

İKİ ORTAKLI LİMİTED ŞİRKETTE ORTAĞIN ÇIKARILMASINDA GENEL KURUL KARARININ ARANMASI PROBLEMİ

The Problem On Searching General Assembly Resolution On Dismissal Of Partner In Limited Company With Two Partners

Arş. Gör. Ayşe ÇAKIR¹

Geliş Tarihi: 07.03.2018 Kabul Tarihi: 12.06.2018

ÖZET

Çıkarılma, bir ortağın iradesine bakılmaksızın şirketle ilişkisinin kesilmesidir. Çıkarılma kurumu, karşılıklı güven ilkesinin hâkim olduğu şirketlerde, faaliyetin devam etmesi açısından önemli bir amaca hizmet etmektedir. Zira şirketin faaliyetlerini zorlaştıran ortak, şirket sözleşmesindeki çıkarılma sebeplerine dayanılarak, genel kurul veya haklı sebeplerin varlığı halinde mahkeme kararıyla şirketten çıkarılabilecektir. Böylece hem şirket hem de şirkette kalan ortaklar korunmuş olacaktır.

Hem sermaye hem de şahıs şirketlerinin özelliklerini içinde barındıran limited şirketlerde, çıkarılma konusu, TTK'de ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre şirket, şirket sözleşmesinde yer alan sebeplere dayanarak ya da haklı sebeplerle bir ortağın şirketten çıkarılmasını sağlayabilecektir. Şirket sözleşmesinde yer alan önemli sebeplere dayanarak, ortağı şirketten çıkarma yetkisi genel kurula tanınmıştır. Oysa haklı sebeplerin varlığı halinde, ortağın şirketten çıkarılabilmesi için, öncelikle bu hususa ilişkin bir genel kurul kararı ve daha sonra mahkemeye başvurmak gerekmektedir. Bu çalışmada, iki ortaklı limited şirketlerde, ortaklardan birinin haklı sebeple şirketten çıkarılmasında aranan genel kurul kararına ilişkin bazı problemler üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Limited şirket, limited şirkette genel kurul, iki ortaklı limited şirket, limited şirkette çıkarılma, limited şirkette ortağın çıkarılmasında genel kurul kararı.

ABSTRACT

Dismissal is an act of terminating a company partner's contact with the company regardless of his/her will. The institution of dismissal serves a significant purpose for carrying out activities in companies, where the principle of mutual trust is prevalent. In fact, it will be possible to dismiss a company partner making the company activities difficult through a court decision in the event of having a general assembly or justifiable reasons based on the reasons of dismissal in the articles of incorporation. Thus, both the company and the remaining partners shall be protected.

The issue of dismissal in limited liability companies that have the qualities of both stock corporations and unlimited companies is regulated under Turkish Trade Law in detail. Accordingly, the company shall be able to dismiss a partner by relying on the reasons in the articles of incorporation or on justifiable reasons. Based on the significant reasons in the articles of incorporation, the authority to dismiss a partner is granted to the general assembly. However, in the case of justifiable reasons, it is required to have a general assembly resolution concerning the matter at first and then apply to court in order to dismiss the partner. This study will address some problems related to the general assembly resolution that is sought to dismiss one of the company partners for justifiable reasons in limited companies with two partners.

Keywords: Limited company, general assembly resolution in limited company, limited company with two partners, dismissal in limited company, general assembly resolution in dismissing a company partner in limited company.

¹ Kırıkkale Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, acakirr0606@gmail.com.

GİRİŞ

Limited şirketlerde bir ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması TTK m. 640 f. 3'te düzenlenmiştir. Hüküm uyarınca, şirketin istemi üzerine, ortağın mahkeme kararıyla haklı sebebe dayanılarak şirketten çıkarılması mümkündür. Şirketin haklı sebeple çıkarma davası açabilmesi için öncelikle bu konuya ilişkin bir genel kurul kararının alınması gerekir. Zira TTK'de, bir ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeden istemde bulunulması, genel kurulun devredilemez yetkileri arasında sayılmıştır (TTK m. 616 f. 1-h). Ayrıca ortağın çıkarılmasına ilişkin genel kurul kararı, önemli kararlar arasında sayılmıştır. Dolayısıyla bu karar, temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması hâlinde alınabilecektir (TTK m. 621 f. 1-h). Söz konusu durum, sermaye payı veya oy hakkı bakımından azınlık konumunda olan ortağın, çoğunluğu oluşturan diğer ortağı çıkarmasını imkânsızlaştırmaktadır. Benzer şekilde, ortakların %50'şer paya sahip olduğu iki ortaklı limited şirketlerde de çıkarılmaya ilişkin genel kurul kararının alınması mümkün değildir. Dolayısıyla bu şirketlerde, haklı sebep olsa dahi, ortaklardan birinin, diğer ortağı, TTK m. 640 f.3 çerçevesinde şirketten çıkarma imkânı yoktur. Belirtmek gerekir ki, bahsi geçen sorun, mülga 6762 sayılı TTK döneminde de yaşanmaktaydı. Bu nedenle çalışmada, 6762 sayılı mülga TTK döneminde probleme ilişkin yapılan açıklamalar da incelenecektir.

I. İKİ ORTAKLI LİMİTED ŞİRKETTE HAKLI SEBEPLE ORTAĞIN ÇIKARILMASI

A. 6762 Sayılı Mülga TTK Döneminde

6762 sayılı mülga TTK'de, limited şirketlerde haklı sebeple ortaklıktan çıkarılma konusu, m. 551 f. 3'te hüküm altına alınmıştır. Maddede, esas sermayenin yarısından fazlasına sahip olan ortakların mutlak çoğunluğunun kararı ile ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeye başvurulabileceği ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere, mülga TTK döneminde de azınlık konumunda olan veya şirkette %50 paya sahip olan ortağın, haklı sebeple diğer ortağın çıkarılmasına ilişkin genel kurul kararını, tek başına alması mümkün değildir.

1. Yargıtay Uygulaması

6762 sayılı mülga TTK döneminde, Yargıtay'ın yerleşik uygulaması, iki ortaklı limited şirketlerde ortaklardan birinin açtığı haklı sebeple çıkarma davasını, iki gerekçeye dayanarak reddetmek yönündeydi². Bunlardan ilki, 6762 sayılı

² Yargıtay 11. HD, 25.04.2011 tarihli E. 8949, K. 4974 sayılı kararı, (www.kazanci.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017); Yargıtay 11. HD, 20.10.2003 tarihli E. 8693, K. 9501 sayılı kararı (www.kazanci.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017); Yargıtay 11. HD, 29.11.1991 tarihli E. 3056, K. 6358 sayılı kararı, (www.kazanci.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017).

mülga TTK'nin ortaklığın tek kişi ile devam etmesine izin vermemesiydi³. Red kararı vermesinin diğer gerekçesi ise, çıkarma davasının açılabilmesi için kanunun aradığı gerekli yetersayı, bir ortağın tek başına sağlayamamasıydı.

2. Doktrindeki Görüşler

6762 sayılı mülga TTK döneminde, birçok yazar, problemin haklı sebeple fesih davası açılarak çözülebileceğini savunmuştur⁴. Yazarlara göre, iki ortaklı limited şirketlerde, ortaklardan biri, diğer ortağın şirketten çıkarılması talebiyle mahkemeye başvuru için aranan yetersayı çoğu zaman sağlayamaz. Dolayısıyla haklı sebep olsa dahi, ortaklardan birinin 6762 sayılı TTK m. 551 f. 3 çerçevesinde şirketten çıkarılması mümkün olmayacaktır. Bu durumda, haklı sebebe dayanan ortağın, şirketin feshini mahkmeden talep edebileceğini ifade etmişlerdir.

Bir diğer çözüm olarak, 6762 sayılı TTK'nin kolektif şirketlere özgü m. 199 hükmünün, iki ortaklı limited şirketlere de uygulanabileceği ifade edilmiştir⁵. Zira yalnız iki kişiden ibaret bir kolektif şirkette, ortaklardan birinin şirketten çıkarılmasını gerektiren haklı sebepler mevcut ise, diğer ortağın talebi üzerine mahkeme fesih ve tasfiyeye hükmetmeksizin şirkete ait bütün iş ve muameleleri ve şirketin mevcudunu alacak ve borçları ile beraber davacı ortağa terk ve tahsise ve ortağın şirketten çıkarılmasına karar verebilecektir. İki ortaklı kolektif şirketlerin dağılmasına imkân veren bu düzenlemenin, limited şirketlere de uygulanması gerektiği savunulmuştur. Buna benzer olarak, Yargıtay'ın, süresi sona eren anonim şirketlerin faaliyetlerine devam etmesi halinde sürelerinin uzadığına ilişkin kararının⁶ temelini oluşturan "kurulu tezgâhı tahrip etmeme" ilkesinin, burada da uygulanabileceği kaleme

³ Ancak 6102 sayılı TTK'de limited şirketlerin tek ortakla kurulmasına veya ortak sayısının teke düşmesi halinde, şirketin devamına izin verilmiştir. Dolayısıyla Yargıtay'ın bu gerekçesi günümüzde geçerliliğini yitirmiştir.

⁴ ÜÇİŞİK, Güzin: "Limited Şirkette Ortağın Ortaklıktan Çıkarılması", Prof. Dr. Fahiman Tekil'e Armağan, İstanbul 2003, s. 202; DOĞANAY, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Anonim Şirketler, Feryal Matbaası, Ankara 1990, s. 1489; ÖZTÜRK DİRİKKAN, s. 82; BAŞTUĞ, s. 60; ERDİL, s. 145.

⁵ BAŞTUĞ, s. 60; ÜÇİŞİK, s. 202.

⁶ "...anasözleşmesinde belirtilen süre bitmiş olmasına rağmen faaliyetine devam eden bir anonim şirketin durumu hakkında Türk Ticaret kanununda bir hüküm bulunmadığı için ve anonim şirketin mahiyetine de aykırı düşmemesi nedeniyle TTK.nun 138. maddesinin yollamasıyla, Borçlar Kanununun adı şirkete ilişkin 536/2-son cümlesi hükmünün uygulanması mümkündür ve bunun sonucu olarak bu durumdaki bir anonim şirketin kendiliğinden süresiz bir anonim şirkete dönüştüğünün kabulü gerekir. Bu kabulün doğal sonucu olarak da şirketin süresi bitmesi nedeniyle infisah ederek tasfiyeye girdiği ve TTK.nun 439/2. maddesi gereğince şirket ehliyetinin ve TTK.nun 440. maddesi gereğince de şirket organlarının görev ve yetkilerinin sınırlı hale geldiği söylenemez..." Yargıtay HGK 25.2.1987 tarihli E. 211, K. 120 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017).

alınmıştır⁷.

