MÜHF-HAD Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi • Cilt 32, Sayı 1, Haziran 2026, ISSN: 2529-0142, ss. 300-330 • DOI:10.33433/maruhad.1776935

ARAŞTIRMA MAKALESİ
RESEARCH ARTICLE

Anonim Şirkette Nama Yazılı Payların Devrinde Kanuni Sınırlandırma Hakkında Bir Değerlendirme

An Assessment of Statutory Restrictions on the Transfer of Registered Shares in Joint Stock Companies

Raziye AKSU, Cansu KAHRAMAN

ÖZ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 490 uyarınca nama yazılı payların serbestçe devredilebilmesi kuraldır. Kanun koyucu bu kurala TTK m. 491 hükmüyle istisna getirmiştir. Hükmün uygulanabilmesi için bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı pay olmalı ve kanunda öngörülen devir türlerinden biri bulunmalıdır. Bu koşullar varsa, nama yazılı payların devrinde devralanın ödeme yeterliliği şüphesiyle ve şirket tarafından istenilen teminat verilmemişse şirket devre onaydan kaçınabilecektir. TTK'de m. 491 hükmünün sonuçları düzenlenmemiştir. Bu durumda kanunda boşluk bulunmaktadır. Bu kapsamda çalışmada, öncelikle TTK m. 491'in uygulanma koşulları incelenmiştir. Ardından konu, yönetim kurulu ile sınırlandırılarak bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devrinin reddedilebileceği durumlar irdelenmiştir. Son olarak hükmün uygulanmasının sonuçları payın devrine onay verilip verilmemesi açısından ikiye ayrılarak değerlendirilmiştir. Payın devrine onay verilen haller hukuka uygun ve hukuka aykırı ret bakımından ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Pay devri, Nama yazılı pay, Kanuni sınırlandırma, Şirket onayı.

* Doç. Dr., Süleyman Demirel Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, raziyeaksu@sdu.edu.tr, 0000-0003-2245-863X.

** Ar. Gör. Cansu Kahraman, Süleyman Demirel Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, cansukahraman@sdu.edu.tr, 0000-0001-9047-6528.

Sorumlu Yazar/Correspondence Author: Cansu KAHRAMAN

E-posta/E-mail: cansukahraman@ sdu.edu.tr

Geliş Tarihi/Received: 3 Eylül 2025 **Kabul Tarihi/Accepted:** 26 Ocak 2026

How to cite this article/Atıf için: Raziye Aksu ve Cansu Kahraman, 'Anonim Şirkette Nama Yazılı Payların Devrinde Kanuni Sınırlandırma Hakkında Bir Değerlendirme' (2026) 32(1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 300-330. DOI: 10.33433/maruhad.1776935.

Bu eser Creative Commons Atıf-Gayri Ticari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.

ABSTRACT

Pursuant to Article 490 of the Turkish Commercial Code (TCC) No. 6102, the free transferability of registered shares constitutes the rule. The legislator has introduced an exception to this principle through Article 491 TCC. For this provision to apply, the registered shares must not be fully paid up, and the transfer must fall within one of the types of transfer envisaged by the Code. Where these conditions are met, the company may refuse to grant approval for the transfer of registered shares if there is a concern regarding the transferee's payment ability and if the security requested by the company has not been provided. The consequences of Article 491 TCC are not regulated under the Code; therefore, a legislative gap exists in this respect.

Within this framework, the present study first examines the conditions for the application of Article 491 TCC. It then focuses on the board of directors and analyses the circumstances under which the transfer of registered shares that have not been fully paid may be refused. Finally, the consequences of the provision's application are assessed by distinguishing between cases in which approval for the transfer is granted and those in which it is denied. Situations in which approval is granted are evaluated in terms of both lawful refusals and refusals contrary to law.

Keywords: Share transfer, Registered share, Statutory restriction, Company approval.

GİRİŞ

Anonim şirkette sermaye, paylara bölünmüştür (6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu – TTK – m. 329/1). Temel kurguda, şirketin kuruluş aşamasında sermaye taahhüdünde bulunan kişiler ortak sıfatını kazanacaktır. Ortaklar tarafından kuruluş aşamasında verilen sermaye taahhütlerinin ifası ile şirketin sermayesi oluşturulacak ve bu sermaye ile şirketin faaliyetleri gerçekleştirilecektir. Anonim şirkette, şirkete konulan sermayeyi temsil eden payların aynı ev ve araba gibi satılabilir bir araç haline getirilmesi gerekir. Nitekim hiç kimse satamayacağı bir şeye yatırım yapmak istemez. İşte bu kapsamda, TTK m. 490'da nama yazılı payların, kanunda ve esas sözleşmede aksine hüküm yoksa herhangi bir sınırlandırmaya tâbi olmaksızın devredilebileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla anonim şirkette kural nama yazılı payın serbestçe devredilebilmesidir. Serbestçe devredilebilme ise üçüncü bir kişinin onayına tâbi olmaksızın ciro edilmiş nama yazılı payın zilyetliğinin devralana geçirilmesi anlamına gelir (TTK m. 490/2). Bununla birlikte, nama yazılı payların devrine TTK m. 491 ile kanuni sınırlandırma getirilmiştir. Hüküm uyarınca, "*Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar, ancak şirketin onayı ile devrolunabilir; meğerki, devir, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra yoluyla gerçekleşsin.*" Bu hüküm ile bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devri için gerekli olan ciro ve zilyetliğinin devri aşamalarına "şirket onayı" şeklinde bir aşama getirilmiştir. Böyle bir aşama getirilmesinin sebebi, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların, hakkın yanında şirkete karşı borç da içermesinden kaynaklanmaktadır. İçerdiği bu borç sebebiyle, payların serbestçe devredilebilmesi ilkesine bir istisna niteliği taşır[1]. Bu istisna açıkça

1 Rita Trigo Trindade, 'Die Aktiengesellschaft, Rechte und Pflichten der Aktionare Art. 660–697m OR' in Lukas Handschin and Peter Jung (eds), *ZK – Zürcher Kommentar* (2nd edn, Schulthess 2021) Art 685 N 10.

kanunda tanındığı için TTK m. 491'in uygulanabilmesi için esas sözleşmede düzenleme olmasına gerek yoktur[2].

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine yönelik kanuni sınırlandırma, borsaya kote edilmemiş[3] paylarda uygulama alanı bulur. Zira halka açık anonim şirkette ihraç paylarının bedelleri nakden ve tamamen ödenmiş olmalıdır. Dolayısıyla borsaya kote edilmiş nama yazılı paylarda (6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu[4] – SerPK – m. 12/1)[5] uygulama alanı bulmaz.

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrinde, payı devralanın ödeme yeterliliği şüpheliyse ve şirketçe istenen teminat verilmemişse, şirket pay devrine onaydan kaçınabilir. Çalışmamızda, TTK m. 491'de ele alınan bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrinde "ödeme yeterliliğinin" şüpheli olması durumunun neleri kapsayabileceği ele alınmıştır. Ardından ödeme yeterliliğinin şüpheli olması halinde şirketçe istenen teminatın miktarı ve neler olabileceği incelenmiştir. Çalışmanın sonunda, TTK m. 491 hükmünün uygulanmasının sonuçlarına, TTK m. 491 kapsamında yapılan pay devrine verilecek onay veya ret kararının hukuki sonuçlarına değinilmiştir.

I. HÜKMÜN AMACI

TTK m. 491'de bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların kural olarak şirketin onayı ile devrolunabileceği düzenlenmiştir. Şirket pay devrine onay vermeyi, devralanın ödeme yeterliliği şüpheli ve şirketçe istenen teminat verilmemişse reddedebilir. Hükmün gerekçesinde de TTK m. 491 ile ödenmemiş pay bedelinin güvence altına alınmasının amaçlandığı yer almaktadır. Bu sayede şirket, pay bedelini ödeme gücü yetersiz kişilerle karşı karşıya kalmayacaktır. Başka bir deyişle, kanuni sınırlandırma ile taahhüt olunan sermayenin tamamının ödenmesinin temin edilmesi amaçlanmıştır[6].

TTK m. 491 kapsamında yapılacak pay devirlerinde devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olmaması gerekir. Devralanın ödeme gücünün yerinde olması, şirketin ve şirket alacaklılarının olası hak kayıplarının önüne geçilmesini sağlayacaktır[7]. Keza bu durum, diğer ortakların da menfaatinedir[8]. Örneğin Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi'nin sermayesi 100.000.000 TL'dir. Şirketin

2 Shelby Du Pasquier, Matthias Wolf and Matthias Oertle, 'Art. 685 OR' in Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt and Rolf Watter (eds), *Basler Kommentar: Obligationenrecht II, Art. 530–964 OR* (5th edn, Helbing Lichtenhahn 2016) N 2; Murat Yusuf Akın, *Anonim Ortaklıkta Bağlı Nama Yazılı Hisseler* (Vedat 2014) 169.

3 "Borsa kotuna alınmamış nama yazılı paylar", borsaya kote edilmemiş nama yazılı paylar anlamına gelir. Bkz. Reha Poroy, Ersin Çamoğlu ve Ünal Tekinalp, *Ortaklıklar Hukuku II* (15. Baskı, Vedat 2023) 1150.

4 Sermaye Piyasası Kanunu, Kanun Numarası: 6362, Kabul Tarihi: 06.12.2012, RG 30.12.2012/28513.

5 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1149; Sefa Er, "Anonim Şirketlerde Pay Devri", (Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi 2016); Hande Gizem Deynekli, "Anonim Ortaklıkta Pay Devrine İlişkin Kanuni Sınırlamalar", (Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi 2018).

6 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 4; Akın (n 2) 170.

7 Deynekli (n 5) 43; Yaşar Akdağ, "Anonim Şirketlerde Pay Devri" (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Aydın Üniversitesi 2020); Nazlı Tengiz, "Anonim Ortaklıkta Pay Devrinin Sınırlandırılması" (2018) 16(185) Legal Hukuk Dergisi 2383, 2385.

8 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 13.

sermayesi on paya bölünmüş ve her bir payın itibari değeri 10.000.000 TL'dir. Ortaklardan A, bir pay taahhüt etmiş, bunun 3.000.000 TL'sini peşin ödemiş; ancak 7.000.000 TL'sini ödememiştir. A, payını B'ye devretmek istemektedir. B'nin üzerinde herhangi bir malvarlığı bulunmadığı gibi birçok bankaya da borcu bulunmaktadır. TTK m. 491 şirkete, B'nin payın kalan bedelini ödeme yeterliliğini değerlendirme ve gerekliyse teminat isteme imkânı tanımıştır. Böylelikle şirket, bedeli tamamen ödenmemiş payların devrinde, ödenmeyen kısma ilişkin ödeme yeterliliğine sahip birine onay verebilecekken, ödeme yeterliliği şüpheli olan devralandan teminat talep edecek, istenilen teminat getirilmezse devre onay vermeyecektir. Zira, ödeme yeterliliğine sahip veya istenilen teminatı getiren devralan, örnekte belirtilen bakiye 7.000.000 TL'yi ödeyebilecek ve şirket sermayesinin tam olarak oluşması sağlanacaktır. Bu durum da öncelikle şirketin menfaatinedir. Çünkü anonim şirkette, şirketin alacaklılara karşı bir sorumluluğu bulunmamakta, alacaklılar ancak şirketin malvarlığına yönelebilmektedir. Bunun sonucu olarak kanun koyucu anonim şirkette sermayenin korunması ilkesini kabul etmiştir (TTK m. 391, 447). Kanuni sınırlandırmaya ilişkin getirilen TTK m. 491 hükmü de sermayenin korunması ilkesinin bir uzantısıdır[9]. Sermayenin korunması ilkesi ise geniş anlamda malvarlığının korunması şeklinde anlaşılır[10]. Öğretide TTK m. 491'in sermayenin korunması ilkesinin bir uzantısı olmakla birlikte dar anlamda sermayenin korunması ilkesine hizmet ettiği ifade edilmektedir[11]. Çünkü hükümde bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar için kanuni sınırlandırma getirilmiştir. Örneğin, nakit sıkıntısı çektiği bilinen ve haczi kabil malvarlığının tamamı üzerinde haciz olan A, Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi'nde pay sahibi olmak istemektedir. Bu durumda, A'nın payın bedelini ödeyemeyeceği yahut ödemede zorluğa düşeceği ortadadır. A'nın pay bedelini ödeyemediğini varsayarsak ödenmeyen pay bedeli şirkete sermaye alacağı olarak kaydedilecek ve şirketin sermayesinde azalma olacaktır.

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine kanuni sınırlandırma getirilerek şirket onayının aranması, borçlar hukukundaki borcun nakli hükümleri ile aynı esasa dayanır[12]. Nitekim Yargıtay'ın önüne gelen bir uyuşmazlıkta[13], karşılığı kısmen ya da tamamen ödenmemiş bir payın devri, devralan kişi açısından bir borç yüklenmesi olarak nitelendirilmiştir. Dolayısıyla nama yazılı payın devrinin, alacaklı konumundaki anonim şirketin onayının alınması sureti ile yapılması gerektiğine hükmedilmiştir. Yargıtay'ın bu kararı esas itibariyle anonim şirkette pay devrinin hukuki niteliği ve geçerliliği ile ilgilidir; ancak borçlu değişince alacaklı konumunda olan

9 Lukas Müller, in *Orell Füssli Kommentar: OR Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht*, Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz and Roland Fankhauser (eds), (4th edn, Orell Füssli, Zürich 2023) Art 685 N 3.

10 Ünal Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (Vedat 2012) 25; Kemal Şenocak, *Şirketler Hukuku Şerhi* (Seçkin 2023) 3062; Raziye Aksu, *Şirketler Hukuku Ders Kitabı* (Yetkin 2025) 752; Raziye Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (On İki Levha 2022) 207.

11 Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (5. Baskı, Adalet 2024) 2235; Tamer Bozkurt, *Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Sınırlandırılması (Bağlam)* (2. Baskı, Yetkin 2023) 15; Beyza Nur Aydın, "Anonim ve Limited Şirketlerde Pay Kavramı ve Pay Devri" (Yüksek Lisans Tezi, Hacettepe Üniversitesi 2022).

12 Lukas Handschin, in *ZK – Zürcher Kommentar, Die Aktiengesellschaft, Rechte und Pflichten der Aktionäre Art. 660–697m OR*, (2nd edn, Schulthess 2021) Art 685 N 25 ff; Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 6.

13 Yargıtay 11 HD, E 2011/1353 K 2012/8057, 17.05.2012 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 26 Haziran 2025.

şirketin rızasının gerektiği belirtilmiştir. Böylece burada borcun nakli kurumuyla benzer bir yapı bulunmaktadır.

