ortağın çıkarılmasına ilişkin hüküm bulunabilir veya ortağın bağlılık yükümüne aykırı hareket etmesi çıkarılması bakımından haklı sebep teşkil edecek kadar zarar verici bir eylem olabilir, bu durumda ortağın çıkarılması için haklı sebeple çıkarma davası açılabilmesi mümkündür.¹³⁵

¹³¹ **Yavuz**; Bağlılık Yükümlülüğü,s.196. **Taşdelen**,s.186.

¹³²Yargıtay'ın eski tarihli bir kararı mevcuttur bu konuyla ilgili: " *Yasa ve sözleşmenin belirlediği görevleri kasten(bile bile) veya ihmal (savsama) sonucu yapmayan limited şirket müdürleri, şirkete karşı sorumlu olup bu sorumluluğa Borçlar Kanunun 528 ve 309'uncu madde yollaması ile 321 -'inci maddelerindeki ölçülerin esas tutulması gerekir.*" bkz. Yargıtay 11.HD;13.6.1974, E. 1974/1913, K. 1974/1900,KAZANCI

¹³³ **Çevik**,s.188.

¹³⁴ **Şener**, Limited Ortaklıklar, s.466.

¹³⁵ **Yavuz**; Bağlılık Yükümlülüğü,s.198. **Bilgili/ Demirkapı**,s.739.

Haklı sebeple çıkarmanın sadakat yükümüne aykırılıktan kaynaklanması durumunda çıkarmanın en son çare olduğunun gözden kaçırılmaması gerekmektedir: **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.472.

Yargıtay'ın bağlılık yükümüne aykırı davranmanın sonucu olarak çıkarma kararı verdiği kararı mevcuttur:

" Mahkemece iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; davacı şirketin 18.06.2012 tarihinde yapılan ortaklar kurulunda şirket sermayesinin % 66,5657'yi temsil eden ortaklarca davalının şirketten çıkması yönünde karar alındığı, davalının davacı şirkette müdür iken, aynı faaliyet alanında başka bir şirkette müdürlük yaptığı, bu faaliyetin 6762 sayılı ...'daki rekabet yasağına aykırı hareket niteliğinde olduğu, davalının 2008 yılında T.E.B ile akdedilen kredi sözleşmesine istinaden alınan 111.000,00 TL'yi davacı şirket hesaplarına geçirmediği, ... Belediyesi ile yapılan ticari ilişkiler kapsamında bir kısım tahsil edilen paraları şirket hesaplarına geçirmediği, S.S. ... Konut Yapı Kooperatifi ile ilgili ticari kayıt ve belgeleri şirket

C. Haklı Sebeple Çıkarma Halleri

1. Ortağın ortaklıkla olan ilişkilerinden kaynaklanan sebeplerle

Ortağın çıkarılmasına neden olan haklı sebeplerde ilk inceleyeceğimiz nedenler ortağın ortaklıkla olan ilişkilerinin sekteye uğraması durumudur ve bu durumu yaratanın da ortak olması sebebiyle çıkarılmasıdır.¹³⁶

Ortağın ortaklıkla olan ilişkilerinden kaynaklanan halleri ayrıntılı olarak incelemek gerekirse:

- Önemli şirket mükellefiyetlerinin yerine getirilmemesi, rekabet yasağını ihlal edilmesi, ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerinin ifa edilmemesi¹³⁷ veya eksik ifa edilmesi çıkarılmayı gerektirecek haklı sebepler olabilir.¹³⁸

kayıtlarına geçirmedeği, şirket defterlerini usulüne uygun olarak tutmadığı, taraflar arasında ceza ve hukuk davalarının olduğu, şirket ortakları arasında uyum kalmadığı, husumet olduğu, davalının şirket ortaklığından çıkarılması için haklı sebeplerin olduğu, davalı tarafça verilen süreye rağmen yasal bir ayrılma akçesi talebinde de bulunulmadığından bu konuda bir hesaplama ve rapor alınmasına gerek olmadığı gerekçesiyle davanın kabulü ile davalı ...'nin ... 640/3. maddesi gereğince davacı şirket ortaklığından çıkarılmasına karar verilmiştir." bkz. Yargıtay 11.HD; 08.01.2018, E.2016/6258, K. 2018/58, YARGITAY.GOV.TR

¹³⁶ Yargıtay'ın eski tarihli kararında da ortağın ortaklıkla uyumsuzluğu, şirket faaliyetini sekteye uğratması çıkarılma için haklı sebep olarak nitelendirilmiştir : " *Limited şirkette esas sermayenin %75'ine sahip bulunan ortakların, şirketin %25 hissesine sahip bir ortağın muhik sebeplerle ortaklıktan çıkarılmasını mahkemeden istenmesinde yolunda oybirliği ile aldıkları karar TTK.m. 551/3 anlamında muvafakat niteliğindedir.*

Bir ortağın davranışları şirket faaliyetlerini sekteye uğratacak ve karşılıklı güven ortamını ortadan kaldıracak nitelikte ise, bu ortağın meydana gelen huzursuzlukta kusurlu olup olmasına bakılmaksızın, objektif iyi niyet kurallarına göre ortaklıktan çıkarılması gereklidir.

Çıkarma kararı kesinleşmeden, çıkarılan ortağın payı hakkında herhangi bir işlem yapılamaz." ayrıntılı bilgi için bkz. Yargıtay 11.HD;13.4.1989, 1989/74, K. 1989/2237İ KAZANCI

¹³⁷ **Karakılıç**,Hasan; Limited Ortaklıklarda Ek Ödeme Yükümlülüğü, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 4(2) 2014,s.128-130. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.426

Ek ödeme ve yan ödeme yükümlülüklerine uymamanın haklı nedenle çıkarma sebebi olarak nitelendirilmesine ek olarak temerrüt kurallarına ilişkin ilkelerin uygulanması ve bu çerçevede bir haklı sebep olarak addetmenin mümkün olduğu görüşü de mevcuttur: **Bilgili/ Demirkapı**,s.749. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.458

¹³⁸ **Erdil**,s.47. **Arsılanlı**; Limited Şirketler,s.226. **Arsılanlı / Domaniç**; Şerh, s.682,737.

- Ortağın sürekli olarak şahsi alacakları tarafından hakkında icra takibi yapılması veya dava açılması, şirketin feshi için sürekli ortağın dava açması gibi nedenler haklı sebep olarak nitelenebilir. Ortaklık sözleşmesinde bu hallerin çıkarma için haklı sebep olarak nitelendirilmesi, ortaklık için ortağın düştüğü bu durumların çıkarmaya yetecek kadar önemli bir sebep olduğunu anlamalarına yardımcı olur.

Şirket sözleşmesine konulan ek ödeme ve yan ödeme yükümlülükleri gibi özel yükümlülüklerin öngörüldüğü ve böylece şahıs şirketlerine daha çok yaklaşan limited şirketlerde, şahıs şirketleri için geçerli olan objektif ve sübjektif karakterdeki haklı sebepler aynen uygulanır. Kollektif şirketlerde olduğu gibi ortaklar arasındaki karşılıklı güveni sarsarak şirketin devamını imkansızlaştıran hiç değilse ortakların birlikte çalışmalarını ciddi şekilde güçleştiren haller, limited şirketlerde de haklı sebep olarak mütalaa edilirler.

Yargıtay'ın son zamanlarda rekabet yasağını ihlalin çıkarma için haklı sebep oluşturduğuna dair kararları mevcuttur: "*Mahkemece asıl dava yönünden, davalının 35.512,96 TL tutarındaki beş adet çeki şirketten alarak kullandığı, bu çeklerin karşılığı davacı şirketin belirtilen malları teslim almadığı, faturaların defterlerde yer almadığı, verildiği belirtilen kişi ve firmaların davacı şirket ile ticari ilişkisinin tespit edilemediği, davalının 03/09/2009 tarihinde çocuğunun sünnet masraflarının şirket tarafından ödendiği, bu amaçla fatura kesildiği, daha sonra davalının bu fatura kadar şirkete borçlandırıldığı, davalının kredi kartı ile şahsi harcama yaptığına ilişkin bir tespitin bulunmadığı, davalının çektiği ihtar ile 12.980,00 TL maaş aldığını beyan ederek ödenmesini talep etmiş ise de, böyle bir bordronun bulunmadığı, davalının halen şirkete 35.236,92 TL borcunun bulunduğu, şirketin ... Belediyesinde bulunan alacağından kendi kişisel harcamalarını mahsup ettirdiği, bu ve benzeri davranışları nedeniyle ortaklar arasındaki güven duygusunun zedelendiği, somut ticari defterler ile belgeler, bir kısım tanık anlatımlarınca doğrulunun bu tespitler karşısında, davacı şirketin davalı ortağın çıkarılmasını istemekte haklı olduğu...*" ayrıntılı bilgi için bkz. bkz. Yargıtay 11. HD.22.6.2017; E.2016/6878, K.2017/4007, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ

Rekabet yasağının ihlal edilmesi haklı sebep olarak niteleyen başka Yargıtay kararları da mevcuttur: "*Davacılar vekili, müvekkilleri ile davalının Mısır Çarşısı Baharat İth. İhr. Ltd. Ştinin ortakları olduğunu, davalı ortağın şirket müdürü olmasına rağmen , aynı iş kolunda faaliyet gösteren bir şirket kurarak müvekkillerinin güvenini kötüye kullanarak şirket mallarının kendisininmiş gibi göstererek kullandığı, müşterileri kendi dükkanına sevk ederek zarara uğrattığı , müvekkillerin imzasını taklit ettiği....* ...davalının iştiğal konuları aynı olan ve aynı muntıkada bulunan iş yerine ortak olduğu, mesaisinin çoğunu burada harcadığı , buna davacıların açık muvafakatinin bulunmadığı muhik sebep koşulunun gerçekleştiği ... davalı şirket müdürlüğünden azline, ortaklıktan çıkarılmasına karar verilmiştir."

ayrıntılı bilgi için bkz. Yargıtay 11.HD;11.3.2002, E.2002/1221, K.2002/2173, KAZANCI :

" *Limited ortaklığın ortakları arasında ortaklık müdürü olmasa bile sözleşmesel rekabet yasağı öngörülebilir. Bu yasağa aykırı eylem, ortaklıktan çıkarılma nedeni sayılır..*" bkz.Yargıtay 11.HD; 3.6.2003, E.492, K.5870,KAZANCI

2.Ortağın kendi kişisel sebeplerinden kaynaklanan sebeplerle

Ortağın ortaklıkla olan ilişkileri haricinde kendi özel hayatında ve ortaklık içinde yaptığı bazı kusurlu, ortaklık içindeki geleceğini etkileyen davranışları veya eksiklikleri de haklı sebeple çıkarılması için bir gerekçe olabilir.

Haklı sebep olarak gösterilen hareketlerde kusurun tamamen diğer ortaklarda bulunması hallerinde de o ortağın çıkarılmasına karar verilemez.¹³⁹

Çıkarılacak ortağın şahsında beliren haklı sebepte, kaideten ortağın kusurlu olup olmadığı aranmaz.¹⁴⁰

Ortağın şahsından kaynaklanan halleri örnek göstermek gerekirse:

Ortağın yüz kızartıcı bir suçtan mahkum olması,şirketin malvarlığı değerlerini zimmetine geçirmesi, onur kırıcı ve aldatıcı davranışlarda bulunması, ortaklığın yapısına uymayacak davranışlarıyla ortaklar arasında güven ilişkisini zedelemesi, toplumsal olarak ortağın kötü adlandırılmasının ortaklığa zarar verecek hale gelmesi haklı sebeple çıkarma için nedenler olabilir.¹⁴¹

Ortağın ortaklıkta çalışan kadınlara karşı ahlaka aykırı davranış sergilemesi, diğer ortaklara hakaret veya küfür etmesi, onları dövmesi hem kötü davranışa hem de haklı sebebe başka bir örnek olabilir.¹⁴²

Ortağın şirkete girmeden önceki bir davranışı, mesela ortakça işlenmiş ve kendisi tarafından diğer ortaklardan saklanmış bir suç, sahip bulunduğu iddia edilen mesleki bilgilerden yoksun olması, kendisi hakkında verilecek çıkarılma kararında haklı sebep teşkil edemez görüşü ¹⁴³ mevcut olsa da biz bu görüşün aksini

¹³⁹ **Baştuğ**,s.56,57.

¹⁴⁰ **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.900. **Şener**; Limited Ortaklıklar, s.908. **Erdil**,s.50.

¹⁴¹ **Dirikkan**, s.73. **Taşdelen**,s.186. **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.384. **Üçışık**,s.200. **Erdil**,s.47.

¹⁴² **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.909.

¹⁴³ **Baştuğ**,s.57.

savunmaktayız çünkü limited ortaklıkta güven unsuru diğer sermaye şirketlerine göre daha önemlidir ve sonradan ortaya çıkan bu bilgilerin ortaklar arasında huzursuzluğa yol açmasına, ortaklık işleyişini etkilenmesine büyük olasılıkla neden olacağı için ortağın ortaklıktan ihracı için yeterlidir.¹⁴⁴

Özel yeteneği ve bilgisi nedeniyle şirkete alınan ortağın yaş, hastalık , ortaklık sözleşmesinde kendisinden beklenen bazı özellikleri yerine getirememesi, şirket yönetimine katılma yeteneğini yitirmesi, ortaklar arasındaki çalışmayı imkansız kılan bazı fikir ayrılıklarının oluşması çıkarma için haklı sebep teşkil edebilir.¹⁴⁵ Ancak şu husus gözden kaçırılmamalıdır ki ortağın geçici başarısızlığı veya verimsizliği çıkarılması yönünden haklı sebep teşkil edemez.¹⁴⁶ Bizce sırf bazı özelliklerinden dolayı limited şirkete alınmış bir ortağın bu özelliklerini yerine getiremez duruma düşmesi çıkarılması için haklı sebep gerekçesi teşkil eder. Ancak bu durumu yorumlayıp tespit edecek kişi çıkarma davasını inceleyen yetkili ve görevli mahkemedir.¹⁴⁷

Ortaklar arasındaki anlaşmazlıklar çok çeşitli sebeplerle olabilir, örneğin, evli olan ortaklar arasında evlilik birliğine ilişkin anlaşmazlıklar haklı sebep teşkil

¹⁴⁴ **Dirikkan,s.72. Yıldırım,s.199.**

¹⁴⁵ **Dirikkan,s.72. Taşdelen,s.185,224. Yıldırım,s.84, 195. Erdil,s.48.**

Yargıtay'ın bu konuda eski tarihli kararları mevcuttur: " ... ortaklardan NSD'nin daimi hastalığı nedeniyle bundan sonra şirket faaliyetlerine katılamayacağını anlaşılması nedeniyle, şirketten çıkarılmasına karar verdikleri, tescil ve ilan edilmeyen bu kararın ortaklar kurulu kararı olmayıp 6762 sayılı TTK'nın 551/3 hükmüne göre açılan davanın ön şartı olan muvafakatname niteliğinde olduğu Adli Tıp Meclisi'nden alınan rapora göre, davalının bedeninin yarısındaki devamlı felç rahatsızlığı nedeniyle şirkette yönetim işlerini yapamayacağı, bu durumda şirket ortaklığından ihraç için haklı sebep oluşturduğu gerekçesiyle asıl davanın kabulüne..." bkz. Yargıtay 11.HD; 11.5.1998, E. 1915, K. 3246,KAZANCI

" .. Bir ortağın davranışları şirket faaliyetlerine sekte vuracak ve ızzar edecek ve karşılıklı güveni ortadan kaldıracak nitelikte ise, ortağın iyi niyet kurallarına göre ortaklıktan çıkartılmasına karar vermesi gerekir..." bkz. Yargıtay 11.HD; 11.06.2001, E.3297, K.5291,KAZANCI

¹⁴⁶ **Dirikkan,s.74.**

¹⁴⁷ **Dirikkan,s.94.**

edebilir.¹⁴⁸ Ancak haklı sebebin gerçek anlamda bir ağırlığının olması, ortaklar arası ilişkinin çekilmez olması gerektiğini unutmamak gereklidir.¹⁴⁹

Ortaklığa karşı ortağın dava açması, bilgi alma hakkı çerçevesinde açıklamalar istemesi, çekimser kalması, ortaklık müdürlerini dozajında eleştirmesi bir ortağın ortaklıktan çıkarılması için haklı bir sebep değildir.¹⁵⁰ Ortağın gereksiz yere davalar açmak suretiyle ortaklığı yıldırması, ortaklığı işleyemez hale getirmesi bu halin istisnası olarak görülebilir ve ortağın çıkarılması için sebep kabul edilebilir.¹⁵¹

Ortaklık sözleşmesinde yer alan, haklı sebep olarak nitelendirilen haller çıkarılmak istenen ortağın kusuru esas alabileceği gibi belirli mesleki nitelikler, bir aileye mensup olma, belirli ekonomik örgüte üye olma, vatandaşlık, ehliyet, evlilik gibi belirli özelliklerin kaybı gibi nedenler de olabilir. Yukarıda sayılan bu ve benzeri ortaklık sözleşmesinde yer alan hükümlere dayanılarak ortağın çıkarılması için karar verecek olan mahkeme genel hukuk kaidelerine uygun olması durumunda bu koşulları geçerli kabul edecek ve ortağın çıkarılmasına hükmedecektir.¹⁵²

¹⁴⁸ **Taşdelen**,s.185. **Yıldırım**,s.197.

¹⁴⁹ **Yıldırım**,s.198.

¹⁵⁰ **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.910. **Yıldırım**,s.88

Yargıtay'ın bu yönde kararı mevcuttur: "*Şirketten izahat istemek, çekimser kalmak, şirket aleyhine dava açmak, yöneticileri eleştirmek şirketten ihraç için yeterli sebep teşkil etmez...*" bkz. Yargıtay 11.HD; 1.4.1984, E.939, K.1846,YAVUZ,MUSTAFA (Limited ortaklıklar çıkarma)

Yargıtay 11.HD'nin daha yeni tarihli başka bir kararında ise içtihadını korumuştur : "*Mahkemeye, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, dava tarihi itibarıyla davalının sermaye koyma borcu bulunmadığı, davalı ortağın şirketin faaliyetleri hakkında bilgi istemek, alınan kararlara çekimser kalmak, şirket aleyhine dava açmak ve tanıklık yapmak şeklindeki fiillerinin şirketten ihraç için haklı sebep sayılamayacağı, davanın ispatlanamadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.*" bkz. Yargıtay 11.HD; 09.01.2018, E. 2016/6977, K.2018/94, YARGITAY.GOV.TR

¹⁵¹ **Şener**; Limited Ortaklıklar, s.910

¹⁵² **Dirikkan**,s.49,50.

3. Haklı Sebep Hallerinin Daha Sonra Ortaklık Sözleşmesinde Öngörülmesi

Esas sözleşme ortaklar için bir müstesep hak yaratmayacaktır, değiştirilebilmesi mümkündür.¹⁵³ Haklı sebep olarak belirlenen haller bütün ortakları ilgilendirdiği için sözleşmenin değiştirilmesi ilkeleri ile bağdaşması gerekmektedir. Sözleşme değişiklikleri daima bir genel kurul kararına dayanacağına göre, bütün diğer genel kurul kararları için geçerli olan genel prensiplere tabidirler. Bu prensipler ise, alınacak kararların kanuna, objektif iyi niyet, ortaklara karşı eşit hareket etme kaidelerine de uygun olarak verilmesini ve ortakların müstesep haklarını da ihlal edilmemesini gerektirir.¹⁵⁴ Buna rağmen bazı ortaklar bakımından ortaklıkta bulunma sebepleri şahsi ve özel niteliklere dayanıyorsa ve bunların kaybı ortağın ortaklıkta bulunması gerekçesini ortadan kaldırıyorsa özel olarak bu yönde hükümlerin yer alması eşit işlem ilkesine aykırı olmayacaktır. Ancak getirilen bu özel ve şahsi ortaklık hükümleri ortağın şahsına ait olmakla birlikte gerçekten ortaklığın işleyişine ilişkin herhangi bir etkisi yoksa bunun bir çıkarılma sebebi olarak görülmesine imkan olmamalıdır.¹⁵⁵ Bu sayılan hususlara ortaklık genel kurulunda riayet edilmemesi genel kurul kararına muhalefeti ve genel kurulun bu kararına karşı iptal davası açma hakkı verir ortağa. (TTK m.445,446,622.)

Türk Ticaret Kanununda şirketten çıkarılma sebeplerine ilişkin alınacak kararlarda oybirliği gerektiği düzenlenmiştir.(TTK m.621/3) Şüphesiz ki çıkarılmaya ilişkin olarak yapılacak sözleşme değişikliklerinin etkisi sadece hali hazırda bulunan ortaklar değil ileri aşamada ortaklığa girecek ortakları da uygulanacak olan sözleşme değişiklikleridir.¹⁵⁶

¹⁵³ **Tekinalp**; Sermaye Ortaklıkları, s.541.

¹⁵⁴ Bu ilke hem limited ortaklık müdürleri hem de genel kurul için öngörülmüş bir yükümlülüktür: **Tekinalp**; Sermaye Ortaklıkları, s.546.

¹⁵⁵ **Dirikkan**, s.50. **Pulaşlı**; Şirketler, s.791.

¹⁵⁶ **Dirikkan**, s.53.

4. Haklı Sebep Hallerinin Tespit Yetkisi: Mahkeme

Haklı sebep hallerini son aşamada haklı sebep olarak tespit altına alacak kişi şirketin işleyişi ve şirket ile ortağın konumu göz önünde tutarak mahkeme karar verecektir.¹⁵⁷ Bu yetki TMK.(Türk Medeni Kanunu) m.4'ten kaynaklanan bir yetkidir, aynı zamanda hakim için bir sorumluluktur.

Mahkeme takdir yetkisi kanundan kaynaklanır, ya somut vakıanın unsurlarına ilişkin olarak takdir yetkisi verilir ya da hukuki sonuçlarına ilişkin olur. Haklı sebeple çıkarma davasında hakim hem haklı sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğini belirleyecek hem de bu sebebin çıkarma için yeterli düzeyde olup olmayacağını inceleyeceği için kanun koyucunun haklı sebeple çıkarmaya ilişkin hakime verdiği takdir yetkisi hem unsurları hem de hukuki sonuçları kapsar. Hakime haklı sebep hususunda takdir yetkisinin verilme sebebi ise haklı sebep gibi soyut ve genel nitelikli bir kavramın günün şartlarına göre yorumlanmasını sağlamaktır.¹⁵⁸

Yetkili mahkeme haklı sebep hallerini incelerken hukuka ve hakkaniyete uygun davranmak, özenli davranmak, somut olayın özelliklerini dikkate almak, tarafların arasındaki menfaat dengesini gözetmek zorundadır. Somut vakıa incelenirken limited ortaklığın yapısı ve bireysel somut ilişkiler de gözden geçirilmeli, ortaklık sözleşmesinin bütün hükümleri incelenmeli, diğer etken bütün hususları da dikkatli incelenmesi gerekmektedir.¹⁵⁹

Mahkeme sadece haklı sebebin var olup olmadığına göre değil; ortaklıktan çıkarmanın ortaklık üzerinde oluşturacağı ekonomik etmenleri de göz önünde tutması gerekmektedir.¹⁶⁰ Ancak şunu belirtmekte fayda vardır ki ortaklık sözleşmesinde haklı sebep olarak nitelenen bir davranıştan kaynaklanan sebeple açılan çıkarma davasında, ortaklık sözleşmesinde öngörülen sebebin haklı sebep olup olmadığını

¹⁵⁷ Mahkeme çıkarma kararı verirken şu hususları göz önünde tutar: limited şirketin var olup olmadığı ve ortaklarının tespiti, ortaklık tarafından ortağı çıkarılmasını gerektiren olay ve sebeplerini açıklattırmak, davalı ortağın savunmalarını dinlemek, gerekli delilleri toplanması, bu delillerini ticari defterlere ve tanık ifadelerine dayandırarak yorumlamak: **Erdil**,s.54.

¹⁵⁸ **Yıldırım**,s.130,131.

¹⁵⁹ **Çamoğlu**; Fesih ve Çıkarma, s.97.

¹⁶⁰ **Taşdelen**,s.181. **Yıldırım**,s.128,129.

inceleme yetkisi yoktur hakimın, bu hususta sadece ortaklık sözleşmesinde haklı sebep sayılan durumun oluşup oluşmadığına karar verecektir.¹⁶¹

Hakim verdiği kararda haklı sebebin oluştuğuna kanaat getirmişse bunu gerekçelendirmesi gerekmektedir. Bu aynı zamanda hakimın takdir yetkisini keyfi bir şekilde kullanmadığını anlamamıza yardımcı olan küçük bir örnektir. Bunun sonucunda ilerleyen zamanlarda başka bir uyuşmazlıkta benzer somut vakıalar varsa onların çözümünde de mahkemenin takdir yetkisi kapsamında verdiği karara yardımcı olacaktır.¹⁶²

ŞVI. ÇIKARMANIN ŞEKLİ ŞARTLARI

A. Genel Kurul Kararı

1. Genel Kurulun Toplanması Usulü ve Çağrı

Limited şirketlerde genel kurulun toplantıya çağrılması sürecini kanun koyucunun TTK m. 617'de düzenlediğini görmekteyiz. 617'e göre:

Genel kurul müdürler tarafından toplantıya çağrılır. Yani bir ortağın çıkarılmasına ilişkin olarak genel kurulu toplantıya çağırarak olan müdürdür. Eğer şirkette birden fazla müdür varsa bu çağrının yapılması için müdürler kurulunun karar alması gerekir.¹⁶³

Olağan genel kurul toplantısı, her yıl hesap döneminin sona ermesinden itibaren üç ay içinde yapılır.¹⁶⁴ Gereklikçe genel kurul olağanüstü toplantıya çağrılabilir.

¹⁶¹ **Pulaşlı**; Şerh,s.2250.

¹⁶² **Yıldırım**,s.144,145.

¹⁶³ **Akbay**,s.39.

¹⁶⁴ Ülkemizde hesap dönemi olarak takvim yılının temel alındığı gözetilirse, limited ortaklık genel kurulunun kural olarak her yıl, en geç Mart ayı sonuna kadar toplantıya çağrılması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır: **Akbay**, Direnç; Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklık Genel Kurulunun Toplanma ve Karar Alma Esasları, İstanbul 2012, s.34.

Genel kurul, kanun gereğince en az on beş gün önce toplantıya çağrılır. Buna uyulmaması iptal sebebidir.(TTK m.621 atfı gereğince m.445) Ancak bu süre şirket sözleşmesi ile uzatılabilir veya kısaltılabilir. ¹⁶⁵

Kanun koyucu toplantıya çağrı, azlığı çağrı ve öneri hakkı, gündem, öneriler, çağrısız genel kurul, hazırlık önlemleri, tutanak, yetkisiz katılma konularında anonim şirketlere ilişkin hükümler kıyasen uygulanır.

Anonim ortaklıklarda limited şirketlerde genel kurul toplantı düzenine ilişkin atıf yapan düzenlemeleri incelersek bu hükümlerin TTK m.410-416,422,433'tür. Bu hükümleri tek tek incelersek:

Süresi dolmuş olsa bile yönetim kurulu ve tasfiye memurları da görevleri ile ilgili konularda genel kurulu toplantıya çağırabilir.

Müdürler ve müdürler kurulunun devamlı olarak toplanamaması, toplantı nisabının oluşmaması ve oluşmasına imkan olmaması durumunda mahkeme izniyle tek pay sahibi genel kurulu toplantıya çağırabilir. (TTK m.410)

Halka açık limited şirket mümkün olmadığı -hükümde geçen ifade- için sermayenin en az onda birini oluşturan pay sahipleri, yönetim kurulundan yazılı olarak gerektirici sebepler ve gündemi belirterek genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise karara bağlanmasını istediği konuların gündeme konulmasını isteyebilir. Yani bir ortağın çıkarılması için gündeme madde konulmasını ve genel kurulun bu konuyla toplanmasını azınlık pay sahibi ortak da isteyebilir. Azınlık pay sahibi ortak bu isteğini noter aracılığıyla yapar. Müdürler bu isteği kabul ettiği takdirde en geç kırk beş gün içinde yapılacak şekilde genel kurulu toplantıya çağırır, aksi durumda çağrı istemi genel kurulun toplanmasını isteyenler tarafından yapılır. (TTK m.411)

Azınlık pay sahibinin genel kurulu toplantıya çağırma istemi müdür tarafından reddedilirse azınlık pay sahibi veya sahipleri şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine başvurarak genel kurulun

¹⁶⁵ Akbay, s.35.

toplanmasını sağlayabilir. Bu durumda mahkeme gerekli görürse çağrı yapmak üzere kayyım atar. (TTK m.412)

Gündemi genel kurulunu toplantıya çağıran belirler. Gündeme bağlılık ilkesi gereğince genel kurulda gündem maddesi dışındaki konular müzakere edilemez ve karara bağlanamaz. Gündeme bağlılık ilkesinin istisnaları mevcuttur, ayrıca kanun koyucu yönetim kurulu üyelerinin görevden alınması ve yenilerinin seçimi yılsonu finansal tabloların müzakeresi maddesiyle bağlantılı kabul etmiştir. (TTK m.413)

Kanun koyucu limited şirketlerde genel kurulun toplantıya çağrılması için özel bir prosedür öngörmüştür. Buna göre genel kurulu toplantıya çağırmaya yetkili kişiler esas sözleşmede öngörülen şekilde, şirketin internet sitesinde ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde seçimlik olmayan her biri ayrı şekilde yapılacak şekilde ilanen genel kurulu toplantıya çağırır. Çağrı için tebliğden itibaren limited şirketlerde on beş gün olarak bir süre öngörülmüştür. Ayrıca pay defterinde yazılı pay sahipleri, pay senetliği ispatlanmış olması koşuluyla toplantı günü, gündem ve ilanın çıktığı ve çıkacağı gazetelerle beraber iadeli taahhütlü mektupla bildirilmesi zorunludur. (TTK m.414) Kanun koyucunun anonim ve limited şirketlerde genel kurulun yetkili kişilerce çağrılmasının şekle bağlamasının sebebi ortakların tamamının katılma haklarını kullanmalarını olanaklı kılmak suretiyle ortakların korunmasıdır. Şekle bağlanmasının diğer sonucu da ortağın genel kurulda oy kullanıp kullanmayacağı veya hangi yönde oy kullanacağı yönünde bir fikir sahibi kılmaktır.¹⁶⁶

Kanun koyucu hukukumuzda yeni bir kavram olan çağrısız genel kurulu izin vermiştir. Buna göre toplantıya katılanlardan itiraz gelmediği halde usulüne uygun çağrı olmasa bile genel kurul toplantı ve karar nisapları çerçevesinde karar alabilir.(TTK m.416)

Kanun koyucu oy hakkının kullanılmasına ilişkin sınırlamaları dolanmak veya herhangi bir şekilde etkisiz bırakmak amacıyla, payların ve pay senetlerinin başkasına verilmesini geçersiz kılmıştır. Bu şekilde genel kurulda o toplantı için oy

¹⁶⁶ Akbay,s.67.

hakkından yoksun olanların oy hakkından yoksun bırakan düzenlemeleri dolaşmasını engellemeyi amaç edinmiştir.(TTK m.433)

2. Toplantı ve Karar Nisabı

Türk Ticaret Kanunu madde 621'de temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunanlardan esas sermayenin tamamın salt çoğunluğunu bir arada bulunması ile bir ortağın haklı sebeple çıkarılması prosedürünün başlamasına olanak kılmıştır. Bu hükmün amacı azınlıkta olan ortakların çoğunlukta olan ortakları çıkarma yoluna gitmelerini önlemektir.¹⁶⁷ Bu çoğunlukta bulunan ortakların, azınlıkta bulunan ortaklara karşı önemli ortaksal haklarının sona erdirilmesi için başvurulmuş bir yoldur¹⁶⁸, bu bahsedilen konu ise fesih müessesinin tam zıttı bir durum yaratmaktadır.¹⁶⁹ Çünkü fesih müessesinde genellikle azınlık ortak sahiplerinin korunması amaç edilirken, çıkarmada ise bunun tam tersi bir durum olarak çoğunluğun azınlık üzerinde hakimiyet kurmasını sağlar.