B. 6102 Sayılı TTK Döneminde

6102 sayılı TTK’de haklı sebeple limited şirketten çıkarılma konusu m. 640 f. 3’te düzenlenmiştir. Madde uyarınca, haklı sebeplerin varlığı halinde, şirket mahkemeden ortağın şirketten çıkarılmasını talep edebilecektir. Yukarıda da belirtildiği gibi, mahkemeye başvurmak için aranılan genel kurul kararı, temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması hâlinde alınabilecektir (TTK m. 621 f. 1-h). Görüldüğü üzere, bu kanun döneminde de azınlık konumunda olan veya şirkette %50 paya sahip olan ortağın, haklı sebeple çıkarılmaya ilişkin genel kurul karar nisabını tek başına sağlaması imkânsızdır. Dolayısıyla mülga kanun dönemindeki problem günümüzde de güncelliğini sürdürmektedir.

1. Yargıtay Uygulaması

Yargıtay, 6102 sayılı TTK döneminde de iki ortaklı limited şirketlerde, ortaklardan birinin, kanunda belirtilen yetersayı ile alınmış genel kurul kararı olmadan, diğer ortağın çıkarılması için mahkemeye başvuramayacağını belirtmiştir⁸. Yüksek mahkeme, ortağın haklı sebeple diğer ortağın çıkarılması için mahkemeye başvuramamasının gerekçesi olarak, aktif dava ehliyetinin

⁷ PEKDİNÇER, Tamer: “İki Ortaklı Limited Şirketlerde Ortaklardan Birinin Haklı Sebeplere Dayanarak Mahkeme Kararı ile Çıkma İstemi ve Bu İsteme Yüksek Mahkemenin Yaklaşımı”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul 2003, s. 469.

⁸ “...6102 Sayılı TTK’nın 640. maddesinin 3. fıkrası gereğince haklı sebebe dayalı olarak ortağın şirketten çıkarılması için şirket dava açabilir. Ortağın bir başka ortağın şirketten çıkarılmasını isteyebileceğine dair yasal düzenlenmiş bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca şirketin bu davayı açabilmesi için de aynı Kanun’un 616. maddesinin birinci fıkrasının h bendi gereğince, genel kurulun bu konuda bir karar vermesi gerekir. Bu durumda, davacının aktif dava ehliyeti olmadığı gözetilerek davanın bu sebeple reddi gerekirken yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru olmayıp, bozmayı gerektirmiştir...” Yargıtay 11. HD, 08.02.2016 tarihli E. 24, K. 1120 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017); “...Davacı şirketin ve davalının ... Otelcilik Ltd. Şti’nin ortakları oldukları anlaşılmaktadır. Limited şirket ortağının çıkarılmasına dair yasal düzenleme TTK 640 maddesinde düzenlenmiştir. Bu yasal düzenleme gözetildiğinde limited şirket ortağının diğer ortak aleyhine haklı sebeple çıkarma davası açması olanaklı değildir. Böyle bir davanın ancak ... Otelcilik Ltd. Şti. tarafından açılması gerekir. Somut olayda davacı ortağın şirket adına açtığı bir dava da bulunmadığından aktif husumet yönünden davanın reddi gerekmektedir...” Yargıtay 11. HD, 06.02.2017 tarihli E. 2664, K. 607 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017); “...Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, TTK 621/1-h bendine göre bir ortağın haklı sebepler dolayısı ile şirketten çıkarılması talebiyle mahkemeye başvurulabilmesi için temsil edilen oyların en az 2/3’sinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunduğu genel kurul kararı alınması gerektiği, davalı ortağın haklı sebepler ile şirketten çıkarılması için alınmış bir genel kurul kararının bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir...” Yargıtay 11. HD, 05.06.2017 tarihli E. 709, K. 3376 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017).

bulunmamasını göstermiştir. Zira böyle bir davanın ancak şirket tarafından açılabilirliğini ifade etmiştir. Davacı ortağın, şirket adına açtığı bir davanın bulunmaması sebebiyle davanın reddedilmesi gerektiğini beyan etmiştir.

Bununla birlikte, konuya ilişkin Yargıtay kararlarının çoğunda “karşı oy” yazısı da yer almaktadır⁹. Karşı görüşteki üyeler, iki ortaklı limited şirkette, bir ortağın genel kurul kararı olmadan, diğer ortağın çıkarılması talebi ile doğrudan mahkemeye başvurabileceğini, çeşitli gerekçelerle dile getirmişlerdir. İlk olarak, iki ortaklı limited şirketlerde, bir ortak, diğer ortağın çıkarılması için mahkemeye başvurduğunda, şirketin davada temsil edilmiş sayıldığı Yargıtay kararlarına atıf yapmışlardır¹⁰. Bir diğer gerekçe olarak, TTK m. 621 hükmünün, iki ortaklı şirketler yönünden uygulanmaması gerektiği, aksi halde iki ortaklı limited şirketler yönünden haklı sebeple şirketten çıkarma davası açma imkânının bulunmadığını ifade etmişlerdir. Dolayısıyla TTK m. 640 f. 3’ün uygulanması yönünden şirket genel kurulunun herhangi bir işlevinin olmadığını savunmuşlardır¹¹.

Öncelikle ifade edelim ki; Yargıtay’ın ortaklardan birinin açtığı çıkarma davasını, “aktif dava ehliyeti yokluğundan” reddetmesi, iki ortaklı

⁹ Bkz. Yargıtay 11. HD, 08.02.2016 tarihli E. 24, K. 1120 sayılı kararı; Yargıtay 11. HD, 06.02.2017 tarihli E. 2664, K. 607 sayılı kararı; Yargıtay 11. HD, 05.06.2017 tarihli E. 709, K. 3376 sayılı kararı.

¹⁰ “...Dairemizin birçok kararında, iki ortaklı şirketlerde, bir ortağın diğer ortağa karşı dava açtığı hallerde, şirketin davada temsil edilmiş sayılacağı kabul edilmiştir (31.10.2012 T. 06/02/20172011/8987-2012/17007; 14.01.2014 T. 06/02/20172012/9121-2014/728 vs.). O nedenle, somut olayda davacı tüzel kişi ortağın, ortağı olduğu dava dışı şirketi tek başına temsil etme hakkı bulunduğu da dikkate alınarak, TTK m. 640/3 uyarınca, davanın şirket tarafından açıldığının kabulü gerekir...” Yargıtay 11. HD, 06.02.2017 tarihli E. 2664, K. 607 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017).

¹¹ “...TTK m. 621 uyarınca, her ne kadar ortaklıktan çıkarma isteğiyle mahkemeye başvurmak için şirket genel kurulunun, hem sermaye payı, hem de ortak sayısı yönünden nitelikli çoğunluk oyu aranmış ise de, bu hükmün iki ortaklı şirketler yönünden uygulanmaması gerekir. Zira aksi halde, iki ortaklı şirketler yönünden haklı sebeple şirketten çıkarma davası açma imkânı bulunmayacaktır. İki ortaklı şirketlerde, TTK m. 640/3’ün uygulanması yönünden şirket genel kurulunun her hangi bir işlevinin olması düşünülmemelidir, bir ortağın diğerine haklı sebeple ortaklıktan çıkarma davası açabilme hakkının olduğu kabul edilmelidir...” Yargıtay 11. HD, 06.02.2017 tarihli E. 2664, K. 607 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017); “...TTK m. 621/1-h uyarınca, limitet ortaklıktan çıkarma isteğiyle mahkemeye başvurmak için şirket genel kurulunun, hem sermaye payı, hem de ortak sayısı yönünden nitelikli çoğunluk oyu aranmakta ise de, bu hükmün iki ortaklı şirketler yönünden uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır. Zira, iki ortaklı şirketlerde haklı sebeple çıkarma için 2/3 oy çoğunluğunun sağlanması imkansızdır. O sebeple iki ortaklı şirketlerde, şirket genel kurulunun her hangi bir işlevinin olması düşünülmemelidir, 2/3 oy oranını sadece ortak sayısı en az üç olan ortaklıklar yönünden kabul edilmeli, oy miktarı 2/3 ten fazla olan bir ortağın diğerine haklı sebeple ortaklıktan çıkarma davası açabilme hakkının olduğu kabul edilmelidir...” Yargıtay 11. HD, 05.06.2017 tarihli E. 709, K. 3376 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 20.11.2017).

limited şirketlerde, haklı sebeple çıkarma hakkının kullanılmasını oldukça sınırlandırmaktadır. Zira söz konusu şirketlerde, haklı sebeple çıkarma davasını açabilmek için aranan genel kurul kararını, yalnızca pay çoğunluğuna sahip olan ortak alabilecektir. Öte yandan, kanun koyucunun çıkarma davası açabilmek için genel kurul kararı aramasındaki amaç; çoğunluk ortakların, azınlık ortaklar tarafından kolayca şirketten çıkarılmasını önlemektir¹². Ancak iki ortaklı limited şirketlerde, bu hüküm, söz konusu amaca hizmet etmekten uzaktır. Çünkü çıkarma hakkını kullanmak için gereken genel kurul kararını, kanunda aranan yetersayıyı sağlayan pay sahibi, tek başına alabilecektir. Diğer bir deyişle, ortaklardan biri söz konusu hükmün işlevselliğinden yararlanırken, diğer ortağın çıkarma davası açma hakkı elinden alınmaktadır. Dolayısıyla, ortaklardan birinin çıkarma davası açma hakkı, ölçüsüz bir biçimde sınırlandırılmakta, hatta hakkın özüne dokunularak kullanılması imkânsız hale gelmektedir.

