



**LİMİTED ŞİRKETTE ORTAğIN
ÇIKMASI - ÇIKMAYA KATILMASI VE ÇIKARILMASI**

Yazan

Aslı GũNAYDINOđLU TECİR

İstanbul, Aralık 2016

ÖZET

Günümüzde en çok tercih edilen ortaklık türlerinden biri olan limited şirketler, sadece sermaye şirketlerine ilişkin özellikleri ile değil kişi ortaklıklarına ilişkin özellikleri ile de karşımıza çıkmaktadır. Kuruluşundaki kolaylık, artık bir kişi ile de limited şirket kurulabilmesi, ortakların sınırlı sorumluluğu gibi birtakım özellikler bu ortaklık türünün çok sayıda kurulmasına imkan tanımaktadır. Özellikle pay sahibinin ortaklıktan çıkma ya da çıkmaya katılma yoluyla ortaklıktan ayrılması ya da çıkarılması suretiyle ortaklıkla ilişkisinin son bulması anonim ortaklık karşısında limited şirkette mümkün hale gelmektedir. Bu çalışmada 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda öngörülen pay sahibinin çıkması, çıkmaya katılması ve çıkarılması incelenecektir. Düzenlemeye göre, şirket sözleşmesinin ortaklara şirketten çıkma hakkını tanıması halinde veya haklı sebeplerin varlığı durumunda her ortağın mahkemeden çıkmasına karar verilmesi hallerinde çıkma gerçekleşir. Yine çıkma, çıkmaya katılma yoluyla gerçekleşebilir. Son halde ise şirket sözleşmesinde ortağın genel kurul kararı ile şirketten çıkarılabileceği düzenlendiği gibi, haklı sebebin varlığı halinde şirketin istemi sonucu mahkeme kararıyla da ortak şirketten çıkarılabilir. Bu çalışmada anılan hususların şirket ortağına getirdiği avantaj ve dezavantajlar ile doktrindeki tartışmalı konular incelenecektir.

ile doktrinde yer alan tartışmalar incelenecektir.

Anahtar Kelimeler : Limited Şirket, Ortak, Ortaklıktan Çıkma, Çıkmaya Katılma, Çıkarılma, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

EXITING AND ACCESSION TO EXITING AND EXCLUSION IN LIMITED LIABILITY COMPANY

ABSTRACT

Limited Liability Company which is the most preferred partnership at the present time appears not only qualifications of the stock corporation but also unlimited company. Ease of establishment , establishment with one person and being limited responsibility, etc. enable to establish wide range of limited liability company. Especially, exiting or accession to exiting of shareholder and exclusion of shareholder is possible as against joint-stock company. In this study, exiting and accession to exiting and exclusion in limited liability company will be analysed based on Turkish Commercial Code number 6102. According to the provisions, exiting in limited liability company come true in case of giving the right of exiting to shareholder in articles of association or via judicial decision based on the valid reasons. Exiting also come true by accession to exiting. Finally, shareholder can be removed via the decision of general assembly based on the articles of association and also shareholder can be removed via court decision based on the valid reasons upon request of the company. In this study, the advantages or disadvantages of the mentioned issues related to the partnership are going to be explained.

Keywords : Limited liability company, shareholder, exiting from partnership, accession to exiting, exclusion, The Turkish Commercial Code Number 6102.

GİRİŞ

Günümüzde kuruluşundaki kolaylık, tek kişi ile kurulabilmesi, ortakların sadece koymayı taahhüt ettikleri sermaye payı ile ve yalnızca şirkete karşı sorumlu olmaları ve sadece sermaye şirketine değil şahıs ortaklıklarına ilişkin özellikleri de bünyesinde barındırması sebebi ile limited şirketler en çok tercih edilen şirket tipi olarak karşımıza çıkmaktadır¹. Limited şirketler mevzuatta sermaye şirketi olarak öngörülmüş olsalar dahi anonim şirketlere kıyasla ortaklar arasındaki güven ilişkisinin daha kuvvetli olması nedeniyle şirketten çıkmaları fazla kabul edilebilen bir yaklaşım olmamaktadır. Ancak ortaklık sözleşmeleri de, özel hukuk sözleşmelerinde olduğu gibi kimi zaman ortağın kimi zaman da şirketin menfaatleri doğrultusunda sonlandırılabilir². Dolayısıyla güven ilişkisinin ön planda olduğu bu tip şirketlerde, hiç bir ortaktan geleceğe dönük beklentisi kalmamış bir hukuki borç ilişkisini sürdürmesi beklenemeyeceğinden, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda ortağın şirketten çıkması, çıkmaya katılması ve çıkarılması başlıkları ayrı bir kurum olarak ele alınmıştır³.

Bu çalışmada, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 638-642. maddeleri arasında yer alan limited şirkette ortağın çıkması, çıkmaya katılması ve çıkarılması konu başlıkları kanunda öngörüldüğü biçimiyle ve ortaklar açısından getirdiği avantaj ve dezavantajları gözetilerek doktrinde yer alan tartışmalı hususlar ile birlikte ele alınacaktır.

¹ YILDIZ, Şükrü, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku,2007, Arıkan Yayınevi, s.65
BAHTİYAR, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Beta Yayınevi,İstanbul, 2015, 10. Bası, s.395

² GÖZÜYEŞİL, Fevzi, Limited Şirketlerde Çıkmaya Katılma , Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, S. 1-2, s. 664.

³ GÜRPINAR, Bünyamin, Limited Şirkette Çıkma ve Çıkmaya Katılma ; Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2016, S.2, s. 7.

I. ORTAKLIK İLİŞKİSİNİN SON BULMASI

Uygulamada çok sayıda görülen önemli şirket tiplerinden biri olan limited şirketler, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda hem şahıs şirketine özgü hem de sermaye şirketine özgü özellikleri bünyesinde barındıran bir şirket tipi olmakla birlikte, limited şirketin sermaye şirketi olma özelliğini ön plana çıkararak, limited şirketi bir sermaye şirketi olarak kabul etmiştir⁴. Limited şirketlerin sermaye şirketi özelliğinin ağır basmasının yanı sıra, şahıs ortaklıkları ile benzerlikleri bakımından şirketten çıkma ve çıkarılmaya olanak tanınmış olmasının kişi ortaklıklarına olan özellikleri arasında sayıldığını belirtebiliriz. Sermaye ortaklıklarında kişi ortaklığına nazaran çıkma hakkının kullanılması ortaklık tarafından pek de kabul edilebilir bir durum olmamasına rağmen, kişi ortaklıklarında bir ortağın iradesi dışında ortaklıkta bulunması istenmeyeceğinden bu tür bir problem yaşanmayacaktır⁵. Ancak bir anonim şirkette ortağın payını devri sonucu ortaklıktan ayrılması söz konusu iken, limited şirketlerde güven ve işbirliği ilkesinin ön planda olması sebebiyle bir limited şirket ortağının ortaklık ile ilişkisine son vermesi ancak belirli durumların söz konusu olması halinde gerçekleşecektir⁶.

Limited şirketlerde ortaklığın kaybı ile ilgili ana kavram ayrılma kavramı olup ayrılma hem çıkmayı ve aynı zamanda çıkarılmayı kapsamakta, ortağın şirketten kendi iradesi ile ayrılması halinde çıkma, iradesi dışında ortaklık iradesi ile ayrılmak zorunda olması durumunda ise çıkarılma söz konusu olur⁷.

A. ORTAĞIN ÇIKMASI

Çıkma, kanun gereği ya da bir ortağın kendi iradesi ile ortaklık ile olan hukuki ilişkisini sona erdirmeye şeklidir. Kural olan, çıkmanın ortağın rızasına bağlı olarak gerçekleşmesi olup limited ortaklığın başka bir ortaklıkla birleşmesinde ya da ölüm gibi bazı istisna hallerde çıkma, kanun gereği ve ortağın rızası dışında söz konusu olur⁸.

Çıkma kurumunun esası, ortağın ortaklık ilişkisi içerisinde bulunmasının ileriye dönük olarak kendisinden beklenemeyeceği durumlarda, hakkaniyete de aykırı düşmeyecek şekilde

⁴ BAHTİYAR, age, s. 395

⁵ TAŞDELEN, Nihat, 6012 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s.85

⁶ GÜRPINAR, agm, s. 76

⁷ YILDIZ, age, s.153

⁸ TAŞDELEN, age, s. 85

ortaklık ilişkisinin sonlandırılmasına dayalıdır⁹. Özellikle ortaklık ilişkisinde var olan maddi problemlerin çözüme kavuşturulmasında ve dağıtım usulünde anlaşmazlığa düşmesi durumunda çıkma iyi bir çözüm yolu olarak karşımıza çıkabilir¹⁰. Ancak belirtmek gerekir ki, ortak kendisine tanınan çıkma hakkını diğer ortakların menfaatine olacak şekilde kullanmayacak, ortaklık da istemediği halde ortağı ortaklık ilişkisi içerisinde kalmaya zorlamayacaktır¹¹. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda 638. ve 639. maddelerinde üç türlü çıkma hakkının düzenlendiği görülmektedir. Bunlar, şirket sözleşmesi ile ortaklara şirketten çıkma hakkı tanınması, haklı sebeplerin varlığı halinde mahkeme kararıyla ortağın şirketten çıkmasına karar verilmesi ve çıkmaya katılma şeklinde özetlenebilir.

Bu çalışmada çıkma kavramı, Türk Ticaret Kanununun 638. maddesinde yer alan düzenleme kapsamında şirket sözleşmesiyle tanınan çıkma hakkı ve haklı sebebin varlığı halinde çıkma hakkı çerçevesinde incelenecektir.

1. ÇIKMA HAKKININ ÇEŞİTLERİ

Limited şirketin kendine ait birtakım özelliklerinin olması ve anonim şirketten yine bu özellikleri nedeniyle farklılık arz etmesi sebebiyle, bir limited ortaklıkta şirket ortak ya da ortakları kendilerine çıkma hakkı konusunda bir yetki verilmediği müddetçe tek yönlü iradeleri ile ortaklıktan ayrılamazlar¹². Anılan bu sebeple iradi bir ayrılma olan çıkma, ya bir sözleşmesel temele ya da haklı bir sebebin varlığı halinde mahkeme kararının sonucu ile kendini gösterir. Sözleşmesel temele dayalı olarak gerçekleşen çıkma hali en yalın ifadeyle ortaklık sözleşmesinde ortaklara belli sebeplerin varlığı halinde tanınan çıkma hakkıdır. Bu belli sebepleri şirket sözleşmesinde yazan haklı sebepler olarak nitelendirmek mümkündür. Bu hallerin dışında çıkma halinin şirketin birleşmesi, bölünmesi ya da tür değiştirmesi gibi hukuki hallerde de görülebileceğini söyleyebiliriz ancak bu çalışmada 6012 Sayılı Türk Ticaret Kanununun düzenlediği şekilde sadece sözleşmesel temele dayalı çıkma ve haklı sebeplerin varlığı halinde mahkeme yolu ile çıkma başlıkları değerlendirilecektir.

