



**ADİ ORTAKLIĞIN TASFİYESİ**

**MEHMET BURAK DEMİR**

**MAYIS 2021**

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**ADİ ORTAKLIĞIN TASFİYESİ**

**MEHMET BURAK DEMİR**

**MAYIS 2021**

## ÖZET

### ADİ ORTAKLIĞIN TASFİYESİ

DEMİR, Mehmet Burak  
Yüksek Lisans Tezi

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Mertol CAN

Mayıs 2021, 193 sayfa

Adi ortaklık sözleşmesi, TBK'nın 620. maddesinin 1. fıkrasına göre, en az iki kişinin emeklerini veya mallarını, ortak bir amaç uğruna birleştirmeyi üstlendikleri bir ortaklıktır. Adi ortaklık sözleşmesinin unsurları; kişi, sözleşme, amaç, katılım payı ve "affectio societatis" dir.

TBK m. 639'da adi ortaklığın sona erme hâlleri kaleme alınmıştır. Bu hâller, ortaklık amacının gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hâle gelmesi, sözleşmede ortaklığın mirasçılarla devamı kaydının bulunmaması hâlinde bir ortağın ölmesi, bir ortağın kısıtlanması, bir ortağın tasfiye payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi veya iflas etmesi, sözleşmede ortaklık için öngörülen sürenin sona ermesi ve son olarak ortakların haklı sebep hâlinde ortaklığın sona erdirilmesini mahkmeden isteme hakkıdır. Bu düzenleme ile kanun koyucu adi ortaklığın sona erme sebeplerini sınırlı olarak saymıştır. Taraflar aralarında anlaşarak herhangi bir sona erme sebebi kararlaştıramazlar.

Tasfiye kavramının kökeni malvarlığıdır. Ortada herhangi bir malvarlığı mevcut değilse tasfiye gündeme gelmez. Adi ortaklığın sona ermesinin bazı sonuçları

vardır. Ortaklığın tasfiye aşamasına girmesi ile ortakların hak ve yükümlülüklerinde değişiklikler meydana gelmesi, sona ermenin başlıca sonuçlarıdır. Tasfiye aşamasında adi ortaklığın amacı tasfiyeye özgülenir.

Adi ortaklığın tasfiyesi TBK m. 644'de düzenlenmiştir. Ancak bu hükümde tasfiye sırasında yapılacak işlemlerden bahsedilmemektedir. Kanun'a EBK'da yer almayan üç yeni hüküm dahil olmuştur. Ancak bu hükümler dahi, tasfiyede meydana gelen sorunları çözmeye yetersizdir. Tasfiyeye ilişkin Yargıtay'ın içtihatları köklemiştir. Ancak söz konusu üç yeni hükme rağmen Yargıtay'ın içtihatlarında bir değişiklik meydana gelmemiştir. TBK hükümleri adi ortaklığın tasfiyesinin bütün ortaklarca elbirliği ile yapılmasını öngörmektedir. TBK'da tasfiyeye dair uyuşmazlıklarda, yalnızca tasfiye görevlisi atanacağına dair bir hükme yer verilmiştir. Tasfiyenin bizzat mahkeme tarafından yürütülmesi kanun koyucu tarafından öngörülmemektedir.

Oysa Yargıtay'a göre, tasfiye mahkeme tarafından gerçekleştirilmelidir. Mahkeme adi ortaklığın feshine karar verip, tasfiyeden el çekmemelidir. Fesih kararıyla birlikte tasfiye hakkında da hüküm kurmalıdır. Yargıtay'a göre, tasfiye üç aşamada gerçekleştirilmelidir. Birinci aşamada, adi ortaklığın sona erdiği tarih esas alınarak ortaklığın malvarlığı tespit edilip, tasfiye görevlisinin belirlediği malvarlığı bilançosu taraflara tebliğ edilir. İkinci aşamada, TMK m. 634 vd. hükümleri kıyasen uygulanarak, malvarlığının satış ve nakde çevrilmesi işlemleri gerçekleştirilir. Bu mallar mevcut değilse, değerleri bilirkişilerce tespit ettirilir. Üçüncü aşamada ise, ortaya çıkan değerden öncelikle ortaklığın borçları ödenmeli, ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yaptığı giderler iade edilir. Kalan meblağdan sermaye payları ortaklara geri ödenmelidir. Bundan bir şey artarsa kazanç veya zarar ortaklar arasında paylaşılır; son bilanço düzenlenmelidir. Bilahare, hâkim son bilançoya göre tarafların hak ve yükümlülüklerini belirleyip, tasfiyeyi sonlandırır.