II. HÜKMÜN UYGULANMA KOŞULLARI

Nama yazılı payların devrinde TTK m. 491'in uygulanabilmesi için öncelikle bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı pay bulunmalıdır. Bunun yanı sıra, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri kanunda sayılan hallerden biri ile (miras paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra yoluyla) gerçekleşmemelidir. Şayet bu iki durum söz konusu ise bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri ancak şirket onayı ile gerçekleşebilecektir. TTK m. 491/2 uyarınca, şirket pay devrine onay vermeyi sadece, devralanın ödeme yeterliliği şüpheliyse ve şirketçe istenen teminat verilmemişse reddedebilir. TTK m. 491'in uygulanma koşulları açısından öğretide bir görüş, TTK m. 491/1 ile 491/2'nin birbirinden bağımsız düzenlemeler olduğunu ileri sürmüştür[14]. Buna göre, "ödeme yeterliliğinin şüpheli olması olgusu" nama yazılı pay bedellerinin ödenmesiyle ilgili değil, gelecek sermaye artırımları ile ilgilidir. Başka bir deyişle, kanun koyucu gelecek sermaye artırımında, sermaye artırım bedelini ödeyemeyecek birinin şirkete dahil edilmesinin önüne geçerek geleceği de gözetmiştir. Bu sebeple, ödeme yeterliliği şüpheli olan devralan, pay bedelinin tümünü ödemiş olsa bile şirket, onay kararı vermeme hakkına sahiptir. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, her iki hüküm birbirinden bağımsız değil, aksine birbirini tamamlayıcıdır[15]. Buna göre, TTK m. 491/2'ye başvurabilmek için nama yazılı payın bedelinin tamamen ödenmemiş olması gerekir. Zira TTK m. 491'de ve hükmün gerekçesinde iki fıkrayı birbirinden ayıran bir ifadeye yer verilmemiştir. Bunun yanı sıra, anonim şirkette kural payların serbestçe devredilebilir olmasıdır. Bu kural, anonim şirketin temel yapısına ilişkindir. Kanunda yer almayan bir sebeple pay devri reddedilirse alınan yönetim kurulu kararı bâtıl olacaktır (TTK m. 391). Dolayısıyla payların serbestçe devredilebilirliği kuralına istisna getiren TTK m. 491'in hükmün lafzına sadık kalınarak dar yorumlanması gerekir.

TTK m. 492/3'te şirket tasfiyeye girmişse nama yazılı payların devrinin esas sözleşme ile sınırlandırılmasına dair düzenlemelerin düşeceği düzenlenmiştir[16]. Buna karşılık, kanuni sınırlandırma açısından böyle bir düzenleme bulunmamaktadır[17]. Dolayısıyla şirketin tasfiye aşamasında TTK m. 491 uygulanacaktır[18]. Çünkü tasfiye aşamasında da ortağın pay bedelinin

14 Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 31.

15 Akın (n 2) 171; Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2242; Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 136 dpn. 527.

16 TTK m. 492 kapsamında getirilen sınırlandırmanın tasfiye aşamasında kendiliğinden düştüğüne dair bkz. Yargıtay 11 HD, E 2022/7417 K 2024/2015, 12.3.2024 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 28 Haziran 2025.

17 Deynekli (n 5) 64.

18 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 61; Oruç Hami Şener, *Ortaklıklar Hukuku* (5. Baskı, Seçkin 2022) 620; Nihat Taşdelen, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Anonim Ortaklık Pay Devrine Getirdiği Sınırlamalar" (2014) 16(Özel Sayı) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3351, 3356; Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 626; Yargıtay 11 HD 21.02.2024 tarihli bir kararında, devralanın şirkete pay devrine kayıt için başvurabileceğini, ayrıca borsaya kote edilmiş nama yazılı paylar yönünden ise TTK m. 498 uyarınca; şirketin, devralanı pay sahibi olarak tanınması istemini, istemi aldığı tarihten itibaren yirmi gün içinde reddetmezse devralanı, pay sahibi olarak tanımış sayılacağını belirtmiştir. Borsaya kote edilmemiş nama yazılı paylar yönünden ise, TTK m. 494 uygulanarak devir için

ödenmemiş kısmını ödemesi zorunludur. Kanaatimizce de tasfiye aşamasında da TTK m. 491 uygulanacaktır. Çünkü tasfiye aşamasında da pay sahipleri, pay sahipliği sıfatını korur. Bu sebeple, sermaye taahhüdünden kaynaklanan borçları devam eder.

TTK m. 421/6 uyarınca, *"İşletme konusunun tamamen değiştirilmesi veya imtiyazlı pay oluşturulmasına ilişkin genel kurul kararına olumsuz oy vermiş nama yazılı pay sahipleri, bu kararın Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanmasından itibaren altı ay boyunca payların devredilebilirliği hakkındaki kısıtlamalarla bağlı değildirler."* Bu düzenleme, kanuni sınırlandırma açısından uygulanmaz[19]. Çünkü hükmün amacı şirkette esaslı bir değişiklikle karşı karşıya kalan pay sahiplerinin paylarını serbestçe devredebilmeleridir. Oysa pay devrinin kanuni sınırlandırmasında şirket menfaati ön plandadır.

TTK m. 491, satış veya bağışlama gibi payın mülkiyetinin devri hallerinde uygulanacaktır. Pay üzerinde sınırlı ayni hak kurulması – intifa veya rehin hakkı kurulması gibi – durumlarda uygulanmayacaktır. Çünkü hükmün amacı, pay bedelinin ödenmesini güvence altına alarak şirket sermayesini korumaktır. Oysa intifa ve rehin hakkında pay bedelini ödeme yükümlülüğü hak sahiplerine geçmez[20].

A. BEDELİ TAMAMEN ÖDENMEMİŞ NAMA YAZILI PAY BULUNMASI

TTK m. 491'de bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı pay kavramı kullanılmıştır. Bu kavram hem payı hem de pay senedini kapsar. Pay senedi yerine pay teriminin tercih edilmesinin nedenlerinden biri payları borsaya kote olmayan anonim şirketler açısından nama yazılı payların senede bağlanmasının zorunlu olmamasıdır (TTK m. 493'ün gerekçesi). Nama yazılı paylar yönünden senede bağlanma zorunluluğu bulunmadığı için devir sınırlamaları düzenlenirken "pay" kavramının kullanılması yerinde görülmüştür[21]. Bununla birlikte, borsaya kote edilmiş paylara ilişkin SerPK m. 13'te "kaydi değer" kavramını karşılamak üzere "kayıt edilen haklar/kayden izlenen haklar" kavramlarının kullanılması da hak kavramının senet olarak açıklanmasını engellemiştir. Bu sebeple, devir sınırlamalarına ilişkin hükümlerde pay kavramı tercih edilmiştir.

gerekli olan onay verilmediği sürece, payların mülkiyeti ve paylara bağlı tüm hakların devredende kalacağını, bununla birlikte devir sözleşmesinin şirket dışında kalan devreden ile devralanı hukuken bağlayacağını belirtmiştir. Şirketin, talepten itibaren üç ay içerisinde onaylama işlemini reddetmemişse veya ret haksız ise, şirketin onay verdiğinin kabul edilmiş sayılacağı ifade etmiştir. Devralanın pay sahibi olarak tanınması istemine ilişkin bir şekil şartı ise öngörülmemiştir. Yargıtay'ın bahsettiğimiz bu kararına ilişkin somut olayda A, hisseleri 30.06.2020 tarihinde, şirketin iflas etmeden önce B'den devralmıştır. A hisselerin bedelini ödemiştir. Böylelikle B'nin hisseleri usulüne uygun şekilde devredilmiş ve payların yeni sahibi A olmuştur. Dava konusu uyuşmazlıkta ise şirketin A'nın kayıt talebini tasfiye halinde olduğu ve kendi tasarruf ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle reddetmesi konusu yer almaktadır. Buna karşın, Yargıtay kararında TTK m. 491'in şirket tasfiye halindeyken de uygulanacağını belirtmiş ve pay defterine kayıt talebinin reddedilmesini haksız bulmuştur (Yargıtay 11 HD, E 2022/4698 K 2024/1327, 21.02.2024 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 16 Haziran 2025; hukuka aykırı ret kararı açısından bkz. Yargıtay 11 HD, E 2016/3472, K 2017/2118, 13.04.2017 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 29 Haziran 2025.

19 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 62.

20 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 56.

21 Necdet Uzel, *Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam* (On İki Levha 2013) 27.

Kanuni sınırlandırma, çıplak paylarda da uygulanır[22]. Çıplak pay, "senede bağlanmamış payı" ifade eden kanuni olmayan bir terimdir[23]. Çıplak payların hamiline veya nama yazılı olması mümkündür. Pay senetleri çıkarılmadığı müddetçe pay "çıplak pay" olarak kalacaktır[24]. Çıplak pay, pay senedine veya ilmühaberlere de bağlanmamıştır. Bu durum payın devrini engellememekte ve pay, alacağın devri[25] hükümlerine göre devredilmektedir[26]. Çıplak nama yazılı payın bedeli ödenmediğinde ise şirket açısından borçlunun değişmesi anlamına geldiği için kanuni sınırlandırma kuralları burada da geçerli olur (TTK m. 491/1)[27].

Hamiline yazılı paylar açısından TTK m. 491'in uygulanıp uygulanmayacağı öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, TTK m. 491 sadece nama yazılı paylar açısından uygulanabilir[28]. Çünkü hamiline yazılı senetler nitelik olarak zilyetliğin devri ile devredilir ve bu tür senetler ancak bedeli ödenerek çıkarılabilir (TTK m. 484). Bu sebeple, hamiline yazılı senetlere kanuni sınırlandırma getirmek kıymetli evrakın dogmatiği ile bağdaşmaz. Diğer bir görüş, hükmün bedeli tamamen ödenmemiş nama veya hamiline yazılı pay senetleri için uygulanacağı yönündedir[29]. Kanaatimizce TTK m. 491, hamiline yazılı paylar/pay senetleri için uygulanamaz. Çünkü TTK m. 484/2 uyarınca, *"Bedeli tamamen ödenmemiş paylar için hamiline yazılı senet çıkarılması mümkün değildir."* Keza 7262 sayılı Kanundan[30] sonra hamiline yazılı pay senetlerine uygulanmak üzere "Hamiline Yazılı Pay Senetlerinin Merkezi Kayıt Kuruluşuna Bildirilmesi ve Kayıt Altına Alınması Hakkında Tebliğ" çıkartılmıştır. Bu Tebliğ'in 4. maddesi uyarınca, *"Hamiline yazılı pay senetleri, pay bedellerinin tamamının ödenmesinin ardından yönetim kurulunun alacağı bir karara istinaden bastırılır. Yönetim kurulu kararında asgari olarak, bastırılacak pay senetlerinin; adedi, tertibi, itibari değeri, temsil ettiği pay adedi ve tutarı, grubu, şirket tarafından verilen sıra numarası ile toplam pay adedi ve bu paylara karşılık gelen toplam pay bedeli belirtilir."* Şayet yönetim kurulu, bedeli tamamen ödenmemiş paya yönelik hamiline yazılı pay senedi bastırma kararı alırsa, bu karar bâtıl olacaktır. Çünkü bu durum sermayenin korunması ilkesine aykırıdır (TTK m. 391). Ayrıca bedelleri tamamen ödenmemiş nama yazılı pay senetlerinin yerine geçmek üzere çıkarılan ilmühaberler de kanuni sınırlandırma

22 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 25, 30, 34; Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 36; Şener (n 18) 625; Mehmet Bahtiyar, *Ortaklıklar Hukuku* (17. Baskı, Beta 2024) 271.

23 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 764; Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 440; Aksu, *Şirketler Hukuku* (n 10) 726.

24 İdil Alaeddinoğlu, "Anonim Ortaklıkta Pay Devri Sözleşmesi" (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi 2022).

25 Yargıtay bir kararında; devredildiği iddia edilen payın, senede bağlanıp bağlanmadığının, çıplak pay olup olmadığının araştırılmasının yapılmasını, pay senede bağlanmamış çıplak pay niteliğinde ise payın alacağın temliki hükümlerine göre devredilebileceğini, alacağın temlikinin ise yazılı sözleşme ile mümkün olacağını, bu sebeple devri iddia edenin iddiasını tanık ile ispatının mümkün olmadığını belirterek davacının (devralanın) devir işlemine ilişkin tanık dinletme talebini incelerken öncelikle payın senede bağlanıp bağlanmadığının araştırılması gerektiğine hükmetmiştir (Yargıtay 11 HD, E 2018/1486 K 2019/7096, 12.11.2019 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 1 Temmuz 2025).

26 Şener (n 18) 617.

27 Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 36; Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1144; Şenocak (n 10) 3064; Er (n 4) 53.

28 Bahtiyar (n 22) 281; Şener (n 18) 617, 624; Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 35; Ali Murat Sevi, *Anonim Ortaklıkta Payın Devri*, (4. Baskı, Seçkin 2018) 276.

29 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1149.

30 Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun, Kanun Numarası: 7262, Kabul Tarihi: 27.12.2020, RG 27.12.2020/31351.

hükümlerine tâbidir[31]. Bununla birlikte, çıplak paylarda payın senede veya ilmühaberlere bağlanmamış olması, diğer bir deyişle fiziki varlığa bürünmemiş olması onun maddi olarak var olduğu gerçeğini değiştirmez. Bu sebeple, pay senedine bağlanmamış çıplak paylar, bedeli ödenmediğinde şirket açısından borçlunun değişmesi anlamına gelecek ve kanuni sınırlandırma hükmü burada da uygulanacaktır.

"Bedeli tamamen ödenmemiş" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği TTK'de düzenlenmemiştir. Anonim şirkette sermaye, şirketin esas sözleşmesinde belirtilen nominal değer olarak tanımlanmıştır[32]. Sermaye borcu ayni veya nakdi değerlerden oluşabilmektedir. Ayni sermaye taahhüdünde borç, anonim şirketin kuruluşunun veya esas sermaye arttırımının tescil edilmesi ile muaccel hale gelir. Tescil ile muaccel olma ilkesi emredici hüküm niteliğindedir (TTK m. 128/5-6). Buna göre, bilirkişi değerlemesi yapılan taşınmazlar tapuya şerh edilmesiyle; fikri mülkiyet ve sicile tescili gereken diğer değerlerin özel sicillerine tescil edilmesiyle; taşınırlar ise güvenilir kişiye tevdii işlemiyle ayni sermaye olarak kabul edilmektedir[33]. Ayni sermaye borcunun ifa edilmesi ve netice olarak mülkiyetinin kazanılması, üzerinde tam anlamıyla tasarruf yetkisine sahip olmayla birlikte mümkün olmaktadır[34]. Sicile tescili gereken diğer değerlerin özel sicillerine yapılacak tescil ise kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir[35]. Bunun yanı sıra, kuruluşta veya esas sermayenin arttırılması sırasında nakdi sermaye taahhüt edilmişse bunun ¼'ünün tescilden önce kalanının ise tescili izleyen yirmi dört ay içerisinde (TTK m. 344/1) ödenmesi gerekir[36]. Bu bağlamda, nakdi sermayenin ödenmemiş kısmı söz konusu olabilecektir.

Anonim şirkette, esas sözleşmede veya genel kurul kararında öngörülmek şartı ile, itibari değerinin üzerinde bir bedelle primli pay ihracı mümkündür (TTK m. 347). Prim (*Agio*), payın itibari değerini aşan kısmıdır[37]. Öğretide bir görüş, bedeli tamamen ödenmemiş ifadesinden "payın itibari değeri artı prim" değerinin anlaşılacağını belirtmiştir[38]. Buna göre, ödeme yükümlülüğünün ifa edilmiş sayılabilmesi için payın hem itibari hem de prim değerinin ödenmiş olması gerekir[39]. Çünkü TTK m. 491, pay sahibi tarafından taahhüt edilen tüm sermayenin ödenmesini amaçlamaktadır. Buna

31 Tamer Bozkurt, "Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Payını Devretme Hakkı" (2024) 28(3) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, 23; Er (n 4) 52; Deynekli (n 5) 45; Alaeddinoğlu (n 24) 63; Sevi, *Anonim Ortaklıkta Payın Devri* (n 28) 277.

32 Hans Caspar von der Crone, *Aktienrecht: 4. Teil: Aktien und Kapital / § 13 Aktienkapital und Kapitalschutz* (Stämpfli 2020) 256.

33 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1026.

34 Sevi, *Anonim Ortaklıkta Payın Devri* (n 28) 272.

35 Ali Murat Sevi, *Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı* (Seçkin 2013) 279; Şenocak (n 10) 125.

36 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1024.

37 Şükrü Yıldız, "Anonim Şirkette İhraç Primleri (Agio)" (2000) 4(1-2) Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 547, 547.

38 Stephan Dekker, "Nicht Börsenkotierte Namenaktien" in *Aktienrecht Kommentar* (Orell Füssli 2016) Art 685 N 1; Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 22; Christoph Schmid and Marc Walter, *Personengesellschaften und Aktiengesellschaft Art. 530–771 OR, CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, Vito Roberto and Hans Rudolf Trüeb (eds), (Schulthess 2024) Art 685 N 4.

39 Dekker (n 38) Art 685 N 2.

karşılık diğer görüş, sadece payın itibari değerinin dikkate alınacağı yönündedir[40]. Bununla birlikte, prim, istenecek teminatın miktarı açısından dikkate alınmalıdır. Kanaatimizce de "bedeli tamamen ödenmemiş pay" ifadesinden payın itibari değeri ve primli değerinin toplamı anlaşılır. Öncelikle payın itibari değeri, şirketin sermayesini oluşturmakta olup prim teknik anlamda sermayeye dahil değildir[41]. Nitekim TTK m. 519/2-a uyarınca, "*Yeni payların çıkarılması dolayısıyla sağlanan primin, çıkarılma giderleri, itfa karşılıkları ve hayır amaçlı ödemeler için kullanılmamış bulunan kısmı genel kanuni yedek akçeye eklenir.*" Örneğin Aksu & Koç Tarım ve Sanayi Anonim Şirketi'nin esas sözleşmesinde, şirketin sermayesi 250.000 TL olarak belirlenmiş ve sermaye 10 paya bölünmüştür. Her bir payın itibari değeri 25.000 TL'dir. Bu payların 10.000 TL daha eklenerek primli şekilde 35.000 TL'ye satılmasına karar verilmiştir. Payın itibari değeri olarak ödenen 25.000 TL, bilançoda sermaye hesabına; prim ise kanuni yedek akçe olarak genel kanuni yedek akçeye aktarılır[42]. Primin tescilden önce ödenmiş olması zorunluluğu da varmış olduğumuz sonucu değiştirmez. Çünkü TTK m. 491'de açıkça ödenmemiş pay bedelinden söz edilmektedir. Burada itibari değer, prim ayrımından değil; payın toplam bedeli kastedilmektedir. Ayrıca istisnai olarak prim ödenmeden şirketin tescili gerçekleşmişse, TTK m. 491 ile şirketin malvarlığının korunması sağlanacaktır.

TTK m. 491'de belirtilen "bedeli tamamen ödenmemiş" ifadesinden kısmi ödemelerin de hüküm kapsamında olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre, örneğin 100.000 TL değerindeki pay bedelinin yalnızca 25.000 TL'si ödenmişse de kanuni sınırlandırma hükmü uygulanacaktır. Öğretide[43], pay bedelinin %95'i veya daha fazlasının ödenmesi durumunda yine de pay bedelinin tamamen ödenmemesi gerekçesiyle kalan bakiye borcu için teminat talep edilmesinin hakkın kötüye kullanılması (4721 sayılı Türk Medeni Kanunu[44] – TMK – m. 2) anlamına geleceği ifade edilmiştir. Kanaatimizce, pay bedelinin kısmen ödenmesi halinde de koşullar gerektiriyorsa TTK m. 491/1'in uygulanması gerekir. Örneğin pay bedelinin 2/3'ünü ödemiş maddi durumu iyi olan devralanın payın kalan 1/3'lük kısmını ödeyeceği zaman iflas etmesi ve kalan cüzi miktarı dahi ödeyemeyecek duruma gelmesi halinde kanuni sınırlandırma hükmünün uygulanması gerekmektedir. Ödenmeyen sadece 1/3 değerindeki kısım olsa da neticeten tamamen ödenememiş bir pay bedeli bulunmaktadır. Bunun yanı sıra, TTK m. 491 hükmü sermayenin korunması ilkesine hizmet etmektedir. Dolayısıyla iflas etmiş olan devralanın payın 1/3'ünü dahi ödeyemez hale gelmesi ileride olası bir sermaye artırımında da ödeme güçlüğüne düşeceği anlamına gelmektedir. Bu durum, sermayenin korunması ilkesiyle ve TTK m. 491 hükmünün amacıyla bağdaşmamaktadır.

B. HÜKÜMDE SAYILAN DEVİR HALLERİNDEN BİRİNİN OLMAMASI

TTK m. 491/1 uyarınca, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra yoluyla gerçekleşirse kanuni sınırlandırma uygulanmayacaktır. Bu kapsamda, kanuni sınırlandırma hükmünün uygulanabilmesi için devrin

40 Müller (n 9) Art 685 N 2.

41 Bu duruma rağmen, primin sermaye koyma borcuna dahil olduğu hususunda bkz. Yıldız (n 37) 550.

42 Aksu, *Şirketler Hukuku* (n 10) 900 vd.

43 Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2243.

44 Türk Medeni Kanunu, Kanun Numarası: 4721, Kabul Tarihi: 22.11.2001, RG 08.12.2001/24607.

iradi bir devir olması gerekir. Miras, mirasın paylaşımı[45], eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra yoluyla payın devredilmesi kanuni devirdir ve bu kapsamda intikal eden paylarda şirket onayı aranmamıştır[46]. Nitekim burada intikal halihazırda kanun gereğidir[47]. Örneğin A, Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi'nde 25 adet nama yazılı paya sahiptir. Payların toplam değeri ise 70.000.000 TL'dir. A, toplam pay değerinin yalnızca 50.000.000 TL'sini ödemiştir ve bir süre sonra trafik kazası geçirerek vefat etmiştir. Geriye mirasçıları X, Y ve Z kalmıştır. Bu durumda A'nın paylarının X, Y ve Z'ye geçmesi için Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi'nin onayına gerek yoktur. Zira A'nın payları kanun gereği miras yoluyla X, Y ve Z'ye intikal etmiştir. Şirket X, Y ve Z'yi pay defterine kaydetmek zorundadır.

C. ŞİRKETİN ONAY VERMESİ

1. Genel Olarak

Anonim şirkette kanuni sınırlandırma hallerinde devre onay vermeye yetkili organın hangisi olacağı noktasında kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte, TTK m. 374 uyarınca, "*Yönetim kurulu ve kendisine bırakılan alanda yönetim, kanun ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunanlar dışında, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir.*" Hüküm kapsamında, yönetim kurulunun yetkili olduğu söylenebilir. Ayrıca, yönetim kurulunun şirketi temsile yetkili (TTK m. 408) ve pay defteri tutmakla yükümlü olduğu (TTK m. 375/5) göz önüne alındığında onay vermeye yetkili organın da kural olarak yönetim kurulu olduğu kabul edilmektedir[48]. Bunun yanı sıra, devre onay verecek organın yönetim kurulu mu genel kurul mu olacağı esas sözleşmeye konulacak bir hükümle de düzenlenebilir[49]. Genel kurulun devre onay vermeye yetkili organ olarak seçilmesi ancak halka kapalı anonim şirketler açısından mümkündür. Zira, halka açık anonim şirketlerde pay devri sirkülasyonu çok fazladır. Bununla birlikte, genel kurul yılda bir kez toplanmaktadır. Halka açık şirketlerde devre onay yetkisinin genel kurula verilmesi piyasanın ve pay devri süreçlerinin tıkanmasına sebep olacaktır. Zira genel kurulun yetkili organ olarak seçilmesi durumunda sürekli olarak olağanüstü toplantı gerekeceğinin, kısa süre aralığında toplantı yapmanın da zor olacağının

45 TTK m. 491/1'in istisnası miras yoluyla payın devridir. Miras yoluyla devir halinde, pay bedeli tamamen ödenmemiş olsa bile payın devri şirket yönetim kurulunun onayı alınmaksızın kanun gereği gerçekleşmektedir (Nurcan Arslan, "Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Miras Yoluyla Kazanılması" (2021) 5(1) Dicle Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dicle Adalet Dergisi 61, 88).

46 Bahtiyar (n 22) 276; Aksu, *Şirketler Hukuku* (n 10) 752; Özlem İlbasmış Hızlısoy, "Anonim Şirkette TTK m. 421/6 Bağlamında Pay Devri Kısıtlamalarının Geçici Olarak Etkisiz Hâle Gelmesi" (2022) 30(4) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2085, 2087; Er (n 4) 53.

47 Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 15; Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1146.

48 Müller (n 9) Art 685 N 6; Şener (n 18) 78; Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10); Şenocak (n 10) 3061; Uzel (n 21) 57; "anonim şirket adına devir işlemine onay vermeye eğer ana sözleşmede farklı bir düzenleme bulunmuyorsa yönetim kurulu yetkilidir": Yargıtay 11 HD, E 2014/6567 K 2014/16638, 03.11.2014 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 25 Haziran 2025.

49 Kerem Bilge, "Pay Sahipleri Sözleşmesi Kapsamında Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Kısıtlanması" (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi 2016).

altını çizmek gerekir[50]. Nihayetinde devre onay vermeye yetkili organın şirketin yönetimi ile ilgili olması gerekliliği açıktır[51]. Dolayısıyla şirketin yönetimi ile ilgili olmayan üçüncü kişiler, alacaklılar veya bağımsız denetçiler, bu görevi üstlenemeyecektir[52]. Bu bağlamda, bu çalışmada nama yazılı pay senetlerine ilişkin kanuni sınırlandırmada devre onay verme yetkisi yönetim kurulu ile sınırlandırılarak ele alınmıştır.

Şirket sadece, devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olması ve şirketçe istenen teminatın verilmemesi durumunda onay vermeyi reddedilebilir (TTK m. 491/2). Her iki koşul da kümülatif olarak karşılanmalıdır[53]. Buna göre, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payı devralmak isteyen kişinin ödeme yeterliliğine ilişkin şüphe bulunmalıdır. Devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğu kanaatine varan şirket devralandan teminat talep etme hakkına sahiptir[54]. Bu iki durum dışında payın devri reddedilemez[55].

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri konusunda TTK m. 491 hükmünün uygulanması zorunlu mudur? Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı bir payın devri, hiçbir kriter aranmaksızın onaylanabilir mi? Kanaatimizce bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın kanunda sayılan haller dışında devri varsa TTK m. 491 uygulanmak zorundadır. Çünkü ilgili hüküm şirketin menfaatinedir. Nitekim TTK m. 369/1 uyarınca, "*Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar*". TTK m. 369'da belirtildiği üzere, yönetim kurulu görevini özenle ve şirket menfaatini gözeterek yerine getirmelidir. Dolayısıyla bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri konusunda şirket menfaati gözetilmeli ve TTK m. 491'in gereği yapılmalıdır. Ayrıca TTK m. 491, sermayenin korunması ilkesinin kapsamında şirket alacaklılarının da menfaatinedir. Buna aykırı olarak alınan yönetim kurulu kararı da bâtıl olur (TTK m. 391)[56]. Çünkü şirketin sermayesi, pay bedellerinin itibari değerlerinin toplamı ile oluşur. Şayet TTK m. 491 uygulanmadan bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı pay devrine onay verilirse pay bedelinin ödenmeme riski bulunabilir. Örneğin yönetim kurulu, herhangi bir araştırma yapmaksızın malvarlığının aktifinde herhangi bir varlık bulunmayan A'nın pay devrine onay vermiştir. Daha sonra A, payın bakiye bedelini ödeyememiştir. Dolayısıyla şirketin sermayesi tam olarak oluşmamıştır. Bu durumda, malvarlığı sadece şirketin sermayesinden oluşan Aksu & Koç Tarım ve Sanayi Anonim Şirketi'nin borçlarını ifa edememe riski oluşacaktır. Bu da sermayenin korunması ilkesini ihlal eder. Bu sebeple, yönetim kurulu hükmün uygulanmasından vazgeçemez. Bununla birlikte, öğretide istisnai olarak şayet TTK m. 491 uygulanarak payın devrinin reddedilmesi şirketin zararına olacaksa hükmün uygulanmayabileceği ifade edilmektedir[57]. Buna göre, mevcut pay sahibinin bakiye pay

50 Dekker (n 38) Art 685 N 3.

51 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1149; Deynekli (n 5) 54.

52 Anonim şirkette nama yazılı payların devrine onay vermeye üçüncü kişilerin de yetkili olabileceği görüşü için bkz. Uzel (n 21) 57.

53 Shelby du Pasquier/Matthias Wolf/Matthias Oertle (n 2) Art 685 N 3; Schmid/Walter (n 38) Art 685 N 2; Akın (n 2) 171.

54 Deynekli (n 5) 50; Akdağ (n 7) 75.

55 Schmid/Walter (n 38) Art 685 N 2.

56 Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 221.

57 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 86.

bedelini ödeyeceği şüpheliyse ve payı devralmak isteyen kişinin durumu mevcut pay sahibine göre daha iyiyse yönetim kurulu TTK m. 491'i uygulamadan pay devrine onay verebilir. Kanaatimizce bu durumda dahi payı devralmak isteyen kişinin ödeme yeterliliği şüpheliyse ve istenen teminat verilmemişse, yönetim kurulu pay devrini reddetmekle yükümlüdür. Çünkü payı devralmak isteyen kişi kanuni koşulları taşımamaktadır. Ayrıca şirket açısından mevcut pay sahibinin ödeme yeterliliği hiç yoksa, ıskat düzenlemelerine başvurularak söz konusu payı satıp yerine başkasını almak ve kendisine verilmiş pay varsa bunları iptal etmek imkânı bulunmaktadır (TTK m. 482). Bu ihtimalde, pay bedelini ödeme yeterliliği olan bir yatırımcı bulma imkânı varken ödeme yeterliliği şüpheli olan ve istenen teminatı gösteremeyen bir kişiye payın devrinin sağlanması şirket menfaatine aykırıdır (TTK m. 369).

Pay devrinin gerçekleştirilmesi için şirkete kimin başvurması gerektiğine yönelik TTK'de bir düzenleme yoktur. Bu kapsamda, bedeli tamamen ödenmemiş payı devralmak isteyen kişi payı devretmek isteyen kişi ile yapmış olduğu ciro ve zilyetliğin devri işlemine binaen şirkete başvuracaktır. Bununla birlikte, payı devretmek isteyen mevcut pay sahibi de şirket onayının verilmesi için yönetim kuruluna başvurabilir. Zira payı devretmek isteyen pay sahibinin pay devrine yönelik sözleşmenin ifası açısından meşru menfaati bulunmaktadır[58]. Buna karşılık, şirket kendiliğinden onay vermek için gerekli prosedürü başlatamaz. Yönetim kurulu, kendilerine herhangi bir başvuru olmadan payı devralmak isteyen kişiden ödeme gücü hakkında bilgi isteyemez[59].

2. Şirketin Onay Vermekten Kaçınabilmesinin Koşulları

a. Devralanın Ödeme Yeterliliğinin Şüpheli Olması

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payı devralmak isteyen kişinin pay bedelini ödeme yeterliliğinin şüpheli olması halinde TTK m. 491 uygulanır. Ödeme yeterliliğinden bahsedebilmek için sermaye borcu veya pay sahipliğinden kaynaklanan payın itibari değerini ödeme borcu (TTK m. 480/1) gündeme gelecektir. Bununla birlikte, "ödeme yeterliliğinin" ne anlama geldiğine ilişkin TTK'de bir tanım bulunmamaktadır. "Ödemek" eylemi ifa veya tediye, "yeterlilik" ise bir işi yapabilmek için yeterliliğe sahip olmak anlamına gelir[60]. Bu kapsamda, ödeme yeterliliği, bir işin/şeyin karşılığını ifaya yeterli durumda olmayı ifade eder. Öğretideki bir görüşe göre[61], ödeme yeterliliğinden anlaşılması gereken payı devralanın zengin veya statü sahibi bir kişi olması değil; devralmak istediği nama yazılı paydan kalan bakiye borcu ödeme gücünün var olmasıdır. Bu kapsamda, ödeme yeterliliğinin tespiti somut olayın koşullarına göre değişkenlik gösterebilecektir[62]. Bununla birlikte her durumda payı devralmak isteyenin malvarlığının aktif ve pasif kısmı birlikte değerlendirilmelidir. Örneğin devralmak isteyen kişinin tapu kaydında birçok taşınmazının bulunması onun ödeme yeterliliğini

58 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 63-64.

59 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 65.

60 < https://sozluk.gov.tr/ > Erişim Tarihi 2 Temmuz 2024.

61 Aksu, *Şirketler Hukuku* (n 10) 753.

62 Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 29.

değerlendirmek açısından yeterli değildir. Bunun yanı sıra, borçları da dikkate alınmalıdır. Keza ödeme yeterliliği açısından payı devralmak isteyen kişinin gerçek veya tüzel kişi olması, tacir sıfatına sahip olup olmaması da göz önünde bulundurulmalıdır.

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payı devralacak kişinin, haczi kabil malvarlığının tamamı üzerinde haciz bulunması, ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğuna dair adeta adi bir karine oluşturmaktadır. Buna karşılık, haczi kabil malvarlığının bir kısmı üzerinde haciz bulunması direkt olarak ödeme yeterliliğinin şüpheli olması anlamına gelmemelidir. Zira haciz işlemi kişinin malvarlığı üzerindeki mülkiyet hakkına müdahale etmeksizin tasarruf yetkisine sınırlandırma getirir (TMK m. 1010/1)[63]. Bu durumda kişinin mevcut durumuna genel bir çerçeveden bakılarak yapılan haczin kişinin toplam malvarlığına etkisi hesap edilmelidir. Başka bir deyişle, şirket öncelikle haciz tutarını ve malvarlığının toplam değerini hesaplamalıdır. Kalan tutar üzerinden pay bedelini ödeme yeterliliği değerlendirilmelidir. Malvarlığının kalan tutarı payın ödenmeyen kısmına eşit veya fazla ise ödeme yeterliliğinin bulunduğuna kanaat getirilmelidir. Nitekim bu durum pay bedelini ödeyebileceğine ilişkin kuvvetli bir emaredir. Buna karşılık, haciz işlemi sonrası, borçlunun malvarlığı toplamı, payın ödenmeyen kısmını karşılamaya yetmiyorsa devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğu kaçınılmaz bir sonuç olacaktır. Bunun yanı sıra, devralanın üzerinde hiç malvarlığı bulunmaması veya iflas etmiş olması ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğunu göstermektedir.

Payı devralanın tüzel kişi tacir olması halinde ödeme yeterliliği değerlendirilirken finansal tabloları da dikkate alınacaktır. Nitekim her tacir, ticari faaliyetinin başında ve her faaliyet döneminin sonunda, varlık ve borçlarının tutarlarının ilişkisini gösteren finansal tabloyu (sırasıyla açılış bilançosunu ve yıllık bilançoyu) çıkarmak zorundadır (TTK m. 68/1). Bu kapsamda, bilanço ile gelir tablosu, yıl sonu finansal tablolarını oluşturur. 514'üncü madde ile Türkiye Muhasebe Standartlarının bu konudaki hükümleri saklıdır (TTK m. 68/2). Bilançonun içeriğinde varlık, yükümlülük ve özkaynak unsurları yer almaktadır. BOBİ FRS (Büyük ve Orta Boy İşletmeler için Finansal Raporlama Standardı) uyarınca bilanço, işletmenin finansal durumu hakkında bilgi vermesi maksadıyla hazırlanan ve işletmenin belirli bir tarih aralığında varlık, yükümlülük ve özkaynaklarını gösteren bir tablodur. Bilançoda gösterilen varlıklar, işletmenin malvarlığı unsurları; kaynaklar ise bu varlıkların finansal kaynağını gösteren yükümlülükler ve özkaynaklardır[64]. Kanaatimizce işletmenin ödeme yeterliliğinin tespitindeki bir diğer kriter ise nakit akış tablosudur. Nakit akışı, nakit ve nakit benzeri şeylerin işletmeye giriş ve çıkışını ifade eder[65]. Nakit, işletmenin tüm varlıkları içerisinde en likit olanıdır. Fiili para ve işletme adına açılmış vadesiz banka hesapları nakit kapsamındadır. Nakit akış tablosu ise işletmenin nakit kaynaklarını ve nakdin kullanıldığı yerleri göstermektedir. Nakit akış tablosu ile işletmenin nakit sıkıntısı çekip çekmediği ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple yatırımcılar ve işletmeye kredi verecek kurumlar şirketin nakit akış tablosuna bakarak karar vermektedir[66]. Kanaatimizce, devralan tüzel kişiliğin nakit akışı incelenerek ödeme yeterliliğinin olup olmadığı tespit edilebilecektir.

63 Mercan Yüksel Orhun, "Haczin Tasarruf Yetkisine Etkisi" (2016) 22(3) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 2079, 2080.

64 Raziye Aksu Özkan, *Finansal Tabloların Tutulması ve Hukuksal Sonuçları* (On İki Levha 2019) 164 vd.

65 İbid 315.

66 İbid 316.

Zira bu tablolar finansal tabloların sunulduğu her dönemde finansal tabloların bir tamamlayıcısı olarak sunulmak zorundadır. Sunulmadığı takdirde işletme denetimden geçememektedir (Türkiye Muhasebe Standardı[67] – TMS – 7).

Şirketin ortaklara kâr payı dağıtması noktasında "likidite testi ve ödeme gücü beyanı[68]" dikkate alınmaktadır. Likidite testinde pay sahiplerine kâr dağıtılabilmesi için şirketin öncelikle muaccel borçlarını ödeyip ödeyemeyeceğinin tespiti yapılmaktadır. Ödeme gücü beyanında ise yapılan likidite testi dikkate alınarak şirketin ödeme gücüne sahip olup olmadığı değerlendirilmektedir. Ödeme gücü beyanında dikkate alınan bir diğer unsur ise basit bilanço testidir (*Simple Balance Sheet Test*). Bu test sonucuna göre, şirketin varlıkları toplam borçlarından fazla ise pay sahiplerine kâr payı dağıtımı yapılabilmektedir[69]. Pay sahiplerine kâr payı dağıtımı yapabilen şirketin ise mali gücünün yerinde olduğu söylenebilir. Ödeme gücü beyanı ve likidite testi, payı devralmak isteyen tüzel kişinin pay bedelini ödeme yeterliliğine sahip olup olmadığı hususunda yol gösterici olacaktır. Ne var ki, likidite testi ve ödeme gücü beyanının belirlenmesinde hangi zaman aralığının dikkate alınacağı, yalnızca test esnasında muaccel olan borçların mı dikkate alınacağı sorularına öğretide net bir cevap bulunamamıştır[70]. Bunun yanı sıra, test sonucuna yönelik takdirin sadece şirketin yönetim kurulunda olmasının objektifliği ve doğruluğu etkilediği belirtilmiştir. Kanaatimizce, ödeme gücü beyanı ve likidite testi, payı devralan şirketin ödeme yeterliliğini değerlendirmede salt bir kriter olmamakla birlikte önemli bir yol gösterici olacaktır.

Ödeme yeterliliğini şüpheli hale getirecek bir diğer durum ise "sermayenin kaybı ve borca batık olma" durumudur. TTK m. 376/1'de son yıllık bilançonun sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının yarısı ile üçte ikisinin arasına düşmesi halinde yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya çağırarak uygun önlemler alması gerekliliği düzenlenmiştir. TTK m. 376/2'de ise ciddi sermaye kaybı (2/3'ün altına düşmesi) düzenlenmiştir[71]. Son yıllık bilançoya göre, sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının üçte ikisinin zarar sebebiyle karşılıksız kaldığı anlaşıldığı takdirde, derhâl toplantıya çağrılan genel kurul, sermayenin üçte biri ile yetinme kararı alacak veya sermayenin tamamlanmasına karar verecektir. Bu kararlardan birini almadığı takdirde şirket tasfiye aşamasına girecektir. TTK m. 491 bağlamında, payı devralan şirketin sermaye kaybı yaşıyor olması kanaatimizce ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğu anlamına gelecektir. Şirketin sermaye kaybı yaşayıp yaşamadığının tespiti ise yine şirketin son yıllık bilançosu üzerinden yapılabilecektir[72]. TTK m. 376/3'te ise "şirketin borca batık

67 Türkiye Muhasebe Standartları < https://www.kgk.gov.tr/DynamicContentDetail/11809/TFRS-2025-Seti-Mavi-Kitap > Erişim Tarihi 26 Haziran 2025.

68 Ödeme gücü beyanı ve likidite testi hakkında detaylı bilgi için bkz. Sevi, *Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı* (n 35) 93 vd.

69 İbid 94 vd.

70 İbid 98.

71 Raziye Aksu Özkan, "Anonim Şirkette Sermaye Kaybının Tespit Edilmesi" (2021) 70(3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 721, 723; İsmail Kayar, "Yeni TTK'ya Göre Anonim Şirkette Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Tespiti ve Sonuçları" (2012) 18(2) 643, 647.

72 Öğretide sermaye kaybının tespiti için sermaye ve kanuni yedek akçeler toplamının değil özkaynak tutarının esas alınması gerektiği belirtilmiştir (Aksu Özkan, *Anonim Şirkette Sermaye Kaybının Tespit Edilmesi* (n 71) 754); Kayar (n 71) 647; Ahmet Türk, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Değişiklik ve Yeniliklerle Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları" (2015) 17(2) D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi 63, 69.

olma durumu" hüküm altına alınmıştır. TTK m. 376'dan anlaşılacağı üzere sermaye[73] kaybının tespiti için dikkate alınan unsur sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamıdır. Buna göre, bir şirkette sermaye ile kanuni yedek akçelerin toplamı kadar varlık bulunmalıdır. Sermaye kaybının bilanço usulü tanımı ise toplam aktiften borçların düşürülmesi sonucu ortaya çıkan rakamın esas sermaye ile kanuni yedek akçeler toplamının yarısına inmesidir.

TTK m. 376/3'te ise şirketin borca batıklık durumu düzenlenmiştir. Şirketin aktif varlıkları borçlarını karşılamaya yetmiyorsa bu durum şirketin borca batık olduğu anlamına gelmektedir. Borca batıklık, şirket aktifleri değerlemeye tabii tutulsa bile şirketin borç ve taahhütlerini yerine getirememesi halidir[74]. 2128 sayılı İcra İflas Kanunu (İİK)[75] m. 79'da da TTK m. 376/3'e paralel bir düzenleme bulunmaktadır. İİK m. 79'da "*Sermaye şirketleri ile kooperatiflerin, aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden düzenlenen ara bilançoya göre borca batık olduğu idare ve temsil ile vazifelendirilmiş kimseler veya şirket ya da kooperatif tasfiye hâlinde ise tasfiye memurları veya bir alacaklı tarafından beyan ve mahkemece tespit edilirse, önceden takibe hacet kalmaksızın bunların iflâsına karar verilir*", düzenlemesi bulunmaktadır[76]. TTK m. 491 kapsamında, payı devralacak olan borca batık durumdaki tüzel kişinin ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğu aşikardır. Şirket yönetim kurulu, devralan tüzel kişinin borca batık olmasından kaynaklı ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğu kanaatine varacak ve teminat talep edebilecektir.

Devralan şirketin konkordato sürecinde bulunması halinde durum ne olacaktır? İİK m. 285'te "*Borçlarını, vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu, vade verilmek veya tenzilat yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflâstan kurtulmak için konkordato talep edebilir. İflâs talebinde bulunabilecek her alacaklı, gerekçeli bir dilekçeyle, borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteyebilir*" hükmü düzenlenmiştir. Hüküm uyarınca, borcunu ödeyemeyecek hale gelen şirket iflastan kurtulabilmek için konkordato sürecine girebilecektir. Konkordatoda iflasın ertelenmesinden farklı olarak borca batık olma durumu şart koşulmamıştır. Borca batık olmayıp ancak ilerleyen süreçte finansal sıkıntı yaşama olasılığı yüksek olan şirketlerinde konkordato hükümlerinden faydalanabileceği düzenlenmiştir[77]. Konkordato sürecinde olan şirketin payı devralması durumunda ne olacaktır

73 Sermaye kavramı, esas sermaye sistemine tabi şirketlerde esas sermaye, kayıtlı sermaye sistemine tabi olan şirketlerde ise çıkarılmış sermayedir. Esas sermaye ise esas sözleşmede kurucular tarafından taahhüt edilen ve rakamsal olarak belirtilen sermayedir (Aksu Özkan, *Anonim Şirkette Sermaye Kaybının Tespit Edilmesi* (n 71) 731; 24/11/2023 tarihli ve 7887 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile anonim şirketler için elli bin Türk Lirası olarak öngörülen en az esas sermaye tutarı iki yüz elli bin Türk Lirasına, kayıtlı sermaye sistemini kabul etmiş bulunan halka açık olmayan anonim şirketlerde yüz bin Türk Lirası olarak öngörülen en az başlangıç sermayesi tutarı beş yüz bin Türk Lirasına yükseltilmiştir. Söz konusu değişiklik daha sonra 26/11/2023 tarihli ve 32381 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan düzeltme ile değiştirilerek düzeltilmiştir.

74 Kayar (n 71) 648; Yavuz Akbulak, "Anonim Şirketler Yönünden Sermaye Kaybı ve Borca Batık Olma Hadiseleri" (2020) Lexpera Blog <https://blog.lexpera.com.tr/anonim-sirketler-yonunden-sermaye-kaybi-ve-borca-batik-olma-hadiseleri/> Erişim Tarihi 13 Temmuz 2024.

75 İcra İflas Kanunu, Kanun Numarası: 2004, Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG 19.06.1932/2128.

76 Ferhat Bitlisli ve Hakkı Kıymık, "Konkordato Sürecinde Borca Batıklığın Tespiti ve Sonuçları Üzerine Bir Vaka Çalışması" (2021) 90 Muhasebe ve Finansman Dergisi 39, 42 vd.

77 İbid 45.

sorusuna dönecek olursak; kanaatimizce, konkordato sürecinde olan payı devralan tüzel kişiden teminat talep edilmesi gerekecektir. Zira konkordato, borçlarını ödeme hususunda güçlüğe düşen veya iflas halinde olan borçlunun alacaklılar ile anlaşarak borçlarını yeniden yapılandırdığı bir süreci ifade etmektedir. Konkordato ilan eden tüzel kişinin ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğu sonucuna varmak kaçınılmazdır. Bu durumda, şirket yönetim kurulu payı devralan tüzel kişiden teminat talep edebilecektir. Teminat gösterilmediği takdirde ise devre onay vermekten kaçınacaktır.

Payı devredenin mali durumunun payı devralacak kişiden daha kötü olması durumunun ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Örneğin A, Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketinde bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın sahibi ve payın ödenmeyen kısmı 10.000.000 TL'dir. A'nın sahip olduğu şirketin piyasa hareketlerinden işlerinin kötüye gittiği anlaşılmakta ve her yerden A'nın iflas edeceği haberi gelmektedir. Bu haberler ortalıkta dolaşırken de A'nın payını devralmak isteyen B vardır. B'nin de payın ödenmeyen kısmı olan 10.000.000 TL'yi ödeyeceği şüphelidir; ancak A'ya nazaran iflasın eşiğinde değildir ve ödeyebileceğine ilişkin emareler daha fazladır. Bu durumda Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devrine onay verecek midir? Kanaatimizce bu durumda dahi – yukarıda belirttiğimiz üzere – payı devralmak isteyen kişinin ödeme yeterliliği şüpheliyse ve istenen teminat verilmemişse, yönetim kurulu pay devrini reddetmekle yükümlüdür. Çünkü payı devralmak isteyen kişi kanuni koşulları taşımamaktadır. Ayrıca şirket açısından mevcut pay sahibinin ödeme yeterliliği hiç yoksa, ıskat düzenlemelerine başvurularak söz konusu payı satıp yerine başkasını almak ve kendisine verilmiş pay varsa bunları iptal etmek imkânı bulunmaktadır (TTK m. 482). Bu ihtimalde, pay bedelini ödeme yeterliliği olan bir yatırımcı bulma imkânı varken ödeme yeterliliği şüpheli olan ve istenen teminatı gösteremeyen bir kişiye payın devrinin sağlanması şirket menfaatine aykırıdır (TTK m. 369).

Öğretide bir görüşe göre, yönetim kurulu, payı devralmak isteyen kişinin bakiye pay bedelini ödeme yeterliliği konusunda yeterli kanıya varamamışsa, şirketin ilgili kişiden ödeme yeterliliğini ispat amacıyla kanıt sunmasını isteyebilmesi gerekir. İlgili kişinin ödeme gücüne yönelik kantı sun(a)maması durumundaysa teminat vermesi yeterli olacaktır[78]. Öğretideki başka bir görüşe göre, devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olmadığını kanıtlama yükümlülüğü yoktur[79]. Devralanın ödeme yeterliliğinin bulunmadığını iddia eden şirket bu iddiasını ispatla mükelleftir. Şirket, devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğunu ispat ederse sermaye borcunu karşılamaya yeter miktarda teminat talebinde bulunabilir. İstenilen teminat devralan tarafından verilmişse de şirket devre onaydan kaçınamaz (TTK m. 491/2). Biz de bu görüşe katılmaktayız. Kanun koyucu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu[80] (HMK) m. 190'da "*İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir*" şeklinde düzenleme yaparak ispat yükümlülüğünü düzenlemiştir. Devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olması ile pay devrine onay verilmemesi hali şirket lehine bir sonuç doğurmaktadır. Kanun koyucu, ispat yükünün "*iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran*

78 Akın (n 2) 172.

79 Uzel (n 21) 102; Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 150.

80 Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 6100, Kabul Tarihi: 12.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

tarafa ait" olduğunu düzenlemiştir. Dolayısıyla ödeme yeterliliğinin şüpheli olduğunun ispatı bunu iddia eden şirkete ait olacaktır.

b. Şirketçe İstenen Teminatın Verilmemesi

Yönetim kurulu, nama yazılı payı devralmak isteyen kişinin ödenmemiş pay bedelini ödeme yeterliliği şüpheli ise kendisinden teminat isteyecektir. Payı devralmak isteyen kişinin ödeme yeterliliği mevcutsa veya ödeme yeterliliği güvenilir bir şekilde kanıtlanırsa, teminat istenemez[81]. Buna karşılık, payı devralmak isteyen kişinin bakiye pay bedelini ödeme yeterliliği şüpheliyse bu durumda yönetim kurulu teminat isteyecektir. Payı devralmak isteyen kişiyi, teminat altına alınması gereken alacak tutarı konusunda bilgilendirmek şirketin sorumluluğundadır[82].

Teminatın ne olması gerektiği konusunda kanun koyucu açık bir düzenleme yapmamıştır. Teminatın dogmatiği gereği, teminat olarak gösterilen şey ödenmeyen kısımla orantılı veya ödenmeyen kısımdan daha fazla olmalıdır. Zira teminatın amacı pay bedelinin ödenmeyen kısmına garanti oluşturmaktır[83]. Yönetim kurulu bu yetkisini TTK m. 369 gereği özen ve bağlılık yükümlülüğüne uygun şekilde kullanmalıdır. Bu kapsamda, teminatın türü ve tutarı şirket tarafından serbestçe belirlenebilir, ancak payların itibari değerini ve varsa primin toplam tutarını aşamaz[84]. Öğretide bir görüş, bakiye pay bedelinin ödenmesine yeterli olmak şartıyla ayni veya şahsi teminatın kabul edilebileceği yönündedir[85]. Diğer bir görüşe göre pay bedelinin ödenmemiş olması teminat istemede bir kriter değildir[86]. Bu görüşe göre, pay bedelinin ödenmesi değil, şirketin sermaye alacağının ödenmesinin tehlikede olup olmadığı araştırılmalıdır. Başka bir deyişle, yönetim kurulu, devralanın pay bedelini ödeme yeterliliğini değil, ilerde muhtemel sermaye artışı durumdaki ödeme yeterliliğini dikkate almalıdır. Kanaatimizce ilk görüş isabetlidir. Çünkü hükmün lafzında açıkça ödenmemiş pay bedeli ifadesine yer verilmiştir. Gelecekte yapılma ihtimali olan bir sermaye artırımına göre mevcut pay devrinin reddedilmesi hem kanuna hem de payların serbestçe devredilebilirliği ilkesine aykırıdır.

Yönetim kurulu teminat miktarını objektif kriterler çerçevesinde belirleyebilir. Teminat ayni teminat (rehin, ipotek vb.) olabileceği gibi şahsi teminat da olabilir. Şahsi teminat kısmında kefalet kurumu, garanti sözleşmeleri vb. bulunmaktadır. Öğretide[87], şirket tarafından talep edilen teminatı devralanın yanı sıra üçüncü bir kişinin de verebileceği belirtilmiştir. Ayni teminat ile alacaklıya alacağının güvencesi olarak belli bir eşya üzerinde herkese karşı ileri sürülebilir mutlak bir hak tesis edilirken; şahsi teminatta alacağın teminatı olarak başka kişi/kişilerin de alacaklıya karşı tüm malvarlığı ile sorumlu olması sağlanmaktadır[88]. Türk hukukunda açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte;

81 Schmid/Walter (n 38) Art 685 N 3; Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 75.

82 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 79-80-81.

83 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1149a; Bahtiyar (n 22) 276; Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2243.

84 Müller (n 9) Art 685 N 1; Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 80.

85 Trigo Trindade (n 1) Art 685a N 80-81; Aksu, *Şirketler Hukuku* (n 10) 754; Taşdelen (n 18) 3358.

86 Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2244.

87 Dekker (n 38) Art 685h N 2; Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2243; Şenocak (n 10) 3064.

88 Mehmet Helvacı ve Raziye Aksu Özkan, "Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul Kararı Işığında Avalde Eşin Rızasının Gerekliliğinin Değerlendirilmesi" (2019) 25(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 873,

teminatın türü ve miktarı borcu karşılar nitelikteyse şirket yönetim kurulu tarafından eşit işlem ilkesi ve dürüstlük kuralı çerçevesinde gösterilen şeyin teminat olarak kabul edilmesi gerekmektedir[89].

Şahsi teminat kapsamında ödeme yeterliliği şüpheli olan devralana kefil olmak isteyen gerçek kişi, kefil olabilmek için eşinin rızasını almak zorunda kalacak mıdır? 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu[90] (TBK) m. 584 uyarınca "*Eşlerden biri mahkemece verilmiş bir ayrılık kararı olmadıkça veya yasal olarak ayrı yaşama hakkı doğmadıkça, ancak diğerinin yazılı rızasıyla kefil olabilir; bu rızanın sözleşmenin kurulmasından önce ya da en geç kurulması anında verilmiş olması şarttır*". Buna göre, eşlerden biri kefalet sözleşmesi kurulmadan önce veya en geç kurulma anında sözleşmeye onay vermelidir. Eşin yazılı olarak onayı alınmaksızın yapılan sözleşmeler batıl olacaktır. Zira bu hüküm emredici nitelikte düzenlenmiş bir hükümdür. TBK m. 584/3'te eşin yazılı onayının aranmadığı istisnai bir hüküm düzenlenmiştir. Hükme göre, "*Ticaret siciline kayıtlı ticari işletmenin sahibi veya ticaret şirketinin ortak ya da yöneticisi tarafından işletme veya şirketle ilgili olarak verilecek kefaletler, mesleki faaliyetleri ile ilgili olarak esnaf ve sanatkârlar siciline kayıtlı esnaf veya sanatkârlar tarafından verilecek kefaletler, 27/12/2006 tarihli ve 5570 sayılı Kamu Sermayeli Bankalar Tarafından Yürütülen Faiz Destekli Kredi Kullandırılmasına Dair Kanun kapsamında kullanılacak kredilerde verilecek kefaletler ile tarım kredi, tarım satış ve esnaf ve sanatkârlar kredi ve kefalet kooperatifleri ile kamu kurum ve kuruluşlarınca kooperatif ortaklarına kullandırılacak kredilerde verilecek kefaletler için eşin rızası aranmaz*". TBK m. 584/3 uyarınca ticaret siciline kaydolmuş bir ticari işletme sahibi işletmesiyle ilgili konularda eşinin rızasına ihtiyaç duymadan kefil olabilmektedir[91]. İşletme sahibi ile kastedilen tacirdir. Öğretide[92] tacirin yalnıza işletmenin maliki olarak dar bir şekilde yorumlanamayacağı belirtilmiştir. Zira TTK m. 12'de, bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişiye tacir denileceği düzenlenmiştir. TBK m. 584/3'e göre bir tacir, kendi işletmesinin de menfaatine aykırı olmayacak şekilde, ticari işletmesiyle ilgili konuda kendine yararlı olabilecek birine eşinin rızasını aramadan kefil olabilecektir[93]. TTK m. 491 ile bağlantılı olarak örnek verecek olursak; Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketinin payını devralan A'dan ödeme yeterliliği şüpheli olduğu için teminat talep edilmiştir. A'nın bir ticaret şirketi vardır ve B'de bu şirkette pay sahibidir. A, B'den kendisine kefil olmasını istemiştir. B, A'ya kefil olmayı kabul etmiştir. Böyle bir durumda TBK m. 584/3 uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla B kefil olmak için eşinin rızasına gerek duymayacaktır.

881.

89 Deynekli (n 5) 51.

90 Türk Borçlar Kanunu, Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

91 Güneş Sima Korkmaz, "Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası ve İstisnaları" (2022) (2) Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 165, 170; Fikriye Ceren Sadioğlu, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası" (2017) (Özel Sayı) 199, 217 vd.

92 Helvacı & Aksu Özkan, *Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul Kararı Işığında Avalde Eşin Rızasının Gerekliliğinin Değerlendirilmesi* (n 88) 882; Mustafa Yavuz, "Yargı Kararları Işığında Kefalette Eşin Yazılı Rızasının Alınması Zorunluluğu ve İstisnalarının Değerlendirilmesi" (2020) 7(19) Gümrük Ticaret Dergisi 25, 30 vd.; Banu Fatma Günarslan, "Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası", (2018) 13(143) Terazi Hukuk Dergisi 90, 98; Oğuzhan Çelebi, "Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası" (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi 2020).

93 Helvacı & Aksu Özkan, *Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul Kararı Işığında Avalde Eşin Rızasının Gerekliliğinin Değerlendirilmesi* (n 88) 882.

Öğretide bir görüş teminat verilmesinin ödeme yeterliliğinin şüpheli olması sorununu çözmeyeceğini, söz konusu hallerde teminatın verilmesinin yönetim kurulunu onaya zorlayamayacağını belirtmiştir[94]. Ayrıca yönetim kurulunun kendisine teklif edilen teminat tutarını kabul etmek zorunda olmadığı da ifade edilmiştir. Kanaatimizce bu görüş yerinde değildir. Çünkü TTK m. 491'de açıkça ödeme yeterliliği şüpheli ve şirketçe istenen teminat verilmemişse, şirketin devre onay vermeyebileceği düzenlenmiştir. Hükmün mefhum-u muhalifinden, ödeme yeterliliği şüpheli olan bir kişi, şirketçe istenen teminatı vermişse devre onay verilmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Bunun yanı sıra, anonim şirkette kural olarak payların serbestçe devredilebilirliği ilkesi vardır. Bunun istisnalarından biri kanuni sınırlandırmadır (TTK m. 491). Dolayısıyla istisnai düzenlemede hükme uygun şekilde davranmak gerekir. Aksi yöndeki yönetim kurulu kararı bâtıl olacaktır (TTK m. 391).

III. HÜKMÜN UYGULANMASININ HUKUKİ SONUÇLARI

Kanuni sınırlandırmanın hukuki sonuçlarına uygulanacak hükümler TTK'de bulunmamaktadır. Örneğin pay devrine onay verilmesi için şirkete başvurulduğunda, şirketin cevap verme süresinin ne olacağı veya payın mülkiyetinin ve buna bağlı hakların devralana ne zaman geçeceği TTK'de düzenlenmemiştir. Kanaatimizce bu durumda boşluk bulunmaktadır. Öğretide bir görüş esas sözleşmesel sınırlandırmanın hukuki sonuçlarının kıyasen uygulanması gerektiği yönündedir[95]. Kanun koyucu esas sözleşmesel sınırlandırmayı borsaya kote olan ve olmayan ayrımına tabii tutarak farklı hüküm ve sonuçlara bağlamıştır. Kanuni sınırlandırmanın niteliğine uygun düşmediği için sadece payları borsaya kote olmayan şirketler açısından esas sözleşmesel sınırlandırmanın hukuki sonuçları kıyasen uygulanacaktır[96]. Çünkü borsaya kote edilmiş nama yazılı payların devrinde şirketin ret kararı sadece oy hakkı ve buna bağlı hakların kullanımının engellenmesini sağlamaktadır. Bu kapsamda, öğretideki görüşe göre bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar açısından kanuni sınırlandırmanın hüküm ve sonuçları bakımından TTK m. 494 uygulanmalıdır.

Kanaatimizce bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar açısından TTK m. 494/2 ve 3'ten kıyasen yararlanılamaz. Zira kıyas belli bir olay için konulmuş hukuk kuralının, korunan menfaatler açısından benzer olan ancak hakkında kanunda düzenleme bulunmayan duruma uygulanmasıdır[97]. Kıyas yapılabilmesi için kıyas edilecek kanun hükümlerinin altında yatan temel mantığın, gerekçenin ve tarafların menfaat uyuşmazlığının boşluk bulunan kurum için de aynen geçerli olması gerekir[98]. Kanuni düzenlemenin sözde benzerliği yanında, amaçsal benzerliği de olmalıdır[99]. Oysa kanuni ve esas sözleşmesel sınırlandırma hükümlerinin öngörülme amacı birbirinden farklıdır. Buna göre, kanuni sınırlandırmanın amacı hükmün gerekçesinde ödenmemiş pay bedelinin güvence altına alınmasıdır. Bu sayede şirket, pay bedelini ödeme gücü yetersiz kişilerle karşı karşıya kalmayacaktır.

94 Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 30.

95 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 92-94; Müller (n 9) Art 685 N 4; Uzel (n 21) 104; Akın (n 2) 176; Deynekli (n 5) 54.

96 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 92-94; Deynekli (n 5) 54.

97 Osman Gökhan Antalya ve Murat Topuz, *Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, C. I* (5. Baskı, Seckin 2024) 313.

98 Seyfullah Edis, *Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1987) 143.

99 Edis (n 98) 143; Antalya ve Topuz (n 97) 315.

Bu kapsamda, kanuni sınırlandırmaya ilişkin getirilen TTK m. 491, sermayenin korunması ilkesinin bir uzantısıdır[100]. Buna karşılık, esas sözleşmesel sınırlandırmada şirketin pay sahipliği yapısı ya da pay sahibi sıfatıyla oy kullanarak karar alma süreçlerine etki edebilecek kişilerin denetim altına alınmasını amaçlar. Bu sayede, şirket kontrolü el değiştirmeyecek ve ekonomik yoğunlaşma engellenecektir[101].

TTK m. 494/3'te şirketin, onaylamaya ilişkin istemi, aldığı tarihten itibaren en geç üç ay içinde reddetmemişse veya ret haksızsa, onay verilmiş sayılacağı düzenlenmiştir. Söz konusu üç aylık süre, kanuni sınırlandırma açısından uygulanamaz. Çünkü kanuni sınırlandırmada öncelikle yönetim kurulu tarafından payı devralacak kişinin ödeme yeterliliği hakkında bir değerlendirme yapılacak, şayet ödeme yeterliliği hakkında şüphe duyuluyorsa teminat istenecek ve istenilen teminat verilmezse ret kararı verilebilecektir. Buradaki her aşama somut olaya göre üç aydan daha fazla sürebilecektir. Nitekim şirket, üç ay içinde pay devrini reddetmediği için onay vermiş sayılırsa teminat göstermemiş bir kişinin bile pay sahibi olması mümkün olacaktır. Dolayısıyla şirketi üç aylık süreyle sınırlandırmak kanuni sınırlandırmanın amacına ve şirket menfaatine aykırı olacaktır. Ayrıca TTK m. 494/2 de, kanuni sınırlandırmaya uygulanamaz. Hüküm uyarınca "Payların miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra gereği iktisap edilmeleri hâlinde, bunların mülkiyeti ve bunlardan kaynaklanan malvarlığına ilişkin haklar derhâl; genel kurula katılma haklarıyla oy hakları ise ancak şirketin onayı ile birlikte devralana geçer." Hüküm bağlamında payın mülkiyeti ve malvarlığı hakları ile genel kurula katılma haklarının geçiş anı birbirinden farklılaştırılmıştır. Çünkü TTK m. 493/4'te şirkete, payları edinen kişiye, sadece paylarını gerçek değeri ile devralmayı önerdiği takdirde onay vermeyi reddetme imkânı tanınmıştır. Oysa TTK m. 491/1 uyarınca, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra yoluyla gerçekleşirse kanuni sınırlandırma uygulanmayacaktır.

TTK'de şirketin bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine hangi süre içerisinde onay vermesi gerektiği düzenlenmemiştir. Bu kapsamda öğretide bir görüşe göre, esas sözleşmesel sınırlandırmaya ilişkin TTK m. 494/3 uygulanacak ve şirket, onaylamaya ilişkin istemi, aldığı tarihten itibaren en geç üç ay içinde reddetmemişse onay verilmiş sayılacaktır[102]. Diğer görüşe göre, şirketin cevap verme süresi değerlendirilirken kuruluş aşamasındaki sermaye taahhüdünde (TTK m. 344) pay bedelinin ¼'ünün peşin, kalan kısmının ise şirketin tescilini izleyen yirmi dört ay içinde ödenmesi hususunun dikkate alınması gerekir[103]. Başka bir görüş, yetkili organ tarafından karar verilmediği hallerde pay defterinde kaydın gerçekleşmeyeceğini ve buradaki sessiz kalmanın onay anlamına gelmediğini belirtmiştir[104]. Böyle bir durumda başvurucunun yetkili organın sorumluluğuna ilişkin hükümlere başvurabileceği yahut pay defterine kayıt için dava açması gerekeceği savunulmuştur.

100 Müller (n 9) Art 685 N 3.

101 Uzel (n 21) 94 vd.

102 Müller (n 9) Art 685 N 4.

103 Alaeddinoğlu (n 24) 108; Bilge (n 49) 103.

104 Dekker (n 38) Art 685a N 6; Deynekli (n 5) 53; Alaeddinoğlu (n 24) 109.

Kanaatimizce üçüncü görüşün uygulanması gerekir. Çünkü yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere kanuni sınırlandırma ile esas sözleşmesel sınırlandırmanın amaçları birbirinden farklı olduğu için üç aylık süreyi öngören TTK m. 494/3 hükmü burada uygulanamaz. Bunun yanı sıra, kanuni sınırlandırmada öncelikle yönetim kurulu tarafından payı devralacak kişinin ödeme yeterliliği hakkında bir değerlendirme yapılacak, şayet ödeme yeterliliği hakkında şüphe duyuluyorsa teminat istenecek ve istenilen teminat verilmezse ret kararı verilebilecektir. Buradaki her aşama açısından yönetim kurulunun pay devri hakkında karar vereceği süre somut olay bağlamında değişecektir. Bu değerlendirme yapılırken objektif olarak ilgilinin malvarlığı durumunun değerlendirilmesi için gerekecek süre de dikkate alınmalıdır. Örneğin payın ödenmemiş bedeli 1.000.000 TL'dir. Payı devralmak isteyen B'nin, 20.000.000 TL'lik taşınmazı bulunmaktadır. Bu olayda pay devrine onay talebinden sonra bir yönetim kurulu toplantısı yapılmasına rağmen, pay devrine yönelik herhangi bir karar alınmamışsa yönetim kurulu makul süre içerisinde pay devrine onay vermemiş sayılmalıdır. Keza pay devrini yapan pay sahibi aynı zamanda yönetim kurulu üyesi de olabilir. Bu durumda, başkandan, yönetim kurulunu toplantıya çağırmasını yazılı olarak isteyebilir. İstemin uygun görülmesi hâlinde çağrı, yönetim kurulu başkanınca yapılır (TTK m. 392/7). Pay devri açısından karar almak, yönetim kurulunun bir görevi olduğu için yönetim kurulu başkanının bu yönde bir toplantı çağrısı yapması gerekir. Buna rağmen, toplantı yapılmıyor, konu görüşülmüyorsa yine makul süre içerisinde cevap verilmediği kabul edilmelidir. Kanunda sürenin düzenlenmemesi, yönetim kurulunun istemleri tamamen cevapsız bırakabileceği anlamına gelmez. Çünkü yönetim kurulu tedbirli bir yöneticinin özeniyle görevini yerine getirmelidir. Aksi takdirde sorumluluğu gündeme gelecektir (TTK m. 553). Bu kapsamda yönetim kurulunun pay devri açısından bir karar alarak cevap verme yükümlülüğü vardır. Şayet herhangi bir karar almayarak kanundan kaynaklanan yükümlülüğünü ihlal ediyorsa bu durum, pay devrine "fiili ret" olarak kabul edilmelidir. Keza yapılan ciro ve zilyetliğin devri işlemi ile şirkete başvurulduğu; ancak istemin cevapsız bırakıldığı ispat edilerek pay defterine kayıt davası da açılabilecektir. Kanaatimizce pay defterine kayıt davası açıldığında, mahkeme henüz şirketin açık bir ret kararı olmadığı için davayı reddedemez. Çünkü TTK'de pay defterine kayıt davası için yönetim kurulu tarafından verilmiş açık bir ret kararı aranmamıştır. Bu sebeple, mahkeme davanın esasına girerek somut olay bağlamında yönetim kurulunun pay devrine makul süre içerisinde cevap verme görevini ihlal edip etmediğini değerlendirecektir.

A. ŞİRKET TARAFINDAN BEDELİ TAMAMEN ÖDENMEMİŞ NAMA YAZILI PAYIN DEVRİNE ONAY VERİLMESİ DURUMUNDA

Şirketin bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devrine onay vermesiyle birlikte payı devralmak isteyen kişi pay sahibi sıfatını kazanır. Şirket onayı, pay devrinin gerçekleşmesi açısından kurucu niteliktedir[105]. Daha sonra yeni pay sahibi adı, soyadı, unvanı ve adresiyle birlikte pay defterine kaydedilecektir (TTK m. 499). Pay defterine kayıt pay sahipliği sıfatının kazanılması için kurucu değil açıklayıcıdır[106]. Bununla birlikte, TTK m. 501/1'de bedeli tamamen ödenmemiş bulunan nama yazılı bir payı iktisap eden kimsenin, pay defterine kaydedilmekle şirkete karşı geri

105 Schmid/Walter (n 38) Art 685 N 1; Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 54.

106 Şener (n 18) 621 vd.; Bahtiyar (n 22) 318; Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1149.

kalan pay bedelini ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bizim de katıldığımız öğretide yer alan bir görüşe göre, payı devralan kişinin sorumlu olması için pay defterine kaydın beklenilmesine gerek yoktur[107]. Esas sözleşmesel sınırlandırmada olduğu gibi pay sahipliği sıfatının ve buna bağlı hak ve borçların geçişinin aynı anda olması gerekir (TTK m. 494). Zira şirketin kendi iç ilişkilerinin ve iç hukukunun yer aldığı ve çoğunlukla güvenilir bilgilerin yer almadığı pay defterinin, borcun naklinde şirkete karşı kimin borçlu olduğunun tespitinde kullanılması isabetsizdir. Borçtan kurtulmaya ilişkin genel hükümler çerçevesinde (TBK m. 196), payın geçerli bir şekilde devri için şirketin pay devrine onay vermesi yeterlidir. İsviçre Borçlar Kanunu (*Obligationenrecht – OR*-) Art. 687/1-3'te ödeme yükümlülüğünün payı devralana geçmesi için pay defterine kayıt aranmıştır. Çünkü pay defterine kayıt, geçerli bir pay devri ve bu pay devrine verilen onay ile mümkündür. Dolayısıyla paydan kaynaklı borcun kimin tarafından ödeneceği konusunda pay defterine kayıt yalnızca bir ispat aracı olup aksi kanıtlanabilir niteliktedir.

Kanuni sınırlandırma hükümlerinde, payı devralanın tali borçlarına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. 6762 sayılı TTK (ETK) m. 419'da "*..ve varsa tali borçları..*" ifadesi TTK m. 501/1'de yer almamıştır. Bunun sebebi ise İsviçre hukukunda tali yükümlülüklere yer verilmemesi ve İsviçre hukukundaki düzenlemenin hukukumuza uyarlama yapılmadan doğrudan olarak çevrilmesidir[108]. TTK m. 501/1'deki düzenlemede her ne kadar tali borçlardan bahsedilmese de aynı anda esas sözleşme ile getirilen sınırlandırmaların olduğu durumlarda şirketin devre ilişkin vereceği onayın tali borçları da kapsayacağı belirtilmiştir. Kanuni ve esas sözleşmesel sınırlandırmanın birlikte bulunduğu hallerde, esas sözleşme ile tali borç yükümlülüğü öngörülebilmektedir. Bu durumda payı devralan, sermaye borcu ile birlikte tali borçları da devralacaktır. Kanuni sınırlandırmada ise ödeme yeterliliği şüpheli olan devralan, şirketin talep ettiği teminat haricinde başka bir tali borç ile yükümlü tutulamayacaktır.

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devrinde TTK m. 491'de yer alan koşullar uygulanmaksızın onay kararı verilirse bu kararın geçerli olup olmadığı ayrıca incelenmelidir. Öğretide bir görüşe göre, yönetim kurulunun ret kararı vermesi gerekirken onay kararı vermesi halinde devrin geçerliliğinin etkilenmeyeceği yani batıl bir karar olmayacağı belirtilmiştir[109]. Bununla birlikte, verilen karar şirket menfaatine ve hukuka aykırı olacağı için yönetim kurulunun sorumluluğu gündeme gelecektir[110]. Kanaatimizce bu görüş yerinde değildir. Çünkü öncelikle TTK m. 491, TTK m. 340 bağlamında emredici nitelikte bir hükümdür[111]. Bunun yanı sıra TTK m. 491, anonim şirkette sermayenin korunmasını sağlar. Yönetim kurulu tarafından verilen karar sermayenin korunması ilkesine aykırı olup yönetim kurulunun bu şekildeki kararları butlan yaptırımına tâbi tutulmuştur (TTK m. 391). Ayrıca yönetim kurulu, açıkça TTK m. 491'i ihlal ettiği için şayet zarar da oluşmuşsa (payın sahibinin belirsizliği ve buna ilişkin hak kayıpları, şirketin yönetimi açısından

107 Akın (n 2) 178.

108 Deynekli (n 5) 56 vd.

109 Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 138; Akın (n 2) 174.

110 Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 26.

111 İbid.

oluşabilecek karışıklıklar, şirketin alacak riskinin oluşması vb. gibi) sorumluluk davasıyla karşı karşıya kalacaktır (TTK m. 553).

B. ŞİRKET TARAFINDAN BEDELİ TAMAMEN ÖDENMEMİŞ NAMA YAZILI PAYIN DEVRİNE ONAY VERİLMEMESİ DURUMUNDA

1. Hukuka Uygun Ret Kararı Açısından

TTK m. 491'de öngörülen koşullar gerçekleşmişse yönetim kurulunun pay devrine onay vermeme hakkı vardır. Bu hak aynı zamanda bir yükümlülüktür. Nitekim yönetim kurulu şirket menfaatini gözetmekle yükümlüdür (TTK m. 369). Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların devrine onay verilmemesinin şartları TTK m. 491/2'de *numerus clauses* olarak düzenlemiştir. Kanunda belirtilen şartlar haricindeki bir sebeple kanuni sınırlandırma hükmüne dayanarak ret kararı verilemez. Nitekim TTK açısından temel kural payların serbestçe devredilebilir olmasıdır. Buna göre, şirket sadece devralanın ödeme yeterliliği şüpheli ise ve şirketçe istenen teminat verilmemişse onay vermeyi reddedebilir[112].