3. Toplantı Nisabı ve Karar Nisabının Nasıl Sağlanacağı Sorunu

Türk Ticaret Kanunda genel kurul kararı ile ortaklıktan çıkarılması veya ortaklıktan çıkarılması için mahkemeye başvurulması için gereken nisap, toplanmak için esas sermayenin tamamının salt çoğunluğu, karar nisabı ise genel kurulda temsil edilen oyların üçte ikisi olduğunu belirtmiştik.(TTK m.621/1/h)¹⁷⁰ Bu çoğunluk nasıl sağlanacağı çoğu zaman kafa karışıklığına sebep olmuş ve doktrinde farklı görüşlerle tartışılmıştır:

Bir görüşe göre imtiyazlı oy öngörülmemiş ve ortakların hepsi toplantıya katılmış ise çıkarma gibi önemli bir karar verilmesi için sermayenin üçte ikisinin bir

¹⁶⁷ Bu eski Kanun döneminde de düşünülen bir durumdur: **Erdil**,s.52.

¹⁶⁸ **Baştuğ**,s.60. **Dirikkan**,s.81. **Yıldırım**,s.82,247. **Akbay**,s.230.

¹⁶⁹ **Yıldırım**,s.37.

¹⁷⁰ Burada temsil edilen oylardan kasıt literatürümüzde yeni olmasına karşın İsviçre hukukunda iktibas edilen bir kavramdır, buna göre temsil edilen oylar genel kurula fiilen katılan ve oy kullanabilecek olanları ifade eder: **Kırca**, İsmail/ **Gürel**, Murat; Limited Şirket Ortağının Kendisini Çıkarmaya Yönelik Genel Kurul Kararının Alınmasında Oy Hakkına Sahip Olup Olmadığı Sorunu, Türkiye İş Bankası Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 60. Yıl Armağanı, Ankara 2015, s. 198.

arada olması zorunludur. Buradan çıkan anlam temsil edilen oyların en az üçte ikisi genel kurulda bulunmak zorunda ve esas sermayeyi temsil eden oyların üçte ikisinden aşağısı olmamak kaydıyla olumlu oy vermesi gerekmektedir.¹⁷¹

Başka bir görüşe göre ise TTK m.621 gereğince karar alınabilmesi için iki ölçüt aranmaktadır:ilk ölçüt oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğu olumlu oy vermiş olması gerekmektedir. Bu sebeple oylama öncesinde oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun toplantıda hazır bulunup bulunmadığı belirlenmelidir. Dolayısıyla oy hakkına sahip sermayenin tamamının salt çoğunluğunun aynı zamanda toplantı nisabı olarak belirlenir. İkinci ölçüt ise toplantıda temsil edilen oyların en az üçte ikisinin karar lehine oy kullanmış olmasıdır. Ancak iki ölçüt birlikte sağlandığında karar alınabilir.Toplantıda temsil olunan oyların en az üçte ikisi olumlu oy vermiş olmalı ve bu oylar en azından oy hakkı bulunan sermayenin tamamının salt çoğunluğunu oluşturmalı.¹⁷²

Diğer bir görüşe göre ise nisaplarda öngörülen çifte çoğunluk ancak paya oy hakkında imtiyaz tanınması durumunda aranır, eğer oy hakkında imtiyaz yoksa oy hakkı bulunan esas sermayenin salt çoğunluğu ile karar alınabilir.İmtiyaz varsa imtiyazlı oylarla beraber toplantıda temsil edilen oyların üçte ikisi temsil edilmesi ve sadece oy hakkı bulunanların temsil olunması halinde sermayenin tamamının salt çoğunluğunu teşkil etmelidir.¹⁷³

4. Toplantı ve Karar Nisabının Değiştirilip Değiştirilmeyeceği Sorunu

Toplantı ve karar nisapların değiştirilebilmesi tartışılan bir konudur. Bir görüşe göre bu nisaplar hem ortağı hem de ortaklığı koruyan düzenlemeler olduğu için nisapların ağırlaştırılmaması gerekir. Aksi takdirde şirket düzeninin bozulması

¹⁷¹ Yıldız,Şükrü(2007); Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul, s. 231. Şener; Limited Ortaklıklar,s.598.

¹⁷² Coştan, Hülya; Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2015/1, Ankara, s. 67.Akbay, s.219-220.

Bu nisaplar hesaplanırken oy hakkından yoksun olanların esas sermaye paylarıyla ortaklığın kendine ait esas sermaye payları hesaba dahil edilmez: Akbay, s.218,219.

¹⁷³ Pulaşlı; Şirketler,s.792. Pulaşlı; Şerh,s.2252.

ve ortağın çıkarılmasının neredeyse mümkün olmadığı bir durum yaratılabileceği düşünülmüştür.¹⁷⁴

Türk Ticaret Kanununda ise çıkarmaya ilişkin karar nisaplarının değiştirilebileceği , özellikle nisabın ağırlaştırılması konusunda değişikliğin ancak şirket sözleşmesinde öngörülecek çoğunluk ile kabul edilebileceği düzenlenmiştir.(TTK m.621/2) Doktrinde ağırlaştırılmış yetersayıların azaltılamayacağını aksine sadece bunların ortaklık sözleşmesi ile artırılabilceğini, kanun koyucunun amacının hem toplantı hem de karar nisaplarında ağırlaştırılmış çoğunluk öngörerek bu kararların kolaylıkla alınmasını engellemek olduğunu belirtmiştir.¹⁷⁵

Nisapların ağırlaştırılması başka sonuçları doğurabilir. Mesela: nisapların ağırlaştırılması sonucu çoğunluğu oluşturan ortak ve ortaklar , ortaklık için sorun yaratması halinde kesinlikle ortaklıktan çıkarılamaz.Bu durumda artık rahatsız olan ortak ve ortakların sadece haklı sebeple fesih yoluna başvurabilme şansı kalmaktadır.

Türk Ticaret Kanununda çıkarma davası açılabilmesi için daha kolay bir prosedür şansını verilmiştir. Çıkarma için "ortaklığın davası" anlamına gelen actio pro socio'nun uygulama alanı bulmaya başlamıştır.¹⁷⁶ Ortağın bağlılık yükümüne aykırı davranması, ortaklığa karşı borçların yerine getirilmemesi actio pro socio'ya haklılık kazandırır, bu konu özellikle iki kişilik limited ortaklıklarda önem arz edecek ve böylece ortaklığın feshe sürüklenmesi engellenmiş olacaktır.¹⁷⁷ Ayrıca bu

¹⁷⁴ **Dirikkan**,s.82.

¹⁷⁵ **Taşdelen**,s.222. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.600,601.

¹⁷⁶ Yargıtay 11.HD; 19.03.2014, E.2013/16866,K.2014/5344, EMSAL YARGITAY: *"...Dava, davalının limited şirket ortaklığından çıkarılması istemine ilişkindir. Bu tür davalar, ya şirket tarafından veya şirketin tüm ortakları tarafından ortaklıktan çıkarılması istenilen ortağa karşı açılabilir. Somut olayda, şirket davacı olarak gösterilmiş olduğuna göre, davalı ...'nın davada aktif husumet ehliyetinin bulunmadığı hususu nazara alınmaksızın, davanın davacı ... yönünden de esastan reddi doğru değil ise de, sonucu itibarı ile doğru olan kararın işbu gerekçe ile onanması gerekmiştir..."*

¹⁷⁷ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.344. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.907.

Ayrıca actio pro socio ile genel bilgiler: **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.922.

Karşıt görüş: **Bilgili/ Demirkapı**,s.772.

konu toplantı ve karar nisaplarının ağırlaştırıldığı limited şirketlerde de uygulanabilir. (TTK m.126, 613/2, 640)

Türk Ticaret Kanunu gereğince ortak, ortaklık sözleşmesinde öngörülmesi durumunda genel kurul kararı ile çıkarılabilir ancak ortaklık sözleşmesinde öngörülmemişse ya ortaklık sözleşmesi değiştirilmesi suretiyle ortakların çıkarılmasına ilişkin yeni hükümler getirilecek ya da yetkili ve görevli mahkemeden ortağın çıkarılması talep edilecektir.(TTK m.640)¹⁷⁸ İleride çıkarılacak ortağa ilişkin esas sözleşmeye konulacak kayıtların diğer ortakların menfaatlerini etkilemesi durumunda bu kararların oybirliği ile karar verilmesi gerekir.¹⁷⁹ Ayrıca özel bir sebep verilmeksizin ortaklığa açık olmayan, kötüye kullanılmaya müsait genel bir çıkarma yetkisinin verilmesinin geçersiz olduğu hususunda da görüş vardır.¹⁸⁰

5. Hakkında Çıkarma Davası Açılacak Ortağın Genel Kurulda Oy Hakkı Bulunup Bulunmadığı Sorunu

Hakkında çıkarma davası açılacak ortağın genel kurulda oy hakkının varlığı tartışmalıdır, oy hakkından yoksun olup olmadığı irdelenmelidir. Kanun koyucu limited şirketlerde oy hakkından yoksunluğa ilişkin hükmü TTK m. 619'da düzenlemiştir. Madde 619'a göre:

- herhangi şekilde şirket yönetiminde bulunan kimseler müdürlerin ibralarında oy kullanamaz.
- şirketin kendi sermayesi iktisap etmesi gerekiyorsa buna ilişkin kararlarda esas sermaye payını devredecek ortak oy kullanamaz.

¹⁷⁸ Bu yetki aynı zamanda YTTK m. 640/III gereğince devrilemez bir yetkidir.

Ayrıca bu bir dava şartı olarak kabul edilebilir HMK m.114/II gereğince: **Şener**; Limited Ortaklıklar, s.905.

¹⁷⁹ **Dirikkan**,s.53,91. **Erdil**,s.78.

Ortağın çıkarılmasına ilişkin sonradan getirilecek hükümler mutlak mütesep hakkın ortadan kaldırılması olarak görülmektedir, bunun sonucunda TTK m.621/III'te bu kararın oybirliği ile alınması gerektiği belirtilmiştir: Bu düzenlemenin sebebi azınlığı koruma iradesidir: **Şener**;Limited Ortaklık, s.187,899.

¹⁸⁰ **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.899.

- ortak bağılılık yükümüne veya rekabet yasağına aykırı bir davranışta bulunmasına olanak sağlayan bir kararda oy kullanamaz.

Kanun koyucu TTK m. 619'da bu üç hal dışında ortakların oy hakkından yoksun olduğuna dair herhangi bir tasarrufta bulunmamıştır. Ancak çıkarmaya neden olan haklı sebeplerin bu üç halden daha az ortaklığı ilgilendirdiği düşünülemez. Çünkü ortağın çıkarılması için gereken haklı sebep o kadar ağır bir sebeptir ki ortaklığın düzgün işleyememesine, işlemez hale gelmesine neden olur. Bu yüzden doktrinde haklı sebeple çıkarma için genel kurulda ortağın oy hakkından yoksun olup olmadığı konusunda birçok görüş ortaya çıkmıştır.

Bir görüşe göre anonim şirketler için öngörölmüş TTK m.436/1 gereğince pay sahibinin kendisi, eşi, alt ve üstsoyu veya bunların ortağı oldukları şahıs şirketleri ya da hakimiyeti altındaki sermaye şirketleri ile şirket arasındaki kişisel nitelikteki bir işe veya işleme veya herhangi bir yargı kurumu ya da hakemdeki davaya ilişkin olan müzakerelerde oy kullanmadığını, oy hakkından yoksun olduğunu ve bunun limited şirketlerde kendisi hakkında haklı sebeple çıkarma davası açılacak ortağın genel kurulda oylama yapılırken bu maddenin kıyasen uygulanması ile oy hakkından yoksun kalacağını belirtmiştir. Bu hüküm gerekçe gösterilerek oy hakkından yoksun olan ortağın oy kullanması halinde ortaklık kararının iptali için gerekçe olabileceğini belirtmiştir.¹⁸¹

Bir diğer düşünceye göre ise limited şirket ortaklarına ilişkin olarak oy hakkının sınırlanması TTK' da tahdidi olarak sayıldığı için ortağın haklı sebeple çıkarılması için toplanan genel kurulda ortağın oy hakkının sınırlandılamayacağı düşünülmüştür.¹⁸²

Diğer bir görüş ise her birinden farklı olarak evrensel hukukun genel ilkelerinden olan kimsenin kendi davasında hakim olamayacağından yola çıkarak haklı sebeple ortaklıktan çıkarılması için toplanan genel kurulda ortağın oy

¹⁸¹ **Dirikkan**,s.83. **Bilgili/ Demirkapı**; Şirketler Hukuku,s.771.

¹⁸² Ayrıntılı bilgi: **Arslanlı/Domaniç**; Şerh,s.770. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.587,588. **Akbay** s.188.

vermesinin mümkün olmadığını savunulmuştur. Bu görüşe temellendirmek için kollektif ortaklığa ilişkin TTK m.255/1'in kıyasen uygulanması düşünülmüştür.¹⁸³

Farklı bir görüşe göre ise de TTK'da limited şirketlerde oydan yoksunluğa ilişkin bir boşluk bulunmamaktadır, oydan yoksunluğa ilişkin olarak anonim şirket hükümleri kıyasen uygulanırsa limited şirket hükümlerindeki oy hakkından yoksunluğa ilişkin hükümlerin anlamsız olacağı vurgulanmıştır. Bu sonuca varabilme imkanı veren başka bir gerekçelendirme ise oy hakkından yoksunluğa ilişkin ilkelerin genişletilmemesi prensibidir. Diğer açıdan bakıldığında kollektif şirketlere ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması düşüncesi de yanlış kabul edilmiştir: birisi şahıs şirketi iken diğeri sermaye şirketi olan şirketlerde menfaat benzerliğinin olmaması gerekçesiyle kabul edilmemesi gerekir. Ayrıca kimse kendi davasının hakimi değildir görüşü de soyut, belirsiz olduğu için kabul edilemez, bu ilkeden hareketle müdürlük seçiminde de payını devreden ortağın payın devrinin onayına ilişkin kararda da oy vermemesi beklenir, bu yüzden bu temellendirmenin de yanlış olduğu düşünülür. Bu sebeple ortağın oy hakkından yoksun olduğuna dair tüm düşüncüler reddedilmiştir.¹⁸⁴

Bizce Türk Ticaret Kanununda bu konuda bir boşluğun bulunması kanun koyucunun bilerek sustuğu anlamı çıkarılabilir. Aynı zamanda anonim ve limited şirket türlerinde bulunan emredici hükümler prensibi gereğince de diğer ortaklıklara ilişkin bir kıyasın mümkün olmaması gerekmektedir.¹⁸⁵

B. Mahkemenin Çıkarma Kararı

1. Ön Açıklamalar

¹⁸³ **Çamoğlu**,Ersin; Limited Ortaklıktan Çıkarılma, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi,Cilt 30, Sayı 3, s. 9.

¹⁸⁴ **Kırca/ Güler**,s.218-220.

¹⁸⁵ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.383. **Tekinalp**; Sermaye Ortaklıkları,s.563. **Taşdelen**,s.222.

Bu özellikle çoğunluğa sahip ortağın çıkarılması önünde bir engel olacaktır: **Baştuğ**,s.59,60. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.587,588,901,905.

Bir ortağın, ortaklıktan haklı sebeple çıkarılması için genel kurul kararının ardından yetkili ve görevli mahkemede ortağın çıkarılması için dava açılması gerekmektedir.

Ortaklık kurulunun kararı olmadan çıkarma davası açılamaz. Bunun sebebi de TTK m.640/3'te her ne kadar belirtilmese de 616/1/h ve 621/1/h beraber incelendiği vakit genel kurulda usulüne uygun bir karar alınmasının zorunlu olduğunu görmekteyiz. Bu aynı zamanda HMK(Hukuk Muhakemeleri Kanunu) m. 114/2 gereğince de bir dava şartı olarak kabul edilebilir.¹⁸⁶ Eğer bu usule uymayıp dava açılırsa mahkeme için bir ret sebebi olduğu ancak belirli bir süre vererek bu eksikliğin kapatılabileceği ve bu yapılmazsa çıkarma isteminin ret edilmesi gerekir. Böyle bir usul izlenmemesi usul ekonomisine de aykırı olur.(HMK m.115/2)¹⁸⁷

2. Davacı

Çıkarılma davasında şirket tüzel kişiliği davacı durumundadır.Şirket tüzel kişiliği davacı konumunda olduğu için olağan şartlar altında bir limited ortağın diğer ortağın çıkarılması için dava açması mümkün değildir.¹⁸⁸ Bunun sonucu olarak da bu

¹⁸⁶ Şener; Limited Ortaklıklar, s.904,905.

¹⁸⁷ Dirikkan,s.86. Şener; Limited Ortaklıklar, s.905.

Ayrıca bu toplantıda birden fazla ortak için bu karar alındıysa ayrı ayrı karar verilmeli ve haklı sebep de belirtilmelidir, bu kararın alınması gerekliliği aynı zamanda bir dava şartıdır. Şener; Limited Ortaklık,s.904,905.

¹⁸⁸ Baştuğ,s.59. Üçışık,s.203. Erdil,s.57. Pulaşlı; Şirketler,s.795

Yargıtay'ın bu konuda almış olduğu kararı mevcuttur: "*Davacı şirketin ve davalının ... Otelcilik Ltd. Şti'nin ortakları oldukları anlaşılmaktadır. Limited şirket ortağının çıkarılmasına ilişkin yasal düzenleme TTK 640 maddesinde düzenlenmiştir. Bu yasal düzenleme gözetildiğinde limited şirket ortağının diğer ortak aleyhine haklı sebeple çıkarma davası açması olanaklı değildir. Böyle bir davanın ancak ... Otelcilik Ltd. Şti. tarafından açılması gerekir. Somut olayda davacı ortağın şirket adına açtığı bir dava da bulunmadığından aktif husumet yönünden davanın reddi gerekmektedir.*"bkz. Yargıtay 11. HD.;06.02.2017, E.2016/2664, K.2017/607, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ

Ortaklık eğer ortaklığa zarar veren ortağa karşı dava açabilmesi için gerekli kararı genel kurulda alamıyorsa bunun sonucu olarak bu durumdan rahatsız olan ortağın ya ortağın çıkarılması konusunda mahkemenin şirket lehine sonuçları doğurmak üzere çıkarma davasının ortak tarafından açılabilmesine kabul etmesi veya ortağın ortaklıktan çıkmasına izin verilip şirketin gelecekte karşılaşacağı risklere karşı gözünü kapatması ve böylece "kurulu düzenin bozulması"na izin verecektir.

hakkın kullanılmasında şirket ve diğer ortaklar üzerinde baskı oluşturulması mümkün değildir. Çıkarılma sebebi oluşan ortağın çıkarılması için gerekli adımlar atılmadığı sebebiyle şirket müdürüne sorumluluk davası veya ortaklara karşı bir tazminat talebi de mümkün değildir.¹⁸⁹ Müdür sadece çıkarma davasında şirketin temsilcisi olarak yer alır.¹⁹⁰ Çıkarılacak ortak dışındaki ortakların ve müdürlerin çıkarma davasında aktif veya pasif dava ehliyeti yoktur.¹⁹¹ Davanın açılması için gereken de maddi unsur haklı sebebin gerçekleşmiş olmasıdır.¹⁹²

3. Çıkarma Davasında Ortaklığın Temsili

Olağan şartlar altında Türk Ticaret Kanunu madde 629'da belirtildiği üzere limited ortaklıklarda ortaklığın temsili ve yönetimi müdürlere aittir. Bu durumda çıkarma davasında şirket tüzel kişiliğini limited şirketin müdür veya müdürleri temsil edecektir.

Çıkarma davasında şirketin müdürü hakkında çıkarma istemi varsa şirketi kim temsil edeceği sorusu önemli bir husus olarak görünmektedir. Ortak olan müdüre karşı açılan çıkarma davasında bir menfaat çatışması olacağı için limited şirketlerde müdürün ortaklığı temsil etmesi mümkün olmayacaktır.

¹⁸⁹ **Dirikkan**,s.67. **Pulaşlı**;Şirketler,795.**Pulaşlı**;Şerh,2255.

¹⁹⁰ **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.908.

Yargıtay HGK'nun bu konu hakkında eski tarihli kararı mevcuttur: " **BK. 530'a göre, ortaklığı yöneten ortak ile diğer ortaklar arasındaki ilişkiler, kural olarak "vekalet" hükümlerine bağlıdır. Ortak-müdürün ücret alması statüsünü değiştirmez.**" bkz.Yargıtay HGK;28.3.1986, E.1985/10-339, K. 1986/311,KAZANCI:

Aynı şekilde eski tarihli olarak Yargıtay TD'nin de aynı yönde kararları vardır: " **Şirket müdürü, şirketin ticari faaliyetlerinde maksada uygun surette gerçek ve tüzel kişilerle resmi ve hususi müesseseler önünde giriştiği hukuki işlemlerde şirketi temsile mezun olup salahiyetin tahdidi hüsnüniyet sahibi üçüncü şahıslara karşı hüküm ifade etmez.**" bkz. Yargıtay Ticaret Dairesi, E. 1971/1373, K. 1971/38

¹⁹¹ **Dirikkan**,s.87.

Ayrıca Yargıtay 11.HD, E. 2016/13147, K. 2016/9140,HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ: " **..Oysa bu türden bir davada fesih ve tasfiyesi istenen şirket dışındaki davalı ortaklara husumet yöneltilmesi mümkün değildir..**"

¹⁹² **Taşdelen**,s.221.

Birden fazla müdür varsa ortaklık içinde ortaklığın temsilini davalı olmayan diğer müdürler tarafından sağlanır .Bütün müdürler davalıysa veya tek bir müdür var olup davalıysa artık bu durumda açılan davada yetkili ve görevli mahkemenin yapması gereken ortaklığa bir temsil kayyımını atamasıdır.(TMK m.426/3)¹⁹³

4. Davalı

Çıkarılması davasında ortaklar şahsen sorumlu tutulur. Çıkarma kararı ortağa yöneltilir. Davalı konumunda olan, adına çıkarılma davası açılmış olan ortak, karşı dava açarak şirketin feshini istemesinde bir engel bulunmamaktadır.¹⁹⁴

Çıkarma davası devam ederken payın devri ile normalde çıkarılacak ortağın elindeki payını devretmesi çıkarılma davasının konusuz kalmasına sebep olur.¹⁹⁵ Çünkü hali hazırda ortaklıkta huzursuzluğu yaratan ortağın şirketin de uygun gördüğü isme payını devretmesi ile birlikte huzursuzluğun sona erer ve çıkarma davası açılan ortağın ortaklık sıfatının sona erer.

Bir çıkarılma davası ile birden fazla ortağın çıkarılmasına kanuni bir engel bulunmamalıdır. Yeter ki, davada dayanılan haklı sebep, çıkartılacak ortaklara birlikte yöneltilebilsin. Aleyhine çıkarılma davası açılan ortağın kanuni şartlar var oldukça ve haklı sebebe dayanarak şirketin feshi için karşılık dava açması da söz konusu olabilir.¹⁹⁶

Çıkarılma sebebini oluşturan birden çok ortak olmasına karşın hepsine değil de bir veya birkaçına yönelik çıkarılma davası açılması durumunda hakkaniyete uymayan bir durum olduğu açıktır. Yani birden fazla ortağın çıkarılması durumunda "eşit işlem ilkesi"nin gözetilmesi önemlidir.¹⁹⁷ Bu ilke aynı zamanda sermaye ortaklığı olan limited şirketlerde çoğunluğun sınırlandırılması için önemli bir

¹⁹³ Yıldırım, s.432. Şener; Limited Ortaklık, s.908.

¹⁹⁴ Dirikkan,s.86, 87.

¹⁹⁵ Erdil,s.53.

¹⁹⁶ Baştuğ, s.60. Dirikkan,s.74. Erdil,s.57

¹⁹⁷ Pulaşlı;Şerh,s.2255.

ilkedir.¹⁹⁸ Eğer ortaklık içinde birden fazla ortağın haklı sebep teşkil edecek davranışları mevcut olmasına rağmen belirli bir kısmına genel kurulda çıkarma kararı alınıp dava açılmışsa bu durumda ortak bu kararın iptal edilmesi için iptal davası açabilir veya mahkeme ortaklığın aldığı bu kararın eşitlik ilkesine aykırı bir şekilde hakkaniyete uymadığını anlarsa açılan davayı reddedebilir.

Şirket, iki tane ortak bakımından haklı sebeple çıkarma hakkını elde etmişse ve birini çıkarmak için dava açıp diğerine dava açmamışsa bu ortak bakımından dava açma hakkını kaybetmemiştir, eğer çıkarmak için gerekli sebep devam ediyorsa devam ettiği sürece dava açabilir.¹⁹⁹

Haklı sebebin gerçekleşmesinde birden çok ortağın müşterek kusurunun olması bir ortağın çıkarılmasında engel teşkil etmez. Bununla birlikte haklı sebebin oluşmasında diğer ortakların da müşterek kusuru bulunduğu takdirde, kusurun ağırlığına ve kime yükleneceğine göre sonuç almak gerekmektedir. Ağırlıklı olarak kusur, diğerlerinin kusuru dikkate alındığında, açıkça bir ortağın veya ortak grubuna atfedilebilmekte ve bu nedenle aralarında işbirliğinin devam edemeyeceği görülmekte ise daha ağır kusurlu olan veya olanların şirketten çıkarılması gerekmektedir. Gerçekleşmesi oldukça güç olmasına rağmen bütün ortakların aynı derecede kusuru olması durumunda eğer şirket faaliyetine devam edemeyeceği açıksa mahkemenin çıkarma kararı yerine ortakların çıkma taleplerini dinlemesi veya şirketin feshine karar vermesi beklenebilir.²⁰⁰

5. Dava Açma Süresi

Çıkarma davasının açılmasından haklı sebebin oluşmasından itibaren belirli bir süre yokken yine de hukuk güvenliği ve şirketin ve ortağın korunması bakımından hakkın kötüye kullanmasının engellenmesi için Medeni Kanun madde 2 çerçevesinde bir sınırın kabul edilmesi elzemdir. Haklı sebeple ortağın çıkarılması gerekçesi oluşmasına rağmen ortaklığın bu konuda belirli bir adım atmaması,

¹⁹⁸ **Dirikkan**,s.67. **Pulaşlı**; Şirketler,s.795. **Yıldırım**,s.208.

¹⁹⁹ **Pulaşlı**; Şirketler,s.796. **Pulaşlı**; Şerh,s.2255.

²⁰⁰ **Dirikkan**,s.76.

suiistimale açık şekilde ortağı koruması durumunda ortaklığın işleyişi bozulacağı için şirketin haklı sebeple feshi bile gündeme gelebilecektir.²⁰¹

Kanun koyucu dava açma süresine ilişkin olarak belirli bir süre belirtmemesi isabetlidir çünkü ortağın haklı sebeple ortaklıktan çıkarılması gereken sebebin ne zaman oluştuğu, ne zaman öğrenildiği ayrı ayrı sorun olacaktır. Ayrıca öğrenilmesinden itibaren yargılama safhasına geçilmesine kadar belirli bir süre geçirilmesi gerektiği açıktır. Çünkü yargılama safhasına kadar ortaklığın elinde ortağın haklı sebeple ihracına sebep olacak davranışların kanıtlanması için yeterli delillerin elde edilmesi gerekecektir. Buna rağmen çok uzun süre beklenmesi de TMK m.2'ye aykırılık halini oluşturabilir, yetkili ve görevli mahkemede hakim TMK m.2'ye aykırılığı re'sen göz önünde tutar.

6. Yetkili ve Görevli Mahkeme

Türk Ticaret Kanunu madde 4 gereğince çıkarma davası mutlak ticari davalardandır. Çünkü limited ortaklıklarda çıkarma kurumu Türk Ticaret Kanununda düzenlenmiş ve bu Kanunda düzenlenen her kuruma ilişkin uyuşmazlık mutlak ticari dava olarak sayılmıştır.

Türk Ticaret Kanunu madde 5 gereğince de değer ve tutarına bakılmaksızın bütün ticari davaların asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu belirtilmiştir. Eğer o yargı bölgesinde asliye ticaret mahkemesi yoksa asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla o yargı bölgesindeki asliye hukuk mahkemesi bu davaya bakar.

Türk Ticaret Kanunumuzda yetkiye ilişkin ise bir hüküm bulunmadığı için bu konuda Hukuk Muhakemeleri Kanunumuza göre genel hükümler çerçevesinde yetkili mahkemeyi tespit etmekteyiz.

²⁰¹ **Dirikkan**,s.88.

Bu görüşün aksine Yargıtay kararları mevcuttur:

Bkz. Yargıtay Ticaret Dairesi,08.11.1971,E.1971/1226, K.1971/6819, FAHİMAN TEKİL: " *Her ortak kendisinin şirketten çıkarılmasını isteme hakkına sahip bulunduğu gibi şirket de kendi ortağının şirketten ihracını isteme hakkına sahiptir. Bu hakların kullanılması hiçbir zaman o hakkın kötüye kullanılmasını icap ettirmez ve kanunun ruhu bunu kabule müsait değildir.*"

Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun 14. maddesinde "*Şubeler ve Tüzel Kişilerle İlgili Davalarda Yetki*" başlığıyla görmekteyiz ki özellikle özel hukuk kişilikleriyle ortaklık arasında veya ortaklar arasında açılacak davalarda yetkili mahkemeyi tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesini kesin yetkili kılmıştır.²⁰²

Sonuç olarak çıkarma davasında görevli ve yetkili mahkeme şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesidir.

7. Çıkarma Davasında Alınan Yöneltililecek Talepler ve İhtiyati Tedbirler

Şirket tarafından çıkarılacak ortağa yöneltililecek tazminat istemleri çıkarılma davası içinde yer alabilir. Bu durum daha ziyade şirketçe çıkarılma davasında haklı sebebin ortağın kusurlu hareketleri ile meydana gelmesi halinde söz konusu olur. Çıkarılmak istenen ortak dahi, aynı dava içinde şirket aleyhine bir tazminat isteminde bulunabilir. Ancak diğer ortaklara yöneltilen bir tazminat istemi, çıkarılma davası

²⁰² Yargıtay 11. HD; 17.03.2014, E.2014/2577, K.2014/509, EMSAL YARGITAY:

"Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, dava; davacının davalılardan müflis Turizm ve Tic. Ltd. Şti'nde maaşlı olarak çalıştığı halde izni ve bilgisi olmaksızın yönetim kurulu kararı ile şube müdürü olarak atanması ve kararın ticaret sicil memurluğunca tescil edildiğinden bahisle atamaya ilişkin yönetim kurulu kararının tescilinin iptali davası olduğu, dava tarihinde yürürlükte bulunan 6100 sayılı HMK'nın 14. maddesi gereğince özel hukuk tüzel kişilerinin ortaklık veya üyelik ilişkileri ile sınırlı olmak kaydıyla bir ortağına veya üyesine karşı veya bir ortağın yahut üyenin bu sıfatla diğerlerine karşı açacakları davalar için ilgili tüzel kişinin merkezinin bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkili olup, yine 6102 sayılı TTK gereğince limited şirketler de üye sıfatına haiz olanlar müdür olarak atanabileceği gibi, üye olmayan kişiler de müdür olarak atanabilecek, fakat şirkete karşı temsil yetki ve sorumlulukları bakımından herhangi bir fark gözetilmeyeceği, buna göre, davalı şirketin dava tarihi itibarıyla şirket merkezi İstanbul'da bulunup, şirket müdürü davacı tarafından davalı şirket aleyhine açılan bu davada kesin yetkili mahkeme İstanbul Asliye Ticaret Mahkemesi olduğu, gerekçesi ile mahkemelerinin yetkisizliğine, talep edilmesi halinde dosyanın yetkili ve görevli İstanbul Nöbetçi Asliye Ticaret Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verilmiştir.

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir. Dava ticaret sicil kaydının düzeltilmesi istemine ilişkin olup, mahkemece HMK 14. maddesi gereğince yetkisizlik kararı verilmiştir. Ancak, davacının davalı şirketin ortağı veya yöneticisi olduğuna dair dosyada herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Davacı, ortak ve yönetici olmamasına rağmen ticaret siciline şube müdürü olarak tescil edildiğini, bu durumdan haberdar olmadığını iddia ederek dava açmıştır. Her ne kadar, davalı şirket dava tarihi itibarı ile İstanbul Ticaret Sicili'nde kayıtlı ise de diğer davalının adresi Antalya'dır. Bu durumda, HMK'nın 7/1. maddesi gereğince davalılardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde dava açılabilmesi gözetilerek davaya devam edilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir."

içinde yer alamaz. Zira, bu davada taraf olma ehliyeti diğer ortaklarda değil, bizzat şirket tüzel kişiliğindedir.²⁰³

Kararın kesinleşme tarihine kadar adına çıkarma davası açılan ortak, ortaklıktan doğan hak ve mükellefiyetleri devam eder. Ancak, çıkarma davasında çıkma davasında olduğu gibi ihtiyaten ortaklık haklarının ve yükümlülüklerinin sınırlandırılması mümkündür.(TTK m. 638/II)²⁰⁴ Bu arada çıkarılmak istenen ortak, müdür yetkisine sahipse dava sonucuna kadar idari hak ve yetkilerinin ihtiyaten sınırlandırılması veya tamamen kaldırılması talep edilmesi de mümkündür.²⁰⁵

Bu hükmün amacı hem ortaklığın hem de ayrılacak ortağın menfaatlerini korumaktır. Ancak bu tedbirlerin uygulanabilmesi taleple bağlılık ilkesine bağlıdır ve talep gerekmektedir. Bu tedbirler davanın açıldığı görevli ve yetkili mahkemeden HMK m.390'a uygun olarak istenir. Buna göre tedbir tarafları dinleyerek karar verilecek ancak talep edenin hakları korunmasında derhal korunması gereken menfaat varsa mahkeme dinlemek zorunlu değildir. Hakim tedbir uygulanacak şahısta tedbir uygulanması sonucu zarar uğrama riski varsa tedbir talep edenden teminat talep edebilir.

Tedbir kararının verilmesi için somut bir tehlikenin varlığı gerekir aynı şekilde çıkarma davasında talep eden kişinin de ortaklıktaki durumuna bakılır, tedbir uygulaması için iddia edilen hususlar inandırıcı olmalıdır.

²⁰³ Baştuğ,s.61. Dirikkan,s.87,88. Erdil,s.53.

²⁰⁴ Her ne kadar bu hüküm düzenleniş tarzı bakımından bu ihtiyati tedbirlerin haklı sebeple çıkma davası için öngörüldüğü anlaşılsa da burada bir düzenleme hatası olduğu açıktır, bu yüzden bu hükmün haklı sebeple çıkarma davasında da dikkate alınması gerekir: Şener; Limited Ortaklıklar, s.912.

²⁰⁵ Baştuğ,s.60,61. Dirikkan,s.90. Erdil,s.56,57.

Bu ancak talep üzerine verilen bir karardır.Bu uygulama hem ortaklığı hem ortağı koruyucu vasfı vardır, bu kararın verilmesi için somut bir tehlikenin varlığı şarttır: Şener; Limited Ortaklıklar, s.913,914.

Ayrıca bkz. Yargıtay Ticaret Dairesi,13.02.1965, E. 1963/3723, K. 1965/3263: " *İdare ve temsil yetkilerinin gereği gibi kullanılmamış olması halinde azil için kanuni sebebin mevcut olduğu kabul edilir...* "

Verilecek tedbir ortağın hak ve yükümlülüklerine ilişkin veya ortağın durumunun teminat altına alınması amacıyla başka bir önlemin alınması da mümkündür. Somut olayın özelliklerine göre ortağın hak ve yükümlülüklerin bir kısmı veya hepsi tedbiren devre dışı bırakılabilir. Bu tedbirlere örnek olarak oy hakkı, bilgi alma ve inceleme hakkı, yan edim yükümlülüğü ve rekabet yasaklarının dondurulması gösterilebilir.²⁰⁶

8. Çıkarma Kararının Niteliği

Genel olarak hukukun işlerliği, özellikle ve öncelikle genel hukuki ilişkilerdeki emniyet, kamu yararı ve tarafların ve keza ilgili üçüncü kişilerin hukuki menfaatlerinin korunması faktörlerinin ağırlıklı olduğu durumlarda inşai sonuca varmak için mutlaka dava yoluna başvurulması zorunlu görülmüştür. İnşai davalar numerus clausustur ve sadece kanunda açıkça öngörülmesi durumunda kullanılabilir.²⁰⁷ Ortağın çıkarılmasına dair mahkeme kararı da bozucu, negatif mahiyette yenilik doğrucudur.²⁰⁸ Çıkarılma, bu yoldaki kararın kesinleştiği tarihten başlayarak ileriye doğru hukuki sonuçlarını doğurur.²⁰⁹

9. Haklı Sebeple Çıkarmanın Tali Niteliği

Ortağın arzu ve iradesi dışında bir kararla adeta zorla ortaklık hakları elinden alınması neticesin doğuracak olan çıkarılma yolunun, şirket için "ultima ratio" yani en son çare olarak kabul edilmelidir.²¹⁰ Yetkili hakim çıkarmaya karar verirken, şirketin en son çare olması gereken çıkarma isteminde bulunmadan önce başka çarelere de başvurup vurmadığını kontrol etmelidir.²¹¹ Örneğin; şirket önce ortağa payını devredip şirketten çekilmesini teklif etmiş olmalıdır. Keza bu ortak şirket müdürü ise, genel kurul kararı ile kendisinden idare yetkisinin alınması yolu ile şirket

²⁰⁶ Şener; Limited Ortaklıklar, s.912-916.

²⁰⁷ Önen, Ergun; İnşai Dava, Ankara 1981, s.50,53.

²⁰⁸ Önen, s.116,169.

²⁰⁹ Önen, s.191.

²¹⁰ Üçışık, s.202. Şener; Limited Ortaklıklar, s.903. Erdil, s.54.

²¹¹ Taşdelen, s.223.

huzursuzluğunun giderilip giderilmeyeceğini de göz önünde bulundurulmalıdır.²¹² Böylece çıkarma kararı verirken haklı sebep ortağa atfedildikten sonra ilgili ortağın ortaklık sıfatının devam etmesinin mümkün olmadığını tespit etmesi gerekir.²¹³ Ayrıca mahkeme çıkarma davasına bakarken sadece çıkarma talebinin usulüne uygun olup olmadığı, yerinde olup olmadığı dışında taraf menfaatlerini de gözeterek ortak ile ortaklar ve ortaklık arasında en uygun çözüme karar verecektir.²¹⁴

10. İki Kişilik Limited Şirketlerin Çıkarma Davasında İncelenmesi

Çıkarılma sonucu ortak adedinin bire inmesi durumuna çözüm olarak Türk Ticaret Kanununda açıkça "tek adam ortaklığı"na cevaz vermiştir. Buna karşın eski Türk Ticaret Kanunu'nda tek adam ortaklığına cevaz verilmemiştir.²¹⁵

Normal koşullar altında iki kişilik limited şirketlerde çıkarma davası açılması için şirket genel kurulu karar nisabının sağlanamayacağı da açıktır. Bu duruma uygulamada "pat durumu" denmektedir.²¹⁶ Türk Ticaret Kanunu tek ortaklı limited

²¹² Baştuğ,s.57. Dirikkan,s.93.

²¹³ Dirikkan,s.92.

²¹⁴ Dirikkan,s.86.

²¹⁵ Baştuğ,s.60.

bkz. Yargıtay 11.HD;25.9.1985, E.3521, K.1985/4788, KAZANCI: "....İki kişilik bir limited şirkette, ortaklardan birisinin şirketten çıkması veya çıkarılması hali dahi o şirketin infisalı sonucunu doğurur. Yani çıkma ve çıkarılma ile ilgili önemli bir neden bulunduğu takdirde dahi diğer ortak tek başına şirketin devamını veya devralmayı değil, şirketin feshin istemek zorundadır."

bkz. Yargıtay 11. HD; E. 1985/3521, K. 1985/4788: " Pay ve paydaş çoğunluğu olmadan tek bir ortağın genel kurul oluşturmaya ve genel kurul sıfatı ile karar vermesine olanak bulunmamaktadır."

²¹⁶ Üçışık,s.202.

Yine de bunun aksine ortağın dava açmasının mümkün olduğunu, bunu değerlendirecek olanın mahkeme olduğunu düşünen yazarlar da mevcuttur: **Pekdinçer**,Tamer(2003); İki Ortaklı Limited Şirketlerde Ortaklardan Birinin Haklı Sebeplere Dayanarak Mahkeme Kararı İle Çıkma İstemi ve Bu İsteme Yüksek Mahkemenin Yaklaşımı, Prof.Dr. Fahiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul, s. 469.

Yargıtay 11. HD; E. 1986/1250, K. 1986/2120, NURİ ÇEVİK: " İki kişilik limited ortaklıklarda TTK 537/1 maddesi uygulanamaz. Genel kurulun bir kararı alması için ödenmiş sermayesinin hiç olmazsa yarısından fazlasını temsil eden ortakların müzakere edilen konu lehine oy kullanmaları gerekir. Bu hale göre iki kişilik ortaklıklarda ortaklar eşit paylara sahip iseler kararın oybirliği ile alınması gerekmektedir."

şirketlere izin verdiği için haklı bir sebeple ortaklığın feshi ve iki ortaktan birinin çıkarılması için haklı sebep olursa pat durumuna sebebiyet verir mi diye üzerine tartışılması gerekmektedir:

Haklı sebeple çıkarma kararı sonucundan olağan şartlar altında mahkeme ortağın çıkarılmasına karar verecek ve tek ortağa ait bilgilerin ticaret siciline tescil ve ilan edilmesini isteyecektir. Pat durumunda ise daha önce belirttiğimiz gibi bu ortaklıklarda çıkarma davası açılması için ortaklık genel kurulu kararı beklenmeksizin dava açılmasına yani actio pro socionun işlemesine fırsat verilmelidir.²¹⁷

Ortağın çıkarılması için bir mahkeme kararına ihtiyaç vardır ve bunun da öncesinde çıkarma davası açılması yönünde bir genel kurul kararına ihtiyaç vardır. Pat durumunda mahkeme ortaklığın işlemediğinden, genel kurulun bir sonuca varamadığından hareketle ortaklığın feshine karar verebilir. Buna rağmen bazı görüşlere göre alacaklıların muhik menfaati olmaması durumunda feshe karar verilmemesi gerekir çünkü bu durum sadece ortakları ve alacaklıları ilgilendirir.²¹⁸ Bu durumda şirket alacaklılarının da fesih davası açılmasında objektif bir menfaati olabileceği düşünülemez.²¹⁹ Çünkü şirket alacaklılarının normal icra yolu ile alacaklarını takip imkanı tek adam ortaklığı olsa da mümkündür. Bu durumda sonuç olarak ortaklara actip pro socioyu işletmesine fırsat verilmesi ve şirketin feshinin önlenmesi önem taşımaktadır.

11. Çıkarma Davasında Oluşabilecek Diğer Durumlar

Çıkarılma davası esnasında ortağın payını şirketçe gösterilen bir üçüncü şahsa, bir şirket ortağına veya bizzat şirkete devri mümkün olabilir. Böyle bir durumda çıkarılma davası geri planda kalarak payın devri söz konusu olacaktır.²²⁰

²¹⁷ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.344. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.907.

²¹⁸ **Arsılanlı/Domaniç**; Şerh,s.64,78,79 . **Karayalçın**,s.340. **Erdil**,s.105.

²¹⁹ **Bilgili/Demirkapı**, s.619.

²²⁰ **Baştuğ**,s.61.

Şirket tasfiye halinde olursa çıkarma gerçekleşebilir mi sorusuna ise olumlu yanıt verilmelidir. Çünkü çıkarma için şirketin hali hazırda mevcut olması yeterlidir. Şirket tasfiye halinde olsa da eğer koşullar gerçekleşmişse haklı sebeple çıkarılma gerçekleşebilir. Şirket tasfiyesi tamamlanmışsa artık ne ortaklıktan ne de ortak sıfatından bahsedilemeyeceği için artık haklı sebeple çıkarılma mümkün olmayacaktır.

12. Çıkarma Davasında İspat ve İspat Yüğü

a. İspat Yüğü

İspat yüğü mahkemede çözülecek uyuşmazlıkta maddi vakıaların kimin tarafından ispatlanacağına ilişkin ispatlama mükellefiyetidir. Bir davada talep sonucunun karara bağlanması için önemli olan ve taraflar arasındaki anlaşmazlık konusu olmaya devam eden vakıaların ispatının kime düştüğünü gösterir.²²¹

Kanun koyucu Hukuk Muhakemeleri Kanunu 190. maddesi gereğince ispat yükünün kime ait olduğunu belirtmiştir. Buna göre ispat yüğü diğer kanunlarda özel bir ispat yüğü öngörülmediği takdirde davaya esas olan vakılardan kimin lehine hukuki sonuç çıkaracaksa o taraf ispat yüküne haizdir.

Ayrıca Medeni Kanunun 6. maddesi de ispat yüküne dair bize başka bir bilgi vermektedir. Bu hükme göre aksine bir hüküm bulunmadığı sürece taraflardan her biri dayandığı olguları ispatla yükümlüdür.

İki hükmü beraber yorumlarsak iddia edilen vakıaya bağlanan sonuçtan kendi lehine hak çıkaran her iki taraf olabilir²²² ancak çıkarma davasında ortağın çıkarılması için olgulara dayanan taraf ortaklıktır. Çünkü ortağın çıkarılması ile ortaklık içinde huzursuzluğun çözüleceğini düşünen ortaklık tüzel kişiliğidir. Bu yüzden çıkarma davasında maddi vakıaları delillendirecek, ispat yüğü olan taraf

²²¹ Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Ayvaz, Sema Taşpınar(2016); Medeni Usul Hukuku, Ankara, s. 373.

²²² Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.375.

ortaklıktır. Ortaklık davacı konumunda olarak çıkarma davasında haklı sebebin oluştuğunu veya ortaklıktaki sebebin oluştuğunu ispat yükünü taşır.²²³

b. İspat ve Delil

Dava konusu hakkın ve buna karşı yapılan savunmanın dayandığı vakıaların doğru olup olmadığı hakkında mahkemeye kanaat verilmesi işlemine ispat denir.²²⁴

Tarafların üzerinde anlaşamadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıaların ispatı için başvuru vasıtalarına ise delil denir.(HMK m.187/1) Mahkeme dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra yapacağı ön inceleme duruşmasında tespit ettiği uyuşmazlık konuları ile ilgili olarak taraflara dilekçelerinde gösterdikleri ve ancak henüz sunmadıkları belgeleri mahkemeye sunmaları veya başka yerden getirilecek belgelerin getirtilebilmesi amacıyla gerekli açıklamaları yapması için iki haftalık kesin süre verir. Bu iki hafta için deliller sunulmamışsa o delile dayanılmaktan vazgeçilmiş sayılır.²²⁵

Delil ispatının konusu maddi vakılardır, bunun sonucunda çıkarma davasında kanıtlanması gereken ortağın haklı sebeple ihracının kanıtlayan gerekçelerin ortaya konulmasıdır.

Deliller kendi içerisinde ikiye ayrılır: kesin delil ve takdiri delil.

²²³ Şener; Limited Ortaklıklar,s.911.

Yargıtay 11.HD; 11.06.2001, E.2001/3297, K.2001/5291,KAZANCI: " *ispat yükü kendisinde olan davacı şirket tarafından ileri sürülen maddi olayların delilleri dosyaya sunulmalıdır.*

... Mahkemece, davacı şirket tarafından ileri sürülen ve davalının şirket ortakları arasında var olan karşılıklı güveni ortadan kaldıracak davranışlarının kanıtlarının dosyaya celbi incelenmesi ve oluşacak sonuç çerçevesinde bir karar vermesi gerekirken..."

²²⁴ Kuru, Baki(2016); İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul, s. 332.

²²⁵ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.380.

Kesin deliller ikrar, kesin hüküm, senet ve yemindir. Hakim, kesin delillerden biri ile doğrulanan bir vakıayı ispat edilmiş kabul etmek zorundadır yani, hakim bu delilleri takdir etme yetkisi yoktur.²²⁶

Takdiri deliller ise tanık, bilirkişi, keşif, senet dışında belgeler ve kanunda düzenlenmiş diğer delillerdir. Çıkarma davasında hangilerinin delil olarak ileri sürülebileceğini tek tek incelemek gerekmektedir.

İkrar durumunda ortak eğer haklı sebep teşkil eden davranışlarını kabul ederse davacı ortaklık iddialarını ispat etmiş sayılır ve böylece dava konusu olan çıkarma için mahkeme bu yönde karar verecektir.

Senetle ispat zorunluluğu öngörülen durumları açıklayan Hukuk Muhakemeleri Kanunu 200. maddesine göre senetle ispat zorunluluğu sadece hukuki işlemlerin ispatı için vardır. Çıkarma davasının maddi vakıalarını teşkil eden olaylar hukuki işlemler değil hukuki fiillerdir, bu yüzden çıkarma davasında senetle ispat zorunluluğu yoktur.²²⁷ Buna rağmen haklı sebep teşkil eden hukuki fiili ispatlayan bir senet varsa, örneğin rekabet yasağına aykırı olarak rakip firma ile mal alıp satması, bu davada delil olarak kullanılabilir.

Yemin teklif edilen ortak 3 şekilde davranabilir: yemini eda edebilir, yeminden kaçınabilir veya yemini iade edebilir olağan şartlar altında.

Yemini eda ederse maddi vakıaları ya ikrar edecektir ya da maddi vakıaları inkar edecektir.

Yemini eda etmekten kaçınırsa, davalı ortaklığın ileri sürdüğü maddi vakıaları yani haklı sebep teşkil eden hukuki fiilleri ikrar etmiş sayılır.

²²⁶ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.384.

²²⁷ Yıldırım,s.447. Kuru,s.359.

Yemini iade edebilir mi? Haklı sebep teşkil eden hukuki fiiller genelde ortaktan kaynaklayacağı içi bizce çıkarma davasında ortak, ortaklığa yemini iade edememesi gerekir.²²⁸

Çıkarma davasında kesin delillerden daha çok takdiri deliller önem taşımaktadır. Özellikle ortak ve üçüncü kişilerin ortağın davranışlarına tanıklığı, ortaklığın ihracının haklı sebebe dayanıp dayanmadığı tespitinde büyük önem taşımaktadır. Ayrıca teknik konularda da bilirkişiye ihtiyaç duyulduğu açıktır.

Tanık, çıkarma davasında önem taşımasına rağmen tanıkların adedi, hakimde uyandırdığı kanaat de önemlidir.²²⁹ Tanıkların her birinin farklı şeyler söylemesi veya şüphe uyandırması takdiri delili inceleyen mahkeme için şüphe uyandırır, hükme esas almak zorunda değildir.

Bilirkişiye müracaat ise çıkarma davası gibi çetrefilli, ilişkiler yumağı olan ve teknik bilgilerin gerektiği ayrılma payının hesaplanması gibi konularda gerekli olduğu açıktır. Bu yüzden hakimin vicdani kanaati ile karar vereceği davada bilirkişiye genellikle başvurulur.

Keşif ve diğer senet dışı belgeler de çıkarma davasında gerek duyulabilir. Örneğin limited şirket ortağı olan müdürün şirkete ait malları kendi özel ticari veya esnaf işletmesinde satıp rekabet yasağına aykırı davranması sonucunda ortaklıktaki huzursuzluk ihraç dışında giderilemeyecekse mahkemenin söz konusu işletmeye keşif yapması gerekmektedir. Yine aynı örnek üzerinden gidersek kendi işletmesinde satış yapan müdür ortağın sattığı mallara ilişkin fiş ve faturalar da çıkarma davasında göz önünde tutulabilir.

Delillendirme konusunda ayrıca parantez açmak gereken başka bir konu vardır. Çıkarma davasında dava şartlarından biri ortaklar genel kurulu kararı olduğu için çıkarma davasında önüne gelen uyuşmazlıkta mahkemenin ilk bakacağı

²²⁸ Kuru, s.395.

²²⁹ Bkz. Yargıtay 11.HD; 11.06.2001, E. 2001/3297, K. 2001/5291, KAZANCI: " .. Ancak, bu hususta tanık sıfatıyla dinlenen diğer iki şirket ortağının müşahhas beyanları da davayı sonuçlandırmada yeterli değildir..."

şeylerden biri ortaklar genel kurulu kararı ve dayandırdığı sebeptir. Bu yüzden haklı sebebin oluşup oluşmadığı incelenirken ortaklar genel kurulunun dayandığı sebep önemli olacak ve yargılama aşamasında ortaklığın başka bir sebebe dayanması mümkün olmayacaktır.²³⁰

13. Yargılama Usulü

Türk Ticaret Kanunu madde 1521 yargılama usulüne ilişkin olarak bir düzenleme getirmiştir. Buna göre ticaret şirketlerinde ortakların ve pay sahiplerinin şirketle veya birbirleriyle şirket ortaklığından veya pay sahipliğinden kaynaklanan davalarda basit yargılama usulü uygulanacaktır.

Basit yargılama usulünde taraflar dilekçeleriyle birlikte tüm delillerini açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu da belirterek bildirmek, ellerinde bulunan delillerini dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayan belgelere dilekçelerinde yer vermek zorundadırlar. Davalı dava dilekçesine iki hafta içinde cevap dilekçesi verebilir. Basit yargılama usulünde yazılı yargılama usulünden farklı olarak cevaba cevap ve ikinci cevap verme hakkı tanınmamıştır. Mahkeme mümkün olduğu sürece duruşma yapmadan dosya üzerinden karar vermeye çalışır.²³¹

14. Kanun Yolları

Kanun yolu kısa tanımla yanlış olduğu düşünülen ilk derece mahkemesi kararlarını düzeltme ve inceleme fırsatı veren yollardır. İlk derece mahkemesinin verdiği kararın yeniden incelenerek değerlendirilmesini sağlamak üzere tarafa tanınan bir üst veya yüksek mahkemeye başvurma olanağına kanun yolu denir.²³² Yüksek mahkeme bir davanın sonuçlanmasından sonra, o davada verilen kararın hukuka uygunluğunu denetleyen bir mahkeme olabileceği gibi bizzat yeniden

²³⁰ Şener; Limited Ortaklıklar,s.911.

²³¹ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.714,715.

²³² Kuru,661. Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.576.

yargılama yaparak vakıaların doğru değerlendirilip değerlendirilmediğini ve kararın hukuka uygun olup olmadığını inceleyen mahkeme de olabilir.²³³

Olağan kanun yolları da Hukuk Muhakemeleri Kanununa göre İstinaf ve Temyizdir.

a. İstinaf

İstinaf incelemesinde adli yargı ilk derece mahkemesinde verilen ve kesin hüküm olmayan kararlar incelenir ve karara bağlanır.²³⁴ Bu yola ilk derece mahkemesindeki hem davalı ortak, hem de davacı ortaklık başvurabilir. İstinaf yoluna başvurulmadan mevcut düzende temyiz yoluna gidilemeyecektir. İstinaf dilekçesi ilk derece mahkemesine verilir.

İstinaf yoluna başvurulabilen kararlar ise şahıs varlığı haklarına ilişkin davalar ile malvarlığına ilişkin davalardır. Biz bu düzenlemenin Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 341'te görmekteyiz. Bu hükme göre 2018 yılı için miktar ve değeri üç bin beş yüz TL'yi geçmeyen ilk derece mahkemesi kararları kesin olmakla birlikte ilk derece mahkemesinin nihai kararları ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü halinde itiraz üzerine verilecek kararları karşı istinafa başvurulabilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu 341. maddesine göre 2018 yılı itibarıyla 3 bin 560 TL değerinin altındaki kararlara istinaf yolu kapalıdır. Peki çıkarma davasında dava değeri nasıl belirlenecek?

Çıkarma davasında ortağın payının gerçek değeri üzerinden çıkarma davasının değeri belirlenebilir.²³⁵ Böylece çıkarma davasının malvarlığına ilişkin olan ve çıkarılacak ortağın payının değeri üç bin TL'yi aşıyorsa istinaf edilebilecek bir nihai karar olduğunu anlamaktayız.

²³³ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.86.

²³⁴ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.88.

²³⁵ Yıldırım, s.445.

İstinaf ilk derece mahkemesi kararının ilamının usulen tebliğ edilmesinden itibaren 2 hafta içinde yapılmak zorundadır. İlk derece mahkemesinin yargı çevresinde bulunan istinaf mahkemesi kesin yetkilidir. İstinaf edilmesi tek başına hükmün icrasını durdurmaz²³⁶, çıkarma davasında tüzel kişilik ile ortak arasındaki uyuşmazlığa ilişkin olduğu için kesinleşmeyecektir.

Önüne gelen uyuşmazlıkta istinaf mahkemesi ön inceleme aşamasından sonra bu uyuşmazlığı duruşmalı veya duruşmasız olarak mı inceleyeceğine karar verir. Duruşmasız istinafa ilişkin (usule ilişkin, esasına ilişkin sayılı durumlar) durumların dışında veya tereddüt halinde duruşmalı yapılır.²³⁷

İstinaf duruşmalı olursa ilk derece mahkemesindeki yargılama usulü, yani daha önce belirttiğimiz gibi basit yargılama usulü olacaktır. İstinaf incelemesinde hem ilk derece mahkemesinin çıkarma davasında verdiği kararı inceleyecek hem de gerekirse ilk derece mahkemesi gibi davaya konu teşkil eden vakıaları inceleme yapar yine de istinaf mahkemesinin inceleme yetkisi istinaf dilekçesi ile sınırlı konular olacaktır.

b. Temyiz

Mevcut hukuk disiplinimizde artık ilk derece mahkemelerinin kararlarına karşı istinaf yolu işletilmeden temyiz yolu mümkün değildir. Temyiz, istinaftan farklı olarak usul hukuku ve maddi hukuk anlamında inceleme yaparken maddi vakıaların denetimi ve delil değerlendirmesi yapmaz. İstinafın aktif hale gelmesiyle birlikte Yargıtay tamamıyla hukuki denetim ve içtihat mercii haline gelmiştir. Temyiz dilekçesi istinaf mahkemesine verilir.

Temyiz süresi istinaf kararının usulen tebliğinden itibaren 1 aylık süre içinde açılır.

Çıkarma davası da malvarlığına ilişkin bir dava olduğu için temyiz edilebilen istinaf mahkemesi kararlarından sayılmıştır. (HMK m. 361/1)

²³⁶ Arslan/Yılmaz/Ayvaz, s.591.

²³⁷ Kuru, s.692.

İstinaf kararlarına karşı temyiz edilebilmesi için temyiz sınırını aşması gerekmektedir. Çıkarma davasının değeri yani ortağın gerçek pay değeri 47.530 TL'yi(2018 değeri) aşmıyorsa temyiz mümkün olmayacak ve istinaf kararı kesinleşecektir.

Yargıtay çıkarma davasına ilişkin uyuşmazlığı ister duruşmalı ister duruşmasız görebilir. Ancak duruşmalı görülmesi için hem talep gerekir hem de dava değerinin 2018 yılı itibarıyla 71.300 lirayı aşması gerekir.

Yargıtay uyuşmazlık hakkında bozma veya onama veya düzelterek onama kararı verebilir.

Bozma durumunda istinaf mahkemesinin kararı bozulmuşsa istinaf mahkemesine eğer istinaf mahkemesi kararı istinaf mahkemesine başvurunun esastan reddi ise ilk derece mahkemesine geri dönecektir. Bu durumda her iki mahkeme ya bozmaya uyar ya da direnir. Onama durumunda ise artık uyuşmazlık nihai sonuca ulaşır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HAKLI SEBEPLE ÇIKARMANIN SONUÇLARI

ŞVII. AYRILMA PAYI

A. Ayrılma Akçesi(Payı) Tanımı

Ayrılma payı, çoğunluk pay sahipleri ile azınlık pay sahipleri arasındaki menfaat dengesinin sağlanmasına yarayan, doğacak ihtilafları engelleyen, şirketin piyasada var olması için kanun koyucu tarafından öngörülmüş bir değerdir.²³⁸ Ayrılma payı, kısaca şirketle ortaklık ilişkisi biten ortağa ortaklıktan ayrılması karşılığında şirket tarafından ödenmesi gereken değeri ifade eder. Sermaye payı, ayrılma payı veya ortağın şirket malvarlığındaki payı aynı değeri karşılamamaktadır. Sermaye payı limited şirket sermayesinde ortakça üstlenilen ve şirket defterinde yer alan bir kalemdir,²³⁹ ayrılma payı ise ayrılan ortağın ortak olmadan önce ödediği

²³⁸ Develi,s. 444.

²³⁹ Yıldırım,s.303

katılma payına getirmiş olduğu değer ve ortaklık için yapmış olduğu emeklere karşılık, ayrılma ile ortaklık ilişkisinin kesilmesi sonucunda payının karşılığı olarak ayrılan ortağa şirket malvarlığından payına düşen kısımdır.²⁴⁰

Ayrılma akçesinin hukuki niteliğine ilişkin iki farklı görüş vardır: ayrılma payı üzerindeki hak şirketler hukuku karakterli şeklinde olduğu diğeri ise borçlar hukuku karakteri olduğudur.

Ayrılma akçesinin şirketler hukuku karakterli bir alacak olduğunu söyleyen görüşe göre şirketle ortak arasındaki ilişki sona erse bile ortağın ayrılma payının tespiti yapılırken hala ortaksal haklara sahip olduğu, özellikle ayrılma bilançosunun tespitinde söz hakkı olduğu kabul edilmektedir.

Ayrılma akçesinin borçlar hukuku karakterli olağan bir alacak olduğunu kabul eden görüşe göre ise ortağın ayrılma payı tespit edilirken ortağın ortaklık sıfatı sona erdiği için ayrılma bilançosu gibi aşamalarda söz hakkı bulunmamakta ancak ayrılma bilançosuna itiraz ederek hakkaniyetli bir ayrılma payını mahkemeden istemesinin önünde bir engel olmadığı kabul edilir. Bu şekilde yapay bir ortaksal hak tanınmayarak, ortağın ayrılma payı için ortaklıkla arasında ortağın ortak olmayan 3. kişi alacak ilişkisi gibi bir borç ilişkisi olduğu kabul edilir.²⁴¹ Bizim katıldığımız görüş ise ortağın ayrılma payına ilişkin hakkı borçlar hukukundan kaynaklanan bir haktır ve bu hakkın yerini getirilmesini isteyen ayrılmış ortak limited şirket için 3. kişi alacaklı konumundadır.

Çıkarma durumunda pay devri gibi üçüncü bir kişiden mali bir hak talep etmek mümkün olmadığı için ayrılma akçesine ilişkin olarak talebi ortak şirkete yöneltebilir. Yani ayrılma akçesinin muhatabı ortak için şirket tüzel kişiliğidir.²⁴²

²⁴⁰ **Dirikkan**,s.105. **Yıldırım**,s.303.

²⁴¹ **Dirikkan**,s.144,145.

²⁴² **Baştuğ**,s.77. **Tekinalp**,s.385.

B. Ayrılma Akçesi Hesaplanması ve Metotları

1. Ayrılma Akçesine ilişkin İlkeler

Ayrılma akçesi hesaplanırken ortağın başlangıçta koyduğu sermaye miktarı veya ortaklık için ortağın pay değerine karşılık değerden farklı olan bir hesaplama yöntemi kullanılır ve hatta hesaplama yöntemleri ortaklık tarafından belirlenebileceği gibi çıkarma davasında da hakim tarafından çeşitli usuller belirlenebilir. Kısaca ayrılma akçesi hesaplanınca ortaya çıkacak sonuç işletmenin gerçek değerinin ortağa düşecek paydır. Buna nominal hesap da denilebilir.²⁴³

Şirket ile ortak arasında ayrılma akçesinin hesaplanma yöntemi ve miktarı konusunda anlaşma varsa bununla ilgili bir ihtilaf söz konusu olmayacaktır çünkü bu hesaplama işlemini ortaklık adına müdür yapacaktır ancak ortak bu konuda itirazları varsa bunu mahkeme yoluyla tespitinin ve ödenmesini isteyebilir. Ayrılma akçesinin belirlenmesi çok karışık olduğu için bunun önceden ortaklık sözleşmesinde öngörülmesi mümkündür.²⁴⁴ Aksi halde çıkarma davasında mahkeme ayrılma akçesini kendi belirleyecektir.

Ayrılma payının değeri tespit edilirken değerlendirme limited şirketten ortağın ayrıldığı tarih esas alınarak değer tespiti ile yapılır.²⁴⁵ Bu sebeple ayrılma payı hesaplanırken, ayrılmaya esas olan tarihte mevcut veya öngörülebilir her türlü risk ve zarar dikkate alınmalıdır. Bu sebeple bu tahminlerin uzmanlar tarafından tespiti önem arz etmektedir.²⁴⁶

Esas sözleşmede eğer ayrılma payına ilişkin önemli kayıtlar varsa bu kayıtlar hukuka aykırı olmadığı sürece payın gerçek değerinden farklı bir miktar tespiti ve

²⁴³ Yıldırım,s.312.

Bu ifade esas sermaye payının nominal değerinden farklıdır: Şener; Limited Ortaklıklar,s.922.

²⁴⁴ Dirikkan,s.130.

²⁴⁵ Yıldırım,s.310.

Mali hakların eski Türk Ticaret Kanunu döneminde çıkarmaya ilişkin olarak çıkarma davasının açıldığı tarihteki aktif ve pasifine göre hesap edilmeli görüşü mevcuttur: Tekil,s.77.

²⁴⁶ Dirikkan,s.119.

ödenmesine ilişkin olabilir. Bu kayıtlara yer verilerken hukuka aykırılık yanında dürüstlük kuralının da gözetilmesinde fayda vardır.²⁴⁷ Bu yüzden esas sözleşmede veya ortak ayrılırken ortak ile şirket arasında bir anlaşma varsa bu usule uygun olarak ayrılma payına ilişkin ilkeler benimsenir. Ancak bu ilkeler ortak ile ortaklık arasında zıt menfaatlerin bulunduğu ve bu yüzden ortaklık sözleşmesindeki kayıtların işletmenin mevcudiyetini tehlikeye sokmayan bir nitelik taşıması gerekir.²⁴⁸ Ortaklık, sözleşmede ayrılan ortağın payının başka bir ortak veya ortaklar dışında üçüncü kişiye devredilmesini öngörmüşse gerçek değerden farklı bir değer olarak pazar değerinin dikkate alınması mümkündür.²⁴⁹

Ayrılma payı eğer farklı bir usul benimsenmemişse gerçek değeri üzerinde defaten ödenmesi gerekmektedir. Payın gerçek değeri üzerinden ödenmesi zorunluluğu mevzu bahis olduğunda eğer bu değer çok yüksekse şirketin nakit akışında ister istemez azalmalar meydana gelecektir. Böyle bir durumda şirketin zor durumda kalmaması için esas sözleşmeye ayrılma payının hesaplanma biçimi, taksitler halinde ödeme gibi ödeme şekli ve zamanı gibi hususlarda kayıtlar konulması önem arz edecektir. Bu şekilde kayıtların bulunması aynı zamanda ayrılma payı hususunda çıkacak ihtilafların önüne geçecek böylece hem ortaklıktan ayrılan ortak hem de diğer ortaklar arasında uzlaşma sağlayacaktır. Bu çeşit kayıtlara yer verilmesinin altında yatan sebep şirketin nakit akışının güvence altına alınması ve şirket yönünden ortaya çıkacak kapital sorunların önüne geçmektir.²⁵⁰

2. Hesaplama Konusunda Yaklaşım

Türk Ticaret Kanununda ayrılma akçesinin nasıl hesaplanacağına ilişkin bir seçenek sunmasa da ayrılma akçesi TTK m.641'de düzenlenmiştir.

²⁴⁷ **Taşdelen**,s.204,228.

Şener'e göre ise ayrılma akçesinde gerçek değerden sapan düzenlemeler İsviçre'den iktibas Ticaret Kanunumuzda ancak sözleşmesel çıkma durumunda mümkündür: **Şener**;Limited Ortaklıklar, s.923,924.

²⁴⁸ **Dirikkan**,s.131,132.

²⁴⁹ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.388.

²⁵⁰ **Dirikkan**,s.132,135.

Ayrılan ortağın ayrılma akçesi hesaplanırken ilk önce bir ara envanter çıkarılması ve bilanço yapılması gerekir. Ayrılan ortak açısından şirket ilişkisinin bir tür kısmi tasfiyesi olarak nitelendirilebilir. Şirket sözleşmesinin aksine ve geçerli bir hüküm bulunmadığı sürece payın hesaplanmasını sağlayan bilanço, yıllık veya tasfiye bilançosu değil, ayrılan payın hesaplanmasına yönelik özel bir bilanço olmalıdır.²⁵¹ Bu özel bilançoda birçok hal göz önünde tutulduğu gibi tasfiye bilançosuna dair değerlerin ayrılma akçesinin hesaplanmasında yardımcı rol oynamaktadır.²⁵²

Uygulamada ortağın ayrılma payının hesaplanması için ortaklık sözleşmesinde genel olarak şu usullerden birine başvurulduğu görülür: Pay karşılığının önceden götürü olarak tayini, pay karşılığının şirket defteri uyarınca tayini, pay karşılığının son yıl bilançolarındaki kıymetlere göre tayini ve pay karşılığının bilirkişi tarafından tespit ettirilmesi. Bundan başka, pay karşılığının hesabında, çıkan ortağın açık ve gizli şirket rezervlerine iştirak ettirilmeyeceği veya çıkan ortak payının işletme kıymeti (ideal kıymet=goodwill) talep edemeyeceği şeklinde sınırlamalar da söz konusu olduğu düşünülmüştür.²⁵³

Yukarıda sayılan hesaplama yöntemleri incelendiğinde hangi yöntemin söz konusu olan limited ortaklık için daha adil sonuç doğuracağı yargılama aşamasında ortaya çıkacaktır:

- Ayrılma payının defter değeri üzerinden hesaplanması durumunda bu hesaplamanın sadece aktif değerler üzerinden yapılır.

- Pazar değeri üzerinde hesaplama ise bir şeyin satımında pazar değerinin esas alınması prensibine dayanır.

-İşleyen teşebbüs değeri ise şirket devralınsaydı nasıl bir değer ortaya çıkardı sorusunun cevabıdır, bu aktif değerlerin toplamını ifade eden bir değer değildir.

²⁵¹ Erdil,s.65.

²⁵² Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.902.

²⁵³ Baştuğ,s.36.

-Tasfiye payına göre hesaplamada da şirket ilişkisi sona erdiğinde aktifler ile pasiflerin hesaplanması sonucu ortaya çıkan değer üzerinde bir hesaplama yapılır.

Limited şirketlerde ayrılma akçesi belirlenirken birçok süreçten geçerek ve haliyle özel bir bilanço²⁵⁴ oluşturularak belirlenmesinde -eğer ortaklık sözleşmesinde belirlenme usulü belirtilmemişse bu süreç izlenmelidir- yarar vardır. Biz bunların arasında gerçek değer hesaplama yöntemine bağlı kalarak bilançolarda birçok kalemin ele alınarak hesaplanması gerektiğini düşünmekteyiz.²⁵⁵ Ayrıca Türk Ticaret Kanunun verdiği genel telkin bu yöndedir ve doktrinde bazı yazarlarca bunun emredici nitelikte olduğu, ortaklık sözleşmesi ile aksinin belirlenmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Bu düşüncenin temelinde haklı sebeple çıkarılma durumunda ayrılma payının gerçek değeri üzerinden hesaplanmaması bir nevi ortağın cezalandırılması anlamını taşıyabileceği yatmaktadır.²⁵⁶

Gerçek değer üzerinden hesaplama Türk Ticaret Kanunu tarafından benimsenen şirketten ayrılan ortağın ayrılma payının hesaplanmasında ölçüt alınan değerdir.(TTK. m. 636/III ve 641/I) Gerçek değer: şirket varlıkları, karlılık durumu, sermaye yapısı gibi çeşitli unsurlar göz önünde tutulacak gelecek dönemde elde edeceği kazançlar ile gelecekte oluşabilecek riskler gözetilecek ve böylece tam rekabet koşullarının olduğu bir piyasada gerçekçi bir değerdir.²⁵⁷ Yani ayrılma payı hesaplanırken Türk Ticaret Kanununda asgari olarak bilanço değeri olarak belirtilse de yaşayan bir şirketin gerekleri gözetilerek hesaplama yapılması gerekir.²⁵⁸ Ayrılma payının gerçek değeri üzerinden hesaplanması aynı zamanda ortakların çıkarma

²⁵⁴ Develi,s.482.

²⁵⁵ Çevik, s.190.

²⁵⁶ Yıldırım,s.309.

²⁵⁷ Dirikkan,s.108,109. Taşdelen,s.228. Develi,s.482.

²⁵⁸ Pulaşlı; Şirketler,s.797. Taşdelen, s.202. Arslanlı /Domaniç; Şerh, s.292. Pulaşlı; Şerh,s.2257.

Ayrıca bkz. Yargıtay 11.HD;22.06.2017 E. 2016/6878, K.2017/4007, EMSAL YARGITAY: " *Dairemizin yerleşik içtihatlarına göre, ayrılma payı hesabı karara en yakın tarihte şirket mal varlığının rayiç değerler üzerinden hesaplanmalıdır. Bu durumda şirket mal varlığı hükme en yakın tarihteki rayiç değerler üzerinden hesaplanarak limited şirket ortaklarının ödedikleri sermaye payları gözetilerek davalının ayrılma payı hesaplanarak sonuca varılması..*"

kararı karşısında korunan menfaat ve haklarının da bir sonucudur, diğer ortakların ve ortaklığın diğer alacaklıların korunmasına da yardımcı olacak bir ölçüttür.²⁵⁹ Ayrıca şirketler hukuku prensiplerinden olan eşit işlem ilkesinin özel bir görünümünü oluşturmaktadır.²⁶⁰

Ayrılma bilançosunda ayrılan ortağın söz sahibi olduğu kabul edilmektedir. Stok(depo) malları ile kıymetli evrakı alış fiyatlarına göre değil, o andaki borsa kıymetleri ile halan yapılmakta olan muhtemel işlerden gelecek karlar da hesaba katılır. İşletmede kazanılmış olan tecrübe sırları ve planlar, patentler, müşteriler gibi manevi işletme değerleri(goodwill) de ayrılma akçesine ilişkin bilanço hazırlanırken göz önünde tutulması gerekecektir. Eğer bu konuda ortaklık ile ayrılacak ortak arasında bir anlaşmazlık olursa aynı ilke ve esaslar dahilinde yetkili mahkeme ayrılma payını hesaplayacaktır. Mahkeme bu işleri yaparken çok teknik konular barındırdığı için uzman bilirkişilerden yararlanacaktır.²⁶¹ Bilirkişiler bu değerlendirmeyi yaparken objektif kriterlere uygun olan, zıt olan menfaatleri irdelerek bir rapor sunacaktır.²⁶² Ayrılacak ortak için yapılan özel bilançoda şirketin pozitif bir malvarlığı yoksa yani şirket borca batıksa ortak pay karşılığı bir şey alamaz.²⁶³ Böyle durumda ayrılma akçesi talebinde bulunacak ortak eğer şirket hakkında iflas kararı verilmişse bu durumda iflas masasına başvurması gerekecektir. Ayrılacak ortağın ayrılma payının yukarıda sayılan ilkeler üzerinde hesaplanması hem sermayenin korunması ilkesiyle hem de ortağa karşı şirketin mecbur olduğu eşit işlem ilkesi ile bağdaşmaktadır.²⁶⁴

Ayrılma akçesinin gerçek değeri üzerinden belirlenmesi oldukça güçtür, çünkü limited şirket payları anonim şirket hisse senetleri gibi borsada işlem görmediğinden anonim şirketlerdeki gibi kolaylıkla belirleme şansı yoktur. Bu

²⁵⁹ **Taşdelen**,s.208. **Yıldırım**,308. **Şener**; Limited Ortaklıklar,921.

²⁶⁰ **Yıldırım**,308. **Pulaşlı**; Şerh,2257.

²⁶¹ **Erdil**,s.65.

²⁶² **Baştuğ**,s.81. **Dirikkan**,s.111. **Yıldırım**,s.311.

²⁶³ **Baştuğ**,s.82.

²⁶⁴ **Dirikkan**,s.111.

değerin belirlenmesinde işletme faaliyetleri ve işletme değeri esas alınacaktır. Bu aynı zamanda amaçlanan ekonomik eşitlik ilkesini teşkil eder.²⁶⁵ Payın gerçek değerinin hesaplanmasında temel yöntemler mevcuttur: İşletmenin faaliyetine devam ettiği düşünülerek gizli yedekler ile goodwill bir bütün halinde hesaplanarak satışı halinde elde edilecek bedel, işletmenin gerçek değeri olacaktır. Ancak bu yapılırken bu konuda bir kanuni düzenleme mevcut olmadığı için hesaplama yapılırken farklı yöntemlere başvurulması olasılıklıdır. Öne çıkan iki önemli hesaplama yöntemi vardır; net aktif değerlendirilmesi ve karlılık. Bu iki yöntem somut olaya göre seçilmesinde bir sakınca yoktur.²⁶⁶ Buna rağmen mahkemenin ve bilirkişinin seçeceği başka somut yöntemler de olabilir, mesela sadece taşınmazların bulunduğu bir şirkette tasfiye değeri öne çıkabilir.

Bilirkişi ve mahkeme tarafından işletme değerinin hesaplanmasında kullanılabilecek diğer yöntemler: net aktif değeri ile karlılık değeri yöntemlerinin karması, amortismanlar düşürülerek net aktif değerden borçların çıkarılması sonucu elde edilen defter(bilanço)değeri, işletmenin bütün aktiflerinin satılması ile elde edilen tasfiye değeridir.²⁶⁷

Yukarıda belirtildiği gibi iki öne çıkan hesaplama yöntemi olan net aktif değer ve karlılık metotlarını ayrıntılı incelemekte yarar vardır.

- Net Aktif Değer Metodu:

Net aktif değer hesaplanmasında bilanço kalemleri üzerinde gerekli düzeltmeler yapıldıktan sonra bulunan öz varlık miktarının şirketin hisse sayısına bölünmesi sonucu elde edilen değer olup aslında bir bakıma tasfiye değerine yaklaşan bir hesaplama yöntemidir.²⁶⁸

Bu değer piyasa değerinden de farklı bir değer olabilir çünkü işletmenin sadece maddi varlığının bireysel olarak ele alınması söz konusudur.

²⁶⁵ Yıldırım,s.310. Şener; Limited Ortaklıklar,s.922.

²⁶⁶ Dirikkan,s.113,114.

²⁶⁷ Yıldırım,s.312.

²⁶⁸ Bu hesaplama yöntemine katılan yazarlar : Arslanlı,s.226. Arslanlı/ Domaniç, Şerh, s.772.

Net aktif değerin belirlenmesinde ortakların getirdiği sermaye ve alacaklar dışında işletmenin faaliyeti çerçevesinde alınan menkul ve gayrimenkuller, patent, marka, gibi sınai mülkiyet hakları ile sair haklar da mevcuttur.

Yukarıda sayılan kalemler net aktif değerin hesaplanmasının temelini oluşturmaktadır, bundan sonra borçların çıkarılması ile net aktif değerin kendisi bulunacaktır. Net aktif değer hesaplama yönteminde goodwill hesaba katılmaz.

Net aktif değeri hesaplama yöntemi tasfiyeyi andırmaktadır ve bu hesaplama yönteminde şirketin devam etmeyeceği gibi bir algı vardır. Bunun sonucunda goodwill gibi şirketin ve ortakların başarısı sayesinde şirketin işletme değerini artıracak unsurlar gözden uzakta tutulur.

Net aktif değer hesaplama yöntemine goodwill kalemlerinin eklenmesi suretiyle diğer hesaplama yöntemlerindeki eksiklik giderilebileceği düşünülse de temelde oluşan artı değer tam anlamıyla yansıtılamamaktadır.

Bu hesaplama yönteminde gelecekte karlılık esası göz ardı edilerek ortağın katkısıyla oluşmuş karlılık esası hesaplama dışında kalacaktır. Pazarda karşılığı olmayan değerlerin de hesaplama dışında tutulması hesaplama yönteminde çıkan diğer bir diğer farklılık olarak göze çarpar.²⁶⁹ Bu hesaplama yöntemi stabil, kar olgusunun çok yoğun olmadığı, hizmet sektörüne dayanmayan limited şirketlerde tercih edilebilir.

- Karlılık Değeri Metodu:

Karlılık temelli hesaplama yönteminde ise safi net karın hesaplanması değil finansal faydaların da dikkate alınarak hesaplama yapılır. Bu özellikle kar amacının daha yoğun olduğu, hizmet sektörü gibi sektörlerde hem şirket hem de ortak açısından tatminkar sonuçlar çıkarır. Şirketin çalışma prensibine uygun olarak bu hesaplama yöntemiyle hem ortak yapacağı yeni yatırımlara kaynak bulmuş olur hem de ortaklık büyük bir kayıp yaşamadan ticari hayatına devam eder.

²⁶⁹ **Dirikkan**,s.114,115,116.

Karlılık hesaplama yöntemi işletmenin devrinde de benimsenen hesaplama yöntemine benzer. Buna göre işlemenin gelecekteki karlılığı şimdiki değeri üzerinden iskonto edilerek gerçek değeri hesaplanır. Yani işletmenin sınırsız olarak faaliyetine devam edeceğinden hareketle gelecekteki muhtemel sonuçların değerlendirme gününe göre iskonto edilmesi suretiyle toplam nakit bir değere dönüştürülür.

Karlılık yöntemine göre hesaplama yapılırken ayrılma akçesinin hesaplanmasında başka bir çok kaleminde göz önünde tutulması gerekir. Mesela: ortağın ortaklıktaki durumu, azınlık veya çoğunluk ortak olup olmadığı, payın imtiyazlı olup olmadığı, pay üzerinde bağlam bulunup bulunmadığı, ek ödeme yükümlülüğü gibi belli başlı kalemler önem arz eder. Saydığımız bu kalemler paya bağlı olarak oluşan hak ve ödevlerdir, ortağın şahsı gereği oluşan hak ve ödevlerin ayrılma payının hesaplanmasında etkisi olmayacaktır.²⁷⁰ Bu aynı zamanda katıldığımız üzere belirtilen ekonomik eşitliğin sağlanması için karlılık temelinin özellikle hizmet sektörü gibi kar amacı güden limited şirketlerde izlenmesi gerektiğini anlıyoruz.²⁷¹

Karlılık temelinde ayrılma akçesi hesaplanırken gelecekteki karlılığı nasıl belirlenecektir? Bu konuda yapılması gereken en başta geçmişteki verilere göre gelecekte tahmin edilebilecek verilere ulaşılmasıdır. Dinamik bir ekonomik düzlemde geçmişteki başarıların gelecekte de devam edeceği kesin değildir, ancak bu veriler gelecek için de bir belirti sayılır. Bu veri analizi yapılırken geçmişe yönelik veri analizinde ne kadar geriye gidileceği somut olayın özelliklerine göre karar vermek gerekir.²⁷² Veri analizi yapılırken şu kalemler önem arz eder: amortismanlar, araştırma-geliştirme faaliyetleri gibi faaliyetlerden gelecek muhtemel giderler, faiz, riziko ve zaman unsuru. Ayrıca goodwill gibi bilançoda görülmeyen kalemler ile aktiflerin toplu olarak karlılığa etkisi dikkate alınır.²⁷³ Karlılık prensibinde bile net

²⁷⁰ Yıldırım, s.313,314,315.

²⁷¹ Yıldırım, s.312.

²⁷² Dirikkan, s.120. Arslanlı, s.206.

²⁷³ Dirikkan, s.116,117,118. Arslanlı, s.206. Taşdelen, s.203.

aktif değerin bilinmesi önem arz edecektir. Bu yüzden haklı sebeple çıkarma davasında bilirkişinin en başta işletmenin net aktif değerini hesaplaması gerekmektedir.

Geleceğe dair veri analizini daha açık şekilde anlatmak gerekirse: işletmenin faaliyet alanına giren somut planlar ve muhtemel avantaj ve riskler hesaplanır. Örneğin, ücret ve enerji giderlerinin artması gibi masraflar ile değişen tüketici istekleri, artan ithalat, patent hakkının yitirilmesi gibi rizikolar göz önünde bulundurulur ancak bunlar yaparken öngörülebilir rizikolara yer verilirken spekülasyon seviyesindeki rizikolardan uzak durulmalıdır. Esasen bu ilke ihtiyatlı ve öngörülü değerlendirme ilkesinin olağan bir sonucudur. Bu şekilde bir hesaplama ayrılan ortağın zararına görünse de şirketin devamı ve diğer ortakların da korunması gereken menfaatleri olduğu için eşitlik ilkesine uygun olacaktır.²⁷⁴ Geleceğe dair veri analizi yapılması hukuk güvenliğine aykırı olabilmektedir. Çünkü kesin olarak öngörülemeyen şeyler ticari hayatta güven sorunu yaratır , bu tür güven sorunlarının önlenmesi için karlılık prensibi belirlenirken geçmişteki veriler özenle incelenmeli, uygun düzeltmeler yapılmalı, gelecek avantaj ve riskler hesaba katılmalı, alternatif değerler ile bulunan değerler arasındaki incelemeler ile uygun denetimler yapılmasını zorunlu kılar.²⁷⁵

Karlılık üzerinden değer tespiti yapılırken işletmenin aktiflerinin bu değerlendirme içindeki konumunu belirlemek de karlılık prensibinde önemli bir yer tutar. Bu hesap yapılırken işletmeye tahsis edilen bilançoda görünsün veya görünmesin bütün değerler toplu olarak yer alması gerekir. Bu değerlendirmede dikkate alınacak aktifler işletmenin gelecekte karlılığını etki edebilecek olan şeylerdir. İşletmenin karlılığına olumlu hiçbir katkısı olmayan bir şeyin ekonomik olarak bir ölçüt kabul edilmesi yanlış olur. Şirketin aktifleri incelenirken maddi ve patent, lisans, know-how fikri hakları gibi maddi olmayan unsurlar ile açık ve gizli yedekler, goodwill dikkate alınır. Özellikle goodwill denilen kavram şirketin itibari değeri, müşteri çevresi, yeri, örgütlenmesi, çalışma şekilleri, kredicilik anlamında saygınlığı ve işletme verimliliğini kapsayan bir kavramdır. Bu yüzden goodwill

²⁷⁴ Dirikkan,s.124.

²⁷⁵ Dirikkan,s.120-122.

kavramı karlılık temelli hesaplama yönteminde önemli bir rol oynar. Bunların yanında işletmenin gelecekte belirlenebilir giderleri de göz önünde tutulması gerekmektedir.²⁷⁶

Karlılık prensibinde gelecekte gerçekleşmesi beklenen gelişmeler göz önünde tutulduğu gibi henüz tamamlanmamış işlemlerinde hesaba katılması gerekmektedir. Henüz tamamlanmamış işlemler genel itibariyle sürekli borç ilişkilerini akla getirir. Bu tür ilişkilerin ortağın ortaklıkla bağının kesilmesi sonucu verilecek ayrılma payında dikkate alınması hakkaniyet bakımından önem taşır ancak bu tür hesap kalemlerinin karlılık prensibinde hem tamamlanmamış işlemlerden sayılıp hem de gelecekte gerçekleşmesi öngörülen işlemler şekilde mükerrer olarak hesaba katılmaması gerekmektedir.

Karlılık prensibi ile gelecekte muhtemel, ortalama dağıtılabılır karlar da dikkate alınması gerekmektedir. Şirketler, genellikle karın bir bölümünü ortaklara ayırmakta diğer kalan bakiyeyi de yedek akçe olarak ayırmaktadır, ancak bu ayırma işleminde yedek akçenin ayrılmasında ortağın oy kullanma hakkı yer almayacağı için(ortaklıktan ayrılması sebebiyle) aleyhine bir durum olacaktır ve ayrılma akçesi hesaplanırken kendisi bu haktan mahrum kalacaktır. Burada bahsedilen yedek akçelerden kasıt kanuni yedek akçelerden hariç serbest yedek akçelerdir.

Karlılık temelinde ayrılma akçesi hesaplanırken ortağa hakkaniyetli bir ayrılma akçesi verilmeye çalışılsa da aynı şekilde ortaklığın devam edeceği ve aktiflerinin korunması gerektiği ve bunun için asgari aktifinin korunması gerekecektir. Bu yüzden aktiflerin ve kapasitesinin sürekli olarak korunması için yapılması gereken masrafların tamamının elde edilen değerden düşülmesi ve özellikle gelecekte para değerinde meydana gelecek azalmalar dikkate alınmasıdır.²⁷⁷

Karlılık değerlendirmesi sonucu ortaya çıkacak değer ortağın ayrılma payını oluşturur ve gelecekte karlılığa katılamamasının karşılığıdır. Ortağın ayrılma zamanında aynı oranda karlılığını sağlayabileceği yatırım için gereken değer

²⁷⁶ **Dirikkan**,s.122,123. **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.902.

²⁷⁷ **Dirikkan**,s.123,124,125.

karşılığını vermeye çalışan karlılık prensibi gelecekte beklenen yıllık kar, belirli bir dönem hesaplanarak basit bir mantıkla bu sonuca ulaşmaz, çünkü böyle bir durum çıkan ortaktan ziyade ortaklıkta bulunan diğer ortaklar aleyhine bir durum yaratabilir. Bu da aslında eşitlik prensibine aykırı bir durum oluşturur. O nedenle ortaklar arasındaki eşitliğin sağlanabilmesi için gelecekte elde edilebilecek kar miktarından uygun bir iskonto ile hesaplama yapılması gerekir. İskonto söyleminden kasıt, ayrılan orak için ayrılma payının derhal ödenmesi sebebiyle ortaya çıkan faiz kazancına uygun, ana para faizi ile belirlenen bir hesaplama metodudur. Faiz oluşmasının sebebi ise ayrılma payının değerlendirilmesine temel alınan yatırımın, risksiz, sabit bir kıymetli evrak gibi olmadığı için ve şirketlerde her zaman riskler söz konusu olduğu için bu şekilde bir hesaplama yapılmaktadır. Bu değerlendirme yine şirketin avantajları ve riskleri göz önünde tutularak faizin az veya çok olmasına karar verilir.²⁷⁸

Karlılık prensibine göre değerlendirme yapılırken önemli olan diğer bir kalem de işletmeye özgü olmayan işletmenin çalışması için zorunlu olmayan unsurlardır. Bu unsurlar işletmeden çıkarıldığında işletmenin karlılığını büyük oranda etkilemeyen ve bağımsız değerlendirildiğinde karlılık temeline dayalı değerlendirme sırasında dolaylı olarak dikkate alınması halinde daha yüksek bir değeri bulunan bütün unsurlardır. Bu gibi unsurların hesaplanmasında sebep, ortak ayrılmadan önce şirket halinde bunların iktisabına katıldığı düşüncesidir.

Karlılık değerlendirmesinde hareket noktası geçmişe ilişkin verilerin analizidir. Ancak bu anlamda geçmişteki karlılık gücü bize her zaman doğru noktayı göstermez. Zira gelecek için atılmış doğru adımlar her ne kadar masraf olarak görünse de ileride büyük karlar getirebilir. Bu yüzden geçmişe ilişkin veri analizinde geleceğe ilişkin planlar büyük önem arz eder. Bu hesaplama yapılırken yine geçici giderler ve azalmalar, pazardaki ani değişimler hesaplama yapılırken bilançoda yansıtılmasına rağmen hesaplamada büyük bir yer işgal etmemesi gerekmektedir.²⁷⁹

²⁷⁸ **Dirikkan**,s.125,126.

²⁷⁹ **Dirikkan**,s.127.

Bir görüşe göre ayrılma akçesi hesaplanırken ek ödeme yükümlülüklerinin de göz önünde bulundurulması gerektiği, ayrılma akçesinin hesabında ek ödeme yükümlülüğünün de yeri olduğu düşünülmüştür. Bunun sebebi ise TTK 608. maddenin 2. fıkrasında ve gerekçesinde açık olarak belirtildiği, hakkaniyet ve adil çözüm gereği ek ödeme yükümlülüklerinin de ayrılma akçesinin hesabında olması gerektiğine dayandırılmıştır.²⁸⁰

3. Ayrılma Akçesinin Hesaplanmasının Sonucu

Ayrılma akçesinin hesaplanmasında hangi yöntem izlenirse izlensin çıkacak değer tasfiye payından az olmaması gerekmektedir. Çünkü izlenen yöntemlerde tasfiye payından daha az değer bulunursa faydalanan hesaplama yönteminde bir yanlışlık olduğunu söyleyebiliriz. Ayrılan ortak için tasfiye payından daha az ayrılma akçesinin verilmesi hakkaniyetle örtüşmeyen bir durum yaratır. Tabii asgari olarak tasfiye payının değerlendirilmesi şirketin tasfiye haline girmesi değil farazi olarak şirket tasfiye halinde olsaydı ayrılan ortağın tasfiye payı ne olurdu sorusuna cevap vermek için alınan ölçüttür. Bu yüzden tasfiye payının hesabı da her zaman için alternatif bir yöntem olarak yer almaktadır.²⁸¹

İşletme değerinden yola çıkarak ayrılma akçesinin hesaplanmasında net aktif değer ve karlılık değeri ölçütünden birinin hatta bambaşka bir metodun seçimi mahkeme yoluyla olacaktır çıkarma davasında, genel itibariyle bu husus da bilirkişilerin tespitine muhtaç kalacaktır. Çünkü işletme değerinin tespiti yapılmak zorunda kalacaktır. Sadece varsayımsal bir piyasada elde edilebilecek devir bedeli belirlenecek gerçek değer ile aynı olmayabilir. Bilirkişiler bu esaslar altında değer tespiti yaparken hukuki ilkelere de dikkat etmek zorundadır.²⁸²

Bilirkişiler ayrılma akçesinin değerini hesaplarken ortaklığın durumunu, ortaklığın ne şekilde çalıştığına dikkat etmelidir, mesela sadece taşınmaz alım satımı ile uğraşan bir ortaklıkta tasfiye değeri en doğruya yakın bir değer verecekken

²⁸⁰ Taşdelen,s.204.

²⁸¹ Dirikkan,s.128. Taşdelen,s.200.

²⁸² Dirikkan,s.118.

hizmet sektöründe çalışan bir ortaklıkta karlılık temelinde hesaplama daha doğru olabilir.

C. Ayrılma Akçesinin Muaccel Olması ve Ödenmesi

Ayrılma akçesinin doğumu ve hesaplanması ile muaccel olması ve ödenmesi aşamalarından her biri çıkarılan ortağın ayrılma payına ulaşmasında üç farklı aşamadır.²⁸³ Bu yüzden yukarıda belirttiğimiz ayrılma akçesinin doğumu ve hesaplanmasından sonra da ne zaman muaccel olacağı ve ne zaman ödenmesi gerektiği de incelenmesi gerekmektedir. Bir alacağın ne zaman muaccel olduğunu belirleyen TBK m. 90 her alacağın ifa zamanı kararlaştırılmadığı sürece doğumu anında muaccel olacağını belirtmektedir. Ancak Türk Borçlar Kanunu, ticari konularda Türk Ticaret Kanununa göre daha genel bir kanundur ve özel-genel kanun ilişkisi gereği ticari hayatı ilgilendiren konularda Türk Ticaret Kanunu ilk önce değerlendirilmeye alınır. Bunun sonucunda ayrılma akçesinin muaccel olmasında Türk Borçlar Kanunu değil Türk Ticaret Kanunun 642. maddesi dikkate alınır²⁸⁴, bundan sonraki açıklamalarımız Türk Ticaret Kanununa göre ayrılma payının muaccel olması ve ödenmesine ilişkin kuralları üzerine olacaktır.

1. Ödeme

Türk Ticaret Kanununa göre limited şirket bir sermaye şirketi olduğu için sermayesini korumak zorundadır.(TTK m.642) Şirketin esas sermayesini aşkın mal varlığı ayrılan ortak payı ödenemiyorsa, m. 551/4'ün birinci cümlesine göre sermayenin indirilmesi hükümleri uygulanacaktır.²⁸⁵ Bu ise şirket alacaklarının yegane güvencesi olan sermayenin azalması sonucunu doğuracaktır ki bu şirket alacakları için hoş bir durum teşkil etmemektedir. Ayrılma payının ödenmesi prosedüründe şirketten çıkarılan ortak ile şirket, diğer ortaklar ve şirket alacaklıların menfaatleri zıttır. Çıkarılan ortak, ortaklıktaki haklarını alma çabası içerisinde iken

²⁸³ Bu aynı zamanda bir borcun doğumu ile vadesi arasındaki farka benzer. **Kılıçoğlu**,s.529.

²⁸⁴ **Yıldırım**,s.316.

²⁸⁵ **Baştuğ**,s.31.

diğer ortaklar ise ortaklığın devamını ve bunun için gerekli tedbirlerin sağlanması çabası içerisinde olacaktır.²⁸⁶

Sermayenin indirilmesi yoluna başvurulmadan şu usullerle ayrılma payına ilişkin ödeme yapılabileceğini saymıştır: esas sermayenin aşkın mal varlığı ile ödenmesi, sermaye borcunun yerine getirilmesi hükümlerince paraya çevrilme, başka bir ortak tarafından payın devir alınmasıdır.²⁸⁷ Payın üçüncü tarafından alınması sayılmamışsa da bu da ayrılma akçesinin ödenmesinde kabul edilebilir bir yöntem olduğu bilinmektedir.

a. Payın Aşkın Malvarlığı ile İktisap Edilmesi ve Ayrılma Akçesinin Ödenmesi

Aşkın malvarlığı, Türk Ticaret Kanunu ifadesi ile ortaklığın kullanılabilir özkaynağını açıklamakta fayda vardır. Özkaynak, ortaklığa ait net aktif toplamın ortakların katılma payıyla beraber değerlendirildiğinde ortaklığın kendisi tarafından karşılanan kısımdır. Özkaynaklar iki şekilde kendisini var eder: ya dış kaynaklar ya da iç kaynaklardan. İç kaynaklar ortaklığın işletmesinin yarattığı değerler iken dış kaynaklar ortaklar tarafından sağlanan finansman ve katılma intifa senedi ve üçüncü kişiler tarafından sağlanan finansmanlar dış kaynaklıdır.

Kullanılabilir özkaynaktan anlaşılması gereken ise ne sermaye ne de kanuni yedek akçelerin belirli bir kısmıdır. Kanuni yedek akçelerden sermayenin yarısı aşmadığı sürece başka bir amaç için kullanılamaz. Serbest yedek akçelerden ortaklığın kendi paylarını iktisap etmesi nedeniyle ayırmışsa da bu da ayrılma akçesinin sermayenin aşkın malvarlığı ile ödenmesinde dikkate alınamaz.(

²⁸⁶ Taşdelen,s.200, 205.

²⁸⁷ Yıldırım,s.304.

Yargıtay 11.HD; 11.02.2016, E.2015/3426, K. 2016/1385, EMSAL YARGITAY: "...ortaklığın esas sermayesinin itibari miktarını geçen mallardan ödenir veya payı sermaye koyma borcunun yerine getirilmesi hakkındaki hükümler uyarınca paraya çevrilirse yahut başka bir ortak tarafından devralınırsa, esas sermayenin azaltılması hakkındaki hükümlere uymak gereği yoktur. Ortaklıktan çıkarılmasına karar verilen ortağın payı, gerçek değer hesap edilerek belirlenmelidir. Bu durumda, çıkarılan ortağın sermaye payı hesaplanırken, şirketin hüküm tarihine en yakın tarihteki sermayesinin rayiç değerinin belirlenmesi gerekir."

Payın devrine ilişkin ilkelere uyulmalıdır: Şener; Limited Ortaklıklar,s.164.

TTK.m519/III, 610) Ancak bütün bu saydıklarımızın haricinde sözleşmesel yedek akçeler ve olağanüstü yedek akçeler, çalışan ve işçiler lehine yedek akçeler, önceki yıldan aktarılan kar, dağıtılmasına karar verilmiş son yıl karı kullanılabilir özkaynak tanımına girmektedir, sözleşmesel yedek akçelerin başka amaçlar için kullanılmasının öngörülmesi bir ehemmiyet taşımamaktadır. Bu konuda aksi görüşler olduğu, bu yedek akçenin kullanılması için sözleşme değişikliğine ihtiyaç olduğunu belirten görüşler de mevcuttur. (TTK.m.642/I/a, 608/III) ²⁸⁸ Kullanılabilir özkaynağın tespiti 6102 sayılı Türk Ticaret Kanundaki boşluk sebebiyle doldurulması gerekmektedir, doktrindeki görüşe göre tespiti mahkeme bilirkişi marifeti ile yapmalıdır. ²⁸⁹

Ortağın ayrılma akçesi sermayenin aşkın malvarlığı ile ödendikten sonra artık ayrılan ortağın payı şirkete ait olur, bir anlamda ortağın payı şirkete devredilmiş etki yaratır. Türk Ticaret Kanununda açıkça şirket tüzel kişiliğinin şirketin payının yüzde onundan fazlasına sahip olunamayacağını belirttiği için, eğer ayrılan ortağın payı ile beraber şirket tüzel kişiliğinin şirket içindeki payı yüzde onu aşıyorsa artık şirketin payı amortisman, itfa kuralları çerçevesinde yüzde onluk barajın altına indirilmesi gerekir. Bütün bu işlemlerin ardından bu hukuki durum sicil memuru tarafından tescil edilmesi gerekecek ve yine bütün hukuki şartların oluşup oluşmadığını inceleyecektir. ²⁹⁰

Ayrılma akçesinin sermayeyi aşkın mal varlığı ile ödenmesi ortaklığı sermayesi bakımından belirli riskler altına soksa da ortaklığa ortaklık dışındaki yabancı ellerin girmemesi için faydalı yollardan biridir. Kimi zaman bunun için ortaklık özel bir fon oluşturarak olasılıklı ayrılmalarda bu fonun kullanılmasını sağlayacaktır. Böyle bir usulün izlenmesi her bir limited şirket için verimli bir yol olacaktır. ²⁹¹

²⁸⁸ Yıldırım, s.317-321. Çevik, s.176,177. Pulaşlı; Şerh, s.2258.

²⁸⁹ Yıldırım, s.321. Şener; Limited Ortaklıklar, s.930.

²⁹⁰ Baştuğ, s.99. Dirikkan, s.156.

²⁹¹ Baştuğ, s.96.

b. Ortak veya Üçüncü Kişi Tarafından Payın Devralınması ve Ayrılma Akçesinin Ödenmesi

Hem ortak hem de ortaklık en güvenilir prosedürlerden biri de payın diğer bir ortak tarafından devir alınmasıdır, böylece hem ayrılan ortak ayrılma akçesine kavuşacaktır hem de ortaklığa yabancı birinin girmesi önlenmiş olacaktır.²⁹²

Ortaklık payı ortaklardan birine devretme niyetindeyse eşit işlem ilkesi gereğince bütün ortaklara bu teklifi götürmesi gerekir, çünkü devralacak ortak ortaklıkta daha güçlü bir konum elde edebilir.²⁹³

Ortaklık payını devrederken tamamıyla serbest değildir, hem payın devrine ilişkin ilkelere riayet etmek²⁹⁴ hem de sermayenin korunması ilkesi gibi ilkeleri göz önünde bulundurması gerekmektedir. Pay devri sonucundan devredilme bedeli, ayrılma payından yüksekse yine de ayrılan ortağın arta kalan bedeli isteme yetkisi yoktur, bu yine de ortaklığın kendisine ait bedeldir. Eğer devredilme bedeli ayrılma payından düşükse bu eksikliği ortaklık tarafından karşılanması gerekir.²⁹⁵

c. Sermayenin İndirilmesi Yoluyla Ayrılma Akçesinin Ödenmesi

Ortaklık ne ayrılan ortağın payını başka bir ortak tarafından alınmasını ne de üçüncü bir kişi tarafından alınmasını sağlayamamışsa veya aşkın bir malvarlığı yoksa mecburen şirket esas sermayesinden ödeme yapmak zorunda kalacaktır. Bu durumda da zorlu bir süreç olan sermayenin indirilmesi prosedürü gündeme gelecektir.

Ortaklığın, ayrılma akçesinin ödenmesi için sermayesini indirmesinin yegane sebebinin bu payların ortaklık tarafından iktisap edilmesi mecburiyeti altında kalınmasıdır. Türk Ticaret Kanununda şirketin esas sermayesinin yüzde onunu aşan

²⁹² Erdil,s.67.

²⁹³ Baştuğ,s.94. Yıldırım,s.325,330.

²⁹⁴ Pulaşlı,Şerh,s.2242.

²⁹⁵ Yıldırım,s.328,329.

iktisaplarını²⁹⁶ iki yıl içinde itfa etmesi gerektiğinden bahsetmiştir, bu iktisaplar ise gerekli tutarda sahip olduğu serbest öz kaynaklara sahipse mümkündür.²⁹⁷ Serbest kullanılabilir özkaynaklardan kasıt hiçbir amaca özgülenmemiş, dağıtılmamış karlar ile genel kanuni yedek akçenin serbestçe kullanılabilecek kısmıdır.²⁹⁸

Türk Ticaret Kanunu çıkma ve çıkarma durumunda ise kullanılabilir özkaynaklardan yüzde yirmilik bir sınır öngörmüştür istisnai olarak, bu terim serbest özkaynaklardan daha geniş olan isteğe bağlı yedekler ile kanuni yedeklerin kullanılabilir kısmına karşılık gelmektedir.²⁹⁹ Lafzı geçen yüzde yirmilik sınırın şartları taşınsa bile yüzde onunu aşan kısım daha sonra itfa edilecektir.³⁰⁰ Bu oran aynı zamanda özkaynaklar tarafından sağlanacak ayrılma payının karşılığına muaccel gelecek olan orandır.³⁰¹

Yüzde yirmilik tavan sınır mahkeme kararıyla ile çıkarma durumunda uygulanabileceği belirtilmiştir.(TTK.m.612) Bu özel hükmün işletilebilmesi için ortağın paylarının itibari değerinin toplamı, ortaklık tarafından önceden iktisap edilmiş pay olup olmadığı ve varsa bu oranın ne kadara tekabül ettiği belirlenmelidir.³⁰² Bu sınırlamaların konulmasının sebebi ortaklık malvarlığındaki riskli azalmaların önüne geçmek ve ortaklık alacaklılarının korunması vardır³⁰³, yani bu sınırlamalar aslında sermayenin korunması ilkesinin özel bir görünümüdür. Aynı zamanda bu usul takip edilirken ön şart olarak sermaye borcunun tamamının ödenip ödenmediğine bakmak gerekir. Eğer sermaye borcunun tamamının ödenmediği bir pay söz konusuysa bu durumda ortaklık sermayenin korunması ilkesi gereğince

²⁹⁶ Yorumlarsak şirket hiçbir zaman tek ortak olacağı şekilde kendi paylarını iktisap edemez: **Bilgili, /Demirkapı**, s.621.

²⁹⁷ **Çevik**,s.176.

²⁹⁸ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.377. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.154.

²⁹⁹ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.387. **Pulaşlı**; Şerh,s.2240.

³⁰⁰ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.377. **Bilgili/ Demirkapı**,s.760.

³⁰¹ **Yavuz**,Mustafa; Sermaye Azaltımı, İSMMMO MALİ ÇÖZÜM Dergisi, Temmuz- Ağustos 2015, s. 136. **Yıldırım**,s.287,322,324.

³⁰² **Yıldırım**,s.323,234.

³⁰³ **Yıldırım**,s.322. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.150,151.

ayrılan ortağın payını iktisap edemeyecektir. Tüm bu iktisapları yaparken payın devrine ilişkin şartlara uymak gerekir.³⁰⁴

Çıkarma durumunda ortağın ayrılma payının ödenmesi için gereken sermayenin azaltılması türü kurucu sermaye azaltılmasıdır.³⁰⁵ Sermayenin indirilmesinden sonraki zorlu süreçten sonra bu durumun tescil ve ilanı gerekecektir, sicil memuru bu durumda gerekli hal ve şartların oluşup oluşmadığını inceleyecek hatta hal ve şartların oluşmadığını görürse tescili yapmakta imtina edecektir. Çünkü sermayenin indirilmesine ilişkin kurallar emredici hükümlerdendir. Arada kalan bu süreçte ortağın ortaklığının devamı kabul edilemez çünkü artık ortaklık ile ortak arasındaki bağlar kopmuş, ortak ayrılma akçesini talebinde şirkete karşı üçüncü kişi alacaklı konumuna geçmiştir.

Yukarıda bahsedilen esas sermayenin indirilmesi usulünden bahsetmekte de yarar vardır: Her bir sermayenin azaltılması sözleşme değişikliği anlamına gelmektedir, bu yüzden sermayenin azaltılması için yapılması gereken genel kurul tarafından yapılacak sözleşme değişikliği karardır, sermayenin azaltılması için genel kurulda gerekli toplantı ve karar nisapları sağlanarak karar alınacaktır(TTK m.621/1³⁰⁶), tabii bu karar müdür veya müdürler kurulu tarafından sermayenin neden azaltılması gerektiği konusunda hazırlanacak rapor göz önünde bulundurularak yapılacaktır. Bu rapor genel kurul çağrı ilanında, mektuplarda ve şirkete ait internet sitesinde bulundurulması zorunludur.

Sermayenin azaltılmasında gereken başka bir prosedür de yeminli mali müşavir, serbest muhasebeli mali müşavir veya bağımsız denetçilerin denetlemesi ile

³⁰⁴ Şener; Limited Ortaklıklar,s.153.

³⁰⁵ Yıldırım,s.331.

Kurucu sermaye azaltılmasına ilişkin açıklamalar: Şener; Limited Ortaklıklar,s.235-250.

³⁰⁶ TTK'ya göre sözleşme değişikliği prosedürü: Şener, Limited Ortaklıklar,s.188-192.

bkz. Yargıtay 11HD;22.12.1979, E.1979/5546, K. 1979/5989,KAZANCI: " *TTK. nun 513. maddesi gereğince beşten fazla yirmiden az ortaklı limited şirketlerde ana sözleşme değişikliğinde karar yeter sayısı 2/3'tür...*

... Davada bu yönde araştırılma yapılmadan gayri bu kararın hükümsüz (keenlemyekün) sayılmasına dair açılan başka bir dava sonunda verilen karar..."

sermaye azaltılması sonrasında şirketin aktiflerinin şirket borçlarını yetecek düzeyde olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Tüm bu raporlar genel kurula gelerek genel kurul kararının verilmesinde önemli rol oynayacaktır.

Daha sonra alacaklılara çağrı ve payların itfasıyla beraber ticaret siciline kararın tescili gerekecektir. Bundan sonraki aşamada artık azaltılmanın icrasını müdürler kurulu veya müdür yapacaktır.³⁰⁷ Muhasebe tekniği bakımından ayrılma akçesinin ödenmesi için sermayenin indirilmesinin sebebi şirket bilançosunda pasif görülen ayrılma akçesi kalemi oranında sermayenin azaltılarak şirketin pasifleri arasında yer alan ayrılma akçesinin şirketten çıkarılmasıdır. Böylece şirketin üzerindeki yük kalkacaktır. Sermayenin indirilmesi sonrası şirketin acze düşmesi veya borca batık olması gibi hallere de dikkat edilmesi gerekir.³⁰⁸

Şirket öz kaynağı bulunmaması ve diğer prosedürlerle eğer şirket ayrılma payını ödeyemezse sermayenin indirilmesi ilkelerine riayet etmek gerekecektir. Türk Ticaret Kanununda limited şirketlerle ilgili sermayenin indirilmesi konusunda açık bir hüküm olmamasına karşın anonim şirketlere ait sermayenin indirilmesi hükümlerine atıf yapmıştır. Bu atıflarda ise sermayenin azaltılmasına ilişkin kararların önemli kararlardan sayıldığı ve yüksek oranda nisaplar belirlediği görülmektedir. Bu nisap ise en az %75 olumlu oy öngörmektedir. Limited şirketlerde uygulanması gereken sermayenin azaltılması prosedürüne ilişkin kurallarda anonim şirketlere ilişkin ilkelere riayet ederken genel kurul kararlarında ise limited şirketlere ilişkin olağan genel kurul toplantı ve karar nisaplarının geçerlidir.³⁰⁹

Sermayenin indirilmesinde göz önünde bulundurulması gereken bir nokta vardır: ortağın şirketten çıkarılması çalışmamızın konusu olan haklı sebebe dayanarak mahkeme yolu ile olursa mahkemenin vereceği karar genel kurul kararı

³⁰⁷ **Yavuz**; Sermayenin Azaltımı,s.138,139. **Yıldırım**,s.332. **Arslanlı /Domaniç**; Şerh, s.209.

³⁰⁸ **Arslanlı/Domaniç**; Şerh,s.202,206-207.

³⁰⁹ **Bilgili/Demirkapı**,s.717. **Pulaşlı**; Şirketler,s.798.

yerine geçer ve ortaklık tarafından ayrıca genel kurulda sermayenin indirilmesi kararı verilmesine gerek kalmaz.³¹⁰

Türk Ticaret Kanununda limited şirket sermayesi için asgari bir miktar belirlemiş ve bu miktarın on bin TL olacağını belirtmiştir.(TTK m.580) Uygulamada çoğu limited şirket asgari şartları sağlar şekilde kurulduğu için, ayrılma akçesinin ödenmesi için sermayenin indiriminin yapılması büyük sakıncalar doğurur.³¹¹ Bu durumda sermaye artırımını yapıp daha sonra sermaye indirilmesi prosedürünün önünde bir engel bulunmamaktadır.³¹²

Sermayenin indirilmesi prosedüründen sonra bu karar tescil edilmeden ortaklığın ortaklara sermayeyi iade edemez.(TTK m.642/1/c) Bu sebeple de ortaklığın, ayrılma payının sermayenin indirilmesinin tescilinden önce ayrılan ortağa vermesi mümkün olmaz, mahkeme kararı ile ayrılma payının muaccel olması sermayenin indirilmesi prosedürü zorunluysa kabul edilmemesi gerekir.³¹³

d. Ayrılma Akçesinin Ödenmesinde Alacaklıların Konumu, Ortaklığın İnisiyatifi ve Ortaklık Sözleşmesi Hükümlerinin Etkisi

Yukarıda bahsedildiği şekilde ayrılma akçesinin ödenme yollarındaki ana amaç aslında sermayenin korunması ilkesidir. Çünkü limited şirketlerde ortaklık alacaklarının tek güvencesi şirket sermayesidir, bu yüzden sermayenin indirilmesi alacaklılar bakımından da büyük bir sakınca taşıyabilir, çünkü ortakların şirket alacaklılarına karşı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu yüzden ayrılma akçesinin ödenmesi konusunda belirli ilkelere riayet edilmesi büyük önem taşımaktadır.³¹⁴

³¹⁰ Yıldırım,s.332.

³¹¹ Yıldırım,s.333.

³¹² Pulaşlı; Şerh,s.2259.

³¹³ Yıldırım,s.333.

³¹⁴ Şener; Limited Ortaklıklar,s.241.

Sermayenin korunmasına ilişkin sermayenin azaltılmasında yer verilen ilkeler: Şener;Limited Ortaklıklar,s.242-248.

Ayrılan ortak ayrılma akçesine olabildiğince erken kavuşmak isteyecek, ortaklık ise sermayesini olabildiğince koruma düşüncesi ile hareket edeceğinden ayrılan ortak ile ortaklık arasında zıt menfaatler vardır. Bu yüzden ayrılma akçesinin ödenme usulünde iki tarafında menfaatlerine göre hareket edilmesi gerekmektedir.