⁹ GÖZÜYEŞİL, agm, s. 665

¹⁰ TAŞDELEN, Nihat, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma Çıkarılma ve Fesih, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s.76

¹¹ TAŞDELEN, age, s. 87

¹² GÜRPINAR, agm, s.80

a. Şirket Sözleşmesinde Yer Alan Nedenlere Dayalı Olarak Çıkma

TTK'nın 638. maddesinin birinci bendinde sözleşmeye dayalı olarak tanınan çıkma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir :

"(1) Şirket sözleşmesi, ortaklara şirketten çıkma hakkını tanıyabilir, bu hakkın kullanılmasını belirli şartlara bağlayabilir."

Anılan düzenleme, maddeden de anlaşılabilirdiği gibi çıkma hakkının belirli şartların varlığında kullanılabilirdiğini düzenlemiş fakat bu hakkın ne şekilde düzenleneceğine ilişkin bir hüküm getirmeyerek bu durumu ortakların iradesine bırakmıştır. Çıkma hakkı, tüm esas sermaye paylarına ya da ortakların tamamına tanınabileceği gibi, birkaç ortağa ya da esas sermaye payına imtiyaz hakkı şeklinde de tanınabilecektir¹³. Ortaklar kanun hükmünün kendilerine verdiği hakkı kullanarak dilerlerse istedikleri emredici kurallara aykırı olmayan diledikleri şartları getirebilecekleri gibi dilerlerse şartsız olarak da çıkma hakkını düzenleyebilirler¹⁴.

Şirket sözleşmesinde bazı sebeplerin gösterilmesi ve bunların gerçekleşmesi halinde ortağın tek taraflı ve hiçbir şekle tabi olmayan yenlik doğurucu irade beyanının şirkete ulaşması ile bu hak kullanılır¹⁵ ve ortak tek taraflı irade beyanı ile şirketten ayrılabilir ancak sözleşmede yer alan çıkma sebepleri ve şartları mevcut değilse limited şirket bu sebeplerin gerçekleşmediği ya da şartların oluşmadığı hususunda bir itirazda bulunabilir ve bu itirazı da mahkeme yoluna taşıyabilir ve bu durumda mahkeme şirket sözleşmesinde yer alan düzenlemeye göre çıkma hakkının gerçekleşip gerçekleşmediğini inceler¹⁶. TAŞDELEN, bu konuda ortaklığın, şartların oluşmadığını ve çıkma bildiriminin hükümsüz olduğuna dair bir tespit davasıyla konuyu mahkemeye taşıyabileceğini ifade etmiştir¹⁷.

Çıkma hakkı ortaklık sözleşmesi ile birlikte hiçbir şarta bağlanmadan sadece sözleşmede belirtilerek verilebileceği gibi bu hakkın kullanılması belli bazı şartlara da bağlanabilir; örneğin ortaklığın kazancının belirli bir seviyeye ulaşması, birtakım projelerin bitirilmesi şart olarak kararlaştırılabilir¹⁸. Çıkma hakkının şarta bağlanması esasında ortaklık yararındır çünkü herhangi bir şarta bağlanmayan ve doğrudan çıkma hakkı tanıyan bir

¹³ YILDIZ, age, s. 155

¹⁴ GÜRPINAR, agm, s. 83

¹⁵ YILDIZ, age, s.155

¹⁶ TEKİNALP, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul , 2013, s. 491

¹⁷ TAŞDELEN, age, s.178

¹⁸ TAŞDELEN, age, s.176

düzenleme ortaklık için sakıncalı durumların ortaya çıkmasına sebebiyet verebileceği gibi, ortaklığın hazır olmadığı bir zamanda çıkma hakkının kullanılması ortaklığı dağılma noktasına dahi getirebilir¹⁹.

Limited şirket ortağına çıkma hakkının tek taraflı irade beyanı ile tanınması halinde ortaklığa bu beyanın ulaşma anı çıkma tarihi olacak, eğer ortaklık çıkmanın iptali davası açmış ise ve çıkan kişi davayı kaybetmişse ortaklığa mahkeme kararıyla geri dönecek olup, davayı kazanması halinde ise mahkeme kararının kesinleştiği tarihten itibaren çıkma hüküm ifade edecektir²⁰

Ortak aynı zamanda tek taraflı irade beyanı ile çıkma dışında şirket sözleşmesinde öngörülmüş bulunan sebeplerden birine dayalı olarak ortaklıktan çıkmak istediğini limited ortaklığa bildirerek gerekli prosedürün ve işlemlerin yapılması talebinde bulunabilir ve bu halde ortak Genel Kurul kararı ile çıkabilir ve ortaklık sözleşmesinde ortaklar çıkma sebeplerini diledikleri gibi belirleyebilirler²¹.

Ortaklık sözleşmesinde çıkmaya dair bir düzenleme bulunmaması halinde dahi diğer ortakların rızaları alınarak her ortak ortaklıktan çıkabilir, daha açık bir ifade ile ortaklık sözleşmesinde çıkmaya ilişkin bir düzenleme olmaması ve kanunda öngörülen diğer çıkma sebeplerinin de mevcut olmaması halinde bir ortak, diğer ortakların rızası ile ortaklıktan çıkabilmelidir²².

Burada tartışılabilir olan husus, çıkma hakkının şartsız olarak tanınması halinde bu durumun şirket aleyhine sonuçlar yaratıp yaratmayacağı hususunda kendini gösterecektir. Özellikle ortaklar arasındaki ilişkinin kuvvetli olması, pay devrinin zorlaştırılmış olması gibi nedenlerle çıkma hakkının şartsız olarak kullanılmasının limited şirkete zarar vereceği ve hakkaniyete aykırı durumların önüne geçebilmek adına çıkma hakkı ile ilgili olarak sözleşmeye çıkma ihbar süresi ya da çıkma geçerlilik zamanı hususlarında düzenleme getirilebileceği doktrinde savunulmuştur²³. Gerçekten de limited şirketin kişi ortaklıklarına yakınlığı ve bu özellikleri de bünyesinde taşıması nedeniyle, ortaklıkta şartsız çıkma hakkının tanınması, ilerde değineceğimiz gibi ayrılan ortağa payına karşılık gelen miktarın ödenmesinde zorluk yaratacağı gibi, büyük bir pay sahibinin çıkması halinde şirketin oldukça

¹⁹ TAŞDELEN, age, s.176

²⁰ TEKİNALP, age, s. 491

²¹ TEKİNALP, age, s.492

²² TAŞDELEN, age, s.190

²³ BAŞTUĞ, İrfan, Limited Şirkette Ortağın Çıkma ve Çıkarılması, (Doçentlik Tezi), İzmir,1966, s.803

sıkıntılı bir noktaya gelmesine hatta son bulmasına dahi sebebiyet verebilir. Bu nedenle çıkma hakkına ilişkin emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla birtakım sınırlamaların sözleşme ile birlikte getirilmesi ile ileride yaşanabilecek bazı sorunların da önüne geçilebileceğini söyleyebiliriz.

b. Haklı Sebebin Varlığı Halinde Çıkma

Şirket ile ortak arasındaki ortaklık ilişkisi esasında bir borç ilişkisi olup, ortağın bu borç ilişkisini haksız yere sonlandırması ve ortaklıktan ayrılması aralarındaki sözleşmesel ilişkiye de aykırılık teşkil edeceğinden kabul edilebilir bir davranış olmayacaktır ancak sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde taraflardan birisi için sözleşmenin devamını imkansız kılan bir takım haklı sebeplerin varlığı halinde bu ilişkiyi sona erdirmek taraflardan birisi için mümkün olabilir²⁴. Limited Ortaklık sözleşmesinde ortağın çıkabileceği durumlar gösterilmemiş ve sözleşmede de çıkmaya ilişkin hiçbir hüküm bulunmamış olsa dahi ortak haklı sebeplerin varlığı halinde ortaklıktan çıkabilir²⁵. Kanun tarafından verilen bu hak ortaklık sözleşmesi ile ortadan kaldırılamayacaktır²⁶. TTK' nın anılan 638/2 maddesi uyarınca her ortak haklı bir sebebin varlığı durumunda kanunun verdiği imkandan yararlanarak haklı sebeple çıkma davası açabilecektir. Haklı sebeplerin varlığı halinde açılacak olan çıkma davası limited ortaklığa karşı açılır ve kararın bozucu yenilik doğurucu bir hukuki durum yaratması sebebiyle ortak karar tarihi itibarıyla ortaklıktan çıkar ve çıkan ortak genel kurula katılamaz, oy kullanamaz ancak Yargıtay'ın kararı bozması halinde hakları geriye etkili olarak elde eder²⁷. Ayrıca sözleşmede çıkma hakkının tanınmış olması, kanuni çıkma hakkı olan dava yolu ile çıkmayı talep etme hakkına engel teşkil etmeyecektir, zira haklı sebeplerin varlığı halinde tanınan çıkma hakkı mutlak bir hak niteliğindedir²⁸.

Ortaklık sözleşmesinde de haklı sebepler düzenlenerek, ortağa çıkma hakkı tanınabilir ve böyle bir durumda açılacak olan davada mahkemenin sebebin haklı olup olmadığı hususunda taktir hakkı bulunmayacaktır, mahkeme sadece sözleşmede yer alan sebebin mevcut olup olmadığını inceleyerek kararını verecek yani durum tespiti yapacaktır²⁹.

²⁴ GÜRPINAR, agm, s. 85

²⁵ TEKİNALP, age, s.492

²⁶ YILDIZ, age, s. 156

²⁷ TEKİNALP, age, s.492

²⁸ GÜRPINAR, agm, s. 83

²⁹ TAŞDELEN, age, s.189

Haklı sebeple çıkma konusunu incelerken haklı sebebin ne olduğu hususunda da açıklama yapmak gereklidir. Şirketler hukuku açısından ele aldığımızda kanunda haklı sebebin ne olduğu ve tanımı konusunda bir hüküm yer almamakla birlikte, kollektif şirketlerin sona ermesi bölümünde, TTK'nın 245. maddesinde haklı sebepler başlığı altında haklı sebep tanımı yapılmış ve sınırlı sayıda olmayan haklı sebeplere örnek verilmiştir. Söz konusu madde, haklı sebep kavramı açısından genel bir hüküm niteliğinde olup, limited ortaklıklar bakımından da hem ortağın çıkarılmasında hem de ortaklığın haklı sebeple feshinde örneksime yoluyla faydalanılabilecek bir hüküm niteliğindedir. Anılan maddeye göre :

"(1) Haklı sebep, şirketin kuruluşuna yol açan fiili veya kişisel sebeplerin şirketin işletme konusunun elde edilmesini imkânsız kılacak veya güçleştirecek şekilde ortadan kalkmış olmasıdır; özellikle;

a) Bir ortağın, şirketin yönetim işlerinde veya hesaplarının çıkarılmasında şirkete ihanet etmiş olması,

b) Bir ortağın kendisine düşen asli görevleri ve borçları yerine getirmemesi,

c) Bir ortağın kişisel menfaatleri uğruna şirketin ticaret unvanını veya mallarını kötüye kullanması,

d) Bir ortağın, uğradığı sürekli bir hastalık veya diğer bir sebepten dolayı, üstüne aldığı şirketin işlerini yapmak için

gerekli olan yeteneği ve ehliyetini kaybetmesi,

gibi hâller haklı sebeplerdendir."

şeklinde tanımlanma yoluna gidilmiştir. Bu maddeden de anlaşılacağı üzere, haklı sebep şirket ortaklarından birisiyle ilgili olabileceği gibi, ortaklar arasındaki ilişkilerde de karşımıza çıkabilir³⁰ ya da kişilikler ile ilgisi olmayan maddi olgulara dayanabilir³¹. Haklı sebebin gerçekleştiği ya da haklı sebep olarak değerlendirilemeyecek durumların taktir yetkisi ise mahkemeye aittir. Mahkemenin önüne gelen bu tür bir uyuşmazlıkta hakim sadece haklı sebebi değil, limited şirketin yapısı ve özelliklerini de dikkate almalıdır, dolayısıyla da sınırlı olarak sayamayacağımız haklı sebepler sadece ortakların kişiliklerinde meydana gelen nedenlerle haklı sebep sayılamayabilir daha açık bir ifade ile ortaklar arasındaki ilişkilerden

³⁰GÜRPINAR, agm, s. 86

³¹ YILDIZ, age, s.156

kaynaklanan objektif nedenlerden dolayı da haklı sebebe dayanılarak çıkma hakkı kullanılabilir.

Mahkeme ayrıca 638. maddenin 2. fıkrası gereği istem üzerine, dava boyunca davacının şirket ilişkisinden kaynaklanan hak ve borçlarından bazılarının veya tamamının dondurulmasına veya ortağın durumunun teminat altına alınması amacı ile başkaca önlemlere karar verebilir ancak bu halde kimlerin talepte bulunacakları hususunda maddede bir açıklık bulunmadığından, menfaatler dengesi gözetilerek, haklardan yararlanmanın dondurulmasının şirket tarafından, borçlardan dolayı sorumluluğun dondurulmasının ise dava açan ortak tarafından istenebileceği söylenmelidir³².

Limited ortaklık sözleşmesinde çıkma yasaklanmış ise ya da Genel kurul pay devrini gerekçe göstermeksizin veya keyfi olarak reddettiği takdirde ve ortak bu nedenlerle haklı sebeple çıkma davası açtığı takdirde, bu sebepler yapılacak olan mahkeme denetiminde haklı sebep sayılabilir³³. Yine bir limited ortaklık kendi paylarını iktisap etmiş ise, ortaklıktan çıkamaz ve çıkarılamaz çünkü limited şirketin kullanılabilir özkaynağı ve malvarlığını bu nedenle harcamak çıkma kurumunun amacıyla ters düşeceği gibi, kötüye kullanımına da sebebiyet verir, anılan nedenle de limited ortaklığın paylarını ancak devredebileceği ifade edilmelidir³⁴.

Bu çerçevede Yargıtay'ın farklı tarihlerde vermiş olduğu kararlarında haklı sebebin varlığına ilişkin olarak çeşitli kararlara rastlanabilir :

"Dava, muhik sebeplere dayalı olarak Limited Şirketten çıkmaya izin verilmesi ve sermaye payının ödenmesi istemine ilişkindir. Mahkemece, davacının şirketin iştigal konusu ile ilgili bilgi, görgü ve tecrübeye sahip olmamasının tek başına Çıkma için haklı sebep oluşturmayacağı, davacının bunun haricinde haklı sebep sunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de; davacı iddiasında sadece mahkeme gerekçesinde haklı sebep olup olmadığı irdelenen nedene değil, ayrıca şirket müdürü olan kardeşinin, kendisine şirket hakkında bilgi vermekten de kaçınmasına, taraflarınca yapılan tüm girişimlerin sonuçsuz kalmasına da dayanmıştır. O halde mahkemece, davacının dayandığı tüm sebepler ve buna ilişkin deliller değerlendirilerek, gerektiğinde bilirkişi incelemesi yapılmak suretiyle davacının Şirketten çıkmasını gerektirecek haklı bir sebebin bulunup bulunmadığının

³² YILDIZ, age, s. 157

³³ TEKİNALP, age, s. 490

³⁴ TEKİNALP, age, s. 490

belirlenmesi gerekirken, eksik inceleme ile davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün temyiz eden davacı yararına bozulması gerekmiştir.³⁵"

şeklindeki kararında davacının şirketin iştiğal konusu hakkında yeterli bilgiye sahip olmamasının haklı neden olmayabileceğini ancak ortağa şirket müdürü tarafından bilgi verilmemesini haklı sebep olarak değerlendirmiştir.

Yine başka bir kararda :

" Dava, Limited şirket ortaklığından Çıkma istemine ilişkindir. Mahkemece yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiştir. Mahkeme karar gerekçesinde davanın yaş küçüklüğü nedeniyle Limited şirket ortaklığından Çıkma istemine dayandığı belirtilmişse de; dava dilekçesi içeriğinden, davacı tarafın aynı zamanda davalı şirketin kar dağıtımını yapmaması hususunu da Çıkma istemine gerekçe yaptığı ancak mahkemece değinilen iddia üzerinde durulmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece, davacı tarafın söz konusu iddiası üzerinde de durulmak suretiyle sonuca gidilmek gerekirken, davanın salt yaş küçüklüğüne dayalı olarak açıldığı gerekçesi ile ret kararı verilmesi doğru görülmemiş, hükmün bozulması gerekmiştir.³⁶"

şeklindeki kararında bu kez davalı şirketin kar dağıtımını yapmaması hususunun çıkma istemi gerekçesi olarak dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

Görüldüğü üzere, limited şirkette ortak haklı bir sebebin varlığı halinde şirketten çıkmasına izin verilmesini talep edebilecek ve gerçekten bir çıkma sebebinin olup olmadığı hususundaki taktir hakkı ise mahkeme hakimine ait olacaktır.

6762 sayılı kanun hükümleri çerçevesinde tartışmalı olan konulardan birisi de iki ortaklı limited şirketlerde ortağın çıkma hakkının var olup olmadığı hususu idi. Eski Ticaret Kanunu döneminde ortak sayısının sınırlı olması problemlere neden oluyor, iki kişilik limited şirketlerde ortaklığın çekilmez hale gelmesi durumlarında tek kişilik limited şirkete izin verilmemesi ve Yargıtay uygulamalarının da bu kapsamda karar vermeleri nedeniyle mahkemeden ortaklığın haklı nedenle feshini istemek tek çözüm olarak yer alıyor bu durum

³⁵ YARGITAY 11. HD. E. 2014/8798, K.2014/4978, T. 1.10.2014, (www.karartek.com.tr, Erişim Tarihi : 14.12.2016)

³⁶ YARGITAY 11.HD. E. 2014/18091 , K. 2015/3405 , T. 12.03.2015, (www.karartek.com.tr, Erişim Tarihi : 14.12.2016)

ise ticari hayattaki devamlılığı engelleyerek, şirketlerin büyümesine engel teşkil eder nitelikte kabul ediliyordu³⁷.

6102 sayılı TTK 'nın limited ortaklığın tek kişiden oluşabilmesine imkan tanıyan 573. maddesi bu tartışmaları sonlandırarak iki kişilik ortaklıkta da çıkma ve çıkarılma imkanını ortak ya da ortaklara tanımış bulunmaktadır.

B. ÇIKMAYA KATILMA YOLUYLA ÇIKMA HAKKININ KULLANILMASI

TTK' nın 639. maddesi ile birlikte hukukumuzda getirilen yeniliklerden birisi de çıkmaya katılma hakkıdır. Çıkmaya katılma hakkı, kurucu etki yaratması nedeniyle yenilik doğuran bir hak niteliğinde olup, ayrıca bir kabule bağlı değildir³⁸. Tanınan bu hak ile birlikte ortaklardan birisinin sözleşmesel ya da haklı sebebe dayanarak çıkma hakkını dava yolu ile kullanmak istemesi halinde diğer ortaklar da bu çıkma istemine ya da dava sürecine katılabilirler. Aynı zamanda çıkmaya katılma hakkı ortaklığın içinde bulunduğu şartlar ve finansal durum açısından diğer ortaklar bakımından hızlı bir şekilde şirketten çıkma imkanı sağlar³⁹.

1. Çıkma Talebinin veya Çıkmaya İlişkin Davanın Diğer Ortaklara Bildirilmesi

Anılan maddeye göre, ortak ortaklıktan çıkmayı istemesi ya da haklı sebebe dayanarak çıkma davası açtığı takdirde bu durum şirket müdür veya müdürlerince gecikmeksizin diğer ortaklara bildirilecektir. Anılan bu bildirim hangi sürede yapılması gerektiğine ilişkin olarak kanunda bir açıklık olmamasına rağmen bildirim "*gecikmeksizin*" yapılacağı belirtilmiş olup, bununla derhal ve dürüstlük kuralına uygun olacak şekilde yapılması gerektiği kastedilmiştir⁴⁰. Kanun, müdürlerin diğer ortakları bilgilendireceğini düzenlemiş olmakla birlikte, bildirim içeriği ile ilgili olarak ayrıca bir düzenleme getirmemiş olup, bu bildirim çıkmaya katılma hakkı ile ilgili olarak gerekli tüm hususları ve çıkma talebinin gerekçesini de içerecek şekilde olması gerekir⁴¹. Diğer ortaklardan her biri bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren 1 ay içerisinde; şirket sözleşmesinde yer alan sebep kendisi bakımından da geçerliyse bu durumu müdürlere bildirerek ya da haklı sebeple çıkma davası açılmışsa bu davaya katılarak şirketten ayrılma hakkına sahiptir. Ayrıca maddenin son 3. ve 4. fıkralarında

³⁷ ERDEM, Ercüment, İki Kişilik Limited Şirketlerde Çıkma ve Çıkarılma, Temmuz, 2014, www.erdem-erdem.av.tr, Yayınlar- Hukuk Postası, Erişim Tarihi : 14.12.2016

³⁸ GÖZÜYEŞİL, agm, s. 667

³⁹ YILDIZ, age, s.158

⁴⁰ GÖZÜYEŞİL, agm, s. 668

⁴¹ GÖZÜYEŞİL, agm, s. 668

eşit işlem ilkesinden ve ortağın çıkarılması hallerinde bu maddenin uygulanmayacağından bahsedilmiştir.