Yargıtay'ın görüşünde isabet bulunmamaktadır. Kanun koyucu, tasfiyenin mahkeme tarafından gerçekleştirilmesi gerektiğine dair bir hüküm sevk etmemiştir. TBK m. 644, tasfiye görevlisinin atanması ve tasfiye sırasında meydana gelebilecek

uyuşmazlıklarda mahkemenin görevini düzenler. Kanun koyucu, tasfiyenin mahkeme tarafından gerçekleştirilmesini isteseydi, kanunda bu hususa dair açık hükümlere yer vermesi gerekirdi.

**Anahtar Kelimeler:** Malvarlığı, Adi Ortaklık, Sona Erme, Tasfiye.



## **ABSTRACT**

### **LIQUIDATION OF ORDINARY PARTNERSHIP**

DEMİR, Mehmet Burak

Master Thesis

Private Law

Supervisor: Prof. Dr. Mertol CAN

May 2021, 193 pages

According to the 1st paragraph of Article 620 of the Turkish Code of Obligations (TCO), the ordinary partnership agreement is a partnership, in which at least two persons undertake to combine their labor or property for a common purpose. Elements of the ordinary partnership agreement are person, contract, purpose, contribution and "affectio societatis".

Situations leading to termination of the ordinary partnership are regulated in Article 639 of TCO. These are the realization of the partnership purpose or the purpose becoming impossible to realize, the death of a partner in the event that the partnership is not registered with the heirs in the contract, the restriction of a partner, the liquidation or bankruptcy of a partner by enforcement, the expiry of the period stipulated for the partnership in the contract and finally partners' right to request from the court the termination of the partnership due to just cause. With this regulation, the legislator has limitedly listed the reasons for the termination of the ordinary partnership. The parties cannot mutually agree on any reason apart from these for termination of the agreement.

The origin of the concept of liquidation is the assets. If there are no assets, the liquidation could not be possible. Termination of the ordinary partnership has some consequences. Main results of the termination are the changes in the rights and obligations of the partners, which occur as the partnership enters the liquidation

process. In the liquidation phase, the purpose of the ordinary partnership is determined for the liquidation.

Liquidation of the ordinary partnership is regulated in Article 644 of TCO. However, the procedures to be carried out during liquidation are not mentioned in this article. Two new provisions that were not included in the repealed TCO have been included in this law. However, even these provisions are insufficient to solve the problems emerging during liquidation. The case law of the Court of Cassation regarding liquidation has become established. But despite these two new provisions, there has been no change in the Court of Cassation's case law. The provisions of the TCO stipulate that the liquidation of the ordinary partnership should be done mutually by all partners. A provision in the TCO states that only a liquidator will be appointed in disputes regarding liquidation. The execution of the liquidation by the court itself is not foreseen by the legislator.

However, according to the Court of Cassation, the liquidation must be carried out by the court. The court should not withdraw itself from the liquidation process after deciding on the termination of the ordinary partnership. Along with the decision on termination, the court should also reach a decision on liquidation. According to the Court of Cassation, liquidation should be carried out in three stages. In the first stage, the assets of the partnership are determined on the basis of the ending date of the ordinary partnership and the balance sheet of the assets determined by the liquidator is notified to the parties. In the second stage, the sales and cashing of assets are carried out by implementing regulations in Article 634 and the following provisions of TCO by analogy. If these goods are not available, their values are determined by experts. In the third stage, at first the debts of the partnership, followingly the advances given by each of the partners to the partnership and the expenses made for the partnership should be paid from the determined value. From the remaining amount, the capital shares must be paid back to the partners. If there is anything left at hand, the gain or loss should be shared among the partners; the final balance sheet should be created. Subsequently, the judge determines the rights and

obligations of the parties according to the final balance sheet and terminates the liquidation.