Ayrılan ortağın payının şirket tarafından değerlendirilmesinde, bir ortak veya üçüncü kişi tarafından payın iktisap edilmesinde veya sermayenin azaltılıp payın itfa edilmesinde seçimlik hak şirkete aittir, bu konuda çıkarılacak ortağın etkisi bulunmamaktadır.³¹⁵

Ayrılma payı ödenirken karşımıza belirli ilkeler çıkmaktadır: ayrılma payının sermayeye bir zararı dokunmadan ödenebiliyorsa esas sermayeden ayrılma akçesinin ödenmesi, eğer ayrılma akçesi esas sermaye miktarına göre önemli bir miktar teşkil ediyorsa sermayenin indirilmesi ilkelerine bağlı olarak ödemenin yapılması veya başka bir ortak tarafından devralınıp ayrılma akçesinin ödenmesi şeklinde olabilir. Genelde esas sermayenin azaltılmasına yol açacak olan ayrılma akçesinin esas sermayeden karşılanması metodu en son başvuru metottur.³¹⁶ Bu metotlarla ödenmenin yapılması durumunda her ne şekilde olursa olsun eğer arada usulüne uygun olarak yapılmış bir anlaşma yoksa ödemenin ayrılma payının gerçek değeri üzerinden yapılması gerekmektedir ayrıca kanun koyucu hesaplama yapılabilmesi için tarafların istemi üzerine ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesinde belirlenme imkanı vermiştir.³¹⁷ Yukarıda değinilen ayrılma akçesinin ödenme şekillerinde sadece bir tanesi seçilebileceği gibi kümülatif olarak da her birinin benimsenmesinde sakınca yoktur. Bu bahsedilen metotlardan hiçbiri ile ayrılma akçesi karşılanamazsa ne olacak sorusuna alternatif yöntemlerin denenmesi gerekir cevabı verilebilir: kalan ortaklar tarafından ayrılma akçesinin karşılanması, payın ortağa veya üçüncü kişiye satılması veya bunlardan hiçbiri sağlanamazsa

³¹⁵ **Dirikkan**,s.100. **Yıldırım**,s.328.

³¹⁶ **Dirikkan**,s.155.

³¹⁷ **Dirikkan**,s.157. **Yıldırım**,s.305.

ortaklığın feshinin istenmesinden başka hiçbir yol kalmaz. (kurulu düzenin bozulmaması ilkesi- son çare olarak fesih ilkesi)³¹⁸

Çıkan ortağın payı karşılığı hiç isteyemeyeceğine dair sözleşme hükümleri TBK m.27 gereğince batıl sayılmalıdır. Zira bu durumda ortağın, özellikle haklı sebep bulunmasına rağmen şirkette kalmasına zorlanması, dolayısıyla ekonomik özgürlüğü sınırlanmaktadır. Ayrıca bu tür hükümler Anayasamızın 35.maddesi ile koruma altına alınmış, mülkiyet hakkının ihlali olduğu düşünülmektedir.³¹⁹

Ayrılma payına ilişkin sözleşme hükmünün düzenlenmesi ortağın ayrılma konusunda olumsuz düşünmesine, ayrılmaktan vazgeçmesine sebep olacak şekildeyse somut olayın özelliklerine göre bu kayıtların geçerli olmaması gerekir. Burada düzenlemelerden kasıt sadece miktar bakımından değil aynı şekilde çok uzun süreye yayarak ayrılma akçesinin verilmesi gibi kayıtlar üzerinde de düşünülmesi gerekmektedir.Buradan anlaşılması gereken sadece ortağın ayrılmasını zorlaştırması

³¹⁸ **Dirikkan**,s.158.

Ayrıca bkz. Yargıtay Ticaret Dairesi, E.1966/374, K. 1968/758: *".. Şirketten çıkma ve çıkarılma halinde, ayrılan ortak ile ilişkiler kesildikten ve onun şirketteki hakları verildikten sonra takip edilecek yol ve usul hakkında hüküm konulmuştur.*

TTK m.551/4 hükmüne göre ayrılan ortağa sermaye payının hakiki değerinin ödenmesi esas sermayenin karşılığını teşkil eden aktiflerin o nispette azalmasını intaç ettiğinden, şirketten çıkma ve çıkarılma halinde asıl olan sermayenin azaltılması yoluna gidilerek o ortağa ait sermaye payını ortadan kaldırmaktadır. Ancak TTK m.517 gereğince esas sermaye bu halde on bin liradan aşağı indirilemez.

Ayrılan ortağa ödene sermaye payı TTK m. 51/4'te sayılan diğer usullerle karşılanıyorsa sermayenin azaltılması yoluna gidilmesine lüzum kalmamaktadır. Çünkü bu hallerde esas sermaye miktarının karşılığını teşkil eden aktiflerin azalması bahis konusu değildir. Ezcümle bu pay ortaklık mallarının esas sermayeyi aşan kısmından ödenmiş olabilir veya bir ortağa devir edilmesi suretiyle elde edilen satış bedeli ile esas sermaye açığı kapanmıştır. Bu takdirde esas sermayenin azaltılmasına mahal yoktur. Bu arada ödenen miktar tamamıyla aktifleri karşılamıyor ve satış bedeli ile kapatılamıyorsa fark nispetinde bir sermaye azaltılması da kabul edilmelidir.

Limited şirketlerde de çıkan ve çıkarılan ortağın haklarının çıkmanın talep olunduğu yani davanın ikame edildiği tarihteki şirket aktif ve pasifi esas alınarak tespit olunması gereklidir.

TTK m. 208 ile kollektif şirketlerde şirketten çıkarılma davalarının uzamasını önlemek amacı ile kuralın 551/2.3 uyarınca açılacak çıkarma davası üzerine verilecek çıkarma kararlarına dahi kıyasen uygulanması gereken payın tespiti dolayısıyla çıkarma davasına ikame edildiği tarihin esas alınmasında, menfaatler durumu bakımından kollektif şirketlerle limited şirketler arasında fark yoktur.

Bundan dolayı ortağın sermaye payı ve sair haklarının ödenmesinden sonra şirketin TTK m.551/son gereğince hareket şeklini tayin etmesi kendisine düşen yükümlerdendir. Şirket ortaktan boşalan pay üzerinde TTK m. 551/4 maddesinde belirtilen şekilde tasarruf eder.

Bu itibarla TTK m. 551/4 maddesi hükmü, ortağın şirketteki haklarını talep etmeye ve tahsil davası açmasına engel değildir."

³¹⁹ **Baştuğ**,s.37. **Dirikkan**,s.133, 136.

yetmez ayrıca ayrılmaya ilişkin kayıtların bir bütün halinde incelenmesi sonucunda ayrılan ortak için kesinlikle kabul edilemez şekilde aleyhineyse bu kayıtlar geçersiz kabul edilmelidir. Çünkü her somut olaya göre farklılık arz edecek durumun soyut olarak belirlenebilmesi mümkün değildir. Bu sonuç dürüstlük kuralları gereğince de ortaya çıkmaktadır.³²⁰

Limited şirketlerde ayrılma durumunda ortaklar arasında ayrılma akçesinin hesaplanması usulünü farklı kılan düzenlemeler de eğer haklı bir sebep bulunmadıkça eşit işlem gereği ilkesince geçerli kabul edilmemesi gerekmektedir.³²¹

Ortaklık sözleşmesinde ayrılma payının miktarının asgari bir miktar olarak belirlenmesinde herhangi bir engel yoktur hatta bu şirket ile ortak arasındaki menfaate de uygun olabilir ancak bu ilke benimsenirken şirketin sermayesinin korunmasına da özen gösterilmesi gerekmektedir. Eğer bu asgari miktar ayrılma payının gerçek miktarından çok fazla ise şirketin sermayesinin korunması gerektiği için bu hükümlerin değerlendirilmesi gerekecektir.

Ayrılma payına ilişkin hesaplama ilkeleri esas sözleşmede belirlendikten belirli bir tarih geçtikten sonra hesaplama sonucu gerçek değer ile arasında büyük bir fark olduğu anlaşılırsa ve bu usul benimsenirken bu farkın olacağı öngörülmemişse ne olacağı sorusuna cevap bulmak gereklidir. Bu şekilde değer farklılıklarının oluşmasında şirkete ait gayrimenkullerin değerinin artması, gizli yedeklerin mevcut olması yol açabilir. Ortaklar bu kayıtları koyarken güttükleri objektif iradeler tespit edilerek tamamlayıcı kurallarla dürüstlük kuralını gözeterek beraber yorumlanması ile kayıtların geçerli olup olmadığına karar verilir. Bu karar verilirken tarafların menfaatleri ve somut olayın özellikleri, sözleşmenin kurulduğu tarihten sonra gerçekleşen ekonomik anlamdaki değişiklikler dikkate alınır. Eğer bu kıstaslar gereğince ortağın göstermiş olduğu çabayla beraber dürüstlük kuralı çerçevesinde bu kayıtları uyması beklenemezse bu kayıtların geçerli olmadığı kabul edilmesi gerekir. Ancak taraflar bu durumu önceden öngörmüş ve ona göre ileride bu kayıtların yorumlanmasında zamanın şartlarına göre hareket edileceği karar verilmişse bu

³²⁰ **Dirikkan**,s.134,136,137.

³²¹ **Dirikkan**,s.138.

durumda tamamlayıcı kurallar devreye girer ve kayıtlar geçersiz sayılmaz. Her ne kadar ayrılmanın çeşitlerine göre (çıkma, çıkarılma, iflas nedeniyle çıkarılma..) ayrılma akçesinin az veya çok belirlenmesi görüşü³²² mevcut olsa da biz ayrılma akçesinin belirlenmesi objektif kriterlere göre olmasının gerektiği ve bu yüzden ayrılmanın türüne göre ayrılma akçesinin esaslarının belirlenmesinin doğru olmadığını düşünmekteyiz.

Ortaklık sözleşmesinde ayrılma payının miktarının asgari bir miktar olarak belirlenmesinde herhangi bir engel yoktur hatta bu şirket ile ortak arasındaki menfaate de uygun olabilir ancak bu ilke benimsenirken şirketin sermayesinin korunmasına da özen gösterilmesi gerekmektedir. Eğer bu asgari miktar ayrılma payının gerçek miktarından çok fazla ise şirketin sermayesinin korunması gerektiği için bu hükümlerin değerlendirilmesi gerekecektir.

Ortağın şirketten çıkarılması, ayrılan ortak için bir ceza şekline sokulamaz. Bu yüzden ortağın çıkarılması için de illa kusur aranmamaktadır.³²³ Bunun sonucunda ayrılma akçesi belirlenirken kusurun da önemi bulunmamaktadır.³²⁴ Bu durumda ayrılması, ayrılan ortak için zararına olacak şekilde, şirkette kalan ortaklar için bir malvarlığı artışına da vesile teşkil etmemelidir.³²⁵ Bazı görüşlere göre ayrılma payı ile kusur bağlantılı olup hakim ayrılma payına takdir ederken kusur ve şirketin zararı arasında illiyet bağı aranıp gerekli ayrılma payına hükmetmesi gerekir.³²⁶ Ancak kanımızca, katıldığım görüşe göre de ayrılma payı çıkarılan ortak için bir ceza şekline sokulamaz. Ayrılma akçesi tazminat gibi bir niteliğe haiz olmadığı için kusurun gözetilmemesi gerekmektedir.³²⁷

³²² **Dirikkan**,s.139-142.

³²³ **Dirikkan**,s.75,110. **Yıldırım**,s.249. **Bilgili/ Demirkapı**,s.776.

³²⁴ **Yıldırım**,s.315. **Pulaşlı**; Şerhi,s.2260. **Develi**,s.482. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.921.

³²⁵ **Baştuğ**,s.37.

³²⁶ **Baştuğ**,s.82.

³²⁷ **Dirikkan**,s.129.

C. Ayrılma Akçesinin Muaccel Olması

Ayrılma akçesinin ne zaman muaccel olacağı ayrılan ortak için önemli bir sorundur. Bu yüzden ayrılan ortağın da haklarını koruyucu mahiyette kanun koyucunun koyduğu bazı ilkeler vardır.

Her şeyden önce ayrılma akçesinin belirli olması gerekmektedir, her ne kadar ayrılma akçesine ilişkin taraflar anlaşsa veya mahkeme tarafından hükmedilse de hemen muaccel olmayacaktır. Çünkü bu aşamalardan sonra bile ortağın hemen ortaklığa müracaat etme hakkı olmayacaktır. Bu aşamalardan sonra ayrılma akçesi şirketin ancak malvarlığının aşkın kısmı ile veya payın ortak veya üçüncü bir şahsa devir imkanı var olduğu zaman ödenebilecektir, eğer bu şartlar yoksa sermayenin indirilmesi hükümleri göz önüne alınması gerekecektir. Artık bu aşamadan sonra ayrılma akçesinin muaccel olduğu kabul edilir.³²⁸

Bir görüşe göre haklı sebeple çıkarma durumunda mahkemenin bu işlemi sermayenin indirilmesi ilkeleri göz önünde tutarak karar vereceğine göre tescil ve ilandan sonra ayrılma payının muaccel olduğu düşünülmüştür.³²⁹

Ayrılma payının muaccel olmasına dair yukarıda bahsedilen süreler ayrılma payının muaccel olması için asgari sürelerdir, ortaklık sözleşmesi ile muaccel olma tarihinin daha ileri bir tarihte belirlenmesi veya taksitler halinde ödenmesi kararlaştırılmışsa bu şekilde ayrılma akçesi ödenir.

Başka bir görüşe göre, eğer ortaklık sözleşmesinde ileri tarihli bir vadeye bağlanmamış olsa bile ortağın ortaklıktan ayrılma payını talep etmesi ortaklığın mali durumunu zora sokacak ise ayrılma payının ileri tarihe ertelenmesi teklifi dürüstlük kuralı gereğince kabul etmesi gerektiği düşünülmüştür. Bu durumda ortağın ayrılma

³²⁸ Baştuğ,s.83. Dirikkan,s.151.

³²⁹ Dirikkan,s.152.

payına karşı teminat istemesinde veya ayrılma akçesinin miktarının artırılmasını talep etmesinde sakınca bulunmamaktadır.³³⁰

Türk Ticaret Kanunu ise ayrılma akçesinin muaccel olmasını belirli bir prensibe bağlamış ve şirketin öz sermayenin³³¹ kullanılabilir olmasından sonra ayrılma akçesinin muaccel olacağını belirtmiştir.(TTK m.641/1/a) Bu ise yedek akçelerin hiçbir amaca bağlanmamış olması ve şirketin zararları dikkate alınarak karar verilecek bir husustur. Bu sebeple özel bir amaca özgülenmiş yedek akçeler yakın gelecekte ödenecek olan ayrılma akçesinden mahsup edilir. Bu belirlemeyi yapacak kişi olağan şartlar altında şirket tarafından görevlendirilen bilirkişi olacaktır. Öz sermaye ile ödeme yapılamıyorsa yukarıda bahsedildiği gibi sermayenin azaltılmasına riayet edilerek ayrılma payı ödenir.³³²

D. Ayrılma Akçesinin Talep Edilebilirliği, Sonradan Muaccel Olması ve Ayrılma Akçesinin Sonradan Ödenmesi ile İlgili Sorunlar

1. Ayrılma Akçesinin Talep Edilmesi

Ayrılma akçesinin karşılığı ayrılan ortak ile şirket arasındaki açık bir anlaşma ile belirlenebilir, genellikle esas sözleşmeye konulacak bu yönde kayıtlar ayrılma akçesinin belirlenmesinde yararlı olur. Çıkan ortağın ayrılma payı götürü usulü, bir evvelki yılın bilançosuna veya ayrılma yılı yapılacak bilançoya göre belirlenmesinde bir sakınca yoktur. Ayrılan ortağın ayrılma payını almamayı peşinen kabul ettiğine dair kayıtlar geçersiz kabul edilecektir.³³³

³³⁰ **Dirikkan**,s.152.

³³¹ 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile bu hükme atıf yapan 2. maddesi kaldırılmış ve böylece öz sermayenin nasıl belirleneceği muallakta kalmıştır. Bu yüzden bu konuda doktrinin düşüncelerine muhtaç kalınmıştır: **Develi**,s.484.

³³² **Pulaşlı**; Şirketler,s.797,798.

³³³ **Baştuğ**,s.80.

Ortak haklı sebeple mahkeme yoluyla ihraç edilmişse bu mahkemenin vermiş olduğu karar inşai nitelikte³³⁴ (bozucu yenilik doğurucu) olduğu için bu kararın kesinleşmesinden itibaren ortaklık sıfatı sona erer³³⁵, böylece ortağın ayrılma payı da bu tarihten itibaren hesaplanır.³³⁶ Bazı görüşlere göre çıkarma davası sonrası ortağın ayrılma akçesi hesaplanırken davanın açıldığı tarihten itibaren ayrılma akçesinin hesaplanması gerekir şeklindedir³³⁷, ancak Türk Ticaret Kanunumuzun 641. maddesinde de belirtildiği gibi ortağın ayrılma akçesine gerçek değeri üzerinden ayrılma tarihinden itibaren talep edebileceği söylenmiş, böylece bazı görüşlerden farklı bir yol izlenmiştir.³³⁸ Davanın açıldığı tarih ile hükmün kesinleştiği tarih arasında şirketin malvarlığında kasıtlı olarak azaltma tespit edilirse ve bunu ayrılma payının daha düşük miktarda olması için yapıldığı anlaşılırsa eğer diğer şartlar da mevcutsa ayrılan ortak, ortaklığa karşı tazminat talebinde bulunabilir.³³⁹

Ayrılma akçesinin borçlusu limited şirket tüzel kişiliğidir, ortakların herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Çünkü limited şirket ortaklarının kamu borçları hariç diğer borçlardan ikinci derece bile sorumluluğu yoktur³⁴⁰, bu yüzden ayrılan

³³⁴ Yıldırım,s.283.

³³⁵ Çevik,s.190.

³³⁶ Bu düşüncenin dayanağı TTK m.493/V'e istinaden kıyasla TTK 597 ve devamındaki ayrılma akçesine ilişkin ilkelere de uygulanması gerektiğidir: Şener; Limited Ortaklıklar,s.928. Erdil,s.63.

³³⁷ Dirikkan,s.147,149. Karayalçın,s.386.

³³⁸ Mesela şirketin hüküm tarihindeki esas sermayesinin rayiç bedelinin belirlenip buna göre hesaplanması görüşü mevcuttur: Erdil,s.63.

³³⁹ Dirikkan,s.151.

³⁴⁰ Pulaşlı; Şirketler,s.799. Yıldırım,s.304.

Yargıtay 21.HD.;5.6.2017, E. 2017/2389, K. 2017/4892, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ :"
...Bir tüzel kişinin, kuruma olan borçlarının ödenmesinde şirketin yönetim kurulu üyeleri müteselsil sorumlu durumundadırlar. Müteselsil sorumluluk kurum alacaklarından dolayı kuruma karşıdır. Bu nedenle, müteselsil sorumluların her biri, borcun tamamı ödeninceye kadar sorumlu kalmaya devam eder. Bu tür bir sorumlulukta, müteselsil sorumluların her birinin sorumluluğu kişisel niteliktedir ve bu sorumluluk kefalette olduğu gibi önce borçluya başvurma zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu sorumluluk borcun tamamını kapsar (Akıntürk Turgut, Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971, s. 35). Alacaklı, edimin tamamını borçluların birinden isteyebilir ve ifa için borçlulardan dilediği birini veya birkaçını seçebilir. Borcun tahsili için, borçlulardan biri aleyhine kesinleşen mahkeme kararı diğerlerini borçtan kurtarmaz. Alacağın fiilen elde edilmesi gerekir. Hükme rağmen alacağını elde edemeyen alacaklı, diğer sorumlulara yönelebilir. Diğer sorumluların borçtan kurtulmaları için borcun ifa edilmesi gerekir. Borç kısmen ödenirse, diğer sorumlular da ödenen miktar kadar alacaklıya karşı borçtan kurtulurlar. Borcun tamamını veya

ortak ayrılma akçesini sadece limited şirkete karşı ileri sürebilirken limited şirket ortaklarına karşı herhangi bir talepte bulunamaz. Bu durumda ayrılan ortak ayrılma akçesini talep ederken limited şirketten alacaklı 3. kişi konumunda gibidir. Şirketin iflas etmesi durumunda ayrılan ortak herhangi bir şirket alacaklısı gibi iflas masasına iştirak edecektir.

Ortağın ayrılma akçesi, şirket bilançosunun pasifinde yer alacaktır. Ayrılan ortağın ayrılma akçesi ödenmemesi durumunda diğer şirket alacakları gibi dava ve takip edebileceği gibi şirketin iflasını istemesi de mümkündür. Ancak yine de şirketin iflas ve tasfiyesi durumunda diğer alacaklılardan sonra gelir bu alacak.(TTK m.642/3)³⁴¹ Ayrılma akçesinin rüçhanlı bir alacak olmaması da ayrılan ortak için bir dezavantaj yaratmaktadır.³⁴²

Ortak, ortaklıktan ayrıldıktan sonra ayrılma akçesinin hepsi ödenemiyorsa bu ödenmeyen kısım içim ayrılan ortak, ortaklık alacaklılarından sonra gelmek şartı ile ortaklıktan alacaklı olur. Her ne kadar bu adaletsiz yorumlara yol açsa da ortaklıktaki diğer ortakların da alacaklı olabileceğini gözden kaçırmamak gerekir.³⁴³(TTK.m.642/3) Ödenmeyen kısmın daha sonra muaccel olabilmesi de mümkündür³⁴⁴, daha sonra ortaklık tarafından hazırlanan rapor ile -müdür marifetiyle- ortaklığın kullanılabilir özkaynağının mevcut olduğu belirlenirse, ayrılan ortağın ayrılma payının ödenmeyen kısmı da muaccel hale gelir.(TTK.m.642/3)

bir kısmını ödeyen borçlu, iç ilişkideki sorumluluk sırasına göre, diğer borçlulara rücu edebilir (Canyürek Murat, Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler2003,s.12). Somut olayda, davacının, davaya konu ödeme emirlerinden dava dışı borçlu şirket ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumluluğu hususunu belirlenmesi için dava dışı limited şirkete ait ticaret sicil belgelerinin dosyada mevcut olmadığı açıktır. Alacağın, borçlu şirket tarafından ödenmesi oranında davacının borç yükünden kurtulacağının kabulü gerekir. Bu durumda dava dışı şirketin geçmiş yıllarda tecil ve taksitlendirme başvurularında bulunduğu dosyadan anlaşılmaktadır, bu durumda geçmiş yıllarda yapılan ödemelerin borçtan mahsubu gerekecektir..."

³⁴¹ Şener; Limited Ortaklıklar,s.932.

³⁴² Dirikkan, s.153,154.

³⁴³ Taşdelen,s.206,229. Yıldırım,s.334.

³⁴⁴ Geciktirici koşula bağlı bir alacak: Şener; Limited Ortaklıklar,s.933.

Ortaklık bundan sonra ne kar dağıtabilir ne de yedek akçe ayırabilir, ortaklık ayrılan ortağın ayrılma payının ödenmeyen kısmını ödemededen bu işlemleri yapamaz.³⁴⁵

2. Ayrılma Akçesinin Ödenmesine Kadar Geçen Sürede Faiz Sorunu

Ortak tarafından ayrılma payına ilişkin olarak kapital ve temerrüt faizi talep edebilir mi sorusu da ayrılma akçesi incelenirken cevaplamaya değer bir sorudur. Temerrüt faizi için yani ortaklık tarafından kullanılabilir özkaynağın tespiti ile beraber muaccel olup ödenmeyen bu alacak için temerrüt faizi yürütülebileceği kabul edilse³⁴⁶ de kapital faizi konusunda tartışmalar vardır. Çünkü ayrılma payının ortağın zamanında ortaklığa katılımın karşılığında ödediği katılım payını telafi etmek için ödenen bir değer olduğu hem de yasal bir dayanağının mevcut olmadığı için kapital faizi istenemez görüşü mevcuttur.³⁴⁷ Ayrılma akçesi ortak ayrıldıktan sonra ortak ile ortaklık arasında ilişkinin sona ermesi sonucu ortaklığa karşı 3.kişi alacaklı konumuna gelen ortağın sahip olduğu bir alacaktır, bu yüzden ortak, ortaklıktan talep edip yararlanamadığı bu alacak için genel nitelik taşıyan Türk Borçlar Kanunu kuralları çerçevesinde kapital faizi isteme hakkına sahip olduğunu düşünüyoruz. Bu düşüncüyü açmak gerekirse ayrılan ortak ayrılma akçesini talep edebildiği andan itibaren ortak ile ortaklık arasında ayrılma akçesinden kaynaklanan istem ortaklık ile üçüncü kişi arasında doğan olağan bir alaktan farksızdır. Bunun sonucunda ayrılma akçesinden mahrum kalan ayrılan ortak mahrumiyet sebebiyle TBK m.88 gereğince kanuni faiz yani kapital faiz talep edebilir. TBK m.88 yaptığı atıf ile 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunun ilk maddesi uyarınca sözleşme ile eğer bir faiz oranı öngörülmemişse yüzde on iki oranında kapital faizi talep edilebilir. Sonuç olarak ayrılan ortak bu hususlar göz önüne alındığında kapital faizi

³⁴⁵ Yıldırım,s.336.Tekinalp; Yeni Anonim ve Limited,s.389.

³⁴⁶ Şener;Limited Ortaklıklar,s.933.

³⁴⁷ Yıldırım,s.337.

Ancak buna rağmen kanun tasarısında faizsiz denilmesine karşın bu ibare kanunda kaldırılmıştır: **Bilgili/ Demirkapı,s.777.**

Bu düşünceye ek olarak bu kural İsviçre'den iktibas olduğu için çeviride hata olduğu İsviçre'de bu kurala göre ayrılma akçesinin faizsiz olduğu belirlenmiştir. Bu düşüncenin altında yatan sebep esas sermayeye faiz işletilemez ilkesidir: **Şener; Limited Ortaklıklar,s.933.**

isteyebilmelidir. Ancak bu düşünceye karşıt düşünce olarak sermayenin korunması ilkesi gündemi gelebilir.

3. Ayrılan Ortağın Henüz Ödenmeyen Ayrılma Akçesi Hakkında Bilgi Alması

Ayrılan ortağın ödenmeyen ayrılma payına ilişkin bilgi alma hakkının mevcut olup olmadığı tartışmalı bir konudur. Çünkü ayrılan ortak ister istemez ayrıldığı ortaklıkta ayrılma payının ne zaman muaccel olacağını, ne zaman ödeneceği sorusunun cevabını arar. Kanun koyucu bu konuda bir hüküm getirmemiştir ancak doktrinde kollektif ortaklıklarda çıkarılma konusunda TTK.m.263/2'de getirilen düzenleme ile getirilen ayrılan ortağın bilgi alma hakkının kıyasen uygulanabileceği düşünülmüştür. Yine adi ortaklığa ilişkin TBK.m.636/2'de öngörülen ayrılan ortağın bilgi alma ve inceleme hakkı da bir örnek teşkil edebilir.³⁴⁸ Bu kanuni boşluğu doldurma görevi hakimın takdir yetkisi içindedir ve bu yetkiyi hukuk yaratma tekniği ile de doldurabilir. Her halükarda yetkili yargıç önüne gelen somut olayda bu konuyu yorumlarken yukarıda bahsedilen iki düzenlemeden yararlanacağı açıktır.

4. Ayrılma Akçesinin Nakit veya Ayınla Ödenmesi

Ayrılma akçesinin ödenme şekli üzerinde iki temel benimsenmiştir: ayın olarak veya nakdi olarak. Her ne kadar genel itibariyle uygulamada olduğu üzere ayrılma akçesinin nakit olarak ödense de limited şirketlerde ayrılma akçesini düzenleyen Türk Ticaret Kanunu hükümleri ayrılma akçesinin nakit olarak ödenmesi zorunluluğunu öngörmemiştir.(TTK.m 641/2) Bu yüzden doktrinde de bazı görüşlere göre ayrılma akçesinin ayın olarak ödenebilir. Ayrıca bu ayrılma sözleşmesinde de kararlaştırılabilir.³⁴⁹ Hatta ayrılma akçesi ortaklık sözleşmesinde nakit yerine başka bir şekilde ödenebileceği düzenlenebilir görüşü de mevcuttur. Ancak bu düzenlemeler bile genel hukuk ilkeleri ile sınırlı, keyfi, adaletten uzak ve müsadereye yakın bir uygulamaya sebebiyet veremez.³⁵⁰ Benim de katıldığım görüşe göre ayrılma akçesi nakit olarak ödenmek zorundadır çünkü ayrılma akçesi ayrılan ortak

³⁴⁸ Yıldırım,s.342.

³⁴⁹ Dirikkan,s.154. Tekinalp,s.385. Develi,s.484. Şener; Limited Ortaklıklar,s.922.

³⁵⁰ Pulaşlı;Şirketler,s.797.Tekinalp; Yeni Anonim ve Limited,s.386.Tekinalp;Sermaye Ortaklıkları,s.568. Develi,s.483.Bilgili/ Demirkapı,s.775.

için ileride yapacağı yatırımlar için bir aracı, ortaklıktan çıkması sonucu ortaklığa kazandırmış olduğu kazanımların karşılığıdır. Ayrılma akçesinin hemen değerlendirilebilmesi de adalet yönünden uygun düşen yorum olacaktır.

5.Ayrılma Akçesinde Zamanaşımı

Ayrılma akçesine ilişkin zamanaşımının süresi ise doktrinde 10 yıllık zamanaşımına tabi olduğu belirtilmektedir çünkü, ayrılan ortak, ortaklık bakımından 3.kişi alacaklı konumuna gelmektedir.³⁵¹ Zamanaşımı ortağın ayrılma payı muaccel olduğu zamandan itibaren başlar ancak yukarıda bahsedildiği gibi ortağın alacağının bir kısmı muaccel olurken bir kısmı muaccel olmayabilir, bunun sonucunda muaccel olmayan alacak kısmı için zamanaşımı başlamaz. Ayrılma akçesi borçlar hukuku temeline sahip bir alacaktır. Bunun sonucunda bu alacağın temliki bile mümkündür.³⁵² Borçlar Kanunu 147. maddesinde ortaklıklarla ilgili geçen 5 yıllık zamanaşımı için ortaklık ile ortak sıfatlarının beraber olması gerektiği, ayrılan ortak için bu durumun geçerli olmadığı düşünülmüştür. Çünkü ayrılan ortağın bu hakkı ortaklık ilişkisinden değil, ortaklık ilişkisinin sona ermesinden doğmaktadır.³⁵³ Ancak doktrinde ayrılma payının 5 yıllık zamanaşımına tabi olduğunu, TBK.m.147/b/4'e uygun olarak zamanaşımının hesaplanması gerektiğine dair görüşler de mevcuttur.³⁵⁴

Ayrılma akçesinden ortak vazgeçebilir mi sorusu akla gelebilir. Bu sorunun cevabına iki aşamalı bakmak gerekir: Eğer ortaklığa girerken veya ortaklık ilişkisi devam ederken ayrılma akçesinden feragat ederse bu geçerli olmamalıdır.³⁵⁵ Ancak

³⁵¹ Develi,s.485.

Şener ise özel bir düzenleme olmadığı için genel zamanaşımı süresi olan 5 yıllık zamanaşımının geçerli olduğunu düşünmektedir: Şener; Limited Ortaklıklar,s.934.

³⁵² Yıldırım,s.303. Şener; Limited Ortaklıklar,s.922.

³⁵³ Dirikkan,s.159. Yıldırım,s.341.

³⁵⁴ Yıldırım,s.341.

³⁵⁵ Pulaşlı; Şerh,s.2260. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.902. Bilgili/ Demirkapı,s.776.

ortak ayrılmasından sonra ayrılma akçesinden vazgeçerse bunu olağan kabul etmeli ve engel olacak bir durum olmadığını kabul etmeliyiz.³⁵⁶

ŞVIII. EK ÖDEME YÜKÜMÜNE ETKİSİ

Ayrılma durumunda ek ödeme yükümlülüklerine³⁵⁷ etkisi ne olur sorusu incelenmesi gereken diğer bir konudur. Türk Ticaret Kanunu ortaklık sözleşmesinde öngörülmek şartı ile ortaklığa ek ödeme yükümlülüğü öngörebilme yetkisi vermiştir.(TTK.m.603) Bu yükümlülük paya bağlı olarak oluşur ve payın başka birine geçmesiyle de payın yeni malikine ait bir sorumluluk olur.³⁵⁸

Ortaklar ayrıldıktan sonra belirli şartlar altında ek ödeme yükümlülüğü devam eder³⁵⁹, bunun için belirli şartlar vardır: şirket iflas etmiş olmalı, ortağın ayrılmasının tescil edilmesinden itibaren 2 yılın dolmamış olması ve ek ödeme yükümlülüğünün halefi tarafından yerine getirilememiş olması gerekmektedir.

Ayrılan ortağın ek ödeme yükümünden sorumluluğu için şirketin iflas etmesi koşulunu kanun koyucu alacakları korumak istemesi düşüncesi ile öngörmüştür, iki yıllık süre ise ayrılan ortağı koruyucu mahiyette getirilmiş bir süredir, halefinin ek ödeme yükümlülüğünü yerine getirememesi ise halefinin ödeme güçsüzlüğünün

³⁵⁶ **Bilgili, / Demirkapı,776.**

³⁵⁷ Ek ödeme yükümlülüğünün talebi için aranan şartlar: şirket esas sermayesi ile kanuni yedek akçeler toplamının şirketin zararını karşılayamaması, şirketin bu ek araçlar olmaksızın işlerine gereği gibi devamının mümkün olmaması, şirket sözleşmesinde tanımlanan ve özkaynak ihtiyacı doğuran diğer bir halin gerçekleşmiş bulunması.

Tali edim yükümlülükleri niteliği gereği limited şirketi şahıs şirketlerine yaklaştıran yükümlülüklerdir: **Karakılıç, s.131.**

Ek ödeme yükümüne ilişkin ayrıntılı açıklama: **Şener; Limited Ortaklıklar,s.405-447.Karakılıç,s.107-144.**

³⁵⁸ EK ödeme yükümlülüğü esas sermaye payına bağlı olarak belirlendiğinden bu yükümlülüğü yerine getirecek kişi de ek ödeme ile yükümlenmiş esas sermaye payına sahip olma olgusuyla belirlenir. Bu yüzden ortak ayrılma sıfatını kaybettikten sonra ek ödeme yükümlülüğünden kural olarak sorumlu değildir: **Karakılıç,s.131,132.**

³⁵⁹ Bunun sebebi payın kötü niyetle devredilmesi sonucu ortaklığın bir finansman aracı olan ek ödeme yükümlülüğünün tahsil imkanını sağlamak hem de alacaklıları koruma gayesi taşır. Böylece belirli sınırları da olsa ek ödeme yükümlülüğüne ilişkin bu yükümlülük ortaklık sıfatı süresini aşan bir sorumluluktur: **Karakılıç,s.132. Bilgili/ Demirkapı,s.744.**

sonucu olarak ayrılan ortağın sorumlu olması sonucunu doğurur. Eğer halef ödeme güçsüzlüğü varsa ayrılan ortağın sorumluluğu yükümlülüğü gerçekleştirdiği tarihte ortağa karşı ileri sürülebileceği ölçüde devam edecektir.³⁶⁰

Şirket sözleşmesinde yan edim ve ek ödeme yükümlülükleri öngörölmüş ve çıkarmadan önce bu mükellefiyet muaccel olmuşsa bunlardan ortak sorumlu olacaktır. Ortak bu tür borçlardan şirkete karışı sorumlu olduğu için şirketten alacakları ile bu tür borçları takas³⁶¹ edilebilir. Bu durumda şirket ortağa bakiye olan alacağını öder.³⁶²

ŞİX. YAN EDİM YÜKÜMÜNE ETKİSİ

Ayrılmamanın ek ödeme yükümlölüklerine etkisinden sonra yan edim yükümlölüklerine³⁶³ etkisinin de incelenmesi gerekmektedir. Yan edim yükümlölüğü, ek ödeme yükümlölüğü gibi nakdi değerlerden ziyade şirketin işletme konusuna hizmet eden bir değerdir. Şirket sözleşmesinde öngörölmesinden itibaren ortak bu yükümlölük altına girmektedir.(TTK m.606)

Ek ödeme yükümlölüğünde olduğu gibi yan edim yükümlölüğü de payı devralana geçecektir ancak ek ödeme yükümlölüğünün aksine yan edim yükümlölüğünde ayrılan ortağın belirli şartlar halinde ayrılmasından sonra sorumlu tutulamaz. Çünkü ek ödeme yükümlölüğünde amaç alacaklıları korumak ise de yan edim yükümlölüğünde böyle bir amaç güdölmez.

Yan edim yükümlölüğü ayrılan ortağın kişiliğine has bir şekilde ortağa yükümlölük verilmişse ortağın ayrılmasıyla beraber yan edim yükümlölüğünün

³⁶⁰ Yıldırım,s.297. Şener; Limited Ortaklıklar,s.439.

³⁶¹ Baştuğ,s.97.

Takasa ilişkin ayrıntılı bilgi için: Akıntürk,s.175-180. Kılıçoğlu,s.828-836.

³⁶² Dirikkan, s.sayfa 101.

³⁶³ Yan edim yüküme ilişkin açıklama: Karakılıç,s.110-112. Bilgili, / Demirkapı,s.747. Şener; Limited Ortaklıklar,s.447-460.

tamamen sona erdiğini kabul etmek gerekir.³⁶⁴ Yani devralan ortak da yan edim yükümlülüğünden sorumlu olmayacaktır.

ŞX. BAKİYE SERMAYE KOYMA BORCUNA ETKİSİ

Bir limited ortaklıkta ortağın yegane borçlarından biri de sermaye koyma borcudur. Çıkarılma durumunda dahil sermaye koyma borcu göz önünde tutulması gerekmektedir, yani sermaye borcu ödememiş bir ortağın çıkarılması ve ayrılma akçesinin verilmesi düşünülemez, bu durumda ortaklık ile ortak arasında takasa yönelik hükümler uygulanabilir.³⁶⁵ Ayrıca ortaklıktan çıkarma davası görülürken hakim bu hususu göz önünde tutarak ayrılma payını belirleyebilir.³⁶⁶

Ayrılan ortağın şirketle bağı kalmasa da taahhüt ettiği sermayenin ödenmemiş kısmını ,gecikme faizini³⁶⁷ ve sözleşmeye konulmuş cezai şartı³⁶⁸, şirket zararlarını

³⁶⁴ Yıldırım,s.298. Şener; Limited Ortaklıklar,s.458,459.

³⁶⁵ Baştuğ,s.85.

³⁶⁶ Yıldırım,s.292.

³⁶⁷ Ortaklık sözleşmesinde özel bir faiz belirlenmemişse bu hükümde öngörülen faizin 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun kapsamında düşünülmesi gerekir.

Faiz ile ilgili ayrıntılı bilgi için: Arkan,s.71-87. Kılıçoğlu,s.594-607.

Sermaye koyma borcunun aksine temerrüt faizi tecil edilebilir: Erdil,s.78.

Temerrüt faizine ilişkin inceleme ve adi iş-ticari iş ayrımı için ayrıntılı bilgi: Bırsel, Mahmut T./ Sevi, Ali Murat(2010); 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun Madde 4/A Hükümünün Uygulama Alanı, Prof.Dr. Bilge Umar'a Armağan, Cilt:2, İzmir,s.1036-1044.

³⁶⁸ Cezai şarta ilişkin ayrıntılı inceleme için : Akıntürk,s.151-156. Kılıçoğlu,s.749-762. Kendigelen, Abuzer(2011); Hukuki Mütalaalar, İstanbul,s.351. Cansel,Erol/Özel,Çağlar(2013); Türk Borçlar Hukukunda Ceza Koşulu, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt I, İzmir, s.724,725.

Cezai borcun borçlusu çıkarılan ortak tacirse fahiş görülen cezai şartın indirilmesini talep edebilir mi Türk Borçlar Kanunu madde 183/3'e göre? Bu soruya olumlu yanıt vermek gerekir, her ne kadar ortağın üstlendiği borç zamanında tacir olsa da bu borç ticari işletmesiyle ilgili değildir Ayhan,Rıza(2013); Ticari İş Kavramı ve Tacir Sıfatına Bağlanan Ücret ve Sözleşme Cezalarının İndirilmesini İsteyememe, Prof. Dr. Oğuz Kürşat Ünal'a Armağan, Ankara, s.310. Şener / Uzunallı,s.23. Coşgun,s.150.Erdil,s.79. Eriş,Gönen(2017); Ticari İşletme ve Şirketler,Cilt I, Ankara, s.780.

Yargıtay'ın bu konudaki görüşü: Yargıtay 11.HD; 03.05.2016, E.2015/11066,K.2016/4996, HUKUK MEDENİYETİ WEBSİTESİ: "*Borçlu tacir olsa bile cezai şart iktisaden mahvına mucip olacak derecede ağır ve yüksek ise, adap ve ahlaka aykırı sayılarak tamamen veya kısmen iptal edilmesi gerekir(YHGK. 20.03.1974 gün ve 1053/222 sayılı kararı).*

ödemekle yükümlü olacaktır. Bu zararlar içinde munzam zararlar da mevcuttur ancak munzam zarar dışındakilerde kusur aranmazken munzam zararda kusursuzluk hali sorumlu olmamayı gerektirir.³⁶⁹

Sermaye borcunda temerrüde düşen ortağa karşı gerekli yollara başvurmaması müdürlerin sorumluluğuna yol açabilir.³⁷⁰

Bunun yanında ortağa hukuka aykırı olarak sermayesi kısmen veya tamamen iade edilmişse sorumlu olacaktır, çıkarma ile payını yitirmekte; onun yerine ayrılma payı geçmekte, ancak ortağın ödenmeyen borcu ve ferilerini sorumluluğu devam etmektedir.

Ortaklığın çıkarılan ortağın payını iktibas edip edemeyeceği sorununu da çözmek lazım. Bildiğimiz üzere limited şirketler bir sermaye ortaklığıdır ve şirket alacaklılarının tek güvence kaynağı sermayedir. Bu yüzden sermayesi ödenmemiş payların ortaklık tarafından iktibas edilmesi sermayenin korunması ilkesi gereğince

.... kural olarak davalının şirket ortağı olması sırf bu nedenle tacir sayılması sonucunu doğurmaz. Bir başka deyişle, davalının şirket ortağı olması ona tacir sıfatı kazandırmaz.."

³⁶⁹ Arslanlı,s.226. Arslanlı/Domaniç,Şerh, s.389.

Hatta bu zarar temerrüt faizi ile birlikte ve temerrüt faizi olmaksızın da talep edilebilir bir kalemdir: Erdil,s.79.

Munzam(aşkın) zarara ilişkin ayrıntılı açıklamalar: Akıntürk,s.125. Kılıçoğlu,s.682-684.

³⁷⁰ Yargıtay 11.HD; 25.06.2015; E.2015/6623,K. 2015/8697, EMSAL YARGITAY: *"..Mahkemece iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; davalı Rabia'nın şirkette denetçi olarak yer alması ve 2001 yılında bu görevden istifa etmesi ve davacı tarafın bu yıla ait bir zarar kalemini de istememesi nedeniyle bu davalı yönünden davanın reddine; dava dışı B. San Beton ve Çimento San.e 10.05.2001 tarihinde ödünç olarak gönderildiği ve tahsil edilemediği iddia edilen 101.000 TL'nin davanın açılış tarihi 28.12.2006 tarihi itibarıyla zamanaşımına uğramış olduğu; dava dışı S. Elektrik San A.Ş. ye aktarılan 800TL zarar kaleminin ise davacı tarafından ispat edilemediği; 602.43 TL kasa açığı zararına ilişkin olarak bu zarar kaleminin hangi yıl doğduğu, kasa açığının hangi yıl oluştuğuna dair hiçbir somut ve yasal delilin dosyaya sunulmadığı; ancak zarar kalemlerinden olan 375.000 TL'lik sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesinden dolayı gerek yönetim kurulu üyeleri K. U., Y. U. ve B. U.'ın TTK:nun 336/5 ve 341. maddeler gereğince açılan bu sorumluluk davasında mesul oldukları ve davalılar Filiz ve Serhat'ın da denetim kurulu üyesi olarak TTK.nun 353 ve 354. maddelere göre denetçilerin bilançonun ve hesapların denetiminden sorumlu oldukları ve bu görevlerini yerine getirmedikleri için bu miktardan doğan zararların denetçi sıfatıyla sorumlu olduğu gerekçesiyle davalılardan Rabia Ü. K. aleyhine açılan davanın reddine, diğer davalılar yönünden davanın kısmen kabulü ile 375.000 TL' nin davalılardan (R. Ü. dışındakiler) alınarak davacı tarafa verilmesine, bu miktarın 10.000 TL'sine dava tarihinden itibaren, 365.000 TL sine ıslah tarihi olan 13.03.2008 tarihinden itibaren değişen oranlardaki avans faizinin uygulanmasına, fazla talebin reddine karar verilmiştir..."*

yasaklanmıştır.(TTK m. 612)³⁷¹ Bunun sebebini ise kısaca şöyle açıklayabiliriz: sermaye borcu ödenmemiş payın şirket tarafından iktisap edilmesi ortaklığın alacaklı olduğu pay üzerinde borçlu sıfatının birleşmesine³⁷² sebep olur ve böylece alacaklı ile borçlu sıfatı birleştiği için borcun sona ermesine sebep olur ve ortaklığın sermayesine girecek bir başka kalemin ortadan kalkması sonucunu doğurur.³⁷³ Bu yüzden kanun koyucu da haklı olarak bakiye sermayesi ödenmemiş payların ortaklık tarafından ödenmesine cevaz vermemiştir.

Çıkarılan ortağın ortaklık mevkiini başka biri doldurduktan sonra hala sermaye borcu ödenmemişse bu pay nedeniyle ikinci derece sorumlu olarak şirket tarafından bakiye sermaye borcu nedeniyle başvurulamaz. Payın devrinde bu hususta devreden ortak selef konumunda iken çıkarılmada böyle bir düzenleme öngörülmemiştir. Çünkü devretmenin aksine çıkarılmada pay ile ilişkisi kesilmekte daha sonra çıkarılan ortağın payı başka birine devredilse bile bu devir ortak tarafından değil, ortaklık tarafından gerçekleştirilir.³⁷⁴ Ancak burada yine belirtilmesi gereken bir husus vardır: eski Türk Ticaret Kanunu madde 530 gereğince çıkarılan ortağın payının paraya çevrilmesinden sonra sermaye koyma borcunun karşılanamaması durumunda pay defterine kaydedilme tarihinden başlayarak 5 sene öncesine kadar var olan seleflere rücu imkanı vardır, yine de seleflere başvurmak için başvurulacak kişinin 10 yıldan önce ortaklık sıfatını kaybetmemiş olması gerekmektedir. Kanun koyucu seleflerin sorumluluğunu Türk Ticaret Kanununda yer vermemiştir, böylece seleflere sorumluluk atfetme şansı kalmamıştır.³⁷⁵ Bütün bu

³⁷¹ Çevik,s.176. Pulaşlı; Şerh,s.2240. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.895. Tekil,s.73.

6762 sayılı Kanuna göre bir istisna: Madde 526/1 gereğince sermaye borcu ödenmemiş olsa bile esas sermaye katılmaktan doğmayan alacaklar için devralınması veya rehin olarak kabulü mümkündür. Ancak bu durumda diğer ortaklar ödenmemiş kısım için müteselsilen sorumludurlar: Tekil; Şirketler Hukuku, s.8, Karayalçın,s.343.

³⁷² Borçlar hukuka ilişkin olan borcun sona ermesine sebep olan birleşme için ayrıntılı açıklama: Akıntürk,s.169-171.

³⁷³ Arslanlı/Domaniç; Şerh,s.344. Şener; Limited Ortaklıklar,s.153.

³⁷⁴ Dirikkan,s.102. Arslanlı,s.291.

Aksi görüş: Erdil,s.64.

³⁷⁵ Tekinalp; Yeni Anonim ve Limited,s.339.

belirttiklerimize rağmen ıskat edilen paya ilişkin olarak yeni ortak tarafından açık kalan ortağa ilişkin borcu devam eder.³⁷⁶

§XI. AYRILMANIN KAMU BORÇLARINDAN SORUMLULUĞA ETKİSİ

Limited şirketlerde ortakların kamu borçlarından³⁷⁷ sorumluluğu konusunu ayrılma perspektifinde incelersek şu sonuçları elde ederiz: 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanunun 35. maddesinde limited şirket ortaklarının kamu borçlarından dolayı sorumluluklarından bahsetmiş. Bu sorumluluk ortakların ortaklık borçlarından sorumlu olmayacağına dair ilkenin istisnasını teşkil etmektedir.³⁷⁸

Ortağın kamu borçlarından sorumluluğunun doğması için bu alacakların ortaklıktan tahsil edilememesi ön şart olarak kabul edilmiştir.³⁷⁹ Ortaklık sıfatının sona ermesi durumunda ortağın kamu borçlarından sorumlu olup olmayacağı ise 35. maddenin 2 ve 3. fıkrasında yer almaktadır.

6183 sayılı Kanun 35. madde 2. fıkrasında payı devreden ve devralan ortakların kamu borçlarından müteselsil sorumlu olduğu kabul edilmiş³⁸⁰, bu yüzden

³⁷⁶ Şener; Limited Ortaklıklar,s.133.

³⁷⁷ Kamu borcunun ne olduğu konusunda: **Can**, Mustafa Erdem; Limited Şirketin Kamu Borçlarından Dolayı Ortakların ve Yöneticilerin Sorumluluğu, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:7, Sayı:1, Haziran 2017,s.64-70. **Tekil**,s.10.

³⁷⁸ **Tekinalp**; Yeni Anonim ve Limited,s.335. **Can**,s.62. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.866.

³⁷⁹ Haciz yolu ile takip yapılmışsa limited şirket için aciz vesikasının alınması, şirket iflas veya sair bir sebeple tasfiyeye girmişse tasfiye sonucunun beklenmesi ve ancak tahsil imkanının bulunmadığının bu suretle anlaşılması üzerinedir ki söz konusu kamu alacakları için ortaklara müracaat edilebilir: **Tekil**,s.9,10. **Karayağın**,s.380. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.867.

Bu bakımdan ortağın vergisel bir sorumluluğu değil tahsil sorumluluğu olduğu söylenebilir: **Karayağın**,s.379.

³⁸⁰ Danıştay 7.D; E. 1967/120, K. 1967/ 1829: " *Limited şirketin borçlarından dolayı ortaklara müracaat edebilme şartlarının tahakkukundan önce hissesini devreden ortağın limited şirketin devir tarihinden önceki borçlarından dolayı şahsen takibi mümkün değildir.*

Bir hisseyi devralan ortağın, devraldığı hissenin borçlu veya alacaklısı olduğunu ve şirketin mali durumuna vakıf bulunduğunun kabulü gerektiği sonucuna varılmıştır. Gerçekten, bir limited şirkette diğer paydaşın hissesini devralan ortağın, o hissedarın devir anına kadar mevcut limited şirket borçlarından yükümlü bulunduğunu bilmesi, en azından ticari muamelelerde bir tüccarın

konumuz olan limited şirketlerde haklı sebeple ortağın çıkarılması durumunda ortağın bu fıkraya dayanarak sorumluluk yüklenemez.

6183 sayılı Kanun 35. maddesinin 3. fıkrasında ise kamu alacağının doğduğu ve ödendiği tarihte ortaklar farklı olsa bile sorumluluğun müteselsil olduğu kabul edilmiştir. Bu fıkra haklı sebeple ortaklıktan çıkarılan ortağın kamu borçlarından sorumlu tutulabilmesi gerekçesi olan fıkradır.³⁸¹

ŞXII. AYRILMANIN REKABET YASAĞINA ETKİSİ

Eski Türk Ticaret Kanunu madde 547'den de açıkça anlaşıldığı üzere rekabet yasağı sadece müdürler için söz konusuydu³⁸², TTK m.613/2'de bunun yine ortaklık sözleşmesinde kayıt olması koşuluyla ortaklara kadar genişletilme sistemini takip ettiğini görmekteyiz.

Ayrılma durumunda şahsa bağlı olan rekabet yasağının sona ermesi gerekmektedir.³⁸³ Bunun istisnası şirket sırları olabilir.³⁸⁴ Yani ortaklık sıfatı sona erse de anonim şirketlerin aksine daha geniş bilgi alma ve inceleme hakkı olan az ortaklı limited şirketlerde, şirket için elzem olan bilgilerin saklanması gerekir, bu yüzden ayrılan ortağın da şirket sırları bakımından bir yükümlülük altında olduğu düşünülür.(TTK m.613)

Ayrılan ortak için rekabet etmeme yasağı yanında sadakat yükümü de sona erecektir, yani ortaklık sıfatı gereği *affectio societatis*in kendisine yüklediği borçlar sona erer.³⁸⁵

göstermesi lazım gelen basiret ve müdebbir davranış icaplarından sayılmak gerekir. Böyle bir basireti göstermemiş olan şerik, bu davranışın sonucuna katlanmak zorundadır."

³⁸¹ Yıldırım,s.299. Şener; Limited Ortaklıklar,s.870.

³⁸² Ancak yine de esas sözleşmede yapılacak düzenleme ile rekabet yasağı bütün ortakları kapsar şekilde düzenlenebilirdi, yine aynı şekilde rekabet yasağının müeyyidesi belirsizdi: **Tekil**,s.58.

³⁸³ Pulaşlı; Şerh,s.2260.

³⁸⁴ Baştuğ,s.76,77.Dirikkan,s.99. Yıldırım,s.292.

³⁸⁵ Pulaşlı; Şirketler,s.799. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.902.

Ortaklık sıfatının sona ermesinden sonra rekabet yasağının ve ortaklığa karşı sadakat yükümünün devam etmesine ilişkin sözleşme hükümleri geçerli kabul edilmektedir.³⁸⁶ Bu yükümlülüklerin yüklenebilmesi için tek şart emredici hukuk ilkelerine aykırı olmayacak şekilde ayrılan ortak ile ortaklık arasında anlaşmanın yapılabilmesidir.

Ayrılan ortak ile ortaklık arasında yapılan rekabet yasağı anlaşması ortaklık için faydalı bir yetkidir çünkü limited ortaklıkta diğer sermaye ortaklıklarından farklı olarak daha geniş bir bilgi alma hakkına sahip olunması, ortakların daha fazla şirket sırrına erişmesi olanağı sağlamaktadır bu yüzden rekabet yasağı anlaşmaları limited şirketlerde ortaklığın yararına kabul edilir ve emredici hukuk ilkelerine uyduğu sürece geçerli kabul edilir.

Rekabet yasağı anlaşmalarının sınırlarını oluşturan emredici ilkelere örnek verilmesi gerekirse ayrılmış ortaklara ilişkin rekabet yasağı anlaşmasının ortaklık sözleşmesi ile öngörülemezdir, yine bu sözleşmenin Türk Borçlar Kanunu madde 26 ve 27'ye ve limited şirketler yapısına uyduğu sürece acente ilişkisinin sona ermesinden sonra rekabet yasağı anlaşmaları için öngörülen şartlardan faydalanılabilir.(TTK m.123)

ŞXIII. ÇIKARMANIN AYRILAN ORTAK İLE ORTAKLIK ARASINDAKİ ORTAKLIKTAN KAYNAKLANMAYAN İLİŞKİLERE ETKİSİ

Ortağın, örneğin ücret gibi ortaklık sıfatından kaynaklanmayan hakları ise şirket ilişkisinin sona ermesi halinde herhangi bir değişikliğe uğramaksızın varlığını sürdürür. Bu çerçevede, ortağın şirkete ödünç vermesi veya bir menkul veya gayrimenkulün kullanılması hakkını sermaye olarak taahhüt etmeyerek; kira, hasılat kirası veya intifa ya da örneğin sınai mülkiyet hakları üzerinde lisans sözleşmesi ile şirket lehine kullanım hakları tesis edilmiş olması durumunda ortaklığın sona ermesi,

³⁸⁶ Taşdelen,s.199. Şener; Limited Ortaklıklar,s.763.

Ayrıca bkz. Yargıtay 11.HD; 2.7.2013, E.2012/16412, K.2013/14003, LEXPERA:*"mevcut faaliyet ruhsatı süresi boyunca" demek suretiyle bir süreyle sınırlı olarak kabul edilmiştir.Sözleşmede belirtilen bu süre araştırılıp belirlenmeden bu hükmün batıl olduğunu söylenmeyeceğinden ve makul bir süre rekabet etmeme koşulu BK.'nın 19/2 maddesi kapsamında bulunmadığından mahkemece bu konuda hiçbir anlaşma yapılmaksızın davanın reddine karar verilmesi doğru değildir."*

kural olarak bu ilişkileri etkilemeyecektir. Ortağın, şirket ile herhangi bir üçüncü kişi arasında olduğu gibi şirkette bulunduğu dönemde kurulan bu ilişkiler ancak kendi tabi oldukları hükümler çerçevesinde sona erdirebilecektir.³⁸⁷

Ortaklık sıfatından kaynaklanmayan haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve şirket sözleşmesi dışındaki sözleşmelerden kaynaklanan her türlü borç çıkarma sonrasında değişmeden varlığını sürdürecektir. Bu borçların ayrılma payı ile takası mümkündür, bu borçların takası sonucunda ayrılan ortağın ayrılma payı negatif bile olabilir.³⁸⁸

Ortak ile ortaklık arasından ortaklık ilişkisinden kaynaklanmayan bazı sözleşmeler yapılabilir. Bu tür sözleşmelerin ayrılma durumunda ne olacağı sorusu önemli bir diğer husustur. Bu tür sözleşmeleri incelediğimizde sözleşmelerin borçlar hukuku kaynaklı olduğundan ayrılma ile kendiliğinden sona ermeyecek ve ortaklık ile ortak arasından sözleşmesel ilişki devam edecektir.³⁸⁹ Bu tür sözleşmeler ancak hukuki ve kanuni şartlar altında sona erecektir. Doktrinde bize verdiği ve uygun olan bir fikre göre bu tür sözleşmelere kayıt konulması suretiyle ortaklık ilişkisinin sona ermesinden sonra kendiliğinden sözleşmenin sona ereceğine ilişkin kayıtlar konması veya böyle bir durumun sözleşmenin sona erdirilmesi için haklı sebep olduğunu öngörülmesi hem ortak hem de ortaklık için ayrılmadan sonra zedelenen güven sorununa da uygun bir yaklaşım olur.³⁹⁰

Ayrılan ortak ile ortaklık arasındaki sözleşme ortaksal haklara ilişkin bir yan sözleşmeysen bu durumda borcun ifası için borçlu sorumlu tutulamayacağı için borç sona erecektir ancak ortaklık ilişkisi ayrılan ortağın kusuru ile sebep olunmuşsa

³⁸⁷ **Dirikkan**,s.100.

³⁸⁸ **Dirikkan**,s.102. **Bilgili / Demirkapı**,s.776.

³⁸⁹ Bu sorumluluğun devam etmesi için ihtara veya temerrüde düşme halinin mevcut olması aranmaz: **Baştuğ**,s.77, 78. **Arslanl**, s.292.

³⁹⁰ **Yıldırım**,s.300.

borçlar hukuku ilkeleri gereğince (TBK m. 112) ortağın sorumlu tutulabilmesi gerekir.³⁹¹

Ayrılan ortağın ortaklık lehine 3. kişilerle yaptıkları sözleşmeler ortağın ayrılmasından sonra devam edecektir. Bu sözleşmelere örnek olarak rehin, kefalet gibi sözleşmeler örnek gösterilebilir. Ortağın ayrılmasından sonra ortaklık mevkiini dolduran ortak da ortak sıfatını kazanmakla bu sözleşmelerin tarafı olmayacaktır, bu sözleşmelerin tarafı olabilmesi için borcun nakline ilişkin prosedürün uygulanması gerekmektedir.³⁹²

§XIV. AYRILMANIN ORTAK SIFATINDAN KAYNAKLANAN DURUMLARA ETKİSİ

Ayrılan ortak, şirketle arasındaki ortaklık bağının sona ermesinden itibaren genel kurulca ve diğer organlarca verilen karar, emir ve talimatlarla bağlı değildir. Ayrılan ortağın şirkete karşı olan durumu bir üçüncü kişinin şirkete karşı olan durumu gibidir.³⁹³ Yani genel kurul kararlarına katılma ve şirket yönetimi ile ilgili hak ve borçlar, var ise ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri ayrılmanın iç ilişkide hüküm ifade ettiği andan itibaren son bulacaktır. Bu haklara ayrıca ortağın malvarlığı dışındaki haklarının da sona ermesi denilebilir.³⁹⁴

Çıkarılma durumunda ayrılma akçesinin yanında başka mali haklar olmak üzere ortağın diğer istem haklarına sahip olabilme hakkı da yer alabilir ancak bu haklar arasında ayrılmasından sonra meydana gelen mali haklar yer almayacaktır mesela ortağın ayrılmasından sonra kar payının dağıtılmasına karar verilmesi³⁹⁵ veya tasfiye payı ve yeni pay alma hakları gibi haklar sona erer. Talep edebileceği haklar

³⁹¹ Yıldırım,s.301.