Belirtilmesi gereken bir diğer husus da şudur: Yargıtay'ın ortaklardan birinin açtığı çıkarma davasını, "aktif dava ehliyetinin yokluğu" sebebiyle reddetmesi, şirketçe alınmış ortak bir kararın bulunmamasına dayanır. Ancak iki ortaklı limited şirketlerde, ortağın çıkarılması için aranan haklı sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğini ya da ortağın şirketten çıkarılmasının adil olup olmadığını değerlendirecek bir genel kurul ortamı bulunmamaktadır. Söz konusu uyuşmazlık, iki ortak arasında cereyan etmektedir. Dolayısıyla, çıkarma davasının karşılıklı tarafları iki ortak olup, haklı sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğinin takdirini mahkeme yapacaktır¹³.

Son olarak değinilmesi gereken nokta; Yargıtay'ın, bahsi geçen şirketlerde, çıkarma davası açmak için genel kurul kararını araması, uyuşmazlıkların kilitlenmesine veya uyuşmazlığın çözümünün uzamasına sebep olmaktadır¹⁴. Örneğin; ortakların sermaye payı dağılımlarının %75 ve %25 olduğu, iki ortaklı limited şirket düşünelim. %25 pay oranına sahip olan ortak, aynı zamanda şirketin müdürü olsun. %75 pay oranına sahip ortak, diğer ortağın çıkarılması için gereken genel kurul kararını, kanundaki yetersayıyı sağladığı için tek başına alabilecektir. Söz konusu genel kurul kararını aldıktan sonra, çıkarma davasının şirket adına açılması için müdürden talepte bulunacaktır. Burada şirketten çıkarılması istenen ortak, aynı zamanda şirketin müdürüdür. Dolayısıyla burada çeşitli ihtimaller gündeme gelecektir. İlk olarak müdür, alınan bu genel kurul kararına karşı iptal davası açabilir. Bir diğer ihtimal

¹² BAŞTUĞ, s. 60; ÜÇŞİK, s. 202.

¹³ ŞENER, Oruç Hami: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 2. Basi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, s. 763.

¹⁴ Bu kilitlenmenin giderek haklı nedenle fesih davasına veya şirketin diğer bir sebeple sona ermesine yol açacağı yönünde bkz. AKER, Hayri: "Anonim ve Limited Şirketlerde Ortaklık Sifatının Sona Ermesi ve Özellikle Haklı Sebeple Fesih Davasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 32(1), 2016, s. 105 vd.

ise, müdür çıkarma davasını açmakta ihmalkâr davranıyorsa; diğer ortak, mahkemeye başvurup, söz konusu dava için kayyum atanmasını isteyebilir. Ayrıca çıkarma davasının yürütülmesi için şirkete mutlaka kayyum atanması gerekecektir. İşte Yargıtay'ın bu görüşü, iki ortaklı limited şirketlerde haklı sebeple çıkarma davasının açılmasını oldukça güçleştirmektedir. Oysa söz konusu şirketlerde, genel kurul kararı aranmaksızın, tek bir ortağın çıkarma davası açabileceğini kabul etmek; hem usul ekonomisi ilkesinin uygulanmasını hem de uyuşmazlıkların gecikmeksizin çözüme kavuşmasını sağlayacaktır.

2. Doktrindeki Görüşler

Yargıtay'ın görüşüne paralel olarak, günümüzde bazı yazarlar, haklı sebebe dayanarak, çıkarma davasının açılabilmesi için genel kurul kararının varlığını aramaktadır¹⁵. Genel kurul kararının alınmasının mümkün olmadığı hallerde ise, tıpkı mülga TTK dönemindeki gibi, problemin haklı sebeple fesih davası yolu ile aşılabileceği ifade edilmiştir¹⁶. Bununla birlikte, iki ortaklı limited şirketlerde, haklı sebebi yaratan ortağın şirketten çıkarılabilmesi için diğer ortağın, genel kurul kararı aranmaksızın mahkemeye başvurabilmesi gerektiği de savunulmuştur¹⁷. Açılacak olan çıkarma davasında, limited şirketin herhangi bir role sahip olmadığı; bu davanın gerçek taraflarının, şirketin iki ortağının olduğu belirtilmiştir.

Konuya farklı bir bakış açısıyla yaklaşan Aker, TTK'de bu konuda örtülü bir boşluğun olduğunu kaleme almıştır¹⁸. Yazara göre, 6762 sayılı mülga TTK m. 551 f. 3'ten, 6102 sayılı TTK m. 640 f. 3, m. 616 f. 1-h ve m. 621 f. 1-h'ye intikal eden bu düzenleme, günümüzde tek kişilik limited şirket kurulabildiği gerçeğine uymamaktadır. Hüküm yeniden düzenlenirken, tek kişilik şirket kurulabileceği olgusu gözden kaçırılmıştır. Dolayısıyla, ortakların %50'şer paya sahip olduğu limited şirketlerde, TMK m. 1'in hâkime tanıdığı hukuk yaratma yetkisine de dayanarak, her bir ortak; tek başına ya da en azından aynı zamanda müdür de olan ortak, genel kurul kararı olmaksızın, diğer ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması için mahkemeye başvurabilmelidir. Aker bir başka çözüm yolu olarak, ortağın tek başına çıkarma davası açabilmesi için bazı ek şartların getirilebileceğini belirtmiştir¹⁹. Yazar, söz konusu ek şartlara örnek olarak; davacı ortağın, şirketten çıkarılmasını istediği diğer ortağın paylarını gerçek değerinden satın almasını, payların bedelini ödemeyi taahhüt etmesini veya bir miktar parayı depo etmesini saymıştır. Ancak söz konusu şartların aranması bazı tehlikeleri gündeme getirebilecektir. Zira daha çıkarma

¹⁵ ŞAHİN, s. 196; ERDİL, s. 146.

¹⁶ POROY, Reha / TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, Ersin: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 11. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 929; TAŞDELEN, s. 222.

¹⁷ ŞENER, s. 763.

¹⁸ AKER, s. 104.

¹⁹ AKER, s. 107.

davası açılmadan, bu şartların aranması, diğer ortağın çıkarılması için aranan haklı sebep olgusunun gerçekleştiğini kabul etmek anlamına gelebilecektir. Oysa diğer ortağın çıkarılması için öne sürülen olay ya da olgunun haklı sebep sayılıp sayılmayacağı davanın görülmesi aşamasında değerlendirilecek bir husustur. Dolayısıyla ek şartların aranması, daha davanın başında, davalı ortağın şirketten çıkarılması için aranan haklı sebebin gerçekleştiği anlamına gelebilecektir.

II. ÇIKARMA DAVASININ AÇILAMAMASI NEDENİYLE PROBLEMİN HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASI YOLUYLA ÇÖZÜLMEMEYE ÇALIŞILMASI

Hem 6762 sayılı mülga TTK hem de 6102 sayılı TTK döneminde, iki ortaklı limited şirketlerde, haklı sebeple çıkarma davası açamayan ortağın, haklı sebeple fesih davası açarak, problemi çözebileceği savunulmuştur²⁰. Söz konusu

²⁰ BAŞTUĞ, s. 60; ÜÇİŞİK, s. 202; DOĞANAY, s. 1489; ERDİL, s. 145; ÖZTÜRK DİRİKKAN, s. 82; TAŞDELEN, s. 222; "...Davacı vekili, müvekkilinin davalı ile birlikte "Okpar Makine Parçaları San. ve Tic.Ltd.Şti." nin % 50'şer pay sahibi ortakları olduğunu, ortakların münferit imza ile şirketi ayrı ayrı temsil ve ilzama yetkili bulduklarını, ortaklar arasındaki fiili işbölümünde müvekkilinin şirketin ana konusu olan üretim faaliyetini, davalının ise akçeli işlerin yürütülmesini üstlendiğini, şirket hesaplarında bir çok usulsüzlükler yapıldığının tespiti üzerine şirket ortakları arasında huzursuzluk başladığını, davalının şirketi fiilen çalışamaz hale getirerek, TTK.nun 187/2 nci maddesi uyarınca şirkete ihanet ettiğini ileri sürerek, davalının mevcut haklı nedenler karşısında şirket ortaklığından çıkarılmasına karar verilmesini talep ve dava etmiş, 18.08.2003 tarihli islah dilekçesi ile bu taleplerinin kabul edilmemesi halinde, davalının şirket ortaklığından çıkartılması suretiyle şirketin fesih ve tasfiyesine karar verilmesini istemiştir. Davalı vekili, bir ortağın diğer ortağın şirketten çıkarılmasını isteyemeyeceği, bu hakkın sadece şirkete verildiğini, davacının sadece şirketin feshini talep etmek hakkına sahip olduğunu belirterek, davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma ve dosyadaki kanıtlara nazaran, davacının başlangıçta isteminin davalının haklı nedenle şirket ortaklığından çıkarılmasını istediği, TTK.nun 552/3 ncü maddesi uyarınca bir ortağın şirketten çıkarılmasını isteme hakkının ortağa değil, şirkete ait olduğu, iki ortaklı bir limited şirkette ortaklardan birinin ortaklıktan çıkarılması istemi ortaklığın fesih ve tasfiyesi anlamına geleceği ve çıkartma isteminin bu nedenle kabul edilemeyeceğini, davacının diğer talebinin ise, davalının şirket ortaklığından çıkarılması suretiyle şirketin fesih ve tasfiyesine karar verilmesi olduğu, ortağın şirketin fesih ve tasfiyesini isteyebileceği, ancak, fesih ve tasfiye talebinin açık olması ve koşula bağlı olmamasının gerektiği, davacının ısrarla fesih ve tasfiye talebini koşulsuz ileri sürmediği gerekçeleriyle, davanın reddine karar verilmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir..." Yargıtay 11. HD, 19.04.2005 tarihli E. 5743, K. 3865 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 25.11.2017); "...Dava, davalının, davacı limited şirket ortaklığından çıkarılması istemine ilişkindir. Dairemiz'in 20.06.1980 gün ve 3208-3285 sayılı emsal kararında da açıkça vurgulandığı üzere, iki kişiden oluşan bir limited şirkette, ortaklardan birisinin şirketten çıkarılması hali, o şirketin infisahi sonucunu doğurur. Yasa koyucu tarafından ise bu sonuç amaçlanmadığından, diğer ortak tek başına şirketin devamını veya şirketi devralmayı değil, şirketin feshini istemek durumundadır. Bu nedenle, davalının, davacı limited şirket ortaklığından çıkarılmasına ilişkin davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı

problemin haklı sebeple fesih davası yoluyla çözülmesini değerlendirmeden önce, haklı sebeple fesih davasından bahsetmek, çalışmamız açısından faydalı olacaktır.