The opinion of the Court of Cassation is not correct. The legislator has not made a provision that the liquidation should be carried out by the court. Article 644 of TCO regulates the duty of the court in disputes that may arise during the appointment of the liquidator and the liquidation process. If the legislator wanted the liquidation to be carried out by the court, the law should have included clear provisions on this matter.

**Keywords:** Assets, Ordinary Partnership, Termination, Liquidation.





## TEŞEKKÜR

Başta tez konusunun belirlenmesi olmak üzere, bu çalışmanın her aşamasında deneyimi, düşünceleri, yardım ve katkıları ile beni yönlendiren değerli tez danışmanım Prof. Dr. Mertol Can'a, çalışmanın neticelenmesinde oldukça önemli katkılarda bulunan ve beni motive ederek destekleyen hocalarım, Doç. Dr. Kürşat Göktürk ve Doç. Dr. Tolunay Ozanemre Yayla'ya,

Beni her daim “okumaya, yazmaya ve çalışmaya” sevk ederek yönlendiren, ilham kaynağı olan, değerli hukukçu, babam Doç. Dr. İsmail Demir'e, yüreğindeki sıcaklık ve merhametiyle her zaman arkamda olan sevgili annem Rukiye Demir'e ve kardeşlerime,

Bu süreçte desteklerini benden esirgemeyen, Çankaya Üniversitesi'nin değerli asistanı Nihal Koşer ve Dr. Belin Köroğlu Ölmez'e,

Meslektaşım ve üstadım olmasının yanı sıra, dostluğu ve bilgi birikimiyle yanımda olan Alanya Adliyesi'nin değerli Hâkimi Ahmetcan Batuk'a, tezin bu aşamaya gelmesinde bana olan inancı ve güveniyle her zaman yanımda olan, zorlukları aşmamda beni sonsuz destekleyen Gizem'e teşekkür ve minneti bir borç bilirim.

## İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	iv
DEMİR, Mehmet Burak .....	iv
ABSTRACT .....	vii
TEŞEKKÜR.....	xvii
İÇİNDEKİLER .....	xviii
KISALTMALAR .....	xxi
GİRİŞ .....	1
BÖLÜM I.....	4
MALVARLIĞI KAVRAMI VE MALVARLIKLARININ ORTADAN KALKMASI	
.....	4
1.1. MALVARLIĞI KAVRAMI .....	4
1.1.1. Tanımı.....	4
1.1.2. Unsurları .....	6
1.1.2.1. Ekonomik Değer Unsuru.....	7
1.1.2.2. İntikale Elverişli Olma Unsuru.....	8
1.1.2.3. Manevi Bir Görev Karşılığı Olmaması Unsuru .....	8
1.1.3. Türleri .....	9
1.1.3.1. Birinci Derece Malvarlığı Hakları.....	9
1.1.3.1.1. Mutlak Malvarlığı Hakları.....	9
1.1.3.1.2. Nispi Malvarlığı Hakları .....	11
1.1.3.2. İkinci Derece Malvarlığı Hakları .....	11
1.2. MALVARLIKLARININ ORTADAN KALKMASI'NIN SEBEPLERİ .....	13
1.2.1. Ölüm .....	13
1.2.2. İflas .....	15
1.2.3. Bir Malvarlığını Ortaya Çıkaran Hukuki İlişkilerin Sona Ermesi.....	16
1.3. MALVARLIKLARININ ORTADAN KALDIRILMASINA MATUF	
İŞLEMLER .....	21
1.3.1. Tasfiye Kavramı .....	21
1.3.2. Başlıca Tasfiye İşlemleri .....	21