³⁹² Yıldırım,s.302.

³⁹³ Baştuğ,s.76.Dirikkan,s.99. Erdil,s.61.

³⁹⁴ Baştuğ,s.76.Dirikkan,s.99. Yıldırım,s.290,291.

³⁹⁵ Yargıtay 11. HD; E. 1986/1250, K. 1986/2120, ORHAN NURİ ÇEVİK: " *Kural, karın dağıtılmasıdır. Karın dağıtılmaması veya az dağıtılması gerektiği takdirde ancak bu yönde bir genel kurul kararına ihtiyaç vardır. Diğer bir deyişle kuralın dışına çıkmak için genel kurul kararı gereklidir. Genel kurulca bir karar alınmadıkça kar payının ortaklara dağıtılmaması gerekir.*"

ortağın ayrılmasından önce doğmuş mali haklardır.³⁹⁶ Özellikle tahakkuk etmiş kar payları, tali edim yükümlülüklerinden doğan ve sözleşme ile kabul edilmiş ek karşılıklar, kullanılmak üzere şirkete bırakılmış şeylere ait istem hakları bunlardan bazılarıdır.³⁹⁷ Tabi bu istemlerin haklı olabilmesi için çıkarılma tarihinden önce mevcut olması gerekmektedir.³⁹⁸

Çıkarılma sonrası payın şirketçe alınması durumu söz konusu olsa bile ayrılan ortağın oy hakkı sona erdiği gibi ortaklığın da oy hakkını kullanması mümkün değildir.³⁹⁹ Oy hakkı ancak payın ortak veya başka birine verilmesinden sonra yeniden aktif hale gelecektir.

Bir ortağın ortaklık sıfatının sona ermesi ile ortaklık mevkiî sona ermemektedir, çünkü ortaklık sıfatı geçici, ortaklık mevkiî ise kalıcı bir niteliğe sahiptir. Örneğin bir ortağın çıkarılmasından sonra ortaklığa yeni bir ortak girmesi ile ortaklık mevkiî yeniden dolacaktır.⁴⁰⁰ Ortaklık mevkiîinden anlaşılması gereken şirketin sermayesini ortak sayısına göre bölünmüş kısımlarıdır, bir ortağın ortaklık sıfatını kaybetmesi bu mevkiîin ortadan kalkacağı anlamına gelmez.⁴⁰¹ Bu husus özellikle ortağın ayrılmasından sonra ortaklığın mevkiîinin başka biri tarafından doldurulmasında anlaşılabilir, sonuçta yeni gelen ortak yeni bir ortaklık mevkiîi yaratmaz, sermayenin bölünmüş pay sayısı aynı kalır.

Ayrılan ortağa ayrılmadan önce belirli bir imtiyaz tanınmış olabilir. Gerçekten limited şirketlerde imtiyaz tanınmasına cevaz verilmiştir.(TTK m.576/1/c) Bu imtiyazlar malvarlıksal veya malvarlığı ile ilişkisi bulunmayan haklar olabilir,bu

³⁹⁶ Yıldırım,s.290.

Bazı görüşlere göre ayrılan ortak mali haklarına daha ulaşmamışsa yani ayrılma akçesi daha verilmemişse ayrılmasından sonra oluşan karlara da katılabilir : **Erdil**,s.66,67.

³⁹⁷ **Dirikkan**,s.100.

³⁹⁸ **Baştuğ**,s.78.

³⁹⁹ **Arslanlı /Domanıç**; Şerh, s.351. **Pulaşlı**; Şerh,s.2241. **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**,s.895.

⁴⁰⁰ **Yıldırım**,s.284.

⁴⁰¹ **Çevik**,s.154. **Arslanlı/Domanıç**; Şerh,s.38.

imtiyazlar bazı ortaksal haklar için geçerli olabileceği gibi tüm ortaksal haklar için de geçerli olabilir.

Ayrılan ortağa tanınmış olan imtiyazların akıbeti şudur: ayrılan ortağa tanınmış olan imtiyazlar paylara mündemiç kabul edilir ve bunun sonucunda bu imtiyazlar paya sahip olacak yeni ortağa geçeceği kabul edilir. Ancak bu hakları ortağın şahsına tanınan ve akdi haklar ile karıştırmamak gereklidir, bu tür haklar ortağın ayrılması ile kendiliğinden sona erecektir, örneğin genel kurulun belirli kararlarını veto hakkını şahsa tanınmış önemli bir akdi hak olarak görülmelidir.⁴⁰² Ortaklık isterse bu hakları da yeni ortağa tanıyabilir.

Ortağın ortaklıkla bağının sona ermesinden sonra payın akıbeti ile ilgili üç teori akla gelmektedir: ortağın payının ortaklığa geçmesi yani payın ortaklık tüzel kişiliğine geçmesi, payın sahihsiz kalması ancak pay üzerinde tasarruf yetkisinin ortaklıkta olması, ortaklık sıfatı şekli olarak devam ederken tasarruf yetkisinin ortaklığa ait olmasıdır. Her olasılıkta denilebilir ki ayrılan ortağın, ortaksal hakları sona erecektir, ortaklık mevkiî doldurulana kadar da ortaklık hakları kimse tarafından kullanılamayacaktır.

Ortağın payının sahihsiz kalması durumunu doktrinde ortağın sermaye koyma borcundan dolayı Eski Türk Ticaret Kanununa göre payının tümünden ıskat edilmesine benzetilmiştir. Bu durumda en uygun çözümün ortaksal hakların yeniden kullanılabilmesi için payın 3. bir kişi tarafından iktisap edilmesi gerekecektir, arada kalan dönemde payın bir nevi sahihsiz kaldığından bahsedebiliriz.

Ortaklık sıfatının şekli olarak devam etmesinde ise yine ortağın ortaksal haklarının devam etmediğini ancak ortaklık sıfatının üçüncü kişi tarafından devralınmasıyla tamamen sona erecektir. Bu durumda payın ortaklık tarafından iktisabının mümkün olmadığı ve Türk Ticaret Kanunundaki kıstaslara uymadığını söyleyebiliriz.(madde 612) Bu iki teori her ne kadar bir avantaj yaratsa da ortaklık sıfatının tüm halinde kazanılıp tüm halinde kaybedildiği göz önüne alınarak ortaklık

⁴⁰² Yıldırım,s.291.

sıfatının sona ermesi özellikle çıkarma durumunda ortaklığın payın iktisabına yetki veren hükümleri etkisiz kıldığı gerekçesiyle eleştirilmiştir.

Bu görüşlerden bir sonuç elde etmek gerekirse bizim de katıldığımız görüş: ayrılan ortağın ortaklık payının sahipsiz kalması ancak tasarruf yetkisinin ortaklıkta kalması görüşüdür. Çünkü ortaklık sıfatını sona erdiren mahkeme kararı ve ortaklık kararından sonra ortaklık payının hemen ortaklığa geçtiğine kabul edersek ne yüzde yirmi oranındaki ortaklığın sahip olabileceği azami pay oranını ne de ortaklığın iktisap edebilmesi için gerekli ve yeterli öz kaynağa sahip olması gerektiği es geçilecektir, diğer argüman olan şeklen ortaklık argümanı ise ortaklık sıfatının kül ve bütün halinde kazanılıp kaybedilmesi ilkesine ters olduğu için de kabul edilemeyecektir. Ayrıca şeklen ortağın sıfatının devam etmesi ayrılma payının miktarı ile ortaklık payının hangi miktarda devredileceği hususunda ayrılan ortağa söz hakkı verilip verilmeyeceği tartışmasını da açabilir. Payın sahipsiz kabul edilmesi ise hem ortaklığa tasarruf yetkisi verir hem de ortaklık gerekli şartlara sahipse ayrılan ortağın payını iktisap etme hakkına da sahip olabilir.⁴⁰³

§XV. MAHKEMENİN ÇIKARMA KARARI VERMESİ SONUCUNDA ORTAKLIĞIN YAPMASI GEREKENLER

Çıkarılma sonucunda esas sözleşme değişikliğine ihtiyaç duyulmamaktadır. Sözleşme değişikliği yapılması gerektiği sonucuna varılması her çıkarılma durumunda ortakların onayına sunulmasına sebep olur ki bu mahkeme yoluyla çıkarılma yolunu etkisiz hale getirebilir şeklinde düşünülmüştür.⁴⁰⁴ Ancak sözleşmede çıkarılan ortakla ilgili yazılmış kayıtlar var ise bunların değiştirilmesi gerekmektedir.⁴⁰⁵

⁴⁰³ Yıldırım,s.285-290.

⁴⁰⁴ Baştuğ,s.67. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.901.

⁴⁰⁵ Dirikkan,s.84. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.901. Erdil,s.60.

Haklı sebeple mahkeme tarafından çıkarma mahkemenin kararının kesinleşmesi iç ilişkide ortaklık bağının sona erdiği kabul edilir.⁴⁰⁶ İç ilişkide ayrıca yapılması gereken pay defterinin düzenlenmesidir.⁴⁰⁷

Çıkarmanın iç ilişkide ifade ettiği ana kadar ortaklık sıfatından doğan hak ve yükümlülükler devam eder. Eğer çıkarılma mahkeme yolu ile oluyorsa kararın kesinleşmesi tarihinden itibaren iç ilişkide ortaklığın sona erdiği kabul edilir.⁴⁰⁸ Çıkarma kararı bozucu yenilik doğurucudur.⁴⁰⁹

Dış ilişkide ayrılmanın üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesinde doktrinde üzerine tartışılmış hukuki yolları incelemek gerekirse:

Pay defteri resmi tasdike ihtiyaç olmayan, üçüncü kişilerce kontrol edilemeyen, aleniyetten uzak özel bir şirket defteridir. Bu nitelikteki bir defterin ortaklık ilişkileri hakkında bilgi vermesi gayesiyle tutulur. Bu defterdeki kayıtlar ortakları bağlasa da üçüncü kişileri bağlaması beklenemez.

Pay listeleri ise şirket müdürlerince derlenip her takvim yılının sonunda ticaret siciline sunulan pay defterlerinin özetidir. Ticaret sicilindeki kayıtlara teşkil eder ve alenidir. Eğer üçüncü kişilere karşı pay listelerindeki kayıtların ileri sürülebileceği görüşü kabul edilirse her takvim yılının sonu beklenip bu listenin sunulması beklenecektir ki böyle bir beklenti hem şirketin hem de ayrılan ortağın menfaatlerine aykırı düşecektir.⁴¹⁰

⁴⁰⁶ Yıldırım,s.283. Şener;Limited Ortaklıklar,s.917.

⁴⁰⁷ Dirikkan,s.96. Baştuğ,s.69. Şener,Limited Ortaklıklar,s.918.

⁴⁰⁸ Baştuğ,s.75. Dirikkan,s.99. Pulaşlı; Şerh,s.2259.

Ayrıca bkz. Yargıtay 11.HD;13.4.1989, E. 1989/74, K.1989/2237, KAZANCI:" Çıkarma kararı kesinleşmeden çıkarılan ortağın payı hakkında herhangi bir işlem yapılamaz."

⁴⁰⁹ Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu,s.901.

⁴¹⁰ Baştuğ,s.70.

Sicil ortaklar listesine kayıt yapılmasının beklenmesi görüşü: Karayalçın,s.386.

Ayrılma sonucunda üçüncü kişilere karşı ayrılmanın sonuç doğurması için dış ilişkide tescil ve ilanın asıl olduğunu kabul etmek en uygun yorum olacaktır.⁴¹¹ Aynı şekilde çıkarma sonucunda ticaret siciline tescil ile ilgili herhangi bir düzenleme olmadığı için tescilin gerekmediği, sadece ortaklar listesinde değişikliğin yeterli olduğu düşüncesi mevcuttur. Ancak sermayenin azaltılmasının söz konusu olduğu çıkarma durumunda bu hususun ticaret siciline tescilinin mecburi olduğu bilinmektedir.⁴¹²

Bizim de katıldığımız görüşe göre ortaklık sıfatının kazanılmasında olduğu gibi bu sıfatın sona ermesinde de ticaret siciline bildirilmesi, tescil ve ilanı gerekmektedir.⁴¹³ Ayrılan ortağın ayrıldığına dair bildirme işlemini limited şirket müdürü yerine getirir.⁴¹⁴

Tescili gerekli bir durum sicile ortaklık tarafından bildirilmezse ne olacak? Bu durumda ortaklıktan ayrılmış ortak, tescili gereken durumu sicil memuruna haber vererek tescile tahrik edebilir.⁴¹⁵ Türk Ticaret Kanununa göre eğer otuz gün içinde ortaklık tarafından sicile başvurulmamışsa ayrılan ortak adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabilir.(TTK.m.598/2) Çıkarılma durumunun tescilinin talep edilmesi durumunda sicil müdürü ayrılan ortağın ayrılma akçesinin ödenip ödenmediği yine ödeme yapılmışsa bu ödememenin esas sermayeyle ödenip ödenmediğinin incelenmesi gerektiğine dair görüş mevcuttur.⁴¹⁶

Çıkarılma sonucunda ortak ile ortaklık arasındaki bağ kalkarken bu husus müdür açısından müdürlük sıfatının sona ermesinin bir gerekçesi olamaz. Çünkü limited şirket müdürünün ortaklık sıfatına haiz olması bir zorunluluk değildir.(TTK

⁴¹¹ **Dirikkan**,s.98. **Baştuğ**,s.67. **Taşdelen**,s.227. **Yıldırım**,s.284. **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu**,s.902. **Üçışık**,s.200. **Bilgili / Demirkapı**,s.775. **Şener**; Limited Ortaklıklar,s.918,919. **Erdil**,s.40,61.

⁴¹² **Dirikkan**,s.97.

⁴¹³ Buradaki tescilin kurucu değil bildirici etkiye sahip olduğunu görmekteyiz. Bu tescil sonrası 3. kişinin ortağın çıkarıldığını bilmediği yönündeki iddialar dinlenmezken eğer tescil yapılmamışsa da 3. kişi bu durumu ileri sürebilir.(Tescilin olumlu ve olumsuz etkisi) : **Arkan**,s.252.

⁴¹⁴ **Yıldırım**,s.284.

⁴¹⁵ **Baştuğ**,s.70,71. **Dirikkan**,s.98.

⁴¹⁶ **Baştuğ**,s.96.

m.623/1) Ancak şirkette genel kurulunun alacağı bir kararla müdürün görevinden azli ile birlikte müdür sıfatını kaybedecektir.⁴¹⁷

SONUÇ

Limited şirketler az sayıda ortakların bir araya gelerek oluşturduğu ve güven unsurunun önemli olduğu bir sermaye şirketidir. Ortakların sadece ortaklığa karşı sermaye koyma borcu bulunmaktadır, ancak kimi zaman ortaklık sözleşmesinde öngörülmesi şartı ile ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri altına girebilir. Ortakların ortaklık borçlarından dolayı üçüncü kişilere kural olarak bir sorumluluğu olmasa da istisna olarak kamu borçlarından dolayı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun madde 35 gereğince sorumluluğu bulunabilir.

Limited şirketlerde ortaklar arası güven önemli bir konu olduğu için birlikte çalışmaları, ortaklık amaçlarını birlikte yerine getirmeleri gerekmektedir. Ancak ortaklıkların mükemmel işlemesi her zaman mümkün olmamaktadır ve şirket içi huzursuzluklar yaşanabilmektedir. Bazen öyle bir huzursuzluk ortamı olabilir ki ortaklık işlemez hale gelir ve ne yapılırsa yapılsın bu huzurluk önlenemez. Bu yüzden kanun koyucu limited şirketlerde diğer sermaye şirketlerinden farklı olarak çıkarma kurumuna yer vermiştir. Çıkarma Türk Ticaret Kanununda madde 640'da düzenlenmiştir. Bu hükme göre kanun koyucu limited şirketlerde hem sözleşmesel hem de kanuni(haklı sebeple) çıkarma şansı vermiştir.

Sözleşmesel çıkarma, ortaklık sözleşmesinde bir ortağın ortaklıkta huzursuzluk bozması sonucu ortaklık sözleşmesinde öngörülen bir sebeple limited şirket genel kurulu tarafından ortaklıktan çıkarılmasıdır. Bunun için ortaklığın genel kurulda bir çıkarma kararı alması gerekmektedir.

Haklı sebeple çıkarma ise iki aşamalıdır: birinci aşamada huzursuzluk yaratan ortağın gerekçeleri ortaya konularak, yetkili ve görevli mahkemede dava açılarak ortaklıktan uzaklaştırılması için genel kurulda bir karar alması gerekmektedir. Tartışmalı olsa da ortağın ortaklıkta oy hakkı olduğu kabul edilir. İkinci aşamada ise

⁴¹⁷ **Dirikkan**,s.98.

genel kurul kararının verildiği sebeplerden yola çıkarak yetkili ve görevli mahkeme tarafından durumun tespiti ve ihraca karar verilmesidir.

Ortağın çıkarılması için haklı sebep yaratan durumlar çok çeşitli olabilir. Bazısı sadece ortağın şahsından kaynaklanan sebeplerle, örneğin sermaye koyma borcunu, ek ödeme ve yan ödeme yükümlülüklerini yerine getirmemesi veya limited şirkette hoş karşılanmayacak bir hayat tarzına sahip olması gibi konular yüzünden olabilir. Bazısı ise huzursuzluk yaratan ortak ile diğer ortaklar arasında bir husumetten kaynaklanabilir. Örneğin, ortaklık içinde yer alan iki ortağın evli olması ve ortaklardan birinin evlilik yükümlülüklerini ağır şekilde ihlal etmesi, diğer ortaklara hakaret etmesi veya yaralaması, ortaklar arasında sürekli huzursuzluk çıkarması gibi sebepler sayılabilir. Bazen ise bu iki kategori dışında olan ortak ile ortaklık arasındaki bir sebepten kaynaklanabilir. Örneğin, ortağın yaptığı davranışlar ortaklığın işlemlerini mümkün kılmayabilir, ortak sürekli olarak ortaklık aleyhine davranışlarda bulunması, bütün genel kurul kararlarını iptal ettirmeye çalışması, genel kurul oylamalarını engellemesi gibi çeşitli sebepler olabilir. Yukarıdaki bu sebepler ayrıca ortaklık sözleşmesinde ortağın ihracı için haklı sebep olarak nitelenebilir.

Sonuç olarak haklı sebep olarak nitelediğimiz şey temelde ortaklığın işlemlerinin engellemesi, huzursuzluk yaratması, ortaklığın amacına giden yolda engeller koymasıdır ve bu sorunlar ortağın çıkarılmasıyla son bulmasıdır.

Mahkeme tarafından ortağın çıkarılması için haklı sebep tespit edilmesinden itibaren ihraç kararı dışında başka uğraşılması gereken sorunlar da olacaktır. Ayrılma sonrası en temel sorun ayrılma akçesinin hesaplanması ve ödenmesidir.

Ayrılma akçesi çok çeşitli şekillerde hesaplanabilen bir alacaktır ayrılan ortak için. Ancak kanun koyucu Türk Ticaret Kanunu madde 641'de gerçek değeri üzerinden hesaplanmasına özen göstermiştir. Gerçek değer hesabında ise her limited şirketin yapısına göre bir hesaplama yöntemi olabilir: bazısı için tasfiye payı daha doğru yöntem olurken bir diğeri için yaşayan bir işletmenin değerinin hesaplanması ve o ortaklığa dair bütün etmenlerin göz önünde tutularak adil bir hesap yapılması gerekmektedir. Her durumda işletme değeri hesaplanması gerektiği için bilirkişi

marifetiyle bu hesaplamanın yapılması gerekmektedir. Bu konuda ileri çıkan iki temel hesaplama yöntemi vardır: net aktif değeri ve karlılık.

Net aktif değerinde işletmenin aktif ve pasifleri hesaplanarak ortaklığın net aktif değeri ortaya konulur. Bu yapılırken goodwill gibi kalemler dikkate alınmaz.

Karlılık ise yaşayan bir işletmenin kar elde edip etmediğine göre bir hesaplama yapılır. Kısa ve uzun vadede yapılan karlar ile belirli rizikoları amortisman ederek bir değer elde edilir. Bu hesaplamada goodwill gibi kalemler de dahil edilir.

Ortaklık sözleşmesinde ayrılma akçesinin hesaplanması için yardımcı hükümler yer alabilir.

Ortak ayrıldıktan sonra ortaklık ile arasındaki ilişki ortak ile üçüncü kişi arasındaki ilişkiye döner. Ortak artık sadece ortaklıktan ayrılma akçesinin ödenmesini bekleyecek, eğer ayrılma akçesinin tamamı ödenmemişse muaccel olmasını bekleyecektir. Türk Ticaret Kanunu madde 642'de şirketin kullanabilir özkaynağı varsa, ayrılan kişinin esas sermaye payı devredilebiliyorsa, esas sermaye azaltılmışsa artık bundan sonra ayrılma akçesi muaccel olur.

Ortaklığın ortağa ayrılma akçesi gibi ve diğer sözleşmelerden doğan borcu olabileceği gibi ortağın ortaklığa bakiye sermaye borcu ve ayrılmadan sonra şartları varsa ek ödeme yükümü gibi borçları, ayrılmadan önce muaccel olmuşsa yan edim yükümlülüğü, ortak ile ortaklık arasındaki diğer sözleşmelerden doğan borçları devam eder.

Ortak mahkeme kararıyla ayrılığı kesinleştikten sonra iç ilişkideki ortaklık sıfatı sona ererken bunun üçüncü kişilere karşı sürülmesi için yeterli değildir. Üçüncü kişilere karşı ortaklık sıfatının var olduğu tescille ispatlanabildiği gibi ayrılmada da ortağın ticaret siciline bildirilmesi ve işlenmesi gerekmektedir, Böylece ortaklık sıfatının sona erdiğini üçüncü kişilere karşı ileri sürebilir.

Sonuç olarak ortaklık sıfatının haklı sebeple sona ermesi ancak mahkeme yoluyla olan ve uzun bir prosedür gerektiren ve dahası sermaye indirimi gibi riskleri barındıran bir ortaklığın sona erme halidir.



KAYNAKÇA

Akbay,Direnç;Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklık Genel Kurulunun Toplanma ve Karar Alma Esasları, İstanbul 2012.

Akıntürk, Turgut; Borçlar Hukuku, İstanbul 2010.

Altaş, Soner; Ortak Limited Şirketten Nasıl Çıkar ve Çıkarılır, İSMMMO Mali Çözüm Dergisi, Ocak, Şubat 2014 (Anılış: Çıkma ve Çıkarma).

Altaş, Soner; Yeni TTK'ya Göre Limited Şirketler, Ankara 2013.

Altınbaş, Ayşegül/ **Özatlan**, Yurdal; Yeni Türk Ticaret Kanunun İş Dünyasına Etkileri, Ankara 2004.

Antalya, Gökhan; Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Cilt III, İstanbul 2017.

Arkan, Sabih; Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2012.

Arslan, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Ayvaz**, Sema Taşpınar; Medeni Usul Hukuku, Ankara 2016.

Arslanlı, Halil; Limited Şirketler, Ders Notları.

Arslanlı, Halil/**Domaniç**, Hayri; Türk Ticaret Kanunu Şerhi, İstanbul 1989 (Anılış: Şerh).

Ayhan, Rıza; Ticari İş Kavramı ve Tacir Sıfatına Bağlanan Ücret ve Sözleşme Cezalarının İndirilmesini İsteyememe, Prof. Dr. Oğuz Kürşat Ünal'a Armağan, Ankara 2013.

Baştuğ, İrfan; Limited Şirkette Ortağın Çıkma ve Çıkarılması, İzmir 1966.

Bilgili, Fatih/ **Demirkapı**, Ertan; Şirketler Hukuku, Bursa 2013.

Birsel, Mahmut T. / **Sevi**, Ali Murat; 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun Madde 4/A Hükümünün Uygulama Alanı, Prof.Dr. Bilge Umar'a Armağan, Cilt 2, İzmir 2010.

Can, Mustafa Erdem; Limited Şirketin Kamu Borçlarından Dolayı Ortakların ve Yöneticilerin Sorumluluğu, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,Cilt:7, Sayı 1, Haziran 2017.

Cansel, Erol/ **Özel**, Çağlar; Türk Borçlar Hukukunda Ceza Koşulu, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt I, İzmir 2013.

Coşgun, Özlem Karaman; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmanın Sonuçları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi , Cilt 12, Sayı 1, 2013.

Coştan, Hülya; Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2015/1, Ankara.

Çamoğlu, Ersin; Kollektif Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması, İstanbul 2008 (Anılış: Fesih ve Çıkarma).

Çamoğlu, Ersin; Limited Ortaklıktan Çıkarılma, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt 30, sayı 3(Anılış: Limited).

Çeker, Mustafa; Limited Şirketlerde Ortak Sayısının Sınırlandırılması, I. Ticaret Hukuku Uluslararası Sempozyumu Tebliği 2014.

Çetiner, Selma/ **Yüksel**, Armağan Bozkurt; Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, Ankara 2013.

Çevik, Orhan Nuri; Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara 1994.

Develi, Bilge; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ayrılma Akçesi, Prof. Dr. Oğuz Kürşat Ünal'a Armağan, Ankara 2013.

Dirikkan, Hanife Öztürk; Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara 2005.

Erdil, Engin; Limited Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, İstanbul 2004.

Eriş, Gönen; Ticari İşletme ve Şirketler, Cilt 1, Ankara 2017.

Göksoy, Yaşar Can; General Aspects of Corporations Limited Companies, Prof. Dr. Tevfik Birselle Armağan, İzmir 2001.

Göze, Ayferi; Siyasal Düşünceler ve Yöntemler, İstanbul 2009.

Karakılıç, Hasan; Limited Ortaklıklarda Ek Ödeme Yükümlülüğü, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 4(2) 2014.

Karayalçın, Yaşar; Ticaret Hukuku, II. Şirketler Hukuku, Ankara 1973.

Kendigelen, Abuzer; Hukuki Mütalaalar, İstanbul 2011.

Kılıçoğlu, M. Ahmet; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2011.

Kırca, İsmail/ **Gürel**, Murat; Limited Şirket Ortağının Kendisini Çıkarmaya Yönelik Genel Kurul Kararının Alınmasında Oy Hakkına Sahip Olup Olmadığı Sorunu, Türkiye İş Bankası ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 60. Yıl Armağanı, Ankara 2015.

Kurşat, Zekeriya; Yeni Borçlar Kanunumuzda Adi Ortaklık Hükümlerinin Değerlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 120, Sayı 1, 2012.

Kuru, Baki; İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2016.

Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Özdemir- Oktay, Saibe; Kişiler Hukuku, İstanbul 2010.

Önen, Ergun; İnşai Dava, Ankara 1981.

Pekdiñer, Tamer; İki Ortaklı Limited Şirketlerde Ortaklardan Birinin Haklı Sebebe Dayanarak Mahkeme Kararı ile Çıkma İstemi ve Bu İsteme Yüksek Mahkemenin Yaklaşımı, Prof. Dr. Fahiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul 2003.

Poroy, Reha/ **Tekinalp**, Ünal/ **Çamoğlu**, Ersin; Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul 2005

Pulaşlı, Hasan; Şirketler Hukuku Genel Esasları, Ankara 2016 (Anılış: Şirketler).

Pulaşlı, Hasan; Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt II, Ankara 2015 (Anılış: Şerh).

Şener, Oruç Hami; Yargıtay Kararları Işığında Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2017 (Anılış: Limited Ortaklıklar).

Şener, Oruç Hami; Adi Ortaklık, Ankara 2008.

Şener, Oruç Hami; Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2012.

Şener, Oruç Hami/ Uzunallı, Sevilay; Uygulamalı Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2012.

Şenol, Kübra Ercoşkun; Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü ve Bunun Genel Sınırı: TBK M.27, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: LXXIV, Sayı 2, 2016.

Taşdelen, Nihat; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih, Ankara 2012.

Tekil, Fahiman; Şirketler Hukuku, Limited Şirketler ve Kooperatifler , Üçüncü Cilt, İstanbul 1978.

Tekinalp, Ünal; Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul 2011 (Anılış: Yeni Anonim ve Limited).

Tekinalp, Ünal; Sermaye Ortaklıklar Yeni Hukuku, İstanbul 2015 (Anılış: Sermaye Ortaklıkları).

Teziç, Erdoğan; Anayasa Hukuku, İstanbul 2009.

Turanlı, Hüsni; Sermaye Ortaklıklarında Payın Devri, İzmir Barosu Dergisi, Sayı 2, Mayıs 2015.

Yavuz, Cevdet; Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2012.

Yavuz, Mustafa; Yeni TTK'ya Göre Limited Şirketlerde Ortakların Bağlılık Yükümlülüğü, İSMMMO Mali Çözüm Dergisi, Temmuz- Ağustos 2012 (Anılış: Bağlılık Yükümlülüğü).

Yavuz, Mustafa; Sermaye Azaltımı, İSMMMO Mali Çözüm Dergisi, Temmuz- Ağustos 2015.

Yıldırım, Ali Haydar; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Bursa 2013.

Yıldız, Şükrü; Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul 2007.