Payın mülkiyetinin devralana geçmesi şirketin pay devrine onay vermesi halinde mümkün olur[113]. Başka bir deyişle, payı devredenin yapmış olduğu pay devri işlemi ve devre bağlı hukuki sonuçlar ancak şirket yönetim kurulunun devre verdiği onay ile hüküm ve sonuç doğurur. Pay devrine ilişkin verilen ret kararının ise devreden ortak açısından bir etkisi bulunmaz. Ret kararı payı devreden kişinin şirketteki statüsünü ve paydan kaynaklı sahip olduğu hakları etkilemeyecektir. Zira payı devredenin paydan kaynaklı hakları devre verilecek onay ile payı devralana geçmektedir.

2. Hukuka Aykırı Ret Kararı Açısından

a. Kararın Geçersizliği Yönünden Değerlendirme

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devrine ilişkin verilen ret kararının hukuka aykırılığına yol açabilecek başlıca sebeplerden biri yönetim kurulunun, toplantı ve karar yeter sayılarına uymaksızın karar almasıdır. Bu şekilde alınan ret kararı hukuka aykırıdır ve yokluk yaptırımına tabiidir[114]. Dolayısıyla baştan itibaren geçersiz olacaktır.

Yoklukla malul olmayan hukuka aykırı olarak alınan ret kararı açısından butlan yaptırımı gündeme gelebilir. Buna göre, kanun koyucu bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar açısından yönetim kurulunun pay devrini reddetme gerekçelerini kanunda açıkça düzenlemiştir. Bunlar: Payı devralmak isteyen kişinin ödeme yeterliliği olmaması ve şirketçe istenen teminatın verilmemesidir.

112 Dekker (n 38) Art 685 N 6; Peter Forstmoser and Marcel Küchler, *Schweizerisches Aktienrecht 2020 – Mit neuem Recht der GmbH und der Genossenschaft und den weiteren Gesetzesänderungen* (Stämpfli 2022) § 685 N 1.

113 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1184.

114 İsmail Kırca, *Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü* (3. Baskı, On İki Levha 2022) 8; Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 52.

Somut olayda bu koşullardan biri olmaksızın pay devri reddedilmişse alınan karar hukuka aykırı sayılacaktır. Bu noktada öğretide bir görüşe göre[115], ödeme gücü zayıf olması sebebiyle, yönetim kurulu tarafından verilen ret kararına karşı "iptal davası" açılmalıdır. Devralan açacağı bu dava ile ret kararının iptalini ve kendisinin pay defterine kaydını talep edecektir. Kanaatimizce bu durumda yönetim kurulu kararına karşı iptal davası açılamaz. Çünkü TTK sisteminde yönetim kurulu kararlarının iptali kural olarak mümkün değildir[116]. Kanunda öngörülen istisnai durumlar dışında yönetim kurulu kararlarına karşı iptal davası açılamaz. Nitekim TTK m. 391'in gerekçesinde de yönetim kurulu kararlarının iptal edilemeyeceği belirtilmektedir. Bunun yanı sıra, iptal hakkının yenilik doğuran bir hak ve iptal davasının da inşai dava niteliğinde olması dolayısıyla ancak kanunda öngörülen hâllerde bu davanın varlığından söz edilebilir[117]. Kanaatimizce yönetim kurulu, kanunda bulunan koşullar olmaksızın payın devrine ret kararı vermişse, bu karar bâtıl olur. Çünkü kural, payın serbestçe devredilebilmesidir. Bu ilke anonim şirketin temel yapısına ilişkindir. Bu sebeple, alınan karar butlan yaptırımına tâbi olacaktır (TTK m. 391). Bu durumda açılacak dava, ret kararının bâtıl olduğunun tespiti ve pay defterine kayıt istemli eda davası olacaktır. Örneğin, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payı devralmak isteyen A, Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi'ne pay devrine onay vermesi için başvuruda bulunmuştur. Yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanmış ve toplantıya katılan üyelerin çoğunluğu ile A'nın talebini reddetmiştir. A'nın talebini reddeden şirket, vermiş olduğu ret kararında TTK m. 491'de belirtilen ret gerekçelerine dayanmamıştır. Somut olayda A, borcu bulunmayan ve malvarlığı bakiye pay bedelini ödeyebilecek yeterlilikte olan bir kişidir. Aksu & Koç Gıda Anonim Şirketi tarafından verilen ret kararı, payın serbestçe devredilebilirliği ilkesine aykırı olduğu için butlan yaptırımına tabii olacaktır (TTK m. 391).

Payı devralan A, devri reddeden veya pay defterine kayıttan kaçınan şirkete karşı ret kararının butlanının tespiti ve pay defterine kayıt talebiyle eda davası da açabilecektir[118]. Devralan açacağı bu davada ödeme yeterliliğinin şüpheli olmadığını, şirketin pay defterine kaydetmekte imtina etmesinin veya devre ret kararı vermesinin objektif ve haklı gerekçelere dayanmadığını ispat etmelidir.

Yargıtay'ın önüne gelen bir uyuşmazlıkta[119], anonim şirkette pay sahipliğinin tespiti ve verilen ret kararının TTK m. 491 kapsamında olup olmadığı incelenmiştir. Davaya konu olayda devralan, pay devrine onay ile pay defterine kaydını talep etmiştir. Şirket ise Yardım ve İyilik vakfına ait taşınmaz üzerindeki apart, otel ve eklerini kiralayarak işlettiğini, sözleşmeye göre şirketten hisse devrinin yapılmayacağını, yapılacak devir sonrası sözleşmenin feshedilebileceğini, bunun ise şirketin ekonomik menfaatini ciddi ölçüde etkileyeceğini ayrıca hisse devrinin diğer ortağın da bilgi ve onayı olmaksızın yapılamayacağını, yapılırsa da geçersiz ve bağlayıcı olmayacağını belirterek devre onay

115 Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 33.

116 İsmail Kırca, Feyzan Hayal Şehirali Çelik ve Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku Cilt 2/2 (2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 2017) 523; Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 67.

117 Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 69.

118 Bahtiyar (n 22) 220; Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2243; Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 139.

119 Yargıtay 11 HD, E 2021/8599 K 2023/2806, 08.05.2023 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 1 Temmuz 2025.

verilmemesinin haklı sebeplere dayandığını belirtmiştir. Davacı anonim şirkette nama yazılı payların serbestçe devredilebileceğini, bunun tek istisnasının ise bedelleri tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar olduğunu belirtmiştir. Buna göre davacı, salt payların bedellerinin ödenmemiş olmasının şirkete onayı reddetme hakkı vermediğini, devralanın ödeme gücüne sahip olması ve dürüstlüğü hakkında tereddüde düşürmemesi durumunda devir işlemine onay vermesi gerektiğini, aksi durumun kanuna ve dürüstlük kuralına aykırı olduğunu ifade etmiştir. Kararda özetle, şirket esas sözleşmesinde sınırlandırma (TTK m. 492) hükümleri bulunmuyorsa kanuni sınırlandırma (TTK m. 491) hükmünün uygulanacağı, davada ise devre ilişkin verilen ret kararının TTK m. 491 kapsamında gerekçelendirilemediğinden devre onay verilmesi gerekeceği ve neticeten davacı devralanın devre ilişkin verilen ret kararının geçersizliği ile pay defterine kayıt için açtığı davanın kabulüne karar verilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. Sonuç olarak Yargıtay, ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu davanın kabulüne dair kararın usul ve kanuna uygun olduğu gerekçesine dayanarak davalılar vekilinin istinaf başvurusunu ayrı ayrı esastan reddetmiştir.

Öğretide bir görüşe göre, ret kararının butlanının tespitine ilişkin davayı payı devreden değil payı devralan açabilir[120]. Yargıtay da önüne gelen bir uyuşmazlıkta[121], payı devredenin pay devrinin pay defterine işlenmesi için açmış olduğu davayı asıl payı elde eden hak sahibinin davada bulunmaması sebebiyle reddetmiştir. Diğer görüşe göre, payı devreden ve payı devralmak isteyen kişi ret kararının hukuka aykırılığının tespiti ile pay defterine kayıt davası açabilir[122]. Kanaatimizce ret kararının butlanının tespitini hem payı devreden hem de payı devralacak kişi açabilir. Çünkü ret kararının butlanı, kamu düzenine ilişkindir. Bu sebeple, ilgilisi olan herkes tarafından bu davalar açılabilir. Bu kapsamda, yönetim kurulu kararlarının butlanının tespiti davasında davacının hukuken korunmaya değer güncel yararı olup olmadığı incelenmelidir[123]. Payı devralmak isteyen kişinin bu dava ile pay sahipliği sıfatı netleşecektir. Bu sebeple, kendisinin hukuken korunmaya değer menfaati vardır. Payı devretmek isteyen mevcut pay sahibi ise bakiye pay bedelini ödemekten kurtulacaktır. Nitekim TTK m. 501 uyarınca, bedeli tamamen ödenmemiş bulunan nama yazılı bir payı iktisap eden kimsenin, pay defterine kaydedilmekle şirkete karşı geri kalan pay bedelini ödemekle yükümlüdür. Keza payı devralmak isteyen kişiyle yapmış olduğu pay devir sözleşmesi gereği sözleşmedeki ediminin ifası açısından da menfaati vardır.

Payı devralanın açacağı bu davaya ilişkin zamanaşımı, ret kararının öğrenilmesinden itibaren beş yıldır. Hukuka uygun ret kararı geçmişe etkili bir şekilde hüküm doğururken, payı devralanın açtığı bu dava hükmün verildiği andan itibaren ileriye doğru etkilidir. Payı devralan, pay sahipliğinden kaynaklı haklarını hüküm verildikten itibaren kullanabilecektir.

120 Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 34.

121 Yargıtay 11 HD, E 2008/11015 K 2010/2010, 22.02.2010 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 29 Haziran 2025; benzer şekilde Yargıtay 11 HD, E 2016/10358 K 2018/3904, 24.05.2018 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 29 Haziran 2025.

122 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 96, 97.

123 Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 344 vd.

Şirket tarafından devre ilişkin verilen ret kararının geçmişe etkili olmaması eleştirilse de işlem güvenliği açısından bakıldığında yerinde olduğu kabul edilmiştir[124]. Geçmişe etkili olması durumunda payı devreden ile pay sahibinin dava boyunca yaptığı işlemlerin akıbeti belirsizleşecektir. Bunun yanı sıra, dava süresince payı devredenin ilgili payı üçüncü bir kişiye devretmesi ve devrin şirket tarafından onaylanması halinde devir geçerli bir devir olacaktır. Bu durumda ret kararına ilişkin verilen kararın geçmişe etkili olmaması payı ilk devralan davacının zarar görmesine neden olacaktır.

b. Sorumluluk Davası Yönünden Değerlendirme

Hukuka aykırı ret kararı açısından, devralan, şirket tarafından verilen ret kararı sonucunda uğramış olduğu bir zararı varsa tazminat davası açabilir[125]. Nitekim TTK m. 553/1'te "*Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar*", şeklinde düzenleme yapılmıştır. Anonim şirket yönetim kurulu, devre onaydan kaçınmayı TTK m. 491 kapsamında haklı bir sebebe dayandırmadığı ve devre onaydan kaçınmasında bir kusurunun olmadığını kanıtlayamadığı hallerde, devralana ret sebebiyle vermiş olduğu zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Payı devralanın açacağı tazminat davası özü itibariyle bir alacak davası olduğu için TBK m. 146 gereğince on yıllık zamanaşımına tabiidir[126]. Bunun yanı sıra, şirkete karşı da zarar gören payı devreden ve yeni pay sahibi zararın tazmini için dava açabilir. Çünkü yönetim kurulunun kararı şirketin iradesini oluşturmaktadır. Şirket ile davacı arasındaki ilişki sözleşmesel veya en azından sözleşmeye yakın nitelikte olduğundan, davacı hukuka aykırılığı, nedenselliği ve uğranılan zararları ispat etmelidir; şirket, kusurlu olmadığını ispatlayarak davaya karşı kendini savunabilir[127].

c. Özel Olarak Eşit İşlem İlkesine Aykırı Ret Kararı Açısından Değerlendirme

Pay sahipleri eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulurlar (TTK m. 357). Eşit işlem ilkesi emredici niteliktedir. Yönetim kurulu kararlarının eşit işleme aykırı olması ise TTK m. 391/1'de hüküm altına alınmış ve yönetim kurulu kararlarının eşit işleme aykırı olması halinin bir butlan sebebi olduğu düzenlenmiştir.

Yönetim kurulunun eşit işlem ilkesine uygun davranıp davranmadığının tespit edilebilmesi için aynı şartlar altındaki pay sahiplerine tutumu emsal alınmalıdır. Aynı şartlar altındaki pay sahiplerinden birinin pay devrine onay verip diğerinin pay devrine onay vermezse ve objektif olarak haklı bir gerekçesi de bulunmuyorsa eşit işlem ilkesine aykırı hareket etmiş olur. Bu durumda, aynı koşullar altında kendisine farklı bir muamele yapılan pay sahibi eşit işlem ilkesine aykırılık sebebiyle kararın batıl olduğunun tespitini isteyebilir (TTK m. 391). Bunun istisnasını ise hukuka aykırı olarak verilmiş

124 Er (n 5) 100.

125 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 100-110; Tekinalp, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (n 10) 26 vd.; Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2243; Deynekli (n 5) 55.

126 Tekinalp (Poroy, Çamoğlu) (n 3) 1186.

127 Trigo Trindade (n 1) Art 685 N 103.

kararlar oluşturmaktadır. Hukuka aykırı olarak verilen yönetim kurulu kararlarında eşit işlem ilkesi uygulanmaz[128]. Bu konuya örnek bir durum, Yargıtay'a taşınan bir uyuşmazlıkta karşımıza çıkmıştır[129]. Davacı A, %4 oranındaki payını 03.03.2014 tarihinde davacı B'ye devretmiştir. Davacı A bu devir işlemine onay verilmesi ve pay defterine kayıt edilmesi için başvurmuştur. Başvurusu 28.04.2014 tarihinde reddedilmiştir. Ret kararının gerekçesinde ise bir öneriye yer verilmiştir. Öneride A'nın %4'lük payını %1, %1, %1, %1 şeklinde dört eşit parçaya bölerek mevcut pay sahiplerine devretmesi ve böylelikle pay sahipleri arasındaki dengenin korunması istenmiştir. Bunun yanı sıra, şirket bir teklif daha sunmuş ve bu teklifinde de %4'lük payının %2'sini şirkette akrabalık bağı olmayan bir kişiye devretmesini talep etmiştir. Şirket, pay sahibinin belirtilen şekillerde yapacağı devir işlemine onay verileceğini ifade etmiştir. Davacı pay sahibi daha önce şirkette eski bir ortağın %4'lük payını kendisinin yaptığı gibi üçüncü bir kişiye devrettiğini ve şirketin de bu işleme onay verdiğini, bu konuda emsal olmasına rağmen kendisinin yapmış olduğu devre onay verilmemesinin eşit işlem ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Buna karşılık, davacı pay sahibinin devrin onayı ve pay defterine kayıt talebi şirket tarafından reddedilmiştir.

Payın devrine yönelik verilecek kararlarda eşit işlem ilkesinin uygulanması payı devreden açısından geçerli olacaktır. Zira eşit işlem ilkesinin muhatabı pay sahibidir. Payı devreden de halihazırda pay sahibi olduğu için eşit işlem ilkesine başvurabilecektir[130]. Buna karşılık, payı devralan için eşit işlem ilkesinin uygulama alanı bulunmamaktadır. Payı devreden eşit işlem ilkesine aykırı olarak verilen ret kararını dava konusu ederek ret kararını onay kararına çevirirse bu karardan dolaylı olarak payı devralan da menfaat elde edecektir. Örneğin, payı devralan A, kendisi gibi ödeme yeterliliği şüpheli olan B'nin pay devri işleminin onaylanması ve pay sahibi sıfatını kazanmasını ancak kendisinin pay devri işlemine ret kararı verilmesini eşit işlem ilkesine aykırılık gerekçesiyle dava yoluna götüremeyecektir. Zira belirttiğimiz gibi eşit işlem ilkesinden ancak pay sahipleri yararlanabilmektedir[131]. Öğretide bir görüş[132], payı devralma niyetinde olan kişinin pay sahibi sıfatını haiz olduğu, bu sebeple de eşit işlem ilkesine dayanarak verilen ret kararının hükümsüzlüğünün ileri sürülebileceğini belirtmiştir. Kanaatimizce, eşit işlem ilkesinden yalnızca pay sahipleri faydalanabilir. Zira eşit işlem ilkesinin düzenlendiği TTK m. 357'de "*Pay sahipleri eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulur*" ifadesi bulunmaktadır. Hükmün lafzından yalnızca pay sahiplerinin eşit işlem ilkesinden faydalanabileceği anlaşılmaktadır[133].

128 Tekinalp (Poroy/Çamoğlu) (n 3) 887; Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 78; hukuka aykırı olarak verilen kararda eşit işlem uygulanmasının şirket menfaatine aykırılık oluşturabileceği gibi dürüstlük kuralına (TMK m. 2) aykırı olduğu yönünde görüş için bkz. Aksu, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (n 10) 158.

129 Yargıtay 11. HD, E 2016/8960 K 2018/2472, 05.04.2018 < https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari> Erişim Tarihi 3 Temmuz 2025.

130 Peter Nobel, "Der Stand des Aktienrechts – Ein Überblick" (2013) *Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts – und Finanzmarktrecht (SZW)* 115, 119 ff.

131 Aksu, *Şirketler Hukuku* (n 10) 754.

132 Bozkurt, *Bağlam* (n 11) 152.

133 Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (n 11) 2244.

SONUÇ

Anonim şirkette temel kural payların serbestçe devredilebilirliği ilkesidir. Bu ilkenin istisnalarından biri bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar açısından devrin kanunen sınırlandırılmasıdır (TTK m. 491). Hükmün amacı ödenmemiş pay bedelinin ödenmesini sağlayarak şirketi, alacaklıları ve dolaylı yoldan diğer pay sahiplerini korumaktır.

Hükmün uygulanabilmesi için bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı pay bulunmalıdır. Bu kapsamda, bedeli ödenmiş nama yazılı paylarda veya hamiline yazılı paylarda TTK m. 491 uygulanamaz. "Bedeli tamamen ödenmemiş pay" ifadesinden payın itibari değeri ve primli değerinin toplamı anlaşılır. Bu kapsamda, prim, her ne kadar sermayeye dahil değilse de payın satış bedeli; itibari değer ve primin toplamından oluşmaktadır. Bunun yanı sıra, TTK m. 491/1 uyarınca, miras, mirasın paylaşımı, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya cebrî icra yoluyla payın devredilmesi kanuni devirdir ve bu kapsamda intikal eden paylarda şirket onayı aranmamıştır. Şayet bu iki durum söz konusu ise bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payın devri ancak şirket onayı ile gerçekleşebilecektir. TTK m. 491/2 uyarınca, şirket pay devrine onay vermeyi sadece, devralanın ödeme yeterliliği şüpheliyse ve şirketçe istenen teminat verilmemişse reddedebilir.

Ödeme yeterliliği hususunda payı devralmak isteyenin malvarlığının aktif ve pasif kısmı birlikte değerlendirilmelidir. Bunun yanı sıra, payı devralmak isteyen kişinin gerçek veya tüzel kişi olması, tacir sıfatına sahip olup olmaması da göz önünde bulundurulmalıdır. Payı devralanın tacir olması halinde ödeme yeterliliği değerlendirilirken finansal tabloları da dikkate alınacaktır. Kanaatimizce işletmenin ödeme yeterliliğinin tespitinde nakit akış tablosu ve ödeme gücü beyanı ile likidite testinden yararlanılabilir. Devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olmadığını kanıtlama yükümlülüğü yoktur. Devralanın ödeme yeterliliğinin bulunmadığını iddia eden şirket bu iddiasını ispatla mükelleftir.

Devralanın ödeme yeterliliğinin şüpheli olması halinde yönetim kurulu tarafından teminat talep edilirse, devralan ayni teminat sunabileceği gibi şahsi teminat da sunabilecektir. Şahsi teminat durumunda, kanunda belirtilen koşullarla birlikte, kefil olacak kişi tacir ise ve işletmesinin menfaatine aykırı bir durum da oluşmayacaksa TBK m. 584/3 kapsamında eşinin rızası olmaksızın devralana kefil olabilecektir.

Kanuni sınırlandırmanın hukuki sonuçları TTK'de düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı paylar açısından TTK m. 494/2 ve 3'ten kıyasen yararlanılamaz. Çünkü kanuni ve esas sözleşmesel sınırlandırma hükümlerinin öngörülme amacı birbirinden farklıdır. Bu açıdan olması gereken hukuk bağlamında, hükmün hukuki sonuçlarının düzenlenmesi gerekmektedir.

Yönetim kurulunun ret kararı vermesi gerekirken onay kararı vermesi halinde verilen karar butlanla malul olacaktır (TTK m. 391). Bu durumda açılacak dava, ret kararının bâtıl olduğunun tespiti ile pay defterine kayıt istemli eda davası olacaktır. Ret kararının butlanının tespitini hem payı devreden hem de payı devralacak kişi açabilir. Zira butlan kararını menfaati olan herkes ileri sürebilir.

KAYNAKÇA

Akbulak Y, "Anonim Şirketler Yönünden Sermaye Kaybı ve Borca Batık Olma Hadiseleri" (2020) Lexpera Blog <https://blog.lexpera.com.tr/anonim-sirketler-yonunden-sermaye-kaybi-ve-borca-batik-olma-hadiseleri/> Erişim Tarihi 13 Aralık 2024.

Akbulak Y, "TTK Işığında Anonim Şirketlerde Pay Senetleri" (2016) (1) Ankara Barosu Dergisi 506-523.

Akdağ Y, "Anonim Şirketlerde Pay Devri" (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Aydın Üniversitesi 2020).

Akın MY, *Anonim Ortaklıkta Bağlı Nama Yazılı Hisseler* (Vedat 2014).

Aksu Özkan R, "Anonim Şirkette Sermaye Kaybının Tespit Edilmesi" (2021) 70(3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 721-759.

Aksu Özkan R, *Finansal Tabloların Tutulması ve Hukuksal Sonuçları* (On İki Levha 2019).

Aksu R, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı* (On İki Levha 2022).

Aksu R, *Şirketler Hukuku Ders Kitabı* (Yetkin 2025).

Alaeddinoğlu İ, "Anonim Ortaklıkta Pay Devri Sözleşmesi" (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi 2022).

Antalya G ve Topuz M, *Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, C. I* (5. Baskı, Seçkin 2024).

Arslan N, "Anonim Ortaklıkta Pay Sahipliği Sıfatının Miras Yoluyla Kazanılması" (2021) 5(1) Dicle Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dicle Adalet Dergisi 61-93.

Atasoy Ö ve Perver Z, "Anonim Şirketlerde Eşit İşlem İlkesine Aykırı Yönetim Kurulu Kararlarının Hükümsüzlüğü ve Yönetim Kurulunun Sorumluluğu" (2019) 14(Özel Sayı) Terazi Hukuk Dergisi 6-16.

Aydın B, "Anonim ve Limited Şirketlerde Pay Kavramı ve Pay Devri" (Yüksek Lisans Tezi, Hacettepe Üniversitesi 2022).

Bahtiyar M, *Ortaklıklar Hukuku* (17. Baskı, Beta 2024).

Bilge K, "Pay Sahipleri Sözleşmesi Kapsamında Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Kısıtlanması" (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi 2016).

Bitlisli F ve Kıymık H, "Konkordato Sürecinde Borca Batıklığın Tespiti ve Sonuçları Üzerine Bir Vaka Çalışması" (2021) 90 Muhasebe ve Finansman Dergisi 39-56.

Bozer A ve Göle C, *Kıymetli Evrak Hukuku* (10. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 2021).

Bozkurt T, *Anonim Şirketlerde Pay Devrinin Sınırlandırılması (Bağlam)* (2. Baskı, Yetkin 2023).

Bozkurt, T, "Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Payını Devretme Hakkı" (2024) 28(3) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3-34.

Christoph S and Marc W, Personengesellschaften und Aktiengesellschaft Art. 530–771 OR, CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, her. Vito Roberto/Hans Rudolf Trüeb, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich Genf 2024.

Çelebi O, "Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası" (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi 2020).

Dekker S, 'Nicht Börsenkotierte Namenaktien' in *Aktienrecht Kommentar* (Orell Füssli 2016).

Deynekli H, "Anonim Ortaklıkta Pay Devrine İlişkin Kanuni Sınırlamalar" (Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi 2018).

Du Pasquier S, Wolf M and Oertle M, in *Basler Kommentar Obligationenrecht II, Art. 530–964 OR*, Honsell H, Vogt NP and Watter R (eds), (5th edn, Helbing Lichtenhahn 2016).

Edis S, *Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1987).

Er S, "Anonim Şirketlerde Pay Devri" (Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi 2016).

Forstmoser P and Küchler M, *Schweizerisches Aktienrecht 2020 – Mit neuem Recht der GmbH und der Genossenschaft und den weiteren Gesetzesänderungen* (Stämpfli 2022).

Forstmoser P, Meier-Hayoz A and Nobel P, *Schweizerisches Aktienrecht* (Stämpfli 1996).

Günarslan B, "Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası", (2018) 13(143) Terazi Hukuk Dergisi 90-102.

Handschin L, in *ZK – Zürcher Kommentar, Die Aktiengesellschaft, Rechte und Pflichten der Aktionäre Art. 660–697m OR* (2nd edn, Schulthess 2021).

Hans Caspar von der Crone, *Aktienrecht: 4. Teil: Aktien und Kapital / § 13 Aktienkapital und Kapitalschutz (Stämpfli Verlag 2020)*.

Helvacı M ve Aksu Özkan R, "Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul Kararı Işığında Avalde Eşin Rızasının Gerekliliğinin Değerlendirilmesi" (2019) 25(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 873-906.

Hızlısoy Ö, "Anonim Şirkette TTK m. 421.6 Bağlamında Pay Devri Kısıtlamalarının Geçici Olarak Etkisiz Hâle Gelmesi" (2022) 30(4) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2085-2125.

İncesu E, *Anonim Şirketlerde Borsada İşlem Görmeyen Nama Yazılı Paylar Üzerinde Kaçınma Klozunun Kullanılması* (On İki Levha 2023).

Kayar İ, "Yeni TTK'ya Göre Anonim Şirkette Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Tespiti ve Sonuçları" 2012 18(2) 643-658.

Kırca İ, *Anonim Şirket Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü* (3. Baskı, On İki Levha 2022).

Kırca İ, Şehirali Çelik F ve Manavgat Ç, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt 2/2* (2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 2017).

Korkmaz G, "Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası ve İstisnaları" (2022) (2) Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 165 – 188.

Moroğlu E, *Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü* (9. Baskı, On İki Levha 2020).

Müller L, in *Orell Füssli Kommentar: OR Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht*, Kren Kostkiewicz J, Wolf S, Amstutz M and Fankhauser R (eds), (4th edn, Orell Füssli 2023).

Nobel P, "Der Stand des Aktienrechts – Ein Überblick" (2013) 85(2) *Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts – und Finanzmarktrecht (SZW)* 115–140).

Orhun M, "Haczin Tasarruf Yetkisine Etkisi" (2016) 22(3) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 2079-2101.

Peter Forstmoser ve Marcel Küchler, *Schweizerisches Aktienrecht 2020 – Mit neuem Recht der GmbH und der Genossenschaft und den weiteren Gesetzesänderungen* (Stämpfli Verlag 2022).

Poroy R, Çamoğlu E ve Tekinalp Ü, *Ortaklıklar Hukuku II* (15. Baskı, Vedat 2023).

Poroy R, Çamoğlu E ve Tekinalp Ü, *Ortaklıklar Hukuku I* (16. Baskı, Vedat 2025).

Pulaşlı H, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar* (9. Baskı, Adalet 2024).

Pulaşlı H, *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt III* (5. Baskı, Adalet 2024).

Sadioğlu F, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası" (2017) (Özel Sayı) 199-224.

Schmid C and Walter M, *Personengesellschaften und Aktiengesellschaft Art. 530–771 OR, CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, Roberto V and Trüeb HR (eds), (Schulthess 2024).

Sevi A, *Anonim Ortaklıkta Payın Devri* (4. Baskı, Seçkin 2018).

Sevi A, *Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı* (Seçkin 2013).

Şener O, *Ortaklıklar Hukuku* (5. Baskı, Seçkin 2022).

Şenocak K, *Şirketler Hukuku Şerhi* (Seçkin 2023).

Taşdelen N, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Anonim Ortaklık Pay Devrine Getirdiği Sınırlamalar" (2014) 16(Özel Sayı) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3351-3387.

Tekinalp Ü, *Anonim Ortaklıkta Yeni Bağlam Sisteminin Esasları* (Vedat 2012).

Tengiz N, "Anonim Ortaklıkta Pay Devrinin Sınırlandırılması" (2018) 16(185) Legal Hukuk Dergisi 2383-2422.

Trigo Trindade R, in *ZK – Zürcher Kommentar, Die Aktiengesellschaft, Rechte und Pflichten der Aktionäre Art. 660–697m OR*, Handschin L and Jung P (eds), (2nd edn, Schulthess 2021).

Türk A, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Değişiklik ve Yeniliklerle Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Hukuki Sonuçları" (2015) 17(2) D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi 63-112.

Uzel N, *Anonim Ortaklıkta Esas Sözleşmesel Bağlam* (On İki Levha 2013).

Von der Crone H.C., *Aktienrecht: 4. Teil: Aktien und Kapital / § 13 Aktienkapital und Kapitalschutz* (Stämpfli 2020).

Yavuz M, "Yargı Kararları Işığında Kefalette Eşin Yazılı Rızasının Alınması Zorunluluğu ve İstisnalarının Değerlendirilmesi" (2020) 7(19) Gümrük Ticaret Dergisi 25-33.

Yıldız Ş, "Anonim Şirkette İhraç Primleri (Agio)" (2000) 4(1-2) Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 547-565.