1.3.2.1.	Malvarlığının Tespit Edilmesi ve Malvarlığı Üzerinde Hak Sahibi Olanların Belirlenmesi (Veraset İlamı Çıkarılması) .....	21
1.3.2.2.	Alacakların Tahsili Suretiyle Malvarlığına Reel Girişin Sağlanması.....	21
1.3.2.3.	Malvarlığının Paraya Çevrilmesi İhtiyacı ve Satış İşlemleri.....	21
1.3.2.4.	Borçların Ödenmesi Suretiyle Pasifin Kapatılması.....	22
1.3.2.5.	Net Aktifin Pasifi Karşılama İhtimali/Malvarlığının Borca Batık Olması.....	22
1.3.2.6.	Malvarlığı Üzerinde Hak Sahibi Olanlara Dağıtım Öncesi Yapılacak İade İşlemleri .....	22
1.3.2.7.	Malvarlığı Üzerinde Hak Sahibi Olanların Tasfiye Paylarının Belirlenmesi ve İadesi (Kapanış Bilançosu) .....	22
BÖLÜM II.....		23
GENEL OLARAK ADİ ORTAKLIK VE SONA ERMESİ .....		23
2.1.	ADİ ORTAKLIK KAVRAMI.....	23
2.1.1.	Tanımı.....	23
2.1.2.	UNSURLARI .....	25
2.1.2.1.	Sözleşme Unsuru.....	25
2.1.2.2.	Kişi Unsuru.....	28
2.1.2.3.	Sermaye Unsuru .....	29
2.1.2.4.	Ortak Amaç Unsuru ve Affectio Societatis Kavramı.....	33
2.1.3.	Türleri .....	38
2.1.3.1.	Açık Adi Ortaklık - Kapalı Adi Ortaklık Ayrımı .....	38
2.1.3.1.1.	Açık Adi Ortaklık.....	38
2.1.3.1.2.	Kapalı (Gizli) Adi Ortaklık .....	40
2.1.3.2.	Adi Ortaklık Temeline Dayanan Bazı Alt Türler.....	43
2.1.3.2.1.	Ön Ortaklık.....	43
2.1.3.2.2.	Joint Venture .....	47
2.1.3.2.2.1.	Tanımı ve UNSURLARI.....	47
2.1.3.2.2.2.	Türleri.....	51
2.1.3.2.2.2.1.	Salt Sözleşmeye Dayalı Joint Venture .....	51
2.1.3.2.2.2.2.	Sermayeye Katılgılı Joint Venture .....	53
2.1.3.2.2.3.	Adi Ortaklık Hükümlerinin Uygulanabilirliği.....	54

2.1.3.2.3.	Konsorsiyum .....	57
2.1.3.2.3.1.	Tanımı ve Unsurları.....	57
2.1.3.2.3.2.	Türleri .....	61
2.1.3.2.3.2.1.	Emisyon Konsorsiyumları .....	61
2.1.3.2.3.2.2.	Yapı (İnşaat) Konsorsiyumları .....	61
2.1.3.2.3.2.3.	Kredi Konsorsiyumları .....	62
2.1.3.2.3.2.4.	Oy Konsorsiyumları .....	62
2.1.3.2.3.3.	Adi Ortaklık Hükümlerinin Uygulanabilirliği.....	63
2.1.3.2.4.	Konzern .....	64
2.1.3.2.5.	Donatma İştiraki .....	66
2.1.3.2.6.	Kartel .....	67
2.1.3.2.7.	Müşterek Sigorta .....	69
2.2.	ADİ ORTAKLIKTA SONA ERME SEBEPLERİ.....	71
2.2.1.	Adi Ortaklığın Sona Ermesi.....	72
2.2.1.1.	İradi (Oybirliği İle) Sona Erme .....	72
2.2.1.2.	Feshi İhbar İle Sona Ermesi .....	73
2.2.1.2.1.	Feshin Hukuki Niteliği .....	73
2.2.1.2.2.	Fesih Süreleri.....	73
2.2.1.2.3.	Ehliyet .....	75
2.2.1.3.	İradi Olmayan Sona Erme (İnfisah) Sebepleri.....	76
2.2.1.3.1.	Ortaklık Amacının Gerçekleşmiş Olması Ya da Gerçekleşmesinin İmkânsız Hâle Gelmesi .....	76
2.2.1.3.2.	Ortaklardan Birinin Ölümü .....	78
2.2.1.3.2.1.	Sözleşmede Ortaklardan Birinin Ölümüne Dair Düzenleme Olmaması.....	79
2.2.1.3.2.2.	Sözleşme ile Ortaklığın Mirasçılarla Devamının Kararlaştırılmış Olması.....	80
2.2.1.3.3.	Belirli Sürenin Dolması.....	82
2.2.1.3.3.1.	Sürenin Dolmasının Ortaklığın Sona Ermesine Neden Olması .....	82
2.2.1.3.3.2.	Süre Dolmuş Olmasına Rağmen Ortaklığın Devamı .....	83
2.2.1.3.4.	Ortaklardan Birinin Tasfiye Payının Haczi, İflası ya da Kısıtlanması.....	83
2.2.1.3.4.1.	Ortakların Birinin Tasfiye Payının Haczi.....	84
2.2.1.3.4.2.	Ortaklardan Birinin İflası .....	85

2.2.1.3.4.3.	Ortaklardan Birinin Kısıtlanması .....	86
2.2.1.4.	Yargı Kararıyla Sona Ermesi (Haklı Sebep Fesih).....	88
2.2.2.	Ortaklığın Sona Ermesi (Çıkma veya Çıkarılma).....	92
BÖLÜM III .....		101
ADİ ORTAKLIKTA TASFİYE SÜRECİ .....		101
3.1.	ORTAKLIĞIN TASFİYE AŞAMASINA GİRMESİ .....	101
3.1.1.	Tasfiye Aşamasındaki Ortaklığın Hukuki Durumu .....	101
3.1.1.1.	Ortaklık Amacının Değişmesi .....	101
3.1.1.2.	Ortakların Hak ve Yükümlülükleri.....	102
3.1.1.2.1.	Yönetim ve Temsil Yetkisi.....	102
3.1.1.2.1.1.	Yönetim Yetkisinin Sona Ermesi .....	103
3.1.1.2.1.2.	Temsil Yetkisinin Daralması.....	104
3.1.2.	Tasfiyenin Niteliği .....	104
3.1.3.	Adi Ortaklığın Tasfiyesinde Hukuk Boşluğu .....	107
3.1.4.	Ortaklığın Tasfiyesinin Üçüncü Kişilere Karşı Etkisi .....	108
3.2.	TASFİYİYİ YÜRÜTECEK KİŞİ VE MAKAMLAR.....	109
3.2.1.	Ortaklar Tarafından Yürütülmesi.....	109
3.2.2.	Tasfiye Görevlileri Tarafından Yürütülmesi .....	111
3.2.2.1.	Genel Olarak .....	111
3.2.2.2.	Tasfiye Görevlilerinin Atanması .....	112
3.2.2.2.1.	Ortaklık Sözleşmesi İle Atanması .....	112
3.2.2.2.2.	Ortakların Kararı İle Atanması .....	113
3.2.2.2.3.	Kanun Gereği Atanması .....	114
3.2.2.2.4.	Hâkim Tarafından Atanması .....	114
3.2.2.3.	Tasfiye Görevlilerinin Hukuki Statüsü .....	116
3.2.2.4.	Tasfiye Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri.....	117
3.2.2.5.	Tasfiye Görevlilerinin Görevinin Sona Ermesi .....	119
3.2.2.5.1.	Azil .....	119
3.2.2.5.2.	İstifa.....	120
3.2.2.5.3.	Diğer Sona Erme Sebepleri .....	121
3.2.3.	Mahkeme Tarafından Yürütülmesi (Tasfiye Davası) .....	121
3.2.3.1.	Genel Olarak.....	121
3.2.3.2.	Tasfiyede Mahkemelerin Görevli Olduğu Hâller.....	122
3.2.3.3.	Davanın Tarafları .....	123

3.2.3.4.	Görevli ve Yetkili Mahkeme .....	125
3.2.3.5.	Mahkeme Tarafından Tasfiyenin Yapılmasının Zorunlu Olması ve Mahkemenin Karar Veremeyeceği Hâller .....	127
3.2.3.5.1.	Mahkeme Tarafından Tasfiyenin Yapılmasının Zorunlu Olması ..	127
3.2.3.5.2.	Mahkemenin Karar Veremeyeceği Hâller.....	128
3.3.	TASFİYEYE UYGULANABİLECEK HÜKÜMLER.....	131
3.4.	ADİ ORTAKLIĞIN TASFİYE AŞAMALARI.....	134
3.4.1.	Dış Tasfiye Aşaması .....	135
3.4.1.1.	Açılış Bilançosu .....	136
3.4.1.2.	Ortaklığın Malvarlığının Tespit Edilmesi .....	137
3.4.1.3.	Malvarlığının Paraya Çevrilmesi.....	140
3.4.1.4.	Ortaklık Borçlarının Ödenmesi .....	141
3.4.1.5.	Ortakların Ortaklığa Verdikleri Avans ve Yaptıkları Masrafların Ödenmesi.....	142
3.4.2.	İç Tasfiye Aşaması.....	144
3.4.2.1.	Sermaye Paylarının Geri Verilmesi.....	145
3.4.2.1.1.	Geri Verilmenin Şartları.....	145
3.4.2.1.2.	Geri Verilme Usulü .....	146
3.4.2.2.	Tasfiye Kârı veya Tasfiye Zararının Paylaşımı.....	148
3.4.2.2.1.	Genel Olarak.....	148
3.4.2.2.2.	Tasfiye Kârı .....	150
3.4.2.2.3.	Tasfiye Zararı .....	153
3.4.3.	Kapanış Hesabı (Son Bilanço) Hazırlanması.....	154
3.4.4.	Tasfiyenin Kapatılması .....	155
3.4.5.	Adi Ortaklıkta Ek Tasfiye Hükümlerinin Uygulanması .....	156
3.4.6.	Tasfiyeden Dönme .....	157
3.4.7.	Adi Ortaklığın Tasfiyesiz Sona Ermesi .....	157
3.5.	ZAMANAŞIMI.....	158
3.5.1.	Adi Ortaklıkla Üçüncü Kişi Arasındaki İlişki Bakımından Zamanaşımı .....	158
3.5.2.	Adi Ortaklıkta Ortaklar Arasındaki İlişki Bakımından Zamanaşımı.....	158
	SONUÇ .....	162
	KAYNAKÇA .....	166
	ÖZGEÇMİŞ .....	179

## KISALTMALAR

<b>AÜHFD</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>BATIDER</b>	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
<b>BGB</b>	: Alman Medeni Kanunu
<b>BK</b>	: Borçlar Kanunu (Mülga)
<b>Bkz.</b>	: Bakınız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>İİD</b>	: İcra ve İflas Dairesi
<b>İİK.</b>	: İcra ve İflas Kanunu
<b>İÜHFD</b>	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>E.</b>	: Esas
<b>HD</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HMK</b>	: Hukuk Muhakemeleri Usulü
<b>HUMK</b>	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Usulü
<b>KVK</b>	: Kurumlar Vergisi Kanunu
<b>m.</b>	: Madde
<b>RKHK</b>	: Rehnin Korunması Hakkındaki Kanun
<b>s.</b>	: Sayfa
<b>S</b>	: Sayı
<b>T</b>	: Tarih
<b>TBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği
<b>TMK</b>	: Türk Medeni Kanunu
<b>TTK</b>	: Türk Ticaret Kanunu
<b>TBK</b>	: Türk Borçlar Kanunu
<b>TL</b>	: Türk Lirası
<b>UYAP</b>	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
<b>Vd</b>	: ve devamında
<b>Yrg</b>	: Yargıtay
<b>YHGK</b>	: Hukuk Genel Kurulu

**ZGB** : İŖvire Borçlar Kanunu





## GİRİŞ

Adi ortaklık, en az iki kişinin bir araya gelerek emeklerini veya mallarını ortak bir amaç doğrultusunda birleştirmeyi üstlendikleri bir sözleşmedir. Adi ortaklık sözleşmesi, 12 Ocak 2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ("TBK")<sup>1</sup> 620 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu ortaklık türünün en önemli özelliği, kuruluşunun oldukça basit usullere tabi olmasıdır. Bu sebeple, adi ortaklığa yalın ortaklık da denilmektedir. İki kişi bir araya gelerek, yazılı bir sözleşmeye gerek kalmadan, ortaklığa sermaye payı taahhüdünde bulunarak adi ortaklık sözleşmesi yaparlar. Adi ortaklık hükümleri, kanunlarda düzenlenmiş olan tüm ortaklıkların anayasası niteliğindedir. 13 Ocak 2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ("TTK")<sup>2</sup> m. 126 uyarınca, TTK'da hüküm bulunmayan hâllerde TBK'nın adi ortaklık hükümleri niteliğine uygun düştüğü ölçüde, ticaret ortaklıkları hakkında da uygulanabilir.

TBK m. 639'da adi ortaklığı sona erdiren hâller gösterilmiştir. Ortaklığın sona ermesinin muhtelif sonuçları vardır. Bunlardan en önemlisi, ortaklığın tasfiye aşamasına girmesidir. Tasfiye, doğal ve beklenen bir hukuki sonuçtur. Adi ortaklık tasfiye aşamasına girdiğinde ortaklığın hukuksal yapısı değişir. Ticaret şirketlerinin aksine, adi ortaklığın tasfiyesi, uygulamada önemli sorunlara yol açmaktadır. TBK'nın hükümleri, tasfiyeye ilişkin sorunların çözümünde yetersiz kalmaktadır. Tasfiyeye ilişkin hükümlerin eksik ve sınırlı oluşu, tasfiyeyi zorlaştırmaktadır. Tasfiye iş ve işlemlerinin yürütülmesinde izlenmesi gereken usul ve yöntemlerin belirsizliği hangi hükümlerin uygulanacağı hususunda mahkemeleri tereddüde sevk etmektedir. Buna karşılık, TTK'da diğer ticaret şirketlerinde olduğu gibi kolektif şirketin tasfiyesine uygulanacak hükümler ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Oysa, adi ortaklık da kolektif şirket gibi bir kişi ortaklığıdır.

<sup>1</sup> Bkz. 04/02/2011 tarihli ve 27836 sayılı RG. TBK, 01/07/2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>2</sup> Bkz. 14/02/2011 tarihli ve 27846 sayılı RG. TTK, 01/07/2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Aşağıda adi ortaklığın tasfiyesinin tez konusu olarak seçilmesinin sebepleri gösterilmiştir:

- (1) Adi ortaklığın tasfiyesine dair yeterli akademik çalışma bulunmamaktadır.
- (2) Adi ortaklığın tasfiyesinin uygulamada yol açtığı sorunlar nelerdir?
- (3) TBK’da 818 sayılı eski Borçlar Kanunu’nda (“EBK”) düzenlenmemiş üç yeni hüküm kaleme alınmıştır. Bu hükümler uygulamada nasıl işlemektedir?
- (4) Belirtilen hükümler, adi ortaklığın tasfiyesinde yaşanan sorunların çözümünde etkili ve yeterli midir?
- (5) Adi ortaklığın tasfiyesi meselesinde bir hukuk boşluğu mevcut mudur?
- (6) Hukuk boşluğu mevcut ise boşluk, ne şekilde doldurulacaktır?
- (7) Ticaret şirketlerinin tasfiyesine ilişkin hükümler, adi ortaklıklara uygulanabilir mi? Bu bağlamda anonim şirketlere ilişkin ek tasfiye hükümleri, adi ortaklıkta da uygulanabilir mi?

Tezde yukarıdaki sorulara karşılık bulunması amaçlanmıştır. İncelememizde konuyla yakından bağlantısı dolayısıyla adi ortaklığın sona erme sebepleri bir ölçüde ayrıntılı şekilde ele alınmıştır.

Tezin birinci bölümünde tasfiye kavramının kökeni olan malvarlığı kavramı ve malvarlıklarının ortadan kalkması ayrıntılı biçimde incelenmiştir. Tasfiye kavramının kökeni, malvarlığı veya malvarlıklardır. Malvarlığı niteliği itibarıyla, bir kişinin para ile ölçülebilen aktif ve pasif değerlerinin bütünüdür. Kişi veya ortaklıkların, malvarlıkları mevcut değilse, tasfiye iş ve işlemleri söz konusu olmaz. Malvarlıklarının ortadan kalkması sebepleri; ölüm, iflas ve bir malvarlığını ortaya çıkaran hukuki ilişkilerin sona ermesidir. Malvarlıklarının ortadan kalkması için öncelikle tasfiye edilmesi gerekir. Tasfiye ise birtakım iş ve işlemler silsilesinin takip edilmesini gerektirir.

Tezin ikinci bölümünde adi ortaklığın tasