

Limited Ortaklıkta Nama Yazılı Pay Senetlerinin Devri^(*)

Transfer of Registered Shares in Limited Partnership

Recep ORHAN^(**)

Öz:

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) ile limited şirketlerde köklü değişiklikler yapılmıştır. Bu önemli değişikliklerin bir bölümü de esas sermaye pay devri konusunda gerçekleşmiştir. Özellikle esas sermaye payının devri ve tedavülü kolaylaştırılarak limited şirketin sermaye şirketi niteliği güçlendirilerek şahıs şirketi özelliği zayıflatılmıştır. Esas sermaye payı ortaklık hakkı sunması nedeniyle önem taşımaktadır. Esas sermaye payının geçişi yöntemlerinden biri de devirdir. Esas sermaye payının devri hususunda TTK ile yapılan değişikliklerle pay devri daha da kolaylaştırılmış ve limited şirketler sermaye şirketlerine yakınlaştırılmıştır.

Esas sermaye payının ispat aracı şeklinde veya nama yazılı pay senedi olarak düzenlenebileceği TTK sistematüğinde hüküm altına alınmıştır. Nama yazılı esas sermaye pay senedinin niteliği ile devir ve tedavülü hususları ticari hayattaki kullanıma sıklıkları nedeniyle oldukça önem arz etmektedir. Nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğinde olup olmadığı ve bu bağlamda devrine ilişkin olarak bazı konularda öğretide tartışmalı konular bulunmaktadır. Bu nedenlerle çalışmamızda limited şirkette nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin devri konusu, öğretide görüş farklılığı olan hususlar ve bu konulardaki Yargıtay görüşleri ele alınarak incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler:

Limited Şirket, Esas Sermaye Payı, Nama Yazılı Senet, Payın Devri ve Şartları.

Abstract:

With the Turkish Commercial Code No. 6102 (TCC), fundamental changes have been made in limited liability companies. Some of these important amendments have been realised with respect to the transfer of shares of the share capital. In particular, by facilitating the transfer and circulation of the main capital share, the capital company characteristic of the limited liability company has been strengthened and the private company characteristic has been weakened. The share of the share capital is important

^(*) Hakem denetiminden geçmiştir.

Makalenin geliş tarihi: 04.03.2023 - Makalenin kabul tarihi: 09.05.2023.

Bu makale, yazarın Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı bünyesinde yazmakta olduğu tez çalışmasından üretilmiştir.

^(**) Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Öğrencisi, Kocaeli-Türkiye;

E-posta: orhan.recep@kocaeli.edu.tr,

Orcid ID: <https://orcid.org/0009-0003-6349-1310>.

as it provides shareholding rights. One of the methods of transfer of the capital share is transfer. With the amendments made to the TCC, the transfer of shares has been further facilitated and limited liability companies have been brought closer to capital companies.

The systematics of the TCC stipulates that the share of the share capital may be issued as a proof instrument or as registered share certificates. The nature, transfer and circulation of registered share certificates are of great importance due to their frequency of use in commercial life. There are controversial issues in the doctrine on the question of the nature of negotiable instruments and the conditions regarding the transfer of registered capital share certificates. For these reasons, in our study, the issue of transfer of registered capital share certificates in limited liability companies is analysed by discussing the issues that have differences of opinion in the doctrine and the opinions of the Court of Cassation on these issues.

Keywords:

Limited Liability Company, Basic Capital Share, Registered Deed, Transfer and Terms of the Share.

GİRİŞ

Limited şirket, bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından yasal olarak yasak olmayan her türlü iktisadi amaçla kurulabilen, ortaklık borçlarından dolayı ortakların ilke olarak yalnızca koymayı vaad ettikleri esas sermaye payı ile sınırlı ve sadece şirkete karşı sorumluluklarının bulunduğu, esas sermayesi belirli ve bu esas sermaye paylarının toplamından oluşan şirket türüdür. 6102 sayılı TTK ile getirilen yeniliklerle limited şirketin sermaye şirketi özellikleri güçlendirilmekle birlikte, TTK m. 124 hükmünde açıkça sermaye şirketi olduğu da kabul edilmiştir. Özellikle de esas sermaye payının devrinde örneğin genel kurul onayı için özel bir karar nisabı aranmaması, payın devrinin kolaylaştırılması, bir ortak bir pay ilkesinin terkedilmesi hususları göz önüne alındığında limited şirketin anonim şirketlere yakınlığı söylenebilecektir.

Limited şirketlerde esas sermaye payının geçiş yöntemlerinden biri de pay devridir. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda (eTK) olduğu gibi 6102 sayılı TTK'da da esas sermaye payının devri için yazılı devir sözleşmesi ve taraf imzalarının noter tarafından onaylanması gerekir. Yine esas sözleşmede aksi yönde bir düzenleme bulunmadıkça genel kurulun devre onay vermesiyle birlikte pay devir işlemi tamamlanmış olacaktır. Payın devredilmesiyle beraber devreden ortaklıktan çıkacak, devralan ise mülkiyetine geçirdiği esas sermaye payının sağladığı haklara kavuşacak ve yükümlülüklerine de katlanacaktır.

Limited şirket esas sermaye payının ispat aracı şeklinde veya nama yazılı senet olarak çıkarılması da mümkündür. Çalışmamızın da konusunu oluşturan nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin devrinde çıplak esas sermaye payların devrinin düzenlendiği TTK m. 595 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

Nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin devri konusunun daha iyi anlaşılabilmesi adına öncelikle nama yazılı pay senedinin hukuki niteliği ve bu bağlamda kıymetli evrak niteliğine sahip olup olmadığı incelenmiş, bu hususta öğretideki görüş farklılıklarına yer verilmiştir. Çünkü 6762 sayılı eTK düzenlemesinde limited şirkette nama yazılı esas sermaye payının çıkarılması mümkün olsa da bu senetlerin kıymetli evrak niteliğinde değil, ancak ispat aracı olarak çıkarıldığı belirtilmişti. Oysa 6102 sayılı TTK’da nama yazılı pay senedinin niteliği hususunda bir düzenleme yapılmadığından bu husus tartışmalara neden olmuştur.

Limited şirketlerde nama yazılı düzenlenen esas sermaye pay senedinin ticari hayattaki önemine binaen bu pay senetlerinin niteliğine ilişkin tartışmalar, nama yazılı pay senedinin devrinin şartları ve devir esnasında ortaya çıkabilecek sorunlar, devre ilişkin tartışmalı konularda öğretideki görüşler ve çözüm önerileri, yine devir sonrası özellikle pay defterine kayıt ve ticaret siciline tescil hususundaki görüşler 6762 sayılı eTK ve 6102 sayılı TTK ile karşılaştırmalı olarak ve Yargıtay kararları ile desteklenerek ele alınmış, limited şirketlerde nama yazılı pay senetlerinin devrinin daha güvenli ve anlaşılır şekillerde gerçekleştirilmesine katkı sağlamak ve literatüre faydalı olmak amaçlarıyla konu işlenmeye çalışılmıştır.

I. LİMİTED ORTAKLIK ESAS SERMAYE PAYI VE PAYIN SENEDE BAĞLANMASI

A. Genel Olarak Esas Sermaye Payı

Esas sermaye payı, limited şirkette ortaklık sıfatı bahşeden ve bu nedenle hak ve yükümlülükleri bünyesinde barındıran bir bütündür¹. Diğer bir ifadeyle esas sermaye payı, şirket esas sermayesinin bir parçası olup, her ortağın mutlaka taahhüt etmesi gereken, ortak ile şirket arasındaki tüm hak ve borçların karşılığıdır. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda (eTK) esas sermaye payı kavramı için “sermaye payı, şirket payı, katılma payı” gibi terimler kullanılmakta ve terim konusunda uygulama birliği bulunmamaktaydı². 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) ile birlikte esas sermaye payı terimi kullanılarak bu farklılığa son verilmiştir.

TTK 580/1 maddesine göre limited ortaklığın esas sermaye tutarı en az on bin Türk Lirası olmakla beraber, bu esas sermaye miktarının şirket esas söz-

¹ Halil Arslanlı / Hayri Domanıç, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt: 3, 1989 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 214; Ertan Demirkapı, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, Güncel Yayınevi, İzmir, 2008, s. 18; Turgut Öz, ‘Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri’, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 52, Sayı: 2011/1-4, Yıl: 2011, s. 345-386, s. 348.

² Demirkapı, s. 15.

leşmesinde belirtilmesi de mecburidir. TTK 580/2 maddesi gereğince madde-
de belirtilen en az tutar Cumhurbaşkanınca on katına kadar artırılabilir³.

Limited ortaklıkta her bir ortak farklı sayıda esas sermaye payına sahip olabilir. Esas sermaye paylarının itibari değerleri de birbirinde farklı olabilir-
mektedir. Ancak TTK 583/1 maddesi gereğince limited ortaklıkta esas serma-
ye paylarının itibari değerleri 25 Türk Lirası ve katları şeklinde olmalıdır. Bu
madde hükmüne uyulmadan çıkarılan esas sermaye payları geçerli olmayacak
ve bu nedenden kaynaklanan zararlardan ilgililerin sorumlulukları gündeme
gelecektir⁴.

TTK 583/3 maddesindeki “*Bir ortak birden fazla esas sermaye payına
sahip olabilir*” hükmü ile eTK’da yer alan ortak sayısı ile pay sayısının eşit
olacağına ilişkin payın bütünlüğü ve bölünmezliği ilkesinin uygulanmasına
son verilerek esas sermaye payının devri kolaylaştırılmış ve bu şekilde limi-
ted şirketlerin sermaye şirketi özellikleri güç kazanmıştır⁵.

B. Limited Ortaklık Esas Sermaye Payının Senede Bağlanması

TTK 593/2 maddesinde esas sermaye pay senetlerinin ispat aracı şeklinde
veya nama yazılı olarak düzenleneceği belirtilmiştir. Her ne kadar maddede
“düzenlenir” ibaresi kullanılarak sanki esas sermaye pay senetlerinin ispat
aracı şeklinde ya da nama yazılı olarak düzenlenmesinin bir gereklilik oldu-
ğu şeklinde anlam çıkmakta ise de, maddenin gerekçesinde de ifade edildiği
üzere esas sermaye payının senede bağlanması gibi bir zorunluluk bulunma-
yıp, hiçbir senede bağlanmadan çıplak pay olarak çıkarılabileceği, ispat aracı
şeklinde ya da nama yazılı olarak senede bağlanabilmesi de seçenekler ara-
sındadır⁶.