Diğer bir konu da, yapılacak olan bu bildirim ne şekilde yapılması gerektiğine ilişkindir, çünkü kanunda buna ilişkin ayrıca bir hüküm bulunmamaktadır. Bildirimin şekline ilişkin olan bu konu aslında ispat açısından oldukça önemli bir sorun olabilir çünkü yapılacak olan bildirimle birlikte çıkmaya katılmak için öngörülen süre de diğer ortaklar açısından işlemeye başlayacak olup, bu nedenle yapılacak olan bildirim özellikle ispatı açısından noter vasıtası ile ya da iadeli taahhülle yolla yapılması yerinde olacak aksi bir durumda bildirim yapan müdür ya da müdürler bu bildirim yaptıklarını ispat yoluna gitmek durumunda kalacaklardır⁴². Bildirimin hiç yapılmaması halinde ise, çıkma işleminin batıl kabul edilmesi⁴³ ya da çıkmaya katılma talebinin reddedilmesi yerine çıkmaya katılma hakkının bu durumdan etkilenmeyeceğini, kanunen çıkmaya katılma hakkı bulunan ortakların yapacakları çıkmaya katılma bildirimini sonuç doğurmasına engel olmayacağını, yapılmayan bildirim nedeniyle çıkmaya katılma hakkı olan ortak ya da ortakların bildirim yapılmamasından dolayı zararlarının olması halinde müdürlerin sorumluluğuna gidilebileceği söylenebilir⁴⁴. Açılmış olan bir çıkma davasında ise mahkemenin diğer ortaklara bildirim yapıp yapılmadığını davanın her aşamasında re'sen dikkate alıp ve bildirim yapılmamış ise müdürlere bildirim yapılması için süre verecektir⁴⁵.

Bildirim yapılmasından itibaren bir aylık süre içerisinde diğer ortaklar çıkmaya katılma talebini ileri sürebilirler. Kanunda da düzenlenen bu bir aylık süre hak düşürücü nitelikte olup bu süresinin geçirilmesi durumunda çıkmaya katılma hakkı kullanılamayacaktır ancak bu durum ortakların şirket sözleşmesine dayalı olarak ya da haklı sebebin varlığı halinde çıkma talebinde bulunmasına engel bir durum teşkil etmeyip, ortaklar ayrıca bağımsız bir çıkma talebinde bulunabilirler⁴⁶.

⁴² GÖZÜYEŞİL, agm , s.669

⁴³ Bkz. Tekinalp, age, s. 493

⁴⁴ GÖZÜYEŞİL, agm, s.669

⁴⁵ GÖZÜYEŞİL, agm, s.670

⁴⁶ GÖZÜYEŞİL, agm, s. 670

2. Çıkmaya Katılma Talebinde Bulunan Ortağın Çıkma Talebinde Bulunan Ortak İle Aynı Sebeplere Dayanmasının Gerekip Gerekmediği Sorunu

Burada üzerinde durulması gereken ve tartışılabilir bir husus olan konu, çıkmaya katılmak isteyen ortağın, çıkan ortağın dayanağı olan sözleşmede yer alan sebeple veya mahkeme yolu ile çıkma hakkı kullanılmışsa burada haklı sebep olarak ileri sürülen çıkma sebebi ile bağlı olup olmadığı hususudur. Uygulamada bu hususun yargı kararlarına ve doktrine bırakıldığını görüyoruz.

Öncelikle burada TTK Md. 639/2-a bendinde yer alan "şirket sözleşmesinde öngörülen haklı sebep" düzenlemesine değinmek gerekecektir. Çünkü maddenin anlatımından çıkmaya katılmak isteyen ortağın sözleşmesel sebebe dayanması durumunda, sözleşmede yer alan sebebin de haklı sebep olması gerektiği şeklinde bir anlam çıkmakta ve bu da sözleşmesel çıkma hakkının kullanımını haklı sebeplerin varlığına bağlamaktadır. Oysa doktrinde haklı olarak haklı sebep ifadesinin çıkma sebebi olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir. ŞAHİN'e göre, ortaklık sözleşmesinde yer alan çıkma sebeplerine dayanılarak çıkmak için , bu sebeplerin ayrıca haklı sebep olmasına gerek yoktur. Madde, sözleşmedeki çıkma sebepleri kendileri bakımından da gerçekleşen ortakların çıkmalarına imkan tanımak biçiminde yorumlanmalıdır. Maddenin katılma hakkını haklı sebep ile daraltması hükmün amacına uygun bir yaklaşım değildir⁴⁷.

GÜRPINAR bu konuda, çıkma ve çıkmaya katılma kurumlarının amaçları dikkate alındığında, sözleşmede yer alan çıkma sebebine dayanarak ortağa çıkma hakkı tanırken, ayrıca sözleşmede kararlaştırılan bir sebebin haklı olup olmadığının kararını hakim taktirine bırakılmasını çelişkili ve aynı zamanda sözleşme serbestisi hükmüne de aykırı bulduğunu ifade etmiştir⁴⁸. GÖZÜYEŞİL'e göre de, şirket sözleşmesinde öngörülen bir çıkma sebebinin ortaklarca haklı bir sebep olarak kabul edildiğini, bu sebeplerin ayrıca ne genel kurul ne de mahkeme tarafından haklı sebep açısından denetime tabi tutulabileceğini ifade etmiştir⁴⁹. TAŞDELEN de aynı doğrultuda "şirket sözleşmesinde yer alan haklı sebep" ifadesini, "*şirket sözleşmesinde öngörülen sebep...*" şeklinde anlamak gerektiğini belirtmiştir⁵⁰.

⁴⁷ ŞAHİN, Ayşe, Tebliğler, 18. Oturum, s.854

⁴⁸ GÜRPINAR, agm, s. 94

⁴⁹ GÖZÜYEŞİL, agm, s.671

⁵⁰ TAŞDELEN, Nihat, age, s. 174

Kanaatimce de, ortaklık sözleşmesinde yer alan çıkma sebebinin de haklı olup olmadığının belirlenmesinin kararını hakime bırakmak doğru olmayıp, hükmün getirdiği amaca da ters düşmektedir. Aynı zamanda sözleşmeye dayalı olarak kullanılacak olan çıkmaya katılma hakkını haklı bir sebep ile sınırlandırmak ortakların korunması amacına da ters düşeceği gibi usul ekonomisine de aykırı olacaktır. TTK' nın 638. maddesi hem sözleşmeye dayalı olarak çıkmayı hem de haklı sebebin varlığı halinde çıkma hakkının kullanılmasını ayrı ayrı belirtmiş ve düzenlemeye bağlamışken, ayrıca çıkmaya katılma hükmünde yer alan haklı sebep kavramını lafzi yorum yöntemi ile değerlendirmemek tam aksine kanunun ruhuna uygun yorumlamak gerekir.

Bu çerçevede yine çıkmaya katılacak olan ortakların aynı çıkma sebebine mi veya aynı haklı sebebe mi dayanmaları gerektiği hususu gündeme gelmektedir. Kanun koyucu buna ilişkin bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu konuda da doktrinde ŞAHİN; ortak haklı sebeplerin çıkmaya katılmanın zorunlu koşulu olarak görülmeceğini, önemli olan her bir ortak için çıkmasına sebep olan haklı bir sebebin ya da sözleşmesel nedenin gerçekleşmiş olmasını benimsemiştir⁵¹.

YILDIZ' a göre; çıkma hakkının kullanılmasında var olan haklı sebepler diğer ortaklar için de geçerli olabilir ve çıkma hakkının kullanımı için ve yine davada ileri sürülen haklı sebeplerin çıkmaya katılma hakkını kullanmak isteyen ortaklar bakımından da geçerli olması zorunludur⁵².

Bu noktada, kanunun ortaklar için çıkma hakkını bağımsız olarak kullanabilecekleri konusunda düzenleme yapılmışken, ayrıca bir de çıkmaya katılma yolu ile bağımsız olarak bu haklarını devreye sokmalarının amaçlanmadığı, aksine çıkma hakkını kullanan ortak hangi sebebe dayanmış ise çıkmaya katılmayı talep eden ortağın da bu sebebe dayanması gerektiği söylenebilir. Çünkü sözleşmedeki sebeplerden başka bir sebebe dayanılması ya da davada farklı bir haklı sebebin öne sürülmesi bağımsız bir çıkma hakkının kullanılması anlamına gelir ki, bu zaten TTK' da bağımsız ayrı bir madde halinde düzenlenmiş, ortaklara bu yönde bir hak tanınmıştır. Çıkmaya katılma talebinde bulunan ortağın da bağımsız ve farklı bir sebebe dayanabileceğini savunmanın TTK 639. maddenin de getiriliş amacına ters düşeceğini söyleyebiliriz.

⁵¹ ŞAHİN, age, s. 854

⁵² YILDIZ, age, s. 158

C. ORTAĞIN ÇIKARILMASI

Ortağın çıkarılması, bir ortağın isteği dışında ortaklık ilişkisine son verilmesi ve ortaklıktan uzaklaştırılmasıdır⁵³. Limited şirkette ortak, yasal ya da sözleşmesel sebeplerle çıkarılabilir⁵⁴. İki ortaklı limited şirketlerde, ortaklardan birisinin ortaklığın kendisi olması halinde, limited ortaklık diğer ortağı ortaklıktan çıkaramayacağı gibi, eğer ortaklık kendi paylarını almış ise, diğer ortaklar yine ortak olan limited ortaklığı çıkaramayacaklardır çünkü ortaklık ancak kendi paylarını devrederek ortaklıktan ayrılabilir⁵⁵. Limited ortaklıkta çıkarma hallerini genel kurul kararı ile çıkarma veya yargı kararı sonucunda çıkarma biçiminde ayrıma tabi kılabiliriz.