A. Haklı Sebeple Fesih Davası

1. Genel Olarak

Limited şirketlerde, ortaklar arasındaki güven ilişkisi, şirketin devam etmesi ve amacına ulaşabilmesi için önemli yer tutmaktadır. Güven ilişkisinin zarar görmesi hâlinde, ortakların aynı amaç için birlikte çalışma isteği kaybolabilmektedir. Dolayısıyla ortakların, şirketin faaliyetlerini devam ettirmesi ya da kuruluş amacını gerçekleştirme zorlaşmaktadır. Söz konusu durumda, ortakları şirket sözleşmesi ile bağlı tutmak, kişilik haklarının ihlaline sebep olacaktır²¹. Bu nedenle kanun koyucu, ortağın şirket ilişkisinden ayrılabilmesini sağlamak için haklı sebeple fesih kurumunu düzenlemiştir.

Haklı sebeple fesih davasının amacı, çoğunluk ve azınlık kavramının söz konusu olduğu limited şirkette, azınlıkta kalan ortağın, çoğunluk karşısında korunmasını sağlar²². Haklı sebeple fesih davası açma hakkı, çoğunluğu elinde bulunduran, ancak bunu diğer ortakların menfaatlerine zarar verecek şekilde kullanan çoğunluğa karşı önemli bir silahtır²³.

TTK m. 636 f. 3 uyarınca, haklı sebeplerin varlığında, her ortak mahkemeden şirketin feshini isteyebilecektir. Ayrıca mahkeme, istem yerine, davacı ortağa payının gerçek değerinin ödenmesine ve davacı ortağın şirketten çıkarılmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme hükmedebilir. Maddeden de anlaşılacağı üzere, haklı sebeple fesih davasının davacısı limited

gereklemiştir...” Yargıtay 11. HD, 20.10.2003 tarihli E. 8693, K. 9501 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 25.11.2017).

²¹ ÇAMOĞLU, Ersin: “Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi” (Anonim Ortaklık), Prof.Dr.Yavuz Alangoya için Armağan, İstanbul 2007, s. 667; GİRAY, Rabia Eda: “Limited Şirketin Haklı Sebeple Feshi ve Yargıtay’ın Yaklaşımı”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 6(12), s. 196; DOĞANAY, s. 733.

²² ŞAHİN, Ayşe: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi (Fesih), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 32.

²³ ERDEM Nuri: Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 10 vd.; ÇELİK, Aytekin: Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013, s. 296 vd.

şirket ortaklarıdır²⁴. Dava, limited şirket tüzel kişiliğine karşı açılacaktır²⁵.

2. Davanın İncelenmesi

a. Hakimin Takdir Yetkisi

Bir ortağın, TTK m. 636 f. 3'e dayanarak, şirketin feshini isteyebilmesi için haklı bir sebebin olması gerekir. Kanun koyucu, haklı sebep olgusunun nisbi bir kavram olmasından²⁶ ve her somut olayın özelliklerine göre değişebilmesinden²⁷ yola çıkarak, haklı sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğinin takdirini hâkime bırakmıştır. Hâkim incelemesini yaparken, tüm hukukî ve maddi olayları değerlendirecek; aynı zamanda şirketin yapısını, ortak sayısını ve ortaklar

²⁴ Esas sermaye payının, miras, eşler arasındaki mal rejimine ilişkin hükümler veya icra yoluyla geçmesi hâllerinde, tüm haklar ve borçlar, genel kurulun onayına gerek olmaksızın, esas sermaye payını iktisap eden kişiye geçeceğinden (TTK m. 596), bu kişinin de haklı sebeple fesih davası açması mümkündür. Ancak her ne kadar TTK m. 600 f. 3'te, bir esas sermaye payı üzerinde intifa hakkı bulunması halinde, paya ilişkin hakların da intifa hakkı sahibi tarafından kullanılacağı kuralı yaralsa da; intifa hakkının amacını aşan hakların, ortakla birlikte veya yalnızca ortak tarafından kullanılması gerektiği, dolayısıyla intifa hakkı sahibinin şirketin feshini istemeye yetkili olmadığı yönünde bkz. ARSLANLI, Halil / DOMANIÇ, Hayri: Ticaret Kanunu Şerhi, C. III, Limited Şirketler Hukuku Uygulaması ve Hisseli Komandit Şirket, Temel Yayıncılık, İstanbul 1989, s. 268; YILDIZ, Şükrü: Limited Şirketler Hukuku, Arıkan Yayıncılık, İstanbul 2007, s. 152.

²⁵ Yargıtay, eski tarihli kararlarında, tüm ortakların davacı veya davalı olarak davada mevcut olması halinde, taraf teşkilinin sağlandığını kabul etmiştir. Bkz. Yargıtay 11. HD, 25.06.2002 tarihli E. 5464, K. 6568 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 25.11.2017); aynı yönde bir başka kararında "...Davacı vekili, müvekkili ile davalının, ... Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.nin % 50 şer ortağı bulduklarını, ancak, aralarındaki anlaşmazlık nedeniyle 10 yıldan beri şirket faaliyetlerinin durduğunu, müvekkilinin davalı tarafından şirket merkezi olan binaya sokulmadığını ve şirket faaliyetlerinden haberdar edilmediğini, şirketin müvekkili için meğul ve yararsız hale geldiğini ileri sürerek şirketin fesih ve tasfiyesini talep etmiştir. Davalı vekili husumetin şirket tüzel kişiliğine yönetilmesi gerektiğini, davacının iddialarının doğru olmadığını, şirketin halen faal olduğunu, davacının ortak olarak çalışmak istemeyip, şirketin taşınmazını sattırarak gelir elde etmek istediğini savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma, şirket ticaret sicili, mübrez belgeler, tanık anlatımları ve bilirkişiler kurulu raporuna dayanılarak husumetin diğer ortağa yöneltilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığı; şirketin uzun yıllardan beri ciddi bir faaliyetinin olmadığı ve şirketin feshi için kanuni haklı nedenlerin olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne ve tarafların ortak buldukları ... San. ve Tic. Ltd. Şti.nin TTK.nun 549. md. gereğince fesih ve tasfiyesine karar verilmiştir...Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı davalı vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, 1.05.1995 tarihinde oybirliğiyle karar verildi..." diyerek, iki ortaklı limited şirkette davanın diğer ortağa yöneltilmesinde herhangi bir sakınca görmemiştir. Bkz. Yargıtay 11. HD, 01.05.1995 tarihli E. 2880, K. 3952 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 25.11.2017).

²⁶ ÇAMOĞLU, Ersin: Kollektif Ortaklığın Haklı Sebep Feshi ve Ortağın Haklı Sebep Çıkarılması (Kollektif), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s. 77; MİNELİLER, Zeynep: "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirketlerin Haklı Sebep Feshi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(3), 2012, s. 106.

²⁷ ÖCAL, Akar: "Limited Şirketin Haklı Sebeplerle Mahkeme Kararıyla Sona Erdirilmesi", Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara 2003, s. 222; ÇAMOĞLU, Kollektif, s. 78; GİRAY, s. 205.

arasındaki ilişkiyi göz önünde bulunduracaktır²⁸. Örneğin; iki ortaklı limited şirkette, ortaklar arasındaki uyuşmazlık şirketin feshine sebep olabileceken; ikiden fazla ortaklı limited şirkette, söz konusu uyuşmazlık şirketin faaliyetlerini etkilemeyebilir²⁹.

İleri sürülen sebebin haklı sebep³⁰ olduğuna kanaat getiren hâkim, daha sonra uyuşmazlığı çözmeye elverişli yolları değerlendirecektir. Bu kapsamda hâkim; şirketin feshine, davacı ortağın şirketten çıkarılmasına veya diğer bir çözüm yoluna karar verebilir.

b. Hakimin Haklı Sebep Şirketin Feshine Karar Vermesi

Haklı sebeple şirketin feshinin temelinde, kişilik haklarının ve dürüstlük kuralının korunması yer almaktadır. Bu sebeple hâkim, haklı sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelemesini yaparken, kişilik haklarının ve dürüstlük kuralının ihlal edilip edilmediğini de değerlendirecektir³¹. Eğer davacının ileri sürdüğü haklı sebepler hem belirtilen ilkelere zarar veriyor hem de şirketin faaliyetlerine devam etmesini imkânsız kılıyorsa, hâkim şirketin feshine karar verebilecektir. Diğer bir deyişle, hâkim, ortak tarafından şirketin feshi için ileri sürülen sebepler ile şirket devam etseydi diğer ortakların elde edeceği menfaatleri karşılaştırdığında, fesih kararı vermenin daha doğru olduğuna kanaat getirebilecektir.

²⁸ BAŞTUĞ, s. 47-48; ÇAMOĞLU, Çıkarılma, s. 16; ÜÇİŞİK, s. 200; ÖCAL, s. 222; Şirketin feshini gerektirecek haklı sebeplere ayrıntılı örnekler için bkz. AKER, s. 112 vd.

²⁹ SÜMER, Ayşe: "Türk Ticaret Kanununun Tasarısında Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi", Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 28(1), 2010, s. 176; GİRAY, s. 205.