TTK 593/2 maddesinin aksine eTK 518/3 maddesinde esas sermaye payı-
nın kıymetli evrak vasfında olmamak şartıyla senede bağlanabileceğini, yani
nama yazılı olarak düzenlenemeyeceğini ancak ispat aracı şeklinde düzenle-
nebileceğini hüküm altına almıştı⁷. Ayrıca eTK zamanında ispat aracı şekline
düzenlenen pay senetlerinin devredilemeyeceği de düzenlenmişti⁸. Esas ser-
maye payının kıymetli evrak niteliğinde senede bağlanmasının kesin olarak

³ Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, Güncellenmiş 16. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022, s. 352.

⁴ Oruç Hami Şener, Limited Ortaklıklar Hukuku, 1. Basım, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 264.

⁵ Abuzer Kendigelen, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 3. Basım, On İki Levha Yayın-
cılık, İstanbul, 2016, s. 487.

⁶ Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Tek Kişi Ortaklığı, Anonim ve Limited Ortaklıklar, Or-
taklıklar Topluluğu, Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 548.

⁷ Bahtiyar, s. 354.

⁸ Demirkapı, s. 34-35.

engellenmesinin amacı ise payın kolayca dolaşımının önüne geçilmesi idi ve bu nedenle senede bağlı esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde olması halinde payın geçersiz olduğu kabul edilmekteydi⁹. TTK ile birlikte limited şirket esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanması da önü açılmıştır.

Esas sermaye payının ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak çıkarılabilmesi için bu hususta ortaklık esas sözleşmesinde düzenleme bulunmasına gerek bulunmamaktadır¹⁰. Her ne kadar kanunda bu hususta bir düzenleme bulunmasa da doktrinde esas sermaye paylarının senede bağlanması hususunda karar alma yetkisinin genel kurulda olduğu, bu kararın ortaklık müdürlerince uygulanarak senede bağlı pay çıkarılabileceği, şirket ortaklarının ise kendi esas sermaye paylarının senede bağlanması yönünde bir talepte bulunmalarının söz konusu olmadığı kabul edilmektedir¹¹.

Esas sermaye payları gerek ispat aracı şeklinde gerekse nama yazılı senet olarak çıkarılsın, TTK 593/2 maddesindeki düzenleme gereği, ek ödeme ve yan edim yükümlülükleri, ağırlaştırılmış veya bütün ortakları kapsayacak biçimde düzenlenmiş rekabet yasağı ve şirket sözleşmesinde öngörülmuş önerilmeye muhatap olma, önalım, geri alım ve alım haklarına, bu pay senetlerinde ve pay devir sözleşmesinde açık olarak yer verilmesi gerekir. Bu hususların düzenlenecek pay senedinde ve pay devir sözleşmesinde belirtilme zorunluluğu açıklık ilkesinin bir gereğidir¹². Ancak bu kayıtların senette ve devir sözleşmesinde yer almamasının senedi ve devir sözleşmesini geçersiz hale getirip getirmeyeceği hususu tartışmalıdır¹³.

II. ESAS SERMAYE PAYININ NAMA YAZILI OLARAK DÜZENLENMESİ

TTK 593/2 maddesi gereği esas sermaye payları ispat aracı şeklinde düzenlenebileceği gibi nama yazılı olarak da çıkarılabilirler. Maddenin lafzından hareketle limited şirket esas sermaye paylarının emre veya hamiline yazılı

⁹ Arslanlı / Domaniç, s. 73; Barbaros Çağa, 'Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri', Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 1974/3, Yıl: 1974, s. 581-602, s. 590.

¹⁰ Fatih Bilgili / Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Dora Yayıncılık, Bursa, 2013, s. 720.

¹¹ Ayşegül Sezgin Huysal, 'Limited Şirketlerde Nama Yazılı Pay Senedinin Hukukî Niteliği', Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 22, Sayı: 2016/1, Yıl: 2016, s. 317-346, s. 325; Şener, s. 269.

¹² Sezgin Huysal, s. 326. Aksi yöndeki görüş için bkz: Demirkapı, s. 23.

¹³ Bahse konu kayıtların çıkarılacak pay senedinde veya devir sözleşmesinde bulunmaması veya eksik olarak bulunması halinde pay senedinin veya devir sözleşmesinin geçersiz olacağı yönünde bakınız: Bilgili / Demirkapı, s. 720; Yıldız, s. 161; Bahse konu kayıtların bulunmamasının devir sözleşmesinin geçersizliği sonucunu doğurmayaacağı yönünde bakınız: Hanife Doğrusöz Koşut, 'Limited Şirkette Nama Yazılı Senede Bağlanmış Esas Sermaye Payının Devir Şartları', Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 22, Sayı: 2016/1, Yıl: 2016, s. 365-387, s. 372.

olarak düzenlenemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır¹⁴. Limited ortaklıklar bu noktada anonim şirketlerden ayrılmaktadır. Çünkü limited ortaklıkların şahıs şirketi niteliği ve özellikle de pay devrinin yazılı sözleşme, taraf imzalarının noterce onaylanması ve sonunda pay devrinin genel kurul onayına bağlı oluşu, esas sermaye paylarının emre ve hamiline yazılı senet olarak düzenlenmesinin önüne geçmektedir¹⁵. Bu nedenle nama yazılı olarak düzenlenen limited ortaklık esas sermaye payının anonim ortaklıktaki nama yazılı pay senedine benzediği söylenebilse de, devredilebilmesi için onay şartlarının yerine getirilmesi gerekmektedir¹⁶. Buradan hareketle limited ortaklık payının nama yazılı olarak düzenlenmesinin paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamayacağı açıktır¹⁷. Oysa TTK 484/1 maddesinde anonim şirket esas sermaye paylarının nama veya hamiline olarak çıkarılabileceği açıkça düzenlenmiştir ve kıymetli evraka özgü devir yöntemleriyle serbest olarak devredilebilmektedir.

Esas sermaye payının nama yazılı olarak düzenlenmesi ispata ilişkin kolaylık sağlamaktadır. Gerçekten de nama yazılı senetlerdeki çift taraflı ibraz kaydı sayesinde sadece senedin sunulması, ortaklık sıfatının ispatı açısından yeterli olacaktır. Senedin ibraz edilmemesi halinde ise ortaklık sıfatından kaynaklanan kazanımların kullanılması mümkün olmayacaktır¹⁸. Senedin ibraz edilmesiyle birlikte ortaklık sıfatının sağlamış olduğu hakların kullanımı seri olarak gerçekleşecektir¹⁹.

A. Nama Yazılı Esas Sermaye Payının Hukuki Niteliği

Limited şirket esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanabilmesine imkân tanınmasının ardından nama yazılı esas sermaye payının hukuki niteliği konusunda doktrinde farklı görüşler ortaya atılmıştır. Bir kısım yazarlar, nama yazılı esas sermaye payının kıymetli evrak vasfında olduğunu savunurken²⁰, aksi görüşteki yazarlar nama yazılı esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde olamayacağını savunmuşlardır²¹.

¹⁴ Şener, s. 271.

¹⁵ Sezgin Huysal, s. 318.

¹⁶ Bahtiyar, s. 354.

¹⁷ Bahtiyar, s. 380.

¹⁸ Demirkapı, s. 42-43.

¹⁹ Tekinalp, s. 481.

²⁰ Levent Biçer / Esra Hamamcıoğlu, 'Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payının Rehnî', Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 2013/2, Yıl: 2013, s. 59-88, s. 76; Bahtiyar, s. 354, 379; Kendigelen, s. 498-499; Şener, s. 382; Tekinalp, s. 480.

²¹ Bilgili / Demirkapı, s. 720-721; Erdoğan Moroğlu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler) Değerlendirme ve Öneriler, 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 376-377; Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, Güncelleştirilmiş 18. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 34; Şükrü Yıldız, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, Arıkan Yayıncılık, İstanbul, 2007, s. 133.

Limited şirket esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde olduğunu savunan yazarlardan Biçer/Hamamcıoğlu'na göre, TTK 593/2 maddesinin lafzi yorumuna bakıldığında yasa yapıcının amaç itibarıyla nama yazılı esas sermaye paylarını kıymetli evrak olarak düzenlediğinin kabulü gerekmekte ve bu nedenle de senedin zilyetliği geçirilmeden pay devri gerçekleşmemelidir²². Bahtiyar, anonim ortaklıktaki nama yazılı pay ile limited ortaklıktaki nama yazılı esas sermaye payının devir yönünden ayrı yöntemlere tabi olduğunu, limited ortaklıkta nama yazılı esas sermaye payının da kıymetli evrak vasfında olduğunu ifade etmektedir²³. Kendigelen ise, esas sermaye paylarının 6102 sayılı TTK ile beraber yalnızca ispat aracı şeklinde değil, kıymetli evrak niteliğinde nama yazılı olarak da çıkarılabileceğini ifade etmesine karşılık bunun bir faydası bulunmadığından eleştiri konusu yapmıştır²⁴. Huysal ise, kanun koyucunun limited şirket esas sermaye payının ispat aracı şeklinde ve nama yazılı olarak çıkarılabileceğini ayrı ayrı düzenlediğini, buradan hareketle nama yazılı düzenlenen esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde olduğunu, aksinin düşünülmesi halinde nama yazılı esas sermaye payı ile ispat aracı şeklindeki esas sermaye payının bir farkının kalmadığını ve bu durumda da kanunda her ikisinin de ayrı ayrı düzenlenmesinin bir anlamı kalmayacağını belirtmiştir²⁵.

Moroğlu ise, TTK 593/2 maddesinin belirli olmadığını, nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye paylarının kıymetli evrak vasfında kabul edilmesi halinde ispat aracı şeklindeki esas sermaye payına gerek bulunmayacağını, nama yazılı esas sermaye paylarının kıymetli evrak vasfında kabul edilmemesi halinde ortaya iki tane ispat aracı niteliğinde esas sermaye payı düzenlemesi çıkacağını ve bunun da gereksiz olduğunu, sonuç olarak nama yazılı çıkarılan esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinin bulunmadığının kabulünün daha doğru olacağını belirtmiştir²⁶.