1. Ortağın Genel Kurul Kararı İle Çıkarılması

Şirket sözleşmesinde öngörülen çıkarılma sebepleri doğrultusunda ve bu sebeplerin gerçekleşmesi halinde ortak GK' nın aldığı karar ile ortaklıktan çıkarılabilir. Böylelikle şirkete önemli sebeplerin varlığı halinde ortağı şirketten çıkararak dilediği ortamı oluşturma hakkı tanınmış hem de ortakların hangi durumlarda şirketten çıkarılabileceklerini bilmeleri sağlanarak onlar açısından da hukuk güvenliği sağlanmak istenmiştir⁵⁶. Ortaklık sözleşmesi bu sebeplerin kullanılmasını belirli şartlara bağlayabilir, bu durumda anılan sebeplerden birisinin varlığı durumunda ortak şirketten çıkarılabilir⁵⁷. TEKİNALP'e göre, çıkarılacak olan ortak da oylamaya katılabileceği gibi, ortaklık sıfatının kaybedilmesinden sonra toplantılara katılamayacak ve oy veremeyecektir⁵⁸. Çıkarma hakkının kötüye kullanılmasına engel olmak ve çıkarılan ortak ya da ortaklara güvence sağlamak amacıyla⁵⁹ çıkarma kararına karşı ortağın kararın kendisine noter vasıtası ile bildirilmesinden itibaren 3 ay içinde iptal davası açma hakkı vardır, ortağın karara karşı 3 ay içerisinde itiraz edip dava açmaması halinde çıkar ma kararı kesinleşir⁶⁰. Şirket sözleşmesinde düzenlenmiş olan çıkarma sebeplerinin TTK' nın 640. maddesinin 3. fıkrası anlamında haklı sebep olmasına gerek yoktur ancak sözleşmeye konulacak olan çıkarma sebeplerinin objektif ve adaletli, isabetli ve de çıkarılacak olan ortak açısından da hakkaniyete aykırı düşmeyecek özellikte olması gerekir aksi halde bu

⁵³ TEKİNALP, age, s.494

⁵⁴ ÇAMOĞLU, Ersin, Limited Ortaklıktan Çıkarılma, 2014, sa.3, s. 5

⁵⁵ TEKİNALP, age, s.494

⁵⁶ YILDIZ, age, s.158

⁵⁷ ÇAMOĞLU, age, s. 6

⁵⁸ TEKİNALP, age, s.494

⁵⁹ YILDIZ, age, s.159

⁶⁰ TEKİNALP, age, s.494

düzenlemelerin MK' nın 2. maddesine aykırılık teşkil ettiği söylenebilir⁶¹. Çıkarma hakkının kullanılması için bir takım şartlar öngörülmüş ise ortak ancak bu şartların yerine getirilmediğini ya da GK kararının usul açısından geçersiz olduğunu iddia edebileceği gibi, çıkarma kararının dürüstlük kuralına aykırı olduğunu da iddia edebilir⁶². Mahkeme bu itirazı kabul ettiği ve çıkarma kararını da iptal ettiği takdirde ortak şirketten hiç çıkmamış durumuna gelir ancak davanın reddedilmesi halinde ise GK kararının tebliğ edildiği tarihte şirketten çıkmış olacaktır⁶³.

Çıkarılan ortağın karara itiraz hakkı vazgeçilmez hak niteliğinde olduğu için ortaklık sözleşmesi ile sınırlandırılmaz ve ortadan kaldırılamaz⁶⁴. Genel Kurulun çıkarma kararı TTK' 621. maddesinde öngörülen ağırlaştırılmış nisaba tabidir ve bu ortaklık sözleşmesi ile daha da ağırlaştırılabilir. Fakat bu kural çıkarma sebeplerinin kuruluş esas sözleşmesinde yer alması durumunda geçerli olacak, sonradan esas sözleşme değişikliği ile sözleşmeye çıkarma nedenleri konulacaksa bu değişiklik oy birliği ile yapılabilecektir⁶⁵. Ortak genel kurul kararı ile ortaklıktan çıkarılmış ve bu karara karşı süresi içerisinde iptal davası açmış ise, mahkeme talebi yerinde ve haklı görmediği takdirde bu talebi reddeder ve bu durumda GK' nın almış olduğu çıkarma kararı da geçerlilik kazanarak, kararın verildiği tarihten itibaren hüküm ifade edecektir⁶⁶.

2. Ortağın Haklı Nedenlerle Limited Şirketin Feshini İstemesi Durumunda Mahkeme Kararıyla Çıkarılması

Kanun koyucu bir ortak tarafından şirketin feshinin dava edilmesi durumunda diğer ortakların menfaatlerinin korunması amacıyla hakime taktir yetkisi tanımıştır⁶⁷. Ortak, TTK'nın 636. maddesinin 3. fıkrasına göre haklı sebeple ortaklığın feshini talep ederse, bu talep karşısında mahkeme ortaklığın feshi yerine, ortağa payının gerçek değerinin ödenerek ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir ve ortağın bu hüküm doğrultusunda çıkarılması için üç şartın gerçekleşmesi gerekecektir : a- Ortak haklı sebebe dayanarak ortaklığın feshini

⁶¹ TEKİNALP, age, s.495

⁶² ÇAMOĞLU, age, s.8

⁶³ ÇAMOĞLU, age, s.8

⁶⁴ TEKİNALP, age, s.495

⁶⁵ ÇAMOĞLU, age, s.7

⁶⁶ TEKİNALP, age, s.495

⁶⁷ ÇAMOĞLU, age, s.15

talep etmeli, b- mahkeme sebebi ve ortaklığın bu nedenle feshini haklı görmeli c- mahkemece ortağın payının gerçek değerinin ödenmesi öngörülmelidir⁶⁸.

TEKİNALP'e göre, mahkeme çıkarma kararında ortağa ödenecek gerçek değeri hesap ettirerek bunu da kararına yazdırmalıdır, aksi durumda gerçek değerde yaşanabilecek olan bir anlaşmazlık halinde ortak yeniden dava açmak zorunda kalacaktır⁶⁹.

TTK'nın 636. maddesinin 3. fıkrası uyarınca mahkeme kendisine verilen taktir hakkını kullanarak davacı ortağın çıkarılmasına karar verdiği takdirde bu karar yenilik doğurucu hüküm niteliğini taşır ve ortak hükmün kesinleştiği tarihte ortaklıktan da çıkmış kabul edilir ancak hemen belirtmek gerekir ki, mahkeme kendisine verilen taktir hakkı çerçevesinde somut olayın özelliğine uygun olarak başka bir çözüme de karar verebilir ve bu hususun değerlendirilmesi için konusunda uzaman bilirkişilerden faydalanabilir⁷⁰.

3.Limited Ortaklık Tarafından Ortağa Karşı Haklı Sebepler İle Dava Açılması Sonucunda Mahkeme Kararıyla Çıkarılma

Ortağın haklı bir sebebe dayanılarak çıkarılması bir dava ile mahkemeden istenebilecektir. Ayrıca davanın açılabilmesi için ortaklık sözleşmesinde ayrıca bir düzenleme olmasına ya da haklı sebeplerin sözleşmede düzenlenmiş olmasına ihtiyaç yoktur, zira ortaklık sözleşmesinde haklı sebepler öngörülmüş olmasına rağmen farklı bir sebebe dayanılarak da bu dava açılabilir ve mahkeme bu sebebi haklı sebep olarak kabul ederek ortağı şirketten çıkarabilir. Dolayısıyla haklı sebep her somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilecek ve hakimin taktirine bırakılacaktır⁷¹. Ayrıca haklı sebebin tespitinde kollektif ortaklığa ait olan düzenlemelerden de yararlanmak mümkündür⁷². Haklı sebep olarak ortağın kişiliğinde doğan sebepler ; yolsuzluk, ehliyetsizlik, şirketin itibarını zedeleyici hayat sürmek, bağlılık yükümlülüğünün ihlali, yan ve ek edim yükümlülüklerinin ihlal edilmesi gibi sebepler haklı sebebe örnek olarak gösterilebilir⁷³. Yine ortağın sermaye borcunu ödememesi veya ödemede temerrüde düşmesi halinde bu durum şirket itibarını

⁶⁸ TEKİNALP, age, s.496

⁶⁹ TEKİNALP, age, s.496

⁷⁰ ÇAMOĞLU, age, s.17

⁷¹ ÇAMOĞLU, age, s.8

⁷² YILDIZ, age, s.159

⁷³ TEKİNALP, age, s.496

zedeliyor, şirketin yükümlülüklerini yerine getirmesini engelliyor ve mali açıdan şirkete zarar veriyorsa bu durum da ortağın çıkarılması için haklı sebep teşkil edebilir⁷⁴.

Haklı sebeple çıkarılma konusunda çıkarılan ortağın oy hakkının olup olmadığı hususunda ÇAMOĞLU; kanunda bilinçsiz bir boşluk olduğunu fakat bunun çıkarılan ortağın oy hakkı bulunduğu kabulü şeklinde değerlendiremeyeceği, aksi halde bunun "*hiç kimse kendi davasının hakimi olamaz*" evrensel kuralı ile bağdaşmayacağını, bu nedenle de haklı sebeple çıkarılmada ortağın oy hakkı bulunmadığının kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir⁷⁵

KIRCA ve GÜREL' e göre ise ; açık bir yasaklama olmadığı hallerde, yalnızca "*bir kişinin kendi davasının hakimi olamayacağı*" şeklindeki belirsiz ve soyut gerekçe nedeniyle ortağın oy hakkının olmadığı savunmanın Türk Hukukuna da uygun düşmediği, dolayısıyla da ortaklık sözleşmesinde yer alan bir sebebe veya haklı sebeplerin varlığı halinde çıkarılacak olan ortağın genel kurul kararı alınırken oy hakkına sahip olması gerektiği savunulmuştur⁷⁶

Mahkeme öncelikle bir ön şart niteliğinde olan genel kurul kararının mevcut olup olmadığını eğer mevcut ise bunun da usulüne uygun olarak alınmış olup olmadığını araştırdıktan sonra işin esasına girecek ve gösterilen sebeplerin çıkarma için haklı sebep teşkil edip etmediğini inceleyecektir⁷⁷. Haklı sebebe dayalı olarak çıkarma için çıkarılan ortağın kusurlu olup olmamasına gerek yoktur ancak ağır kusurun varlığı haklı sebep nitelendirmesinin yapılmasında kolaylık sağlayabilir fakat buna ek olarak hakimin diğer ortakların da kusurunun olup olmadığını değerlendirmesi gerekir⁷⁸.

Haklı sebeplere dayalı olarak bir ortağın çıkarılabilmesi için genel kurulda TTK'nın 621. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen nisapla karar alınması gerekecek aksi halde ortak haklı sebeple çıkmayı ya da şirketin feshini talep edebilecektir⁷⁹.

Çıkarma kararı mahkeme kararının kesinleştiği tarihte gerçekleşeceğinden kararın kesinleştiği ana kadar ortaklık sıfatına bağlı hak ve yükümlülükler de varlıklarını devam ettirecektir⁸⁰.

⁷⁴ ÇAMOĞLU, age, s.14

⁷⁵ ÇAMOĞLU, age, s.9

⁷⁶ KIRCA / GÜREL, Limited Şirket Ortağının Kendisini Çıkarmaya Yönelik Genel Kurul Kararının Alınmasında Oy Hakkına Sahip Olup Olmadığı Sorunu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enst. 60. Yıl Armağanı, s. 220-221

⁷⁷ ÇAMOĞLU, age, s.11

⁷⁸ ÇAMOĞLU, age, s.12

⁷⁹ YILDIZ, age, s.159

⁸⁰ YILDIZ, age, s.160

II. ÇIKMA VE ÇIKARILMANIN MİRAS, EŞLER ARASINDAKİ MAL REJİMİ VE İCRA HÜKÜMLERİNE DAYALI ESAS SERMAYE PAYININ DEVRİ DURUMUNDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Esas sermaye payının hukuki bir işlemle devredilmesi hali tarafların bu konudaki iradeleri doğrultusunda gerçekleştiği gibi aynı zamanda bu işlemin yazılı olarak yapılması da kanuni bir zorunluluk teşkil etmektedir. Ancak bazı hallerde kanun koyucu yazılı olma şartına istisnai bazı haller getirmiş olup, bu haller arasında miras, eşler arası mal rejimi hükümleri, cebri icra yoluyla ve mahkeme kararıyla gerçekleşen devirler olmaktadır ki bu durumlarda devreden rızası olmadığı gibi yine devreden ve devralacak kişi arasında karşılıklı irade beyanları noktasında bir uyuşma da söz konusu değildir⁸¹. Bu durum ortaklık açısından esas sermaye paylarının bir başkasına geçmesini sağladığı için payın devri anlamına gelmekte ve devreden ortak için ortaklıktan çıkarılmayı ifade etmektedir.

TTK' nın 596. maddesinin birinci fıkraya hükmü, esas sermaye payının miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hallerinde, tüm hak ve borçların genel kurulun onayına gerek olmaksızın esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçeceğini düzenlemiştir.

A. Esas Sermaye Payının Miras Yoluyla Devri

Daha önce de ifade etmiş olduğumuz gibi, bir ortağın ölümü ortaklıktan doğal ve kanuni olarak çıkma halidir. Ölüm ile birlikte ortaya çıkan miras ise doğrudan doğruya kazanılmakta ancak konumuz kapsamında bir esas sermaye payının miras olarak mirasçılara intikal edebilmesi için anılan bu payın veraset ilamı doğrultusunda mirasçılar arasında paylaşılması gerekmektedir, bunun için ayrıca mirasçılarının da kabulüne gerek duyulmamaktadır.

Esas sermaye payının Medeni Kanun hükümlerine göre miras yoluyla kazanılması için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir :

a. Hukukun sonuç bağladığı ve esas sermaye payının kazanılmasını sağlayan olayın yani miras bırakan kişinin ölümü gerekmektedir. Ölüm ile birlikte miras bırakan kişinin de miras açılır.

⁸¹ TAŞDELEN, age, s.114

b. Miras yolu ile esas sermaye payını kazanabilmek için aynı zamanda ölüm anında sağ olmak, ehil bulunmak ve mirasta hak sahibi olma niteliğini taşımak gerekir⁸². Kısaca kişinin esas sermaye payına miras yoluyla sahip olması için şartları taşıyan kişi kanun hükmü gereğince doğrudan ve herhangi bir devir işlemine de gerek olmaksızın miras bırakandan esas sermaye payını kazanacaktır. Bu halde ayrıca bir devir sözleşmesinin de yapılmasına gerek yoktur⁸³.

B. Esas Sermaye Payının Eşler Arası Mal Rejimleri Hükümleri Uyarınca Devri

1 Ocak 2002 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren Medeni Kanun uyarınca eşler arasında yasal mal rejimi ve seçimlik mal rejimleri ayrımı benimsenmiştir. Yasal Mal Rejimi olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, seçimlik mal rejimleri olarak da mal ayrılığı, paylaşımlı mal ayrılığı ve mal ortaklığı rejimleri bulunmaktadır.

Belirtilen bu mal rejimlerinin konumuz açısından önemi paylaşma esasına dayanıp dayanmaması açısından ortaya çıkmaktadır. Paylaşma esasına dayanmayan mal rejimi mal ayrılığı rejimi olup, edinilmiş mallara katılma, paylaşımlı mal ayrılığı ve mal ortaklığı malların paylaşılması temeline dayanmaktadır⁸⁴.

Bir limited şirket esas sermaye payının kazanılıp kazanılamayacağı hususu malların paylaşım esasına dayanıp dayanmadığı yani mal rejimi türüne göre farklılık göstermektedir. Paylaşım esasına dayanmayan mal rejimi türünde taşınır ve taşınmaz mallar ve alacaklar kimin ise hak da o kişiye aittir dolayısıyla da eşlerden birine ait olan esas sermaye payı nedeniyle pay sahipliği sıfatı da kazanılamayacaktır, daha açık bir ifade ile mal rejimi sona erdiğinde, esas sermaye payı hangi eşe aitse o eşte kalmaya devam edecektir⁸⁵.

Edinilmiş mal rejimi sona erdiğinde ise eşlerin karşılığını ödeyerek aldığı mallar tespit edilmektedir. Malların rayiç değeri esas alınarak bir değer tespiti yapıldıktan sonra bu değerden yapılan masrafların toplamı çıkarılarak artık değer adı verilen değer bulunur ve bu yolla da hangi eşin diğerine alacaklı ya da borçlu olduğu tespit edilebilir. Edinilmiş mallar kapsamında esas sermaye payının bulunması halinde ise mal rejiminin tasfiyesi ile birlikte paya sahip olunamayacak yani pay sahipliği sıfatı kazanılamayacaktır ancak esas sermaye

⁸² OĞUZMAN, Kemal, Miras Hukuku, 6. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1995, s.262

⁸³ TAŞDELEN, age, s. 118

⁸⁴ DURAL, ÖĞÜZ, GÜMÜŞ, Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2005, s.299

⁸⁵ TAŞDELEN, age, s. 120

payı sahibi olan borçlu eş borcunu pay olarak yerine getirmek istediği takdirde esas sermaye payı kazanılabilir⁸⁶.

Paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde ise, eğer bir limited ortaklığın esas sermaye payı paylaşmalı mal ayrılığı rejiminin kurulmasından sonra edinilmiş ve ailenin ortak kullanım ve yararlanmasına özgülenmiş ise mal rejimi sona erdiğinde eşit olarak paylaşım söz konusu olacak, paylaşım konusu mal esas sermaye payı ise ortaklık sıfatı bu mal rejimi hükümlerine göre kazanılacaktır⁸⁷.

Mal ortaklığı rejiminde ise mal rejiminin sona ermesinden sonra mallar eşler arasında yarı yarıya paylaşılacak ve esas sermaye payı da bu doğrultuda kazanılmış olacaktır.

C. Esas Sermaye Payının İcra Yoluyla Devri

Cebri icra yoluyla devir de pay sahibi ve payı devralan arasında karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanı olmaksızın gerçekleşen bir pay devri türü olup, bu halde devir işlemi icra müdürü işlemi ile ya da mahkeme kararıyla gerçekleşmekte olup yazılı bir hukuki işleme de gerek yoktur⁸⁸. İcra yolu ile yapılan satışta devir beyanı icra müdür tarafından yerine getirilir ve ortaklığa bildirilir.

D. Esas Sermaye Payının Pay Defterine Kayıt Edilmesi

Payın kanuni geçiş hallerinde devrin pay defterine kaydedilmesi ve ticaret siciline de tescili gerekmektedir, bu aşamadaki kayıt ve tescil işlemi kurucu değil açıklayıcı etki yaratmaktadır⁸⁹

Miras, Eşler arasındaki mal rejimi hükümleri ve icra yoluyla kazanılan esas sermaye payının kazanılmasında geçerlilik şartı olarak öngörülmüş olan devir şekli aranmamaktadır. Bu hallerde alınacak olan veraset ilamı, icra dairesinden alınacak belge ya da mahkeme kararı yeterli olacaktır çünkü pay defterine kayıt için başvuran kişi ya da kişilerin ölen ortağın mirasçısı olduklarını bir veraset ilamı ile birlikte ispat etmeleri gerekir, yine mal rejimi nedeniyle esas sermaye payını kazanan eş de bir ispat belgesi ya da bir mahkeme kararı ile

⁸⁶ TAŞDELEN, age, s. 121

⁸⁷ TAŞDELEN, age, s.121

⁸⁸ TAŞDELEN, age, s.122

⁸⁹ YILDIZ, age, s. 146

başvuru yapabilecek olup, icra yoluyla kazanımlarda ise icra memuru tarafından imzalanmış bir belgenin yeterli olacağı söylenebilir⁹⁰.

E. Ortaklığın Pay Devrini Reddetmesi Durumu

Kanuni düzenleme gereğince, esas sermaye payının miras yoluyla, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri kapsamında veya icra yoluyla geçmesi halinde tüm hak ve borçlar genel kurulun onayına gerek olmaksızın esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçecektir. Her ne kadar genel kurulun onayı aranmamış ise de esas sermaye payının geçtiği kişinin ortaklık bakımından rahatsız edici olabileceği ya da uygun olmayacağı ihtimali nedeniyle ortaklığa bu intikali onaylamama imkanı tanınmış ve bu halde payı edinen kişinin rızası da aranmamıştır⁹¹. Esasında kanun maddesi ortaklığın esas sermaye payının geçtiği kişiyi onaylamamayı reddetmekten bahsetmekte ise de YILDIZ' a göre bu doğru değildir çünkü burada devrin geçerliliği için onaya gerek yoktur zira hak sahipleri esas sermaye paylarını kendiliğinden devralmışlardır ve sermaye payı üzerindeki mülkiyet hakları şirkete tanınan gerçek değerden satın alma hakkının kullanılacağı üç aylık süre içerisinde askıda bulunmaktadır⁹². Ortaklık eğer payın intikalini onaylamak istemiyorsa bu durumu iktisabı öğrendiği andan itibaren üç ay içerisinde payın geçtiği kişiye bildirmeli ayrıca payları kendi veya ortağı ya da kendisi tarafından gösterilen üçüncü bir kişi hesabına gerçek değeri üzerinden devralmayı payın geçtiği kişiye önermesi gerekmektedir. Ortaklık bu hakkını kanuni intikali öğrendiği anda kullanabileceği gibi hak sahibinin bu durumu şirkete bildirmesinden sonra da kullanılabilir⁹³. Bu hükümle paya da ekonomik değer kazandırılmak istenmiş, üç aylık süre ile de payı kanunda öngörülen şekilde kazanan kişiyi ortaklığa karşı korumak hedeflenmiştir⁹⁴.

Kanunda yer alan düzenleme uyarınca ret kararı devrin gerçekleştiği günden itibaren geçerli olmak üzere geriye etkili olacak ve bu konudaki kararın verilmesine kadar geçecek olan süre zarfında alınan genel kurul kararlarının geçerliliğini etkilemeyecektir.

Esas sermaye payının intikalinin ortaklık tarafından reddedilmesi durumunun hangi nisapla kararlaştırılacağı noktasında kanunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Bu hususta "önemli kararlar" maddesini düzenleyen TTK'nın 621. maddesinin 1. fıkrasının c bendi uyarınca esas sermaye paylarının devrinin sınırlandırılması, yasaklanması ya da

⁹⁰ TAŞDELEN, age, s.130

⁹¹ TAŞDELEN, age, s.131

⁹² YILDIZ, age, s. 146

⁹³ YILDIZ, Şükrü, age, s. 146

⁹⁴ TAŞDELEN, Nihat, age, s. 131

kolaylaştırılmasına dair genel kurul kararları temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunmasıyla alınabilir.

Ortaklığın payları kanunen iktisap etmiş olan kişiyi reddetmesi ve gerçek değerle esas sermaye paylarını almayı önermesi durumunda taraflar gerçek değer üzerinde anlaşamayabilirler. Kanun gerçek değeri tanımlamayı uygun görmeyerek bu hususu mahkeme ve öğretici kararlarına bırakmıştır. Bu halde taraflar arasında gerçek değer üzerinde anlaşma sağlanamadığı takdirde kanun gerçek değer mahkemece belirleneceğini öngörmüştür. Gerçek değer tespit edilirken mahkeme tarafından tayin edilecek olan bilirkişilerin bilanço, kar-zarar hesapları, vergi kayıtları, good will faktörü gibi bir takım hususları da göz önünde bulundurması gerekmektedir⁹⁵.

TTK'nın 596. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, ortaklığın üç ay içerisinde esas sermaye payının geçişini açıkça ve yazılı olarak reddetmemesi halinde gerçek değerden satın alma hakkından feragat etmiş⁹⁶ ve payın intikaline onay vermiş sayılacaktır. Böylelikle askıda bulunan ortaklık hali de şirket karşısında kazanılmış olacaktır.

F. Esas Sermaye Payının Geçişine Ortaklık Tarafından Onay Verilmemesi Halinde Pay Sahibinin Şirketten Çıkarılmış Sayılması

Bir ortağın şirketten çıkma ve çıkarılması hallerinin hem sözleşme hükümleri nedenleri ile hem de kanunen gerçekleştiğini belirtmiştik. Özellikle bir ortağın iradesi dışında ortaklık ilişkisine son verilmesi halinde şirketten çıkarılma söz konusudur. Bu noktada esas sermaye payının miras, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri ve icra yolu ile geçmesi hallerinde ortaklığın bu intikale yasada belirlenen süre içerisinde onay vermemesi durumunda, payın gerçek değeri tespit edilerek devralınmasının önerilmesi gerekmektedir. Bu halde payı kanunen iktisap eden kişinin de rızası aranmadığından bu durum aslında kanunen pay sahibi olan kişinin ortaklıktan iradesi dışında şirket tarafından çıkarılması anlamına gelmektedir. Burada sözleşmesel ya da haklı sebeplere dayalı olarak bir çıkarma değil kanunen bir çıkarma söz konusudur.

Esas sermaye payının anılan yollar sonucunda kazanılmasının akabinde ortaklığın payın intikalini onaylamaması halinde payın gerçek değerden devralınması sonucu, bu durum payı kazanan kişi açısından çıkma olarak değil çıkarılma olarak değerlendirilmelidir. Çünkü

⁹⁵ TAŞDELEN, Nihat, age, s.132

⁹⁶ YILDIZ, Şükrü, age, s. 147

bu halde pay sahibinin, rızası olmaksızın şirket tarafından kanunun tanıdığı yetki ile tek taraflı bir irade beyanı sonucu çıkarılmasına olanak tanınmış olmaktadır.

Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da rızası aranmayan ve payı kanunen iktisap eden kişinin çıkarılması noktasında şirket karşısında mağdur edilmemesidir. Çünkü ortaklık esas sermaye payının intikalini onaylamadığı taktirde payı edinen kişiyi bir nevi ortaklıktan çıkarma hakkına sahip olmaktadır. Payı iktisap edenini bu aşamada rızası da devre dışı bırakılmış olduğundan zayıf duruma düşmektedir. Özellikle esas sermaye payının gerçek değerinin mahkeme tespiti noktasında hakkaniyete aykırı ve payı iktisap edenin mağduriyetine sebep olmayacak biçimde gerçek değer en yüksek olduğu zamanın tayini önem arz etmektedir.

III. ÇIKMA VE ÇIKARILMA HAKKININ SONUÇLARI

Çıkmanın hukuki sonucu, sözleşmesel nedene dayalı olarak kullanıldığında çıkma bildirimini ortaklığa ulaşma anında, haklı sebebe dayalı olarak kullanılmasında ise kararın kesinleştiği anda gerçekleşir ve yapılacak olan tescilin ilanı ile de hüküm doğurur⁹⁷. Çıkarılmada ise genel kurul kararının alındığı tarihte ya da mahkeme kararı ile çıkarma hüküm doğuracak ise kararın kesinleştiği tarihten itibaren hüküm doğurmak üzere ortaklıktan çıkarılma gerçekleşir.

A. Ayrılma Akçesi

Çıkmanın ve çıkarılmanın sonucunda limited ortaklıktan ayrılan ortağın ortaklık ilişkisinden kaynaklanan hak ve borçları sona erer ve TTK'nın 641. ve 642. maddelerinde yer alan "*esas sermaye payının gerçek değerine uyan*" ayrılma akçesi isteme hakkını haiz olur. Özellikle ortağın ortaklıktan çıkarılması halinde onu cezalandırıcı ya da payına el koyma suretiyle cezalandırma fikrini engelleme yoluna gidilmek istenmiştir⁹⁸. Yine kanun koyucu, ayrılma akçesinin esas sermaye payının değerine uygun olmasını öngörmüş, bu yolla hem ortağın mağdur olmasının önüne geçmek hem de ortaklığın malvarlığının gereğinden fazla eksilmesinin önüne geçmek istemiştir⁹⁹.

Ayrılma akçesinin talep edilmesi esas sermaye payının devri halinde mümkün değilken, ortağın rızası dışında şirketten ayrılması yani çıkarılması ve kendi iradesi ile

⁹⁷ GÜRPINAR, agm, s. 94

⁹⁸ YILDIZ, age, s.160

⁹⁹ TAŞDELEN, age, s. 88

ortaklıktan ayrılması yani çıkması halinde istenebilir¹⁰⁰. Yine TTK' nın 642. maddesinde ayrılma akçesinin muacceliyet şartları ve anı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, çıkma sonucunda şirket kullanılabilir bir öz kaynak üzerinde tasarruf ediyorsa, çıkan kişinin esas sermaye payları devredilebiliyorsa veya sermaye azaltılması yoluna gidilmişse ayrılma akçesi ayrılma ile muaccel olacaktır. Kanunda, ayrılma akçesinin kullanılabilir öz kaynaktan sağlanacağı düzenlenmiş ise de, yeteli kaynağın mevcut olmaması durumunda sermaye azaltılmasına gidilmesi ile birlikte ortaklık varlıklarının satılmasına kadar bir çok uygulama şirket varlığının ve mali durumunun azalması sonucunu doğurabilecektir¹⁰¹. Yeni TTK döneminde artık işlem denetçisinin kaldırılmış olması sebebiyle, tasarruf edilebilir bir öz kaynağın mevcut olup olmadığı, sermaye azaltılması yoluna gidilecek ise miktarın kim tarafından hangi şekilde belirleneceği konuları çözümsüz bırakılmıştır¹⁰². Dolayısıyla ortaklığın kullanılabilir bir öz kaynağının bulunup bulunmadığı ve bu sebeple de ayrılma akçesi talep etme hakkının olup olmadığı hususunda bir uyuşmazlık söz konusu olduğu takdirde bu durumun mahkemece atanacak olan bilirkişiler tarafından belirlenmesi mümkün olabilecektir¹⁰³. Anılan madde ayrılma akçesinin ödenme kaynakları bakımından emredici nitelik taşımakta ancak ortaklar ayrılma akçesinin zamanını ödeme şekli ve yöntemini farklı şekilde düzenleyebileceklerdir¹⁰⁴.

Ayrılma akçesinin niteliği, ortağın ortaklığa karşı kanuni bir talep hakkı olup ortak bu hakından mahrum bırakılmaz ve ayrılma akçesi aynen, nakden, kısmen ayın kısmen nakit olarak öngörülebilir fakat ortaklık sözleşmesi ile bilimsel değeri olmayan keyfi bir bedel öngörülemez¹⁰⁵. Ayrıca çıkan ya da çıkartılan ortağın ayrılma akçesine hak kazanmadığına ilişkin sözleşme hükümleri de geçersiz olduğundan, şirket sözleşmelerine konulacak olan hükümlerin genel hukuk kaideleri ile uyumlu olmasına dikkat edilmeli ve bu durumun şirketlere keyfi olarak ve hakkaniyete aykırı sayılacak özellikte düzenlemeler yapma imkanını vermemelidir¹⁰⁶.

TTK 642. maddesinin 3. bendinde ayrılma akçesinin tamamen ödenmemesi halinde, bu alacağın şirkete karşı bütün alacaklardan sonra gelen bir alacak özelliğinde olduğu ve bunun yıllık raporda öz kaynak tutarının tespiti ile muaccel hale geleceği düzenlenmiştir. Pay

¹⁰⁰ BAHTİYAR, age, s. 445

¹⁰¹ GÖZÜYEŞİL, agm, s. 666

¹⁰² GÜRPINAR, agm, s. 95

¹⁰³ BAHTİYAR, age, s. 446

¹⁰⁴ ÇAMOĞLU, age, s.19

¹⁰⁵ TEKİNALP, age, s.498

¹⁰⁶ YILDIZ, age, s.161

devrinde söz konusu olduğu gibi bu noktada da sözleşme değişikliği yapmaya ihtiyaç yoktur¹⁰⁷. Ayrılma akçesi ödenmeden kar dağıtılamayacağı gibi, kardan çalışanlar ve müdürlere de kazanç payı, ikramiye, prim ve yedek akçe de ayrılamaz¹⁰⁸.

B. Payın Gerçek Değerinin Tespiti Zamanı

6102 sayılı TTK hükümleri kapsamında limited ortaklıklarda payın gerçek değerinin hesaplanacağı ana ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır ancak anonim ortaklığın haklı sebeple feshini düzenleyen 531. maddesi "*karar tarihine en yakın tarihteki*" gerçek değer hesaplanması bakımından belirleyici nitelik taşımaktadır.

Burada ortaklıktan çıkan ya da çıkarılan ortağın da mağduriyetine sebep olmamak için yargılamanın başlangıcında ve yargılamanın sonunda hesaplanacak olan gerçek değer birbirinden farklı olması halinde en yüksek belirlenen miktar üzerinden değerlendirme yapmak gerekir. Bu noktada YILDIZ'a göre ; yargılamanın başında yapılacak olan bir hesaplama ile değil de, yargılamanın son aşamasında ve tercihen çıkarma kararı için haklı sebebin varlığı neticesine ulaşıldıktan sonra bilirkişi incelemesi yapılmasının akabinde gerçek değer tespit edilmesi gerekmektedir¹⁰⁹.

C. Gerçek Değerin Tespitinde Ortağın Kusurunun Dikkate Alınıp Alınmayacağı Hususu

Çıkma ve çıkarılma sonucunda şirketten ayrılan ortağa verilen ayrılma akçesi yasal bir karşılık olup, bunun basit bir tazminat türü olarak değerlendirilmemesi gerekir. Bu nedenle pay sahibinin haklı sebeplerin vuku bulmasında kusurunun bulunması halinde şartları mevcut ise haklı sebeple fesih davasının olumsuz sonuçlanabileceği, bunun dışında davacı pay sahiplerinin haklı sebeplerin gerçekleşmesinde asli kusurları bulunmuyorsa ve ortaklıktan çıkarılmalarına hükmedilmiş ise, bu durumda kusurun gerçek değer hesaplanmasında dikkate alınmaması, aksi halde ayrılan pay sahibinin asli kusurunun olduğu durumda ise hesaplanacak olan miktarda uygun bir indirimle gidilebileceği savunulabilir¹¹⁰.

¹⁰⁷ BAHTIYAR, age, s.446

¹⁰⁸ TEKİNALP, age, s.501

¹⁰⁹ Ayrıca bkz. "TTK Tasarısına Göre Anonim Şirketin Haklı Sebeplerle Feshi", Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul, 2007.

¹¹⁰ ERDEM, Nuri, Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Yeditepe Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Bilim Dalı, Doktora Tezi, 2012, s. 289.

SONUÇ

Bu çalışmada bir limited şirket ortağının ortaklıkla olan ilişkisini sona erdiren hukuki durumlar olan, çıkma, çıkmaya katılma ve çıkarılma hallerini ele aldık. Bu doğrultuda çalışmadan çıkarabileceğimiz sonuçları aşağıdaki gibi özetlemek mümkündür.

Kişi ortaklıkları ile de benzer yanları olan fakat sermaye şirketi olma özelliği ön plana çıkarılmış olan limited şirketlerde, diğer sermaye şirketlerinin aksine ortakların diledikleri gibi ortaklık ile olan ilişkisini sonlandırması istenmediğinden bu hususlara ilişkin olarak hem sermayenin korunması hem de ortakların azalmasını önleyici bir takım sınırlamaların olduğunu söylemek mümkündür.

Bir limited şirket ile ortak arasında sözleşmesel bir ilişki olduğunu ve bu ilişkinin sadece kanunun izin verdiği ölçüde ve sınırlamalar dahilinde son bulabileceğini söyleyebiliriz. Bu bağlamda tanınan çıkma hakkı da kişisel bir hak niteliğinde olup ortağın rızasına bırakılmıştır. Çıkmanın haklı sebebe dayanması halinde ise bu haklı sebebin ortağın kişiliğinden ya da ortağın ortaklıkla olan ilişkisinden kaynaklanan bir sebep olacağı ve yine bu sebebin haklı sebep olup olmayacağı hususundaki taktir yetkisinin ise hakime ait olduğunu söylemek mümkündür. Haklı sebeplerin tespitinde sadece subjektif durumların değil, ortaklığın yapısı gibi objektif unsurların da taktir hakkı kullanılırken dikkate alınması gereklidir.

Bir diğer çıkma hakkının kullanılması ise çıkmaya katılma yolu ile mümkün hale getirilmiştir. Çıkmaya katılmanın da söz konusu olması için, müdür veya müdürlerce çıkma talebinin diğer ortaklara gecikmeksizin bildirilmesi gerekir. Burada gecikmeksizin ifadesinden derhal, ilk fırsatta yapılması gerektiği anlaşılmalıdır. Bildirimin ispatı açısından ise yapılacak olan bildirim noter vasıtası ile ya da iadeli taahhütlü yolla yapılmasında şüphesiz ki fayda olacaktır. Burada çıkmaya katılmak isteyen ortağın, çıkma hakkını kullanan ortak ile aynı sebeplere mi yoksa farklı sebepleri de kullanıp kullanamayacağı sorusu gündeme gelmekte ve bu boşluğun doldurulması hususu doktrine bırakılmaktadır. Kanaatimce bu hususta çıkma hakkını kullanan ortak hangi sebebe dayanmış ise çıkmaya katılmayı talep eden ortağın da bu sebebe dayanması gerektiği söylenebilir. Çünkü sözleşmedeki sebeplerden başka bir sebebe dayanılması ya da davada farklı bir haklı sebebin öne sürülmesi bağımsız bir çıkma hakkının kullanılması anlamına gelecek olup, bu hususa ilişkin zaten kanuni bir düzenleme mevcuttur. Bir diğer konu ise, TTK 'nın 639. maddesinin 2. fıkrasının a bendinde yer alan haklı sebep kavramı konusundaki tartışma olup, bu hususta sözleşmede yer alan bir

hususun da haklı sebep olup olmadığının taktir hakkının hakime bırakılması hem maddenin getiriliş amacı hem de sözleşme özgürlüğü prensibi ile çelişki yaratacak niteliktedir.

Bir ortağın kendi iradesi dışında ortaklık ilişkisine son verilmesi halinde ise ortağın çıkarılması söz konusu olacaktır. Ortağın çıkarılması ortaklığın genel kurulu kararı ile çıkarılması, ortağın haklı nedenlerle şirketin feshini istemesi halinde çıkarılma ve haklı sebeplerin varlığı halinde mahkemeden ortağın çıkarılmasını isteme hakkı ile çıkarılma sebepleri olarak sayılabilecektir. Ortaklık sözleşmesinde haklı sebeplerin varlığı belirtilerek çıkarılma hakkı düzenlenmiş ise artık burada sebebin haklı olup olmadığı hususunda hakimin taktir hakkı olmayacaktır. Limited şirketin feshini isteme halinde ortağın çıkarılmasında ise hakime geniş bir müdahale etme imkanı tanınmış, ortağın çıkarılmasından başka çözüm yollarına da hakimin başvurabileceği belirtilmiştir. Yine haklı sebeplerin varlığı halinde limited ortaklığa ortağın çıkarılmasını mahkemeden talep etme hakkı tanınmıştır. Burada da haklı sebep konusunda kolektif şirkete yapılan atıftan yararlanarak haklı sebeplerin neler olabileceği değerlendirilmiştir. Ayrıca haklı sebeple çıkarılmada çıkarılan ortağın oy hakkının bulup bulunmadığı doktrinde tartışmalı bir konu olarak ele alınmıştır.

Ortağın çıkarılması aynı zamanda sermaye payının miras, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri ve icra yolu ile geçmesi hallerinde de söz konusu olacaktır. Bu hallerde de çıkarılmanın yapısına uygun olarak ortağın iradesi dışında şirketten çıkarılması ve ortaklık ile olan ilişkisine son verilmesi söz konusudur. Bu halde daha çok şirket menfaati ön planda tutulmuş, limited şirkette güven ve ortaklık ilişkisinin ön planda olması nedeniyle esas sermaye payını kanunen kendiliğinden kazanan kişinin şirkete dahil olarak bir anlamda yapıyı bozmasının ya da diğer ortaklarca istenmediğinde uyumsuzluk meydana gelmesinin de önüne geçilmiş olmaktadır. Ancak bu halde esas sermaye payını kanunen kendiliğinden kazanan kişinin iradesi ve rızası devre dışı kaldığından şirket karşısında zayıf durumda olmasından ötürü de menfaat dengesinin özellikle sermaye payının gerçek değerinin tespiti noktasında dikkate alınması ve mağduriyetine sebebiyet verilmemesine de dikkate edilmelidir.

Çıkmanın sonuçları altında incelenen bir husus da ayrılma akçesidir. TTK'nın 641. ve 642. maddelerinde düzenlenen ayrılma akçesi muacceliyet şartları ve anına ilişkin hükümleri içerir. Bu noktada özellikle işlem denetçisinin kaldırılmış olması nedeniyle tasarruf edilebilir bir öz kaynağın tespiti hususlarında belirsizlikler mevcuttur. Yine gerçek değer tespiti zamanı açısından tartışmalar olup, bu konuda yargılamanın sonucunda bilirkişilerce yapılacak olan bir tespitin ayrılan ortak bakımından en uygun yol olacağı ve yine bu değer tespitinde ortağın haklı sebeplerin ortaya çıkmasında kusurunun dikkate alınıp alınmayacağı ayrılma akçesinin kazanılma hakkı açısından değil, her somut olayda ödenecek olan miktarın tespiti açısından ayrıca değerlendirilmesi gerektiği görüşümdedir.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- BAHTİYAR, Mehmet** : Ortaklıklar Hukuku, Beta Yayınevi, 10. Bası İstanbul, 2015
- BAŞTUĞ, İrfan** : Limited Şirkette Ortağın Çıkma ve Çıkarılması, Doçentlik Tezi, İzmir, 1966
- ÇAMOĞLU, Ersin** : Limited Ortaklıktan Çıkarılma, sa.3, 2014
- DURAL, Mustafa /ÖĞÜZ, Tufan /GÜMÜŞ, Alper** : Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2005
- ERDEM, Ercüment** : İki Kişilik Limited Şirketlerde Çıkma ve Çıkarılma, Temmuz, 2014, www.erdem-erdem.av.tr, Yayınlar- Hukuk Postası, Erişim Tarihi : 14.12.2016
- ERDEM, Nuri** : Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi, Yeditepe Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Bilim Dalı, Doktora Tezi, 2012
- GÖZÜYEŞİL, Fevzi** : Limited Şirketlerde Çıkma Katılma, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, S. 1-2
- GÜRPINAR, Bünyamin** : Limited Şirkette Çıkma ve Çıkma Katılma ; Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2016, S.2
- KARARTEK, TBB İçtihat Bilgi Bankası** , www.karartek.com.tr, Erişim Tarihi : 14.12.2016
- KIRCA/GÜREL** : Limited Şirket Ortağının Kendisini Çıkarmaya Yönelik Genel Kurul Kararının Alınmasında Oy Hakkına Sahip Olup Olmadığı Sorunu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enst. 60. Yıl Armağanı
- OĞUZMAN, Kemal** : Miras Hukuku, Filiz Kitapevi, 6. Bası, İstanbul, 1995
- ŞAHİN, Ayşe** : Tebliğler, 18. Oturum

- TAŞDELEN, Nihat** : 6012 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma, Çıkarılma ve Fesih, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012
- YILDIZ, Şükrü** : Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirketler Hukuku, Arıkan Yayınevi, 2007
- YILDIZ, Şükrü** : TTK Tasarısına Göre Anonim Şirketin Haklı Sebeplerle Feshi”, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul, 2007.
- TEKİNALP, Ünal** : Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013