³⁰ Yargıtay kararlarında haklı sebep sayılan hâllere örnek olarak bkz. "...Dava, limited şirketin feshi ve tasfiyesi istemine ilişkindir. Şirketin devamlı olarak zarar etmesi, kuruluş ve gayesinin gerçekleşmesine imkan kalmaması, ortaklar arasındaki ciddi anlaşmazlıklar, ortağın bakiye sermaye borcunu ödemekte temerrüdü gibi, sebepler TTK.nun 549. maddesinde yer alan haklı sebeplere örnek olarak sayılabilir..." Yargıtay 11. HD, 26.03.2002 tarihli E. 10234, K. 2739 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 27.11.2017); "...Somut olay incelendiğinde, davacı ile davalılardan D. İnşaat AŞ. fesih ve tasfiyesi istenilen E. Limited Şirketi'nin %50 paya sahip ortakları olduğu ve davaya konu şirketin 1986 yılında kurulmasını takiben ortakları arasında görüş ve fikir ihtarnameler gönderilmeye başladığı, 1987 yılından itibaren karşılıklı ihtarnameler gönderilmeye başlandığı ve nihayet ilk olarak 1989 yılında şirketin fesih ve tasfiyesi için dava açılmış olduğu, bu davanın 1993 yılında takipsizlik neticesinde açılmamış sayılmasına karar verildiği, bu süre zarfında şirketin faaliyete geçemeyip atıl durumda kaldığı, şirket giderlerini ortaklarından aldığı borçlarla kapatmaya çalıştığı, bu borçlara ilişkin icra takiplerine uğradığı, şirketin çalışamaz durumda olduğu dosyaya ibraz edilen belgelerle anlaşılmıştır. O halde, yukarıda anılan kanun maddesi uyarınca, şirketi ortakları arasındaki anlaşmazlık Limited Şirketin mahkemece feshi için kanuni haklı nedenlerin oluştuğu kabul edilmelidir..." Yargıtay 11. HD, 21.02.2000 tarihli E. 55, K. 1242 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 27.11.2017).

³¹ ÇELİK, Aytekin: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Şirketlerin Haklı Sebep Şehi" (Haklı Sebep), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 25(4), 2009, s. 582.

Belirtmek gerekir ki, kanun koyucunun ortaklara bahsettiği şirketin feshini talep etme hakkı “son çare” olarak kullanılmalıdır³². Başka bir ifadeyle, talepte bulunan ortak, şirket feshedilmeden de başka bir yolla amacına ulaşabilecekse, fesih talebi kabul edilmemelidir.

c. Hâkimin Şirketin Haklı Sebep Feshi Yerine Başvurabileceği Diğer Haller

Yukarıda da belirtildiği üzere, hâkim şirketin feshi yerine; ortakların, şirketin veya şirket çalışanlarının menfaatlerine uygun olarak, başka bir çözüm yoluna karar verebilir. Ayrıca davacı ortağın, başka hukukî yollara başvurma imkânı varken, bu yolları kullanmayıp, şirketin feshini istemesi halinde, talep reddedilmelidir³³. Aksi halde, objektif iyiniyet kuralı ihlal edilmiş sayılır. Zira ortağın, şirketin devamı için başka çözüm yolları varken, bunlara başvurmayarak, öncelikle fesih davası açması, kanunun kendisine verdiği hakkı kötüye kullanması³⁴ anlamına gelecektir³⁵.

TTK m. 636 f. 3 uyarınca, ileri sürülen sebepler, şirketin feshi için yeterli sayıldığında, hâkim, payının gerçek değeri ödenerek, davacı ortağın şirketten çıkarılmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme hükmedebilecektir³⁶. Davacı ortağın şirketten çıkarılması tamamen hâkimin takdirinde olup, hâkim bu yetkiyi resen kullanacaktır³⁷. Diğer bir deyişle, hâkim, ortakların bu konuda bir karara varmasına gerek olmadan, davacı

³² ORUÇ, Murat: “6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Ortaklıkta Haklı Sebep Fesih İstemine Bağlı Çıkarılma”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 27(1), 2011, s. 220 vd.; BAŞTUĞ, s. 24; TAŞDELEN, s. 238; ERDEM, s. 19; MİNELİLER, s. 107 vd.; ŞAHİN, Fesih, s. 32.

³³ ÇAMOĞLU, Ersin: “Ticaret Kanununun Kollektif Ortaklığın Haklı Sebep Feshi ve Ortağın Çıkarılmasına İlişkin Hükümlerin Emredici Niteliği” (Fesih), Prof. Dr. Halil Arslanlı Anısına Armağan, İstanbul 1978, s. 100.

³⁴ Hakkın kötüye kullanılmasındaki ölçünün, hakkın amacına aykırı kullanıldığı ve hakkı kullananın menfaatinin olmadığı yönünde bkz. AKYOL, Şener: Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006, s. 23 vd.

³⁵ GİRAY, s. 205.

³⁶ TTK m. 636 f. 3’ün gerekçesinin göndermesi ile TTK m. 531’in gerekçesinde bu konu şöyle ifade edilmiştir:“... İleri sürülen sebeplerin haklı olup olmadığına karar verecek olan mahkemedir. Mahkeme sebepleri haklı olsa bile fesih kararı vermek zorunda değildir. Şirketin feshini haklı kılan sebeplerin varlığına rağmen, yaşatılmasının ekonomik ve rasyonel açıdan daha doğru olacağına kanaat getiren mahkeme; şirketi feshetmek yerine, fesih talebinde bulunan pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin ödenmesine ve kendilerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir. Davacıya paranın kimin tarafından ve nasıl ödeneceği, bu payları geçici olarak şirketin iktisap edip edemeyeceği yargı kararlarına ve öğretilerdeki görüşlere göre belirlenecektir...”

³⁷ ÇAMOĞLU, Kollektif, s. 76.

ortağın şirketten çıkarılmasına karar verebilir³⁸. Öte yandan, hâkim, şirketin feshi veya davacı ortağın şirketten çıkarılması yerine duruma uygun düşen başka bir çözüm yoluna da hükmedebilecektir. Hâkimin takdir ettiği çözüm yolunun; somut uyuşmazlığı ortadan kaldıracak şekilde, duruma uygun ve davacı ortak veya ortaklar için kabul edilebilir nitelikte olmalıdır³⁹. Aksi halde yeni uyuşmazlıkların doğma ihtimali oldukça yüksektir⁴⁰.

B. Problemin Haklı Sebep Fesih Davası Yoluyla Çözölmeye Çalışılmasının Değerlendirilmesi

Yukarıda da ifade edildiği üzere, Yargıtay ve öğretideki bazı yazarlar, iki ortaklı limited şirketlerde, haklı sebeple bir ortağın şirketten çıkarılması davasının açılmadığı durumlarda, haklı sebeple fesih davasının açılabileceğini savunmuşlardır. Ancak öncelikle ifade etmek gerekir ki; TTK m. 636 f. 3'te düzenlenen haklı sebeple fesih davası ile TTK m. 640 f. 3'te yer alan haklı sebeple bir ortağın çıkarılması davası, birbirinin alternatifi olan davalar değildir. Öncelikle, iki davanın amacı ve davalarda korunan menfaatler farklıdır. Haklı sebeple fesih davası, hukukî ilişkinin devamının çekilmez hale gelmesi nedeniyle ortaklığın sona erdirilmesi talebini içeren davadır. Oysa haklı sebeple bir ortağın çıkarılması davasında, davacının şirketin sona ermesi yönünde bir talebi bulunmamaktadır. Aksine şirketin işlerini güçleştiren ortağın, şirketten çıkarılmasını sağlayarak, faaliyetin devamı amaçlanmaktadır.

İkinci olarak, Yargıtay ve öğretideki yazarlar haklı sebeple fesih davasının, haklı sebeple çıkarma davası yerine açılabilceğini belirtirken, aslında fesih davası açan davacının amacını gözden kaçırmaktadırlar. Zira fesih davasında, davacının amacı, mali haklarını alarak şirketten ayrılmaktır⁴¹. O halde fesih talebi, şirketten çıkma talebini de içinde barındırmaktadır. Aksi düşüncenin kabulü, davacının çelişkili olarak davranması sonucunu doğurur ki; bu sonuç hukuk düzeni tarafından korunmaz. Bu nedenle, fesih davasında hâkimin, davacı ortağın amacından hareket ederek, davacı ortağı şirketten çıkarması da mümkündür⁴². Oysa iki ortaklı limited şirkette, çıkarma davası açamadığı için fesih davası açan ortağın amacı, şirketten ayrılmak değil; aksine şirketin devamını tek başına sağlamaktır. O halde, Yargıtay ve öğretisi her ne kadar söz konusu ortağı fesih davasına yöneltse de, aslında bu dava ortağın amacına hizmet etmemektedir. Hatta diğer ortağın çıkarılması için zorunlu olarak açılan fesih davasında, davacının şirketten çıkarılması da olasıdır.

³⁸ ORUÇ, s. 223; MİNELİLER, s. 111.

³⁹ ÇELİK, Haklı Sebep, s. 578.

⁴⁰ Ayrıntılı örnekler için bkz. ÇELİK, Haklı Sebep, s. 579.

⁴¹ ÇAMOĞLU, Anonim Ortaklık, s. 683; ÇAMOĞLU, Kollektif, s. 74.

⁴² ÇAMOĞLU, Çıkarılma, s. 10 vd.; ORUÇ, s. 223; AKER, s. 134; TAŞDELEN, s. 240.

Problemin çözümünün haklı sebeple fesih davası yoluyla çözülmesinin doğru olmadığına ilişkin bir diğer gerekçe de şirketin devamındaki menfaate ilişkindir. Zira şirketin faaliyetlerini sürdürmesinde ülke ekonomisinin, şirket çalışanlarının ve ortakların menfaati vardır. Bu sebeple, kanun koyucunun her ortağa tanıdığı şirketin feshini talep etme hakkı, tali bir haktır⁴³. Talepte bulunan ortak, şirketin devamı yönündeki amacına ulaşmak için başka bir imkâna sahipse, fesih talebi kabul edilmemelidir⁴⁴. Özellikle de ilk önce fesih hakkının kullanılmasının dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığı hallerde, hâkim, şirketin feshine karar vermemelidir⁴⁵. Çalışma konumuz bağlamında bu hususu incelediğimizde, tek başına çıkarma davası açamayan ortak, şirketin feshini istemediği halde, fesih talepli bir dava açacaktır. Zira davacının hiç fesih talebinde bulunmaksızın, doğrudan fesih dışındaki bir çözüme hükmedilmesini talep etmesi mümkün değildir⁴⁶. O halde çıkarma davasını, sırf kanundaki biçimsel koşulları sağlayamaması sebebiyle açamayan ortağın, hakkını fesih davası yoluyla araması dürüstlük kuralına uygun mudur? Öte yandan Yargıtay, limited şirketlerde, bir ortağın çıkma hakkını kullanmayarak, şirketin feshini talep etmesinin iyiniyetle bağdaşmadığını belirtmiştir⁴⁷. Yargıtay'ın bu

⁴³ ŞENER, s. 181; TAŞDELEN, s. 238; AKER, s. 120; ORUÇ, s. 221.

⁴⁴ TAŞDELEN, s. 238.

⁴⁵ "... Şirketler hukuku bakımından şirketin devamlılığının sağlanması esas olup; düzenleme uyarınca, ekonomik değer taşıyan şirketin feshi yerine şirketi ayakta tutacak diğer çözüm yollarının hakimce değerlendirilmesi zorunlu kılınmıştır. Dava konusu şirketin ana sözleşmesinde yer alan faaliyet amaçlarını gerçekleştirilmeye yarar bir kısım taşınmazlarını elinden çıkardığı, 2006 yılından beri gayri faal durumda olduğu, ortaklar arasında yaşanan ihtilaflar nedeniyle davaların süregeldiği ve bu itibarla davada haklı nedenlerle fesih koşullarının gerçekleştiği sabit ise de; dosya içerisinde yer alan bilirkişi raporları ve belgelerden aile şirketi vasfındaki davalı şirketin halen elinde bulundurduğu malvarlıklarıyla şirket anasözleşmesinde yer alan amaçları rahatlıkla gerçekleştirebilecek durumda olduğu, davacı ortakların ortaklıktan ayrılması halinde şirket anasözleşmesinde yapılacak değişikliklerle şirketin amaçlarının değiştirilebileceği, esasen davacı ortakların da ortaklıktan çıkmayı isteyip sadece ödenecek pay bedeli hususunda diğer ortaklarla anlaşamadıkları hususu gözetildiğinde şirketin, haklı nedenle feshi yerine davacı ortakların pay bedellerinin tarafına ödenmesi suretiyle ortaklıktan çıkarılmalarına karar verilmesinin somut olaya uygun olacağı gözetilmeksizin yazılı gerekçeyle bu yöndeki talebin reddi doğru görülmemiş bozmayı gerektirmiştir..." Yargıtay 11. HD, 02.06.2014 tarihli E. 3669, K. 10238 sayılı kararı (www.kazancı.com.tr), (Erişim Tarihi: 30.11.2017); "...şirket ile ortaklar arasında veya ortakların kendi aralarındaki uyuşmazlıklarda şirketin varlığını sürdürmek esas olup, bir ortağın alınan kararların iptalini veya teminat gibi hukuki yollar mevcut ise öncelikle bu yollara başvurulması gerektiği, ancak muhik sebepler var ise fesih ve tasfiyenin istenebileceği, fesih ve tasfiye davasının tüm ortaklara karşı da yöneltilmesi zorunlu olup, davacının verilen ara kararına rağmen bir şirket ortağına husumet yöneltilmediğinden, fesih ve tasfiye davasının reddi gerektiği..." Yargıtay 11. HD, 20.06.2002 tarihli E. 3701, K. 6332 sayılı kararı, bkz. ERİŞ, Gönen: Açıklamalı- İçtihatlı En Son Değişikliklerle Birlikte Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler, 2. Cilt, 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004, s. 2922 vd.

⁴⁶ AKER, s. 145; ŞAHİN, Fesih, s. 428.

⁴⁷ "...Limited ortaklıktan çıkma hakkı olanın, bu hakkı kullanmayarak ortaklığın feshini istemesi

düşüncesini konumuza uyarlarsak, kanunda limited şirket ortağına çıkarma hakkı tanınmış olmasına rağmen, diğer ortağın şirketten çıkarılmasını fesih davası yoluyla talep eden ortağın davranışı, iyiniyet kuralı ile bağdaşacak mıdır? Ayrıca Yargıtay'ın, aktif dava ehliyeti yokluğu nedeniyle çıkarma davasının, tek ortak tarafından açılmayacağını belirttiği kararları ile yukarıda ifade edilen düşüncesi çelişkili değil midir? Ortağın tek başına, salt biçimsel koşullar nedeniyle çıkarma davası açamayıp, fesih davası açması durumunda, iyiniyet varlığını zorunlu olarak kabul etmek mi gerekir? Biçimsel koşullar ile iyiniyet ilkesi karşı karşıya geldiğinde, biçimsel koşullara mı üstünlük tanınacaktır? İşte bu soruların cevapları, problemin çözümünde yol gösterecektir.

Son olarak belirtelim ki; iki ortaklı limited şirkette, diğer ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması davasını açamayan ortağın, fesih davası açarak, söz konusu amacına ulaşabileceği ifade edilse de, bu her zaman mümkün değildir. Zira yukarıda ifade edildiği üzere, fesih davasında şirketin feshi talep edilmeksizin, doğrudan çıkarma ya da duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüm talebinde bulunulamaz. Dolayısıyla ortak, her ne kadar istemese de, ilk olarak, şirketin feshini talep edecek ve bu mümkün değilse, diğer ortağın şirketten çıkarılmasını mahkmeden isteyebilecektir. Ancak hâkim davacı ortağın ileri sürdüğü taleplerle bağlı değildir⁴⁸. Bu nedenle hâkimin diğer ortağın şirketten çıkarılması yerine, şirketin feshine karar vermesi olasıdır. Örneğin; pay dağılım oranının %75 ve %25 olduğu iki ortaklı limited şirkette, %25 pay oranına sahip ortak, diğer ortağın şirketten çıkarılması talebini de içeren bir fesih davası açmış olsun. Hâkim, %75 pay oranına sahip ortağın şirketten çıkarılmasına karar verirse, aynı zamanda bu ortağa, payını karşılayan miktarda ayrılma akçesinin ödenmesine de hükmedecektir⁴⁹. Somut olayda, şirketten çıkarılacak ortağa ödenecek ayrılma akçesinin, şirketin geleceğini tehlikeye düşüreceği açık olup, hâkimin şirketin feshine karar vermesi muhtemeldir. Dolayısıyla başlangıçta, diğer ortağın şirketten çıkarılması amacıyla açılan fesih davasının, şirketin feshi ile sonuçlanma olasılığı oldukça yüksektir. Oysa davacı ortak, çıkarma davası açabilmiş olsaydı, hâkim, bu davada şirketin feshine karar veremeyecek; ya davalı ortağın çıkarılmasına ya da fesih dışındaki kabul edilebilir diğer çözümlere hükmedebilecektir⁵⁰.

iyiniyetle bağdaşmaz..." Yargıtay 11. HD, 20.06.2002 tarihli E. 3701, K. 6332 sayılı kararı, bkz. ERİŞ, s. 2922 vd.; "...TTK'nın 551/2'nci maddesine göre, her ortak muhik sebeplere dayanarak ortaklıktan çıkmasına izin verilmesini veya ortaklığın feshini mahkmeden isteyebilir. Ne var ki, hukukun genel ilkeleri uyarınca, herkes hakkını kullanırken, iyiniyet kuralları içerisinde hareket etmekle de yükümlüdür..." Yargıtay 11. HD, 10.11.1989 tarihli E. 7616, K. 6531 sayılı kararı, bkz. ERİŞ, s. 2913 vd.

⁴⁸ TAŞDELEN, s. 239; ŞAHİN, Fesih, s. 32; AKER, s. 134.

⁴⁹ Limited şirketlerde, çıkarılan ortağa, paylarının karşılığı olarak ödenen ayrılma akçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. BAŞTUĞ, s. 78 vd.; ÇAMOĞLU, Çıkarılma, s. 17 vd.; ÖZTÜRK DİRİKKAN, s. 105 vd.; ŞAHİN, s. 196 vd.; TAŞDELEN, s. 228 vd.; ERDİL, s. 96 vd.

⁵⁰ Mahkemenin, haklı sebebin giderilebilmesi için ortağın şirketten çıkarılması yerine, başka

III. 6102 SAYILI TTK'DEKİ LİMİTED ŞİRKETTE ORTAĞIN HAKLI SEBEPLERLE ÇIKARILMASINA İLİŞKİN HÜKMÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

Kanun koyucu, TTK m. 640 f. 3'te, şirketin istemi üzerine, ortağın mahkeme kararıyla haklı sebebe dayanılarak, şirketten çıkarılabileceğini düzenlemiştir. Hükümden de anlaşılacağı üzere, bir ortağın şirketten çıkarılmasını talep etme yetkisi, şirkete tanınmıştır. Şirketin, çıkarma davası açabilmesi için öncelikle bu konuya ilişkin, TTK m. 621'deki yetersayıları sağlayan, bir genel kurul kararı alması gerekmektedir. Ancak yukarıda da bahsedildiği gibi, pay dağılım oranlarının %50-%50 olduğu limited şirketlerde, söz konusu genel kurul kararının alınması mümkün değildir. Dolayısıyla TTK m. 640 f. 3 hükmü, ortakların %50-%50 paya sahip olduğu limited şirketler bakımından uygulama alanına sahip değildir. Öğretide, TTK'de bu konuda örtülü bir boşluğun olduğu ifade edilmiştir⁵¹. TTK'de bu konuda boşluk olup olmadığını incelemeyen önce, örtülü boşluktan kısaca bahsetmek, faydalı olacaktır.

Kanunda bir olaya ilişkin uygulanacak bir kural olmasına rağmen, gerekli istisnalar düşünülmeden, kuralın kapsamının çok geniş tutulması ve kuralın olaya uygulanması halinde, kanunun amacının gerçekleşmemesi mevzubahisse, örtülü boşluk gündeme gelecektir⁵². Kanun koyucu, söz konusu olayların çözüme kavuşturulmasında, önemli bazı hususları gözden kaçırmıştır. Olaya ilişkin hükmü oldukça geniş düzenlediği için hükmün bazı istisnai durumlara uygulanması mümkün değildir. Dolayısıyla bu durum, adalete aykırı sonuçlara sebebiyet vermektedir⁵³.

Öğretide hâkimin, örtülü boşluğu, amaca uygun sınırlama yaparak doldurması gerektiği ifade edilmiştir⁵⁴. Buna göre, hâkim, hükmün amacından hareket ederek, hali hazırdaki hükmün, söz konusu istisnai duruma, sınırlandırarak veya hükme sınırlı normlar ekleyerek uygulanmasını sağlayacaktır⁵⁵. Diğer bir deyişle, hâkim, hükmün işlevselliğini, sadece belirli durumlar için değil; kanun koyucunun hükmü düzenlerken gözden kaçırdığı istisnai durumlar için de sağlayacaktır.

kararlar verebileceği yönünde bkz. BAŞTUĞ, s. 57; ÇAMOĞLU, Çıkarılma, s. 16; ÖZTÜRK DİRİKKAN, s. 92 vd.; ÜÇİŞİK, s. 202; TAŞDELEN, s. 223.

⁵¹ AKER, s. 105 vd.

⁵² KIRCA, Çiğdem: "Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologisches Reduktion)", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 50(1), 2001, s. 96; ÖZTAN, Bilge: Medenî Hukukun Temel Kavramları, 31. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2009, s. 149; SEROZAN, Rona: Medenî Hukuk (Genel Bölüm) Genişletilmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s. 131; SÖZER, Ali Nazım: Hukukta Yöntembilim, 5. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 170 vd.; İŞİKTAÇ Yasemin / METİN Sevtap: Hukuk Metodolojisi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2003, s. 229; AKTAŞ, Sururi: "Pozitif Hukukta Boşluk Kavramı", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14(1-2), 2010, s. 20.

⁵³ KIRCA, s. 96.

⁵⁴ KIRCA, s. 98 vd.; SEROZAN, s. 132; AKTAŞ, s. 20; İŞİKTAÇ / METİN, s. 229 vd.

⁵⁵ KIRCA, s. 98.

Yukarıdaki açıklamalardan da yola çıkarak, çalışma konumuzu oluşturan iki ortaklı limited şirketlerde, bir ortağın şirketten çıkarılması noktasında, TTK m. 640 f. 3 hükmünde örtülü bir boşluğun olduğunu söyleyebiliriz⁵⁶. Zira kanun koyucu, 6102 sayılı TTK m. 640 f. 3'ü düzenlerken, 6762 sayılı TTK'de aynı konuya ilişkin m. 551 hükmünü, esaslı bir değişiklik içermeden aynen kabul etmiştir. Dolayısıyla iki ortaklı limited şirketlerde, çıkarma davası açabilmek için aranan genel kurul kararının alınmasının, bazı istisnai durumlarda mümkün olmadığı gözden kaçmıştır. Bu nedenle, hâkim, söz konusu problemi çözmek için, hükmü amaca uygun olarak sınırlandırarak, her bir ortağın, genel kurul kararı olmaksızın, haklı sebeple diğer ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeye başvurabileceğini kabul etmelidir⁵⁷.

IV. ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

A. Mevcut Düzenleme Kapsamındaki Çözüm Önerileri

Çalışmamızda ele alınan problemi mevcut düzenleme kapsamında çözmek için esaslı önerimiz, iki ortaklı limited şirketlerde, bir ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılabilmesi için genel kurul kararının aranmaması gerektiğidir. Önerimizin altında yatan gerekçeler şöyledir:

Öncelikle ifade etmek gerekir ki; limited şirketler, genellikle az ortaklı, ortaklar arası işbirliği ve güven ilişkisinin önem taşıdığı karma nitelikli şirket türüdür⁵⁸. Limited şirketlerde, bir ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması imkânının olması, ortakların kişiliğinin ağırlık taşımasından kaynaklanmaktadır⁵⁹. Ortakların kişiliğinin önemli yer tuttuğu kolektif şirketlere ilişkin hükümlerde de bir ortağın şirketten çıkarılması düzenlenmiştir. Buradan yola çıkarak, kolektif ve limited şirketlerde, bir ortağın şirketten çıkarılmasına ilişkin hükümlerin amacının ve korunan menfaatlerin benzer olduğunu söyleyebiliriz. Dolayısıyla çalışma konumuzu oluşturan problemin çözümü açısından, kolektif şirketlere ilişkin hükümler, yol gösterici olabilir. Bu noktada TTK m. 257'den bahsetmek gerekir. Söz konusu hükümde, yalnız iki kişiden oluşan bir kolektif şirkette, ortaklardan birinin şirketten çıkarılmasını gerektiren haklı sebepler varsa, diğer ortağın istemi üzerine mahkeme fesih ve tasfiyeye karar vermeksizin şirketin bütün iş ve işlemleri, varlıkları, alacak ve borçlarıyla davacı ortağa bırakılmasına ve diğer ortağın şirketten çıkarılmasına

⁵⁶ Aynı yönde bkz. AKER, s. 105 vd.

⁵⁷ Aker, tek bir ortağın veya en azından aynı zamanda müdür olan ortağın, haklı sebeple çıkarma davasını tek başına açabileceğini savunmuştur. Bkz. AKER, s. 106. Ayrıca yazar, davacı ortağın, esas sermaye payları için makul bir teklifte bulunmasına rağmen haklı bir sebep olmaksızın diğer ortakça reddedilmesi durumunda, davaya ilişkin menfaatin çok daha belirgin olduğunu ifade etmiştir. Bkz. AKER, s. 106 dn. 155.

⁵⁸ ÇAMOĞLU, Çıkarılma, s. 11.

⁵⁹ ÖZTÜRK DİRİKKAN, s. 66; ŞAHİN, s. 189.

karar verebileceği düzenlenmiştir⁶⁰. Madde metninden de anlaşılacağı üzere, iki ortaklı kolektif şirketlerde, ortaklardan biri, diğer ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeye başvurabilmektedir. O halde kolektif şirketlerdeki bu hüküm ile TTK m. 640 f. 3 hükmünün amaçları ve koruduğu menfaatler benzer olmasına rağmen, iki ortaklı limited şirketler bakımından, ortağın tek başına çıkarma hakkını kullanamaması ne kadar doğru olacaktır? İki ortaklı kolektif şirketlerde ortaklardan biri tek başına diğer ortağın çıkarılması için mahkemeye başvurabiliyorken; iki ortaklı limited şirketlerde bu duruma izin verilmemesi hakkaniyete uygun mudur?

Genel kurul kararının aranmaması gerektiği yönündeki düşüncemizin bir diğer gerekçesi, limited şirketin feshinin düzenlendiği TTK m. 636 f. 3'e dayanmaktadır. Zira bahsi geçen hükümde, haklı sebeplerin varlığı halinde, her ortağın, genel kurul kararı aranmaksızın, mahkemeden şirketin feshini isteyebileceği ifade edilmiştir. Bu durumda, iki ortaklı limited şirketlerde, ortaklardan biri, diğer ortağın çıkarılması için mahkemeye başvuramazken; çıkarılmaya göre sonuçları daha ağır olan şirketin feshi için tek başına mahkemeye başvurması mümkündür⁶¹. Dolayısıyla ortak tek başına şirketin sonlandırılması talebinde bulunabilirken; daha hafif bir yaptırım olan çıkarma davasını açamaması, hak ve nesafet ilkesine hanel getirmeyecek midir?

Önerimizi desteklemeye yönelik bir başka gerekçeyi, TTK m. 640 f. 3'ün amacından hareket ederek söyleyebiliriz. Nitekim söz konusu hükümde, genel kurul kararı, aslında ortağın şirketten haksız olarak çıkarılmasını engellemek için aranmaktadır⁶². Oysa iki ortaklı limited şirketlerde, bu konuya ilişkin bir genel kurul kararı, çıkarılacak ortağa güvence fonksiyonu sağlamayacaktır. Kanun koyucunun hükümde hedeflediği amacın, iki ortaklı limited şirketlerde gerçekleşmesi mümkün değildir. Ayrıca bahsi geçen şirketlerde, bir ortağın, diğer ortağı şirketten çıkarmak için genel kurul kararı aranmaksızın mahkemeye başvurabileceğini kabul ettiğimizde, mahkeme objektif olarak sebebin, haklı sebep teşkil edip etmediğini inceleyecektir. O halde, iki ortaklı limited şirketlerde, genel kurul kararı olmadan mahkemeye başvurulması, şirketten çıkarılmak istenen ortağın güvencesiz olduğu anlamına gelmez. Dolayısıyla, limited şirketlerin ortak sayısını ve esas sermaye pay oranlarını dikkate almadan, her durumda genel kurul kararını aramak, aşırı şekilcilik değil midir?

⁶⁰ İki kişilik kolektif şirketlerde, ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. ÇAMOĞLU, Kolektif, s. 169 vd.

⁶¹ Benzer açıklamalar için bkz. KIRCA, İsmail / GÜREL, Murat: "Limited Şirket Ortağının Kendisini Çıkarmaya Yönelik Genel Kurul Kararının Alınmasında Oy Hakkına Sahip Olup Olmadığı Sorunu", Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 60. Yıl Armağanı, Ankara 2015, s. 222; AKER, s. 106.

⁶² BAŞTUĞ, s. 59 vd.; ÖZTÜRK DİRİKKAN, s. 81; ERDİL, s. 80.

Son olarak ifade edelim ki; bir ortağın çıkarılması amacıyla mahkemeye başvurmak için genel kurul kararı aramak, ikiden fazla ortaklı limited şirketlerde, istenen amaca hizmet etmektedir. Zira genel kurul kararı sayesinde, tek bir ortağın talebiyle, diğer ortaklardan herhangi birinin şirketten çıkarılması gibi ağır bir yaptırım engellenmiş olacaktır. Ayrıca söz konusu şirketlerde uyuşmazlık şirket ile çıkarılmak istenen ortak arasında cereyan etmektedir. Oysa iki ortaklı limited şirketlerde, haklı sebeple çıkarma davasında, uyuşmazlık iki ortak arasında vücut bulmaktadır. Limited şirketin, uyuşmazlıkta herhangi bir rolü olmayıp; bu davanın esas tarafları, şirketin iki ortağıdır⁶³. Şirketin ortak sayısına bakılmaksızın, her durumda genel kurul kararı aramak, aktif dava ehliyeti bakımından, taraf teşkilinin sağlanamamasına sebebiyet vermeyecek midir?

B. De Lege Ferenda Çözüm Önerileri

Çalışma konumuzu oluşturan problemin de lege ferenda bir düzenleme ile çözümü açısından, iki husus üzerinde durulabilir. Bu bağlamda ilk olarak; TTK m. 640 f. 3 hükmüne, *“iki ortaklı limited şirketlerde, diğer ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması için mahkemeye başvururken, genel kurul kararı aranmaz.”* şeklinde bir düzenleme eklenebilir. Ancak bu düzenleme, problemin çözümü açısından yeterli olmayacaktır. Şöyle ki; haklı sebeple şirketten çıkarılan ortağa, esas sermaye payı oranında bir ayrılma akçesi ödenecektir. Bazı durumlarda, çıkarılan ortağa ödenecek ayrılma akçesinin miktarı, şirketin fiilen tasfiyesi sonucunu doğurabilir. Örneğin, pay dağılım oranının %20 -%80 olduğu bir limited şirkette, payların %80'ine sahip ortağın şirketten haklı sebeple çıkarılması halinde, bu ortağa ödenecek olan ayrılma akçesi, şirketin devamını tehlikeye düşürebilir. Dolayısıyla yukarıdaki önerdiğimiz düzenlemeye ek olarak, *“Hâkim davalı ortağın şirketten çıkarılmasına karar verirse, çıkarılan ortağın paylarının, diğer ortak veya üçüncü kişiler tarafından devralınmasına da karar verebilir.”* ibaresinin eklenmesi faydalı olacaktır.

İkinci bir çözüm yolu olarak; İngiliz, Hollanda ve Belçika hukukunda olduğu gibi, çıkarılan ortağa ayrılma akçesi vermek yerine, herhangi bir veya belli miktarda payın sahibi olan ortağa, haklı sebebi gerçekleştiren ortağın payını satın almak için mahkemeye başvuru hakkı tanınması kabul edilebilir. Böylece, iki ortaklı limited şirkette, ortaklardan biri, genel kurul kararı olmadan, mahkemeden hem diğer ortağın şirketten çıkarılmasını hem de çıkarılmak istenen ortağın paylarının kendisine devredilmesini isteyebilecektir.

⁶³ Benzer yönde açıklamalar için bkz. ŞENER, s. 763.

SONUÇ

Çalışmada limited şirkette bir ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılmasına ilişkin TTK m. 640 f. 3'ün yarattığı problemler üzerinde durulmuştur. Hüküm uyarınca, şirketin istemi üzerine, ortağın mahkeme kararıyla haklı sebebe dayanılarak şirketten çıkarılması mümkündür. Şirketin haklı sebeple çıkarma davası açabilmesi için öncelikle bu konuya ilişkin bir genel kurul kararının alınması gerekir. Ayrıca ortağın çıkarılmasına ilişkin genel kurul kararı, önemli kararlar arasında sayılmıştır. Dolayısıyla bu karar, temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması hâlinde alınabilecektir (TTK m. 621 f. 1-h). Zira bu durum, sermaye payı veya oy hakkı bakımından azınlık konumda olan ortağın, çoğunluğu oluşturan diğer ortağı şirketten çıkarmasını imkânsızlaştırmaktadır. Dolayısıyla limited şirketlerde, haklı sebep olsa dahi, ortaklardan birinin, diğer ortağı, TTK m. 640 f.3 çerçevesinde şirketten çıkarma imkânı yoktur.

Çalışmada, iki ortaklı limited şirketlerde, bir ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılabilmesi için genel kurul kararının aranmaması gerektiği önerilmiştir. Söz konusu öneriye, bazı mevcut düzenlemeler gerekçe gösterilmiştir. İlk olarak, ortağın şirketten çıkarılmasına ilişkin hükümlerin amacının ve korunan menfaatlerin benzer olması sebebiyle kolektif şirketlere ilişkin TTK m. 257'den bahsedilmiştir. Bir başka gerekçe olarak limited şirketin feshinin düzenlendiği TTK m. 636 f. 3'ten bahsedilmiştir. Zira bahsi geçen hükümde, haklı sebeplerin varlığı halinde, her ortağın, genel kurul kararı aranmaksızın, mahkmeden şirketin feshini isteyebileceği ifade edilmiştir. Öneriyi desteklemeye yönelik bir başka gerekçe ise, TTK m. 640 f. 3'ün amacından hareket etmektedir. Söz konusu hükmün amacı ortağın şirketten haksız olarak çıkarılmasını engellemektir. Oysa iki ortaklı limited şirketlerde bu amacın gerçekleşmesi imkansızdır. Ayrıca mahkemenin sebepleri inceleyerek, nihai kararı verecek olması, ortağın haksız olarak şirketten çıkarılmasını engelleyecektir. Son bir gerekçe olarak, iki ortaklı limited şirketlerde çıkarılmaya ilişkin uyuşmazlık, şirket ile ortak arasında değil; iki ortak arasında cereyan etmektedir. Dolayısıyla şirketin ortak sayısına bakılmaksızın, her durumda genel kurul kararı aranması, aktif dava ehliyeti bakımından, taraf teşkilinin sağlanamamasına sebebiyet verecektir.

Son olarak, söz konusu problem de lege ferenda bir düzenleme ile çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır. İlk olarak, TTK m. 640 f. 3 hükmüne, *“İki ortaklı limited şirketlerde, diğer ortağın haklı sebeple şirketten çıkarılması için mahkemeye başvururken, genel kurul kararı aranmaz.”* şeklinde bir düzenleme eklenebileceği savunulmuştur. Ayrıca bu düzenlemeye ek olarak, *“Hâkim davalı ortağın şirketten çıkarılmasına karar verirse, çıkarılan ortağın paylarının, diğer ortak veya üçüncü kişiler tarafından devralınmasına da karar verebilir.”* ibaresinin eklenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bir diğer çözüm yolu mukayeseli hukuktan esinlenerek, çıkarılan ortağa ayrılma akçesi vermek yerine, herhangi

bir veya belli miktarda payın sahibi olan ortağa, haklı sebebi gerçekleştiren ortağın payını satın almak için mahkemeye başvuru hakkı tanınmanın problemi çözebileceği ifade edilmiştir.

KAYNAKÇA

AKER, Halit: “Anonim ve Limited Şirketlerde Ortaklık Sifatının Sona Ermesi ve Özellikle Haklı Sebep Fesih Davasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 32(1), 2016.

AKTAŞ, Sururi: “Pozitif Hukukta Boşluk Kavramı”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14(1-2), 2010.

AKYOL, Şener: Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, İstanbul 2006.

ARSLANLI, Halil / DOMANIÇ, Hayri: Ticaret Kanunu Şerhi, C. III, Limited Şirketler Hukuku Uygulaması ve Hisseli Komandit Şirket, İstanbul 1989.

BAŞTUĞ, İrfan: Limited Şirkette Ortağın Çıkma ve Çıkarılması, İzmir 1966.

ÇAMOĞLU, Ersin: “Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi” (Anonim Ortaklık), Prof.Dr.Yavuz Alangoya için Armağan, İstanbul 2007.

ÇAMOĞLU, Ersin: Kollektif Ortaklığın Haklı Sebep Feshi ve Ortağın Haklı Sebep Çıkarılması (Kollektif), İstanbul 2008.

ÇAMOĞLU, Ersin: “Limited Ortaklıktan Çıkarılma” (Çıkarılma), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 30(3), 2014.

ÇAMOĞLU, Ersin: “Ticaret Kanununun Kollektif Ortaklığın Haklı Sebep Feshi ve Ortağın Çıkarılmasına İlişkin Hükümlerin Emredici Niteliği” (Fesih), Prof. Dr. Halil Arslanlı Anısına Armağan, İstanbul 1978.

ÇELİK, Aytekin: Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, 3. Bası, Ankara 2013.

ÇELİK, Aytekin: “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Şirketlerin Haklı Sebep Feshi” (Haklı Sebep), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 25(4), 2009.

DOĞANAY, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Anonim Şirketler, Ankara 1990.

ERDEM Nuri: Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi, İstanbul 2012.

ERDİL, Engin: Limited Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, İstanbul 2010.

ERİŞ, Gönen: Açıklamalı- İçtihatlı En Son Değişikliklerle Birlikte Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler, C. II, 3. Bası, Ankara 2004.

GİRAY, Rabia Eda: “Limited Şirketin Haklı Sebep Feshi ve Yargıtay’ın Yaklaşımı”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 6(12).

IŞIKTAÇ, Yasemin / Metin, Sevtap: Hukuk Metodolojisi, İstanbul 2003.

KIRCA, Çiğdem: “Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 50(1), 2001.

KIRCA, İsmail / GÜREL, Murat: “Limited Şirket Ortağının Kendisini Çıkarmaya Yönelik Genel Kurul Kararının Alınmasında Oy Hakkına Sahip Olup Olmadığı Sorunu”, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 60. Yıl Armağanı, Ankara 2015.

MİNELİLER, Zeynep: “Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Şirketlerin Haklı Sebep Feshi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(3), 2012.

ORUÇ, Murat: “6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Ortaklıkta Haklı Sebep Fesih İstemine Bağlı Çıkarılma”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 27(1), 2011.

ÖCAL, Akar: “Limited Şirketin Haklı Sebeplerle Mahkeme Kararıyla Sona Erdirilmesi”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Ankara 2003.

ÖZTAN, Bilge: Medenî Hukukun Temel Kavramları, 31. Bası, Ankara 2009.

ÖZTÜRK Dirikkan, Hanife: Limited Şirket Ortağının Ayrılması ve Ayrılma Payı, Ankara 2005.

PEKDİNÇER, Tamer: “İki Ortaklı Limited Şirketlerde Ortaklardan Birinin Haklı Sebep Dayanarak Mahkeme Kararı ile Çıkma İstemi ve Bu İsteme Yüksek Mahkemenin Yaklaşımı”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul 2003.

POROY, Reha / TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, Ersin: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 11. Bası, İstanbul 2009.

SEROZAN, Rona: Medenî Hukuk (Genel Bölüm) Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2008.

SÖZER, Ali Nazım.: Hukukta Yöntembilim, 5. Bası, İstanbul 2015.

SÜMER, Ayşe: “Türk Ticaret Kanununun Tasarısında Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi”, Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 28(1), 2010.

ŞAHİN, Ayşe: Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi (Fesih), İstanbul 2013.

ŞAHİN, Ayşe: “Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun Limited Ortaklıkta Ortağın Çıkması ve Çıkarılmasına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Ersin Çamoğlu’na Armağan, İstanbul 2013.

ŞENER, Oruç Hami: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, 2. Bası, Ankara 2015.

TAŞDELEN, Nihat: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Limited Ortaklıklarda Çıkma Çıkarılma ve Fesih, Ankara 2012.

ÜÇİŞİK, Güzin: “Limited Şirkette Ortağın Ortaklıktan Çıkarılması”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’e Armağan, İstanbul 2003.

YILDIZ, Şükrü: Limited Şirketler Hukuku, İstanbul 2007.