Limited şirket esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde olmadığını savunan yazarlara göre, nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye paylarının devrinde yazılı bir sözleşme şartı ile taraf imzalarının noterce onaylanması şartının bulunması hususları kıymetli evrakın niteliği ile bağdaşmadığından nama yazılı olarak çıkarılan esas sermaye paylarının kıymetli evrak niteliğinde olmadığının kabulü gerekir²⁷. Bu görüşü savunan yazarlar, limited

²² Biçer / Hamamcıoğlu, s. 76.

²³ Bahtiyar, s. 379.

²⁴ Kendigelen, s. 498 vd.

²⁵ Sezgin Huysal, s. 322.

²⁶ Moroğlu, s. 376-377.

²⁷ Yıldız, s. 133.

ortaklıkta, anonim ortaklıktakine benzer şekilde kıymetli evrak niteliğinde bir esas sermaye pay senedi çıkarılmasının imkânsız olduğunu ve limited ortaklıkta yalnızca ortaklığı ispata yarayan esas sermaye pay senedi çıkarılması mümkün olduğunu belirtmektedir²⁸.

Limited şirket esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanması halinde kıymetli evrak niteliğinde olup olmadığı hususunun tartışıldığı Yargıtay kararları da mevcuttur. Yargıtay bir kararında, nama yazılı olarak çıkarılan esas sermaye pay senetlerinin payın tedavülünde kolaylık sağlamayacağını, esas sermaye payının devrinde her halükârda TTK 595. maddesinin uygulanacağını, limited ortaklıklarda çıkarılan pay senetlerinin yalnızca ispat aracı vasfında olduğunu belirtmiş ve pay senetlerinin teslimiyle ortaklık hakkının devir ve temlik edilmiş olmayacağına, ortaklık hakkına haciz ve rehin uygulanamayacağına ve pay senedinin kazanımının TTK 595. maddesine rağmen sermaye payının devrini sağlamayacağına karar vermiştir²⁹.

Kıymetli evrak, TTK 645. maddesinde düzenlenmiştir. Söz okunu bu maddede kıymetli evrakın içerdiği hakkın, senetten ayrı olarak ileri sürülemeyeceği ve başkasına da devredilemeyeceği belirtilmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere kıymetli evrakı, bir senet ile varlığı bu senede bağlı ve devredilebilir bir hak oluşturmaktadır³⁰. Bu nedenle bir senedin kıymetli evrak niteliğinde kabul edilebilmesi için öncelikle maddede belirtilen bu hususların karşılanıp karşılanmadığının tespiti gerekir. Senedin üzerinde kıymetli evrak olduğu belirtilmemiş ise, bu durumda senedin içeriğine bakılıp kıymetli evrak olup olmadığının tespiti gerekir. Senet içeriğinde çift taraflı ibraz kaydının bulunması halinde kıymetli evrak vasfında olduğunun kabulü gerekecektir³¹.

Nama yazılı senet ise, TTK 654. maddesinde, “*Belli bir kişinin adına yazılı olup da onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır.*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımdan yola çıkılarak nama yazılı senedin zorunlu unsurlarını, belli bir kişi adına yazılmış olması, emre kaydını içermemesi ve yasal olarak da emre yazılı senetlerden olmaması oluşturmaktadır³². TTK 490/2 maddesinde hukuki işlemle devrin, ciro edilmiş nama yazılı pay senedinin zilyetliğinin devralana geçirilmesiyle olacağı düzenlenmiştir. Ancak nama yazılı olan li-

²⁸ Bilgili/Demirkapı, s. 720-721.

²⁹ Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 29.11.2016 Tarih 2016/30527 Esas, 2016/23256 Karar sayılı ilamı, www.kazanci.com.tr, (erişim tarihi: 24.02.2023).

³⁰ Reha Poroy /Ünal Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Yeniden Yazılmış 22. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s. 27.

³¹ Sezgin Huysal, s. 320.

³² Poroy / Tekinalp, s. 78.

imited şirket esas sermaye paylarının devrinde ise kanuni bağlam geçerlidir ve TTK 595. maddesi uygulama alanı bulacaktır³³.

Limited ortaklıkta nama yazılı çıkarılan esas sermaye payının devrinde anonim ortaklıktan ayrı olarak kıymetli evraka özgü devir şartları haricinde yazılı sözleşme, taraf imzalarının noter tarafından onaylanması ve ortaklık onayı şartları vardır. Fakat limited ortaklıkta nama yazılı çıkarılan esas sermaye payının devri için noter onayının şart olması, bu senetlerin kıymetli evrak vasfıyla çelişen bir husustur.

Doktrinde limited ortaklıkta nama yazılı çıkarılan esas sermaye paylarının kıymetli evrak vasfında olmadığını savunan görüşler bulunsada, 6762 sayılı eTK’da esas sermaye payının kıymetli evrak niteliğinde olmadığına açık olarak yer verilmesine rağmen 6102 sayılı TTK’da bu yönde bir düzenleme bulunmaması, ayrıca TTK 593/2 maddesinde yer alan “*Esas sermaye pay senetleri ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak düzenlenir.*” hükmünün lafzına bakıldığında “veya” bağlacının kullanılmış olması nedeniyle nama yazılı çıkarılan esas sermaye paylarının kıymetli evrak vasfında olduğu kabul edilmelidir. Tam tersi kabul edilmiş olsa idi hükümde sadece ispat aracı şeklindeki esas sermaye payı düzenlenip nama yazılı esas sermaye payına hiç değinilmeyebilir, cümle “veya” bağlacıyla değil “ve” bağlacı ile düzenlenebilirdi³⁴. Zaten TTK 593. maddesinin gerekçesinde de “... *nama yazılı pay senetleri basit kıymetli evrak kaydını içerdiği için...*” şeklinde belirtilmekle nama yazılı olarak düzenlenen limited ortaklık esas sermaye payının açık olarak kıymetli evrak vasfında olduğu ifade edilmiştir³⁵.

III. NAMA YAZILI ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİ

Limited şirket esas sermaye payının devrine ilişkin yasal düzenleme TTK 595. maddesinde düzenleme alanı bulmuşken, ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak çıkarılan esas sermaye paylarının devrine yönelik yasada herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak TTK 595. maddesinin gerekçesinde, nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye pay senetlerinin devrinde TTK 595. maddesinin de uygulama alanı bulacağı belirtilmiştir³⁶.

eTK 520/5 hükmünde olduğu gibi, TTK 595. maddesinde “devir ve devir borcu doğuran işlemler” denilmek suretiyle pay devir işleminde taahhüt ve tasarruf işlemleri ayrı ayrı belirtilmiştir. Öğretide de esas sermaye pay devir

³³ Şener, s. 270.

³⁴ Biçer / Hamamcıoğlu, s. 76.

³⁵ TTK Gerekçe madde 593.

³⁶ Bu derecede önemli bir konunun gerekçede değil, TTK 595. maddenin içeriğinde düzenlenmesi gerektiği hususunda bakınız: Demirkapı, s. 41.

işlemlerinde taahhüt ve tasarruf işlemlerinin birbirinden farklı olduğu kabul edilmektedir³⁷. Tasarruf işleminin yapılmasıyla taahhüt işlemi de icra edilmiş olacaktır³⁸. Pay devrinin taahhüdü işlemindeki şekle aykırılık nedeniyle oluşacak bozukluk, tasarruf işleminin usule uygun yerine getirilmesi suretiyle giderilmiş olacaktır³⁹.

TTK 595. maddesinde limited şirket esas sermaye payının devri için öngörülen şartlar arasında yazılı bir devir sözleşmesi, sözleşmedeki taraf imzalarının noter tarafından onaylanmış olması ve esas sözleşmede aksi kararlaştırılmış olmadıkça genel kurulun onayı aranmaktadır. TTK 647/1 maddesinde ise nama yazılı kıymetli evrakın devri için ise yazılı bir devir beyanı ile senedin zilyetliğinin devri yeterlidir. Nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye payı kıymetli evrak olarak kabul edilse de, devir için imzaların noter tarafından onaylanması ve genel kurul onayı şartlarının bulunması hususları nama yazılı kıymetli evrakın devir şartları ile çelişmektedir⁴⁰. Demirkapı, yazılı devir sözleşmesi ve imzaları noter tarafından onaylanmış nama yazılı esas sermaye payı için devir koşullarının oluştuğunu, zira buradaki yazılı devir sözleşmesinin, nama yazılı kıymetli evrakın devri için gerekli olan yazılı devir beyanının yerine geçtiğini belirtmektedir⁴¹.

TTK 595. maddesinde belirtilmemiş olsa da, nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye payının devri için pay senedinin zilyetliğinin de devredilmiş olması zorunludur⁴².

Limited şirket esas sermaye payının nama yazılı olarak çıkarılmasının paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlayacağını söylemek doğru bir yaklaşım olmayacaktır. Çünkü madde gerekçesinde de belirtildiği üzere esas sermaye payının nama yazılı senede bağlanmış olması durumunda dahi devre ilişkin TTK 595. maddesindeki bağlam kuralları uygulanacaktır. Bu nedenle nama yazılı olarak düzenlenen limited şirket esas sermaye payının anonim ortaklıktaki paya yakınlaştığından söz edilemeyecektir⁴³.

³⁷ Arslanlı / Domanıç, s. 241; Demirkapı, s. 67-68; Ünal Tekinalp, 'Limited Ortaklık Payının Devrinde Tescil Davası' Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XIX, 2003, s. 3-9, s. 3.

³⁸ Şener, s. 280-281.

³⁹ Tekinalp, Tescil Davası, s. 3.

⁴⁰ Esra Hamamcıoğlu, Aile Tipi Limited Şirketlerde Şirket Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 191-192.

⁴¹ Demirkapı, s. 41.

⁴² Biçer / Hamamcıoğlu, s. 77; Murat Türe, 'Yargıtay Kararları Işığında Limited Şirkette Esas Sermaye Payının Devri', Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Sayı: 2022/51, Yıl: 2022, s. 143-172, s. 147, dipnot. 17.

⁴³ Yıldız, s. 80.

Nama yazılı esas sermaye payının devrinde özellikle hangi ortaklıkta hangi ortağa ait hangi nama yazılı payın devredildiğinin ve devir iradesinin şüpheyi yer vermeyecek şekilde belirli olması zorunludur⁴⁴. Bu bakımdan devir sözleşmesinden devreden açısından devretme iradesinin, devralanın açısından da devralma iradesinin açıkça anlaşılması gerekir⁴⁵.

A. Nama Yazılı Esas Sermaye Payının Devrine İlişkin Koşullar

1. Esas Sözleşmede Devir Yasağının Bulunmaması

TTK 595/4 maddesinde ortaklık esas sözleşmesi ile esas sermaye payının devrinin yasaklanabileceği düzenleme altına alınmıştır. 6762 sayılı eTK 520/4 maddesinde ise şirkete ayın sermaye taahhüdünde bulunan ortağın payını devredebilmesinin üç yıl boyunca yasak olduğuna yönelik düzenlemeye 6102 sayılı TTK'da yer verilmemiştir. Ancak 6102 sayılı TTK m. 595/4 hükmü gereği şirket esas sözleşmesinde nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye paylarının devredilemeyeceğine yönelik hüküm konulması halinde artık nama yazılı esas sermaye paylarının devredilebilmesi mümkün olmayacaktır⁴⁶.

Şirket esas sözleşmesinde nama yazılı esas sermaye paylarının devredilemeyeceğine dair hüküm bulunsa da, payını devretmek isteyen ortak sırf bu nedenle haklı sebeple ortaklıktan çıkma hakkını kullanabilecektir⁴⁷. Şirket esas sözleşmesi ile pay devrinin yasaklanmış olması veya ortaklık genel kurulunca devre onay verilmemesi durumları tek başına, devreden ortağın çıkması için haklı sebep teşkil etmez. Her somut olaya göre mahkemece haklı sebep teşkil edip etmediği hususlarının değerlendirilmesi gerekir⁴⁸.

TTK 621/1-c maddesinde esas sermaye pay devrinin sınırlandırılması, yasaklanması ya da kolaylaştırılması önemli kararlardan sayılmıştır. TTK 621/1 maddesinde bahsedilen genel kurul kararları, temsil edilen oyların en az üçte ikisi ve oy hakkı olan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun varlığı durumunda alınabilecektir. Dolayısıyla ortaklığın kurulmasından sonra pay devrinin sınırlandırılması, yasaklanması ve kolaylaştırılması durumları TTK 621/1-c maddesine göre limited ortaklık yönünden önemli karar niteliğinde bulunduğundan, bu kararlarda genel kurulda temsil edilen oyların en az üçte ikisi ve oy hakkı olan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğu ile karar alınması gerekecektir.

⁴⁴ Arslanlı / Domanıç, s. 242.

⁴⁵ Demirkapı, s. 217.

⁴⁶ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi Cilt: I-II-III, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 2770.

⁴⁷ Şener, s. 320.

⁴⁸ Bahtiyar, s. 381; Kendigelen, s. 502.

2. Yazılı Devir Sözleşmesinin Bulunması

6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun (TBK) sözleşmelerin şekli başlığı altındaki 12. maddesinde “*Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.*” düzenlemesi ile sözleşme serbestisi ilkesine kanunda yer verilmiştir. Maddenin devamında ise kanunda sözleşmeler için öngörülen şeklin geçerlilik şekli olduğu ve bu şekil şartlarına uyulmaksızın yapılan sözleşmelerin geçersizlik yaptırımına tabi olduğu düzenlenmiştir. TTK 595/1 maddesinde ise esas sermaye payının devri ve devir borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekilde yapılacağı ve taraf imzalarının da noter tarafından onanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla nama yazılı esas sermaye paylarının devri için öncelikle yazılı bir devir sözleşmesi yapılması gerekmektedir⁴⁹. Bu yazılı devir sözleşmesi ise TBK 12. maddesindeki sözleşmelerde şekil serbestisi kuralının istisnasını oluşturmaktadır. Burada bahsedilen şekil geçerlilik şeklidir⁵⁰.

Nama yazılı esas sermaye payının devrinin temelini oluşturan devir vaadi sözleşmesi de devir sözleşmesi ile aynı şekil şartına tabidir. Bu nedenle nama yazılı esas sermaye payının devir vaadi ve devir sözleşmelerinin yazılı olarak yapılmaması halinde gerek sözleşme tarafları arasında gerekse ortaklığa karşı hüküm ifade etmeyecektir⁵¹.

Nama yazılı esas sermaye payının devrinde yazılı olarak düzenlenecek sözleşmede objektif ve subjektif esaslı unsurların tereddütsüz, açık ve anlaşılır şekilde belirtilmesi gereklidir⁵². Nama yazılı pay devir vaadi sözleşmesi ile devir sözleşmesi aynı metin içerisinde olabileceği gibi, farklı zamanlarda iki ayrı metin olarak düzenlenmeleri de mümkündür⁵³.

Nama yazılı pay devir sözleşmesinin sadece yazılı bir metin olarak hazırlanması tek başına yeterli olmayacak, devreden ve devralan tarafından da imzalanmasıyla beraber sözleşme tamamlanmış olacaktır⁵⁴. Devir sözleşmesinin unsurlarını devre konu pay ve bunun karşılığı olan ivaz oluşturur. Ancak devir sözleşmesi ivazsız olarak da yapılabilecektir. Bu takdirde TBK’nın bağışlamaya ilişkin hükümleri uygulanacak, devir sözleşmesi ivazsız yapılsa dahi her iki tarafın sözleşmede imzalarının bulunması gerekecektir⁵⁵. Çünkü devralan bu işlemle ortaklık sıfatı kazanacağından haklar kazanacağı gibi yükümlülükleri de olacaktır.

⁴⁹ Bahtiyar, s. 379, Kendigelen, s. 500 ve devamı.

⁵⁰ Arslanlı / Domaniç, s. 267; Tekinalp, s. 483; Türe, s. 149.

⁵¹ Çağa, s. 595.

⁵² Necip Kocayusufpaşaoğlu / Hüseyin Hatemi / Rona Serozan / Abdülkadir Arpacı, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Cilt: 1, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008, s. 279, dipnot. 10.

⁵³ Çağa, s. 594.

⁵⁴ Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s. 280 ve devamı.

⁵⁵ Arslanlı / Domaniç, s. 262; Demirkapı, s. 116 ve devamı.

3. İmzaların Noter Tarafından Onaylanması

Nama yazılı esas sermaye payının devrinde sadece yazılı devir sözleşmesi şekil açısından yeterli görülmemiş, TTK 595/1 maddesinde devir sözleşmesindeki taraf imzalarının noter tarafından onaylanması da aranmıştır. Ancak bu onayın, şirket merkezinin bulunduğu yer veya taraflardan birinin bulunduğu yer gibi belirli bir noter tarafından yapılmasında bir zorunluluk bulunmayıp, herhangi bir noter tarafından onaylama işlemi yapılabilecektir⁵⁶. Noterlikçe onaylanacak sözleşmede devreden ve devralanın kimliği, ad soyadı, adresi, vergi kimlik numarası gibi unsurların yer alması açıklık ve hukuki belirlilik ilkeleri gereği mecburidir⁵⁷.

Nama yazılı düzenlenen pay devir sözleşmesinde imzaların noter tarafından onaylanma şartı nama yazılı kıymetli evrakın devir şartları ile çelişkili olsa da, nama yazılı kıymetli evrakın devrinde TTK 647/3 maddesindeki “*Kanun veya sözleşme ile başkalarının, bu arada, özellikle borçlunun da devre katılmaları zorunluluğu öngörülebilir.*” düzenlemesi gereği, noterlerin kanun gereği devre katılması zorunlu olan üçüncü kişi olarak kabul edileceği ve bu sayede nama yazılı esas sermaye paylarının devrindeki noter onayının, bu senetlerin kıymetli evrak vasfıyla çalışmayaceği ifade edilmektedir⁵⁸.

Nama yazılı olarak düzenlenen esas sermaye pay senedinin üzerine yazılı devir beyanının yazılması halinde imzaların noter tarafından onaylanmasının senet üzerinde de yapılabilmesi noterlik uygulamalarının izin verdiği oranda mümkündür⁵⁹.

Kanunda devir sözleşmesinde taraf imzalarının noter huzurunda veya noter yokluğunda atılacağı hususunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öğretide taraf imzalarının noter huzurunda atılması gerektiği veya imzalar huzurda atılmamışsa bile taraflarının noter huzurunda imzaların kendilerine ait olduğunu beyan etmeleri gerektiği aranmıştır⁶⁰. Noterin burada yapacağı denetim sözleşmenin içeriğine ilişkin olmayıp, yalnızca imzaların sözleşme taraflarına ait olup olmadığına yöneliktir⁶¹.

Nama yazılı esas sermaye payının devir sözleşmesindeki taraf imzalarının noter onayına bağlanmasının, hem tarafların güvenliği, hem de ispat açı-

⁵⁶ Ertan Demirkapı, ‘Noterlik Uygulaması Açısından Pay Devir Vaadi ve Pay Devri’, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 2008/2, Yıl: 2008, s. 143-178, s. 149.

⁵⁷ Demirkapı, Noterlik Uygulaması, s. 150.

⁵⁸ Sezgin Huysal, s. 328.

⁵⁹ Biçer / Hamamcıoğlu, s. 80.

⁶⁰ Sinem Camcı, ‘Limited Şirketlerde Pay Devri’, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 2020/163, Yıl: 2020, s. 516-535, s. 519; Demirkapı, Noterlik Uygulaması, s. 151.

⁶¹ Camcı, s. 519.

sından oldukça önemli ve yerinde bir düzenleme olduğu söylenebilir. Ancak taraf imzalarının noter tarafından onaylanması şeklindeki geçerlilik şartının getirilmesindeki asıl amaç, esas sermaye paylarının devrinin zorlaştırılmasıdır. Çünkü esas sermaye payının kolay bir şekilde piyasada alınıp satılması halinde şirkete istenmeyen kişiler, örneğin rakipler, ortak olabilecek ve spekülasyon işlemlerin önü açılarak işlem güvenliği zayıflamış olacaktır⁶².

B. Nama Yazılı Pay Devrinde Şekle Aykırılık

eTK 520/5 maddesindeki “*Payın devri ve devir vaadi hakkındaki mukavele yazılı şekilde yapılmış ve imzası noterlikçe tasdik ettirilmiş olmadıkça ilgililer arasında dahi, hüküm ifade etmez*” düzenlemesiyle, yazılı devir sözleşmesi ve taraf imzalarının noterlikçe onaylanmasına ilişkin şartlar, tereddüde yer vermeyecek şekilde geçerlilik koşulu olarak getirilmişti⁶³. Ancak 6102 sayılı TTK ile devir sözleşmesindeki şekil şartlarına aykırılık halinde yaptırımın ne olacağı hususunda bir düzenleme yapılmamıştır.

Pay devir sözleşmesinin yazılı olarak yapılmasının geçerlilik koşulu olduğu ve bu şarta uyulmamasının yaptırımının geçersizlik olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Ancak imzaların noter tarafından onaylanması şartının geçerlilik şartı olup olmadığı hususunda görüş farklılıkları bulunmaktadır. Birtakım yazarlar, TTK 595/1 maddesindeki devir sözleşmesinin yazılı olması ve imzaların noter tarafından onaylanmasına ilişkin koşulun hukuki güvenliğin korunması ve ispatın kolay olması için yapıldığını ifade ederek tarafların imzasının noterce onaylanmasını geçerlilik şartı olarak görmeyip, ispat yönünden mecburi olduğunu belirtmektedir⁶⁴. Bu nedenle bu görüşü savunanlar, pay devri sözleşmesinin yazılı olarak yapılması durumunda ve genel kurul bu devir işlemini onaylamışsa, bu halde tarafların imzasının noterden onaylanmamışsa dahi pay devrinin geçerliliğini ileri sürmektedir⁶⁵.

⁶² Mustafa İsmail Kaya, ‘Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payı Devri ve Devir Borcu Doğuran İşlemlerde Tarafların İmzalarının Noter Tarafından Onaylanması Zorunluluğu’ Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 2008/2, Yıl: 2008, s. 361-376, s. 367.

⁶³ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 14/03/2017 Tarihli 2015/13742 Esas 2017/1491 Karar sayılı kararı: “... TTK’nın 520/5 maddesi uyarınca limited şirket ortaklarının pay devirlerinin yazılı ve imzalarının noterce tasdik edilmesinin geçerlilik şartı olup, taraflar arasında protokol başlıklı belge adi yazılı olduğundan geçersiz olup, tarafları bağlamayacağı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir...” Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 14/03/2017 Tarihli 2015/13742 Esas 2017/1491 Karar sayılı kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, (erişim tarihi: 01.03.2023).

⁶⁴ Pulaşlı, s. 2755.

⁶⁵ Pulaşlı, s. 2755-2756. Yazar, şekle aykırılık durumunda 6762 sayılı eTK’deki tarafların kendi içinde dahi hüküm ifade etmeyeceğine ilişkin hükme TTK madde 595’te yer verilmediğinden taraf imzalarının noterce onaylanmasının geçerlilik şartı olamayacağını, bu nedenle yazılı bir pay devir akdinde tarafların imzası no-

Fakat doktrindeki çoğunluğun katıldığı görüşe göre, pay devir akdinin geçerli olması için yazılı devir sözleşmesi tek başına yetersiz olup, aynı zamanda tarafların imzasının noter onaylı olması da geçerlilik koşuludur⁶⁶. Bu hususta Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda tarafların imzasının noterde onaylanmadan yapılan pay devir akdinin geçerlilik koşulu yerine getirilmeden yapılmış olduğunu, dolayısıyla bu devir sözleşmesinin başından itibaren hüküm doğurmayacağı ifade edilmiştir⁶⁷.

Yazılılık şartı ve imzaların noter tarafından onaylanmasına ilişkin geçerlilik koşulları yerine getirilmeden akdedilen devir sözleşmeleri ortaklık genel kurulunca onaylansa bile geçersizliğini koruyacaktır⁶⁸. Geçerlilik şekline aykırı olarak yapılan devir sözleşmesi, en başından beri hüküm ifade etmeyeceğinden burada sözleşmenin iptali de söz konusu olamayacaktır⁶⁹.

TTK 593. maddesinin gerekçesinde, nama yazılı esas sermaye payı çıkarılmasının, söz konusu paya devir ve dolaşım kolaylığı sağlamayacağı, TTK 595. maddesindeki pay devrine ilişkin bağlam kurallarının aynen uygulanmaya devam edeceği belirtilmiştir. Ancak esas sermaye payının nama yazılı olarak çıkarılması ile birlikte kıymetli evraka bağlanmış olmasına payın devri

terden onaylanmasa bile pay devrini genel kurul onaylamış ise, bu halde devrin geçerli olacağını ifade etmektedir. Yazara göre, noterce yapılacak işlem, ancak imzalara itiraz edilmesi halinde önemli olup, devir işleminde bütünüleyici ve olmazsa olmaz bir işlem değildir.

⁶⁶ Şener, s. 288; Demirkapı, s. 219; Pay devir merasiminde tarafların imzasının noterden onaylanma şartının, ortaklık ana sözleşmesinde yer verilerek bile iptal edilemeyeceğine yönelik bakınız: Demirkapı, Noterlik Uygulaması, s. 154; Biçer / Hamamcıoğlu, "İsviçre Borçlar Kanunu madde 785/1'de, 1 Ocak 2008'de yürürlüğe giren değişikliklerle, esas sermaye paylarının devrine ilişkin işlemlerde tarafların imzalarının noter tarafından onaylanması koşulunun kaldırıldığını, hukukumuzda kanun koyucunun amacının sadece yazılı şekli geçerlilik şartı olarak öngörmek olsaydı, İsviçre Hukuku'nda olduğu gibi TTK'da da, pay devri veya pay devri borcunu doğuran işlemlerin yazılı şekilde yapılmasını yeterli gören bir hükme yer verilmiş olacağını, bu yönde bir düzenleme de yapılmadığından pay devri ve devir borcunu doğuran işlemlerin geçerli olmaları için yazılı şekilde yapılmasının yeterli olmadığı, aynı zamanda tarafların imzalarının noterce onaylanmasının da şart olduğu" görüşündedir. Levent Biçer / Esra Hamamcıoğlu, 'Limited Şirket Genel Kurulunda Yetersayılar' İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, Sayı: 2017/2-1, Yıl: 2017, İstanbul, s. 343-383, s. 360, dipnot. 65.

⁶⁷ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 01/02/2021 Tarihli, 2020/1478 Esas, 2021/620 Karar sayılı kararı: "... Ancak 6102 Sayılı TTK'nın 595/1. maddesiyle, hisse devir vaadi sözleşmelerinin geçerli bir şekilde kurulabilmesi yazılı şekilde yapılması ve taraf imzalarının noterce onaylanması şartına bağlı tutulmuştur. TBK'nın 12/2 maddesinde Kanunun sözleşmeler için öngördüğü şeklin geçerlilik şekli olduğu belirtilerek, bu şekilde uyulmadan akdedilen sözleşmelerin hüküm doğurmayacağı düzenleme altına alınmıştır. Taraflar arasındaki hisse devir vaadi sözleşmesinin yazılı şekilde yapıldığı ancak taraf imzalarının noterce onaylanmadığı anlaşıldığından Kanunun öngördüğü şekle riayet edilmeksizin akdedilen sözleşmenin geçersiz olduğunun kabulü zorunludur. Bu nedenle, mahkemece, geçersiz olan sözleşmede dönme hakkının saklı tutulduğundan bahisle hüküm tesisi yoluna gidilmesi doğru görülmemiştir..." Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 01/02/2021 Tarihli, 2020/1478 Esas, 2021/620 Karar sayılı kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, (erişim tarihi: 03.03.2023).

⁶⁸ Arslanlı / Domaniç, s. 267.

⁶⁹ Çağa, s. 595.

açısından bir anlam yüklenmemiş olması doktrinde eleştiri konusu olmuştur⁷⁰. Taraf imzaları noterce onaylanmamış bir pay devir sözleşmesinin daha sonradan geçersizliğinin ileri sürülmesi TMK 2. maddesi gereği dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edebilecektir. Böyle bir durumda da devir işleminin geçerliliğinden bahsedilebilmesi için nama yazılı kıymetli evraka mahsus olan çift taraflı ibraz kaydı gereği senedin ortaklığa ibraz edilmesi gerekecektir⁷¹.

C. Devir İçin Şirket Genel Kuruluna Başvurulması

TTK 595/7 maddesinde “*başvurunun gerçekleştirilmesinden itibaren üç aylık süre içerisinde genel kurul ret kararı vermediği takdirde devre onay vermiş sayılır*” düzenlemesinden yola çıkılarak pay devrinin tamamlanmış sayılması için ortaklık genel kuruluna başvuru yapılması gerektiği örtülü şekilde ifade edilmiştir⁷². Maddede üç aylık sürenin başlangıcı için şirkete başvurunun yapıldığı tarih belirtilmiştir. Buna göre şirkete pay devir işleminin bildirilmesiyle birlikte üç aylık süre başlayacaktır⁷³.

Payın devredildiğine ilişkin şirkete bildirimin yapılması, sadece genel kurulun onayı reddi için üç aylık sürenin başlangıcı açısından değil, devir taraflarının konumlarının belirlenmesi, hukuki belirlilik ve güvenliğin sağlanması açısından da önem taşımaktadır⁷⁴.

Şirket esas sözleşmesinde pay devrine ilişkin genel kurul onay şartının gerekli olmadığı yönünde bir hüküm bulunması halinde ise pay devir işleminin ortaklığa bildirilmesine gerek kalmayacak, pay sahipliğinin tespiti amacıyla şirketçe senedin ibrazı istenebilecektir⁷⁵.

Payın devrinin şirkete bildirimi, devir açısından kurucu nitelikte olmayıp, pay devrinin gerçekleşerek devredenin ortaklığının sona erdiği, devralanın da paydaş olduğu yönündeki irade açıklamasından ibarettir⁷⁶.

Pay devrinin şirkete bildiriminin kim tarafından ve ne şekilde yapılması gerektiği hususunda açık bir hüküm bulunmamakla beraber, devreden veya devralanın her ikisi de bildirimi yapabilecek ve böylelikle genel kurulun devri red için üç aylık süresi başlayacak ancak üçüncü kişi tarafından yapılan bildirim ise şirket nezdinde herhangi bir anlam ifade etmeyecek üç aylık sürede

⁷⁰ Kendigelen, s. 501 ve devamı; Yıldız, s. 133 ve devamı.

⁷¹ Demirkapı, s. 42-43.

⁷² Bahtiyar, s. 381-382; Bilgili / Demirkapı, s. 751; Şener, s. 305; Yıldız, s. 139.

⁷³ Şener, s. 305.

⁷⁴ Demirkapı, s. 255.

⁷⁵ Doğrusöz Koşut, 376.

⁷⁶ Arslanlı / Domaniç, s. 238 ve devamı.

başlamamış olacaktır⁷⁷. Pay devir bildiriminin ispat kolaylığı açısından noter aracılığıyla yapılması mümkün ise de, devir sözleşmesinin bir örneğinin şirkete verilmesi de bildirimin yapılmış sayılması ve dolayısıyla üç aylık sürenin başlangıcı için yeterli olacaktır⁷⁸.

D. Genel Kurulun Onayı

TTK 595/2 maddesindeki düzenlemeden yola çıkılarak şirket sözleşmesinde aksi kararlaştırılmış olmadıkça nama yazılı esas sermaye payının devri için ortaklık genel kurulunun onayı şarttır ve devir, bu onayla birlikte tamam olacaktır. Şirket esas sözleşmesinde genel kurul onayının kaldırıldığına yönelik hüküm bulunması nama yazılı esas sermaye payına devir kolaylığı sağladığından bu durum, limited ortaklığın sermaye şirketi özelliğini güçlendirci niteliktedir⁷⁹.

TTK 595/7 maddesine göre pay devir başvurusundan itibaren genel kurul üç ay içinde devir işlemini reddetmemişse, devre onay vermiş sayılır. Buradan hareketle genel kurulun onayı açık veya zımni olarak gerçekleştirilebilir. Bu üç aylık süre ise pay devrinin şirkete bildirildiği andan itibaren başlayacaktır⁸⁰. Pay devrinin genel kurula bildirilme işlemini kimin yapacağı hususunda kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Öğretide Öz, pay devir bildiriminin mutlaka devreden tarafından yapılması gerektiğini belirtse de⁸¹, çoğunluk görüşe göre pay devrinin bildirimi devralan veya devreden tarafından ayrı ayrı yapılabileceği gibi bildirimi birlikte de yapabileceklerdir⁸². Genel kurulun onay yetkisi emredici olup, bu yetki başka bir organa devredilemez⁸³. Pay devrinin onaylanması hususundaki bu yetkinin şirket sözleşmesi ile veya bir karar ile şirket müdürlerine ya da bir başkasına devredilmesi hukuken geçerli olmayacaktır⁸⁴.

eTK'daki esas sermaye pay devri için genel kurulda ortakların dörtte üçünün oy vermesi ve bu oy verenlerin de sermayenin en az dörtte üçünü oluşturmalarının gerektiği düzenlenmemenin aksine TTK'da esas sermaye pay

⁷⁷ Arslanlı / Domanıç, s. 238; Bilgili / Demirkapı, s. 75 1; Çağa, s. 576.

⁷⁸ Çağa, s. 597; Doğrusöz Koşut, s. 377; Şener, s. 305.

⁷⁹ Demirkapı, s. 306.

⁸⁰ Bilgili / Demirkapı, s. 751; Hakan Çebi, Limited Şirketler Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 236; Yıldız, s. 139.

⁸¹ Öz, s. 369-372.

⁸² Işık Özer, 'Yargıtay Kararları Işığında Limited Şirketlerde Esas Sermaye Payının Devri ve Pay Defterinin Hukuki Niteliği, Mustafa Topaloğlu ve Işık Özer (eds), Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Saygı Günü, Şirketler Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu, 30 Ekim 2017, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 184.

⁸³ Arslanlı / Domanıç, s. 246; Çağa, s. 598;

⁸⁴ Arslanlı / Domanıç, s. 246; Demirkapı, s. 315.

devrinde genel kurul onayı için belirli bir oran düzenlenmemiştir. Bu nedenle genel nisabın düzenlendiği TTK 620 maddesine göre genel kurulun nama yazılı esas sermaye payının devrinin onaylanmasına yönelik kararı olağan işlerden sayıldığından toplantıda temsil olunan oylardan salt çoğunluğun kararı gereklidir⁸⁵. Buradan da anlaşılabacağı üzere ortaklıkta ağır nisaplar aranmayarak, daha az sayıda bir sayıyla onay kararı alınarak nama yazılı esas sermaye paylarının devrinin kolaylaştırılması sağlanmıştır⁸⁶.

Pay devrinin ortaklık pay defterine işlenmesi hüküm ifade edeceğine ilişkin eTK 520/1 maddesine, 6102 sayılı TTK 595 maddesinde yer verilmediğinden nama yazılı esas sermaye payının devrinin gerçekleşmiş sayılması için genel kurulun onay kararı yeterlidir, bunun dışında devir işleminin pay defterine kaydına gerek yoktur⁸⁷.

Nama yazılı esas sermaye payının devrini ortaklık genel kurulu herhangi bir sebep göstermeksizin reddedebilir. Ancak şirket esas sözleşmesinde genel kurulun devre vereceği onay kaldırılabilmesi gibi sınırlandırılması da mümkündür. Örneğin, nama yazılı payların yalnızca aile üyelerine devredilebileceği, yalnızca belirli özelliklerdeki kişilere devredilebileceği gibi şartlar getirilmesi mümkündür⁸⁸.

Limited ortaklık genel kurulunun nama yazılı esas sermaye payının devrinin reddi kararına karşı iptal davası açma yoluna gidilebilecektir⁸⁹. Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda, ortaklık genel kurulunun gerekçesiz olarak esas sermaye pay devrini reddetme kararının iptaline ve pay devir akdinin geçerli sayılarak payı devralan kişinin ortaklığa paydaşlığının tespitine karar veril-

⁸⁵ Bahtiyar, s. 382; Kendigelen, s. 501; Yıldız, s. 165.

⁸⁶ Demirkapı, s. 325; Doğrusöz Koşut, s. 378.

⁸⁷ Çağa, s. 599; Tekinalp, s. 485. Ancak Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 12/06/2015 Tarihli, 2014/19205 Esas 2015/8209 Karar sayılı kararında "Limited şirkette geçerli bir pay devri için yazılı şekilde yapılmış pay devri sözleşmesinin imzasının noterde tasdik ettirilmesi, ortakların ağırlaştırılmış nisap ile devre muvafakat etmeleri ve devrin pay defterine işlenmesi gerekir. Somut uyuşmazlıkta 23.06.2008 tarihinde alınan ortaklar kurulu kararı ile devre muvafakat edildiği, akabinde 24.06.2008 tarihinde imzaları noterde tasdik edilen hisse devir sözleşmesi ile dava dışı B. T. tarafından davalı şirketteki 1186 hissenin davacı B. T.'a devredildiği anlaşılmaktadır. Pay devri limited şirket hakkında, ancak şirkete bildirilmek ve pay defterine kaydedilmek şartıyla sonuç doğurur. Davacı tarafca, geçerli bir devrin son aşaması olarak, devrin pay defterine işlendiği ve davacının davalı şirkete ortak olduğu iddia olunmuş, mahkemece devrin şirkete bildirilmediği ve pay defterine işlenmediği kabul edilerek bu gerekçeyle hüküm kurulmuştur. Ancak, davalı şirketin pay defteri üzerinde bu hususta bir inceleme yapılmış değildir. Bu itibarla, öncelikle davalı şirketin pay defteri incelenmek suretiyle devrin geçerli olup olmadığının belirlenmesi ve hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir." şeklinde aksi yönde hüküm kurmuştur. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 12/06/2015 Tarihli, 2014/19205 Esas 2015/8209 Karar sayılı kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, (erişim tarihi: 04.03.2023).

⁸⁸ Çebi, s. 234; Şener, s. 318.

⁸⁹ Doğrusöz Koşut, s. 379.

mesine yönelik davada, devreden haklı nedenle şirketten çıkma hakkının bulunduğunu ve genel kurulun yasanın verdiği yetkiye dayanarak hareket ettiğini belirterek, davacı paydaşın genel kurulun red kararının iptal edilmesine ilişkin davasının hukuka uygun olmadığına hükmedilmiştir⁹⁰. TTK 622 maddesinde genel kurul kararlarına karşı iptal davası açılabilmesinin düzenlenmiş olmasına karşın, Yargıtay'ın bu kararında esas sermaye payının devrinin reddi yönündeki genel kurul kararına karşı payını devredememiş ortağın iptal davası açma hakkının bulunmadığı, ancak haklı nedenle şirketten çıkma hakkını kullanabileceği ya da TTK 636/3 maddesi gereği fesih davası açabileceği belirtilmektedir⁹¹.

Nama yazılı esas sermaye payının devir işleminin genel kurul tarafından onaylanmasıyla birlikte devir işlemi tamam olur ve devralan kişi ortaklık hak ve yükümlülüklerine sahip olur⁹². Ancak devreden ortaklık hakkına değil de kişiliğine bağlı haklar (örneğin veto hakkı, kişiliğine bağlı yan edim yükümlülüğü gibi) devralana geçmeyecek, payın devriyle sona erecektir⁹³.

E. Nama Yazılı Esas Sermaye Payının Devrinin Hüküm ve Sonuçları

1. Pay Defterine Kayıt

Anonim ortaklıklardan farklı olarak limited şirketlerde nama yazılı esas sermaye payları da dahil olmak üzere tüm esas sermaye paylarının şirketin pay defterine kaydedilmesi gereklidir. Pay defterine kaydetme işlemi şirket müdürleri tarafından yerine getirilir⁹⁴. Nama yazılı esas sermaye payının devrinde devir işleminin şirketin pay defterine kaydedilmesi için devreden veya devralanın bildirimde bulunmasına gerek bulunmayıp, bu işlem şirket müdürlerince resen yerine getirilir⁹⁵. Ancak ortaklık müdürleri nama yazılı payın devredildiğini pay defterine kaydetmez ise tarafların mahkemeye başvurarak devrin pay defterine kaydedilmesini sağlama hakkı bulunmaktadır⁹⁶.

⁹⁰ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 16.03.2017 Tarihli, 2016/2794 Esas 2017/1590 Karar sayılı ilamı., <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, (erişim tarihi: 04.03.2023).

⁹¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 16.03.2017 Tarihli, 2016/2794 Esas 2017/1590 Karar sayılı kararının aksi yöndeki görüş olan genel kurulun pay devrinin reddi kararına karşı devreden tarafından iptal davası açılabilmesine ilişkin için bakınız: Reha Poroy / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, 14. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, s. 423.

⁹² Şener, s. 311.

⁹³ Çebi, s. 235.

⁹⁴ Sevda Bora, '6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketlerde Esas Sermaye Payının Devri - Devrin Sonuçları ve Devre İlişkin Önemli Hususlar', Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 2013/7, Yıl: 2013, s. 75-93, s. 81.

⁹⁵ Çağa, s. 599; Demirkapı, s. 382.

⁹⁶ Şener, s. 325.

Pay defterine yapılan kaydın kurucu mu açıklayıcı mı olduğu hususunda 6762 sayılı eTK döneminde görüş ayrılıkları bulunsun da⁹⁷ 6102 sayılı TTK m. 594 hükmünde esas sermaye paylarını içeren bir pay defteri tutulacağı ve pay defterine kayıt edilecek hususlar da belirtildiğinden, pay defterine yapılan kayıt işleminin pay devrinin geçerliliğini etkilemediği, yapılan kaydın açıklayıcı nitelik taşıdığı söylenebilecektir⁹⁸.

Nama yazılı esas sermaye payının devrinin pay defterine kayıt edilmesi, devreden ve devralanın kimlikleri, nama yazılı pay senedin kime ait olduğunu ve benzeri hususlarda ispat kolaylığı sağlamasına karşın, bu hususların aksi başka delillerle de ispat olunabilir⁹⁹. Dolayısıyla pay defterine yapılan kaydın esas sermaye payının aidiyeti hususunda ispatlayıcı nitelik taşıdığı söylenebilir¹⁰⁰.

2. Ticaret Siciline Tescil ve İlan

6762 sayılı eTK döneminde esas sermaye pay devrinin ticaret siciline tesciline yönelik bir düzenleme bulunmamakta ise de, 6102 sayılı TTK 598. maddesinde esas sermaye pay geçişlerinin tescil edileceği açıkça belirtilmiştir. Hükmün gerekçesinde ise ticaret siciline tescilin, payını devreden kişinin ve üçüncü şahısların korunması amacına yönelik olduğu belirtilmiştir¹⁰¹. Aynı madde hükmünde ticaret siciline tescil işleminin şirket müdürleri tarafından yapılacağı belirtilmiştir. Ancak bu görev müdürlerin devredilemez yetkilerinden olmayıp, müdürlerce görevlendirilecek şahıslarca da tescil talebinde bulunulabilecektir¹⁰².

Nama yazılı esas sermaye payının devrinin ticaret sicil müdürüne bildiriminden sonra sicil müdürünce devre yönelik yasal şartların gerçekleşip gerçekleşmediği resen kontrol edildikten sonra tescil işlemi yapılacaktır¹⁰³.

Nama yazılı esas sermaye payının devrinin otuz gün içinde ticaret siciline bildirilmemesi halinde ayrılan ortağın adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabileceği TTK m. 598/2 hükmünde belirtilmiştir. Bu nedenle nama yazılı payların devrinin şirket müdürleri tarafından otuz gün içinde ticaret siciline tescil için bildirimde bulunulmaması halinde, devreden (ayrılan ortağın) ticaret sicil müdürlüğüne başvurarak devredilen nama

⁹⁷ Arslanlı/Domanıç, s. 229; Çağa, s. 599.

⁹⁸ Bahtiyar, s. 382; Kendigelen, s. 507; Özer, s. 192; Şener, s. 325.

⁹⁹ Pulaşlı, s. 2761.

¹⁰⁰ Pulaşlı, s. 2761-2762; Yıldız, s. 135.

¹⁰¹ TTK Gerekçe madde 598.

¹⁰² Demirkapı, s. 404; Doğrusöz Koşut, s. 382.

¹⁰³ Tekinalp, s. 483.

yazılı senetlerle ilgili adının silinmesini talep etme hakkının olduğu söylenebilecektir¹⁰⁴.

Ticaret siciline tescil başvurusu için gerekli olan otuz günlük sürenin başlangıcı konusunda yasada açık bir düzenleme bulunmasa da, nama yazılı esas sermaye payının devri, genel kurulun onay kararıyla tamam olduğu için, onay tarihi itibarıyla otuz günlük sürenin başlayacağı söylenebilir¹⁰⁵.

Nama yazılı esas sermaye payının devri ortaklık genel kurulu kararıyla tamam olmuş olacağından devrin ticaret siciline tescilinin kurucu etkisinden bahsedilemeyecektir. Ticaret siciline tescil, devreden şahsın ve üçünü kişilerin korunmasına hizmet eden bildirici/açıklayıcı nitelikte bir işlemdir¹⁰⁶. Kendigelen'e göre ise, devrin ticaret siciline tescil edilmesine kadar olan zamanda iyi niyetli şekilde esas sermaye payını devralan kişinin hukuki yararının korunması gerekli olduğundan tescilin aslında devralan bakımından koruyucu niteliğinin olması gerekmektedir¹⁰⁷. TTK 598/3 maddesinde "sicil kaydına güvenen kişinin iyi niyetinin korunacağı" ifade edilmekle ticaret sicilinden terkin veya tescil işleminin gerçekleştirilmesine kadarki süreçte bu kayda güvenerek işlem gerçekleştiren üçüncü kişilerin korunması hedeflenmiştir¹⁰⁸. Ancak kanunda tescilin kurucu nitelikte olduğunun düzenlenmemiş olmasına, hatta TTK 598 maddesinin gerekçesinde tescilin devredeni ve üçüncü kişileri koruma amacından bahsedilerek açıklayıcı niteliğine vurgu yapılmasına rağmen, TTK 598/3 maddesi ile tescile güvenen iyiniyetli üçüncü kişilerin kazanımlarının korunacağını belirtmesi öğretide haklı olarak eleştiri konusu olmuştur¹⁰⁹.

¹⁰⁴ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 25/05/2016 Tarihli, 2015/10797 Esas 2016/5710 Karar sayılı kararı: "... Dava, şirket hisse devirlerinin ve şirket müdürlük görevinin istifa ile sona ermesine ilişkin limited şirket ortaklar kurulu kararının tescil ve ilanı istemine ilişkindir. Ancak, 6102 sayılı TTK'nın 595. maddesi gereğince, şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemişse, esas sermaye payının devri için, ortaklar genel kurulunun onayı şarttır ve devir bu onayla geçerli olur. Aynı Kanun'un 598. maddesi gereğince esas sermaye paylarının geçişlerinin tescil edilmesi için, şirket müdürleri tarafından ticaret siciline başvurulur. Başvurunun otuz gün içinde yapılmaması hâlinde, ayrılan ortak, adının bu paylarla ilgili olarak silinmesi için ticaret siciline başvurabilir. Bu durumda, mahkemece, Yasa'nın bu hükmüne göre, davacının işbu davayı açmakta hukuki yararının bulunmadığı gözetilerek dava şartı yokluğundan reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile reddi doğru görülmemiş hisse devirlerine ilişkin kararın tescil ve ilanına ilişkin talep yönünden verilen ve sonucu itibarıyla doğru olan red hükmünün HUMK'nın 436. maddesi uyarınca gerekçesi değiştirilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir." Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 25/05/2016 Tarihli, 2015/10797 Esas 2016/5710 Karar sayılı kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, (erişim tarihi: 06.03.2023).

¹⁰⁵ Şener, s. 326-327.

¹⁰⁶ Bahtiyar, s. 386; Özer, s. 194; Tekinalp, s. 484; Yıldız, s. 142.

¹⁰⁷ Kendigelen, s. 507.

¹⁰⁸ Pulaşlı, s. 2762. Esas sermaye payının devrinin ticaret siciline yapılan tescil yönünden üçüncü kişilerin iyi niyetlerinin korunmaması gerektiğine ilişkin bakınız: Bilgili / Demirkapı, s. 754; Demirkapı, s. 408; Yıldız, s. 463.

¹⁰⁹ Demirkapı, s. 408; Tekinalp, s. 484, Yıldız, s. 463.

Nama yazılı esas sermaye payının devrinin sicile tescil edilmesiyle beraber TTK 35/3 maddesi dikkate alınarak ticaret sicil gazetesinde ilan da yapılması gereklidir¹¹⁰.

SONUÇ

TTK 573. maddesinde belirtildiği üzere limited şirketler esas sermayesi belirli ve bu esas sermaye paylarının toplamından oluşan şirket türüdür. Kanundaki tanımından da anlaşılacağı üzere limited şirketler için esas sermaye payı oldukça önemlidir. Çünkü esas sermaye payı, sahibine ortaklık hakkı bahsetmekte ve ortak olunmasından kaynaklanan haklar sağladığı gibi bir takım yükümlülükler de yüklemekte, bir nevi ortak ile şirket arasındaki hukuki bağı kurmaktadır.

6762 sayılı eTK döneminde limited şirketlerde her ortağın yalnızca bir tane esas sermaye payı bulunmakta ve bu esas sermaye paylarının değerleri birbirinden farklı olabilmekteydi. Yani payların bütünlüğü ilkesi hâkimdi. 6102 sayılı TTK ile payların bütünlüğü ilkesinden vazgeçilerek ortakların birden fazla pay edinmesinin önü açılmış, böylelikle esas sermaye paylarının devredilebilmesi için bölünmesine gerek kalmamış, payların devri kolaylaştırılmış ve limited şirketlerin sermaye şirketi nitelikleri artırılmıştır.

Limited şirket esas sermaye payı TTK 593/2 maddesi gereğince ispat aracı şeklinde veya nama yazılı olarak da düzenlenebilir. Çıplak esas sermaye payı ile ispat aracı şeklinde veya nama yazılı senet olarak çıkarılan esas sermaye payının sağladığı haklar ve yüklediği yükümlülükler arasında bir fark bulunmamaktadır. TTK 593/2 maddesinde “düzenlenir” denilmek suretiyle limited şirket esas sermaye payının sanki sadece ispat aracı şeklinde veya nama yazılı senet olarak çıkarılacağı anlamı çıkmakta ise de, TTK 593/2 maddesinin gerekçesinde açıkça belirtildiği üzere limited şirket esas sermaye payı çıplak pay olarak çıkarılabileceği gibi ispat aracı şeklinde veya nama yazılı senet olarak da çıkarılabilecektir. Yani esas sermaye payının ispat aracı şeklinde veya nama yazılı senet olarak çıkarılması bir zorunluluk değil, bir alternatif olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle madde metnindeki anlam karmaşasına yol açan “düzenlenir” ibaresinin gerekçedeki açıklamalar doğrultusunda “düzenlenebilir” olarak değiştirilmesi yerinde olacaktır.

İspat aracı şeklinde düzenlenen esas sermaye paylarının, payın sahibinin kim olduğunun tespitine ilişkin kanıtlayıcı rolü bulunduğundan bunların kıymetli evrak niteliğinde olmadığı hususunda tereddüt bulunmamakta ise de nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin niteliği hususunda doktrinde farklı

¹¹⁰ Çebi, s. 237.

görüşler bulunmaktadır. Her ne kadar bazı yazarlar nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin kıymetli evrak olarak kabul edilemeyeceğini belirtse de, TTK 593. maddesinin gerekçesinde, “... *nama yazılı pay senetleri basit kıymetli evrak kaydını içerdiği için...*” şeklindeki ifadeyle nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğinde olduğunun belirtilmesi, 6762 sayılı eTK sistematığındeki limited şirket esas sermaye payının nama yazılı senet olarak düzenlenemeyeceğine yönelik hükmün 6102 sayılı TTK içeriğine alınmaması ve çift taraflı ibraz kaydının bulunması hususları hep birlikte göz önüne alındığında nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin kıymetli evrak niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

Nama yazılı esas sermaye payının devri geçerlilik şekli olarak bir takım koşullara bağlanmıştır. Buna göre nama yazılı esas sermaye pay senedinin devredilmiş sayılması için önce taraflar arasında yapılmış bir yazılı devir sözleşmeli bulunmalı, daha sonra bu yazılı devir sözleşmesindeki taraf imzalarının noter tarafından onaylanması ve en son genel kurul tarafından devir işlemine onay verilmesi gerekmektedir. Genel kurulun devre ilişkin onay şartı şirket esas sözleşmesiyle kaldırılarak payın tedavülünün kolaylaştırılması mümkündür.

Nama yazılı esas sermaye pay senedinin devrinde yazılı devir sözleşmesinin geçerlilik şartı olduğu konusunda herhangi bir şüphe bulunmazken, taraf imzalarının noter tarafından onaylanmasının geçerlilik koşulu olup olmadığı hususunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür. Taraf imzalarının noter tarafından onaylanmasına yönelik koşulun ispat koşulu olduğunu, bu nedenle de yazılı devir sözleşmesi yapılarak ve genel kurulca onaylanan devir işleminin geçersizliğinin ileri sürülemeyeceğini savunan azınlık görüşü bulunsada, nama yazılı esas sermaye pay senetlerinin ticari hayattaki önemine binaen tarafların hukuki güvenliklerinin sağlanması ve şirketin de korunması adına noter onayının geçerlilik koşulu olduğunun kabulü yerinde olacaktır. Ancak genel kurul onayının esas sözleşmeyle kaldırıldığı hallerde sadece yazılı devir sözleşmesi yapılarak pay devredildikten sonra özellikle devreden noter onayı bulunmadığından şekil eksikliğine dayanarak sözleşmenin iptalini talep ettiği durumlar dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiği takdirde iyi niyetin korunması gereklidir.

Şirket esas sözleşmesinde aksi yönde bir düzenleme bulunmadıkça nama yazılı esas sermaye pay senedinin devredilebilmesi için genel kurulun devre onay vermesi gerekmektedir. Bu onay için kanunda üç aylık süre belirlenmiştir. Buna göre tarafların aralarında yazılı olarak yaptıkları ve imzaları noterden onaylanmış pay devir sözleşmesinin onaylanması için şirket genel kuruluna yapacakları başvurudan itibaren üç ay içinde genel kurul red kararı

vermezse pay devrini zımni olarak onaylamış sayılacaktır. Genel kurulun pay devrinin onayına yönelik yetkisi devredilemez yetkilerindendir.

Genel kurul tarafından nama yazılı esas sermaye pay senedinin devrine dair onay veya red kararı alınırken yasada özel bir nisap belirlenmediğinden TTK 620 maddesindeki genel karar alma nisabı olan toplantıda hazır bulunanların salt çoğunluğu yeterli olacaktır. Buradan hareketle esas sermaye payının tedavülünün kolaylaştırıldığı söylenebilecektir.

Genel kurulun hangi nedenlerle nama yazılı pay devrini reddedebileceği hususunda yasada bir hüküm bulunmadığından, TTK 595/5 maddesi gereği herhangi bir nedene dayanmaksızın pay devir işlemi reddedilebilecektir. Ancak ortaklık esas sözleşmesinde nama yazılı esas sermaye pay senedinin devrinin hangi durumlarda reddedileceği belirlenmiş ise, genel kurul artık sebep göstermeksizin red kararı veremeyecektir. En nihayetinde genel kurulun red kararının sınırını Türk Medeni Kanununun 2. maddesi gereği dürüstlük kuralı belirleyecektir. Genel kurulun sebebe dayanmaksızın devir işlemini reddetmesine karşılık kanun koyucu devreden ortağa haklı sebeple ortaklıkta çıkma hakkı tanımıştır.

Genel kurul tarafından nama yazılı esas sermaye pay devrinin onaylanmasından sonra devir işlemi şirket müdürleri tarafından pay defterine resen kaydedilecektir. Söz konusu kayıt işlemi kurucu nitelikte değil, açıklayıcı/bildirici nitelikte olduğundan pay defterine kayıt işleminin pay devir işlemine bir etkisi bulunmamaktadır.

Aynı şekilde pay devri gerçekleştikten sonra otuz gün içinde şirket müdürleri tarafından nama yazılı esas sermaye pay devrinin ticaret siciline tescil edilmesi için bildirimde bulunulması gerekir. TTK 598/3 maddesine göre ticaret siciline iyiniyetli güvenen kişinin güveninin korunacağı belirtilmiştir. Madde gerekçesinde ise ticaret siciline tescilin amacının, devreden kişinin ve üçüncü kişilerin korunması olduğu belirtilerek tescilin bir nevi açıklayıcı nitelikte olduğu vurgulanmıştır. İşte öğretide de kurucu niteliği bulunmayan tescile güvenilerek iyi niyetle hak iktisap edenin kazanımının korunması eleştirilmektedir. Bu noktada yasal düzenleme yapılarak TTK 598/3 maddesindeki tescile iyi niyetle güvenen üçüncü kişinin kazanımının korunacağı yönündeki hüküm kaldırılarak sorun çözülebilecektir.

KAYNAKÇA

- ARSLANLI, Halil / DOMANIÇ, Hayri, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt III, 1989 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.
- BAHTİYAR, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Güncellenmiş 16. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022.
- BİÇER Levent / HAMAMCIOĞLU Esra, ‘Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payının Rehni’, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 2013/2, Yıl: 2013, s. 59-88.
- BİÇER, Levent / HAMAMCIOĞLU, Esra, ‘Limited Şirket Genel Kurulunda Yetersayılar’, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, Sayı: 2017/2-1, Yıl: 2017, s. 343-383.
- BİLGİLİ, Fatih / DEMİRKAPI, Ertan, Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Dora Yayıncılık, Bursa, 2013.
- BORA, Sevda, ‘6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Şirketlerde Esas Sermaye Payının Devri - Devrin Sonuçları ve Devre İlişkin Önemli Hususlar’, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 2013/7, Yıl: 2013, s. 75-93.
- CAMCI, Sinem, ‘Limited Şirketlerde Pay Devri’, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 2020/163, Yıl: 2020, s. 516-535.
- ÇAĞA, Barbaros, ‘Limited Şirkette Ortaklık Payının Devri’, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 1974/3, Yıl: 1974, s. 581-602.
- ÇEBİ, Hakan, Limited Şirketler Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- DEMİRKAPI, Ertan, ‘Noterlik Uygulaması Açısından Pay Devir Vaadi ve Pay Devri’, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 2008/2, Yıl: 2008, s. 143-178.
- DEMİRKAPI, Ertan, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklıkta Payın Devri, Güncel Yayınevi, İzmir, 2008.
- DOĞRUSÖZ KOŞUT, Hanife, ‘Limited Şirkette Nama Yazılı Senede Bağlanmış Esas Sermaye Payının Devir Şartları’, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 22, Sayı: 2016/1, Yıl: 2016, s. 365-387.
- HAMAMCIOĞLU, Esra, Aile Tipi Limited Şirketlerde Şirket Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- KAYA, Mustafa İsmail, ‘Limited Ortaklıkta Esas Sermaye Payı Devri ve Devir Borcu Doğuran İşlemlerde Tarafların İmzalarının Noter Tarafından Onaylanması Zorunluluğu’, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 2008/2, Yıl: 2008, s. 361-376.
- KENDİGELEN, Abuzer, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip / HATEMİ, Hüseyin / SEROZAN, Rona / ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 1. Cilt, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008.
- MOROĞLU, Erdoğan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (Başlangıç Hükümleri, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak ve Son Hükümler) Değerlendirme ve Öneriler, 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- ÖZ, Turgut, ‘Limited Ortaklıkta Pay Kavramı ve Payın Devri’, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 52, Sayı: 2011/1-4, Yıl: 2011, s. 345-386.
- ÖZER, Işık, “Yargıtay Kararları Işığında Limited Şirketlerde Esas Sermaye Payının Devri ve Pay Defterinin Hukuki Niteliği”, Mustafa Topaloğlu ve Işık Özer (eds), Prof. Dr. Ersin Çamoğlu’na Saygı Günü, Şirketler Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu, 30 Ekim 2017, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.
- ÖZTAN, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, Güncelleştirilmiş 18. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.
- POROY, Reha / TEKİNALP, Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 22. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018.
- POROY, Rena / TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku II, 14. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019.
- PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi Cilt I-II-III, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.
- SEZGİN HUYSAL, Ayşegül, ‘Limited Şirketlerde Nama Yazılı Pay Senedinin Hukukî Niteliği’, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 22, Sayı: 2016/1, Yıl: 2016, s. 317-346.
- ŞENER, Oruç Hami, Limited Ortaklıklar Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- TEKİNALP, Ünal ‘Limited Ortaklık Payının Devrinde Tescil Davası’ Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XIX, 2003, s. 3-9.
- TEKİNALP, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Anonim ve Limited Ortaklıklar, Tek Kişi Ortaklığı, Ortaklıklar Topluluğu, Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.
- TÜRE, Murat, ‘Yargıtay Kararları Işığında Limited Şirkette Esas Sermaye Payının Devri’, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Sayı: 2022/51, Yıl: 2022, s. 143-172.
- YILDIZ, Şükrü, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, Arıkan Yayıncılık, İstanbul, 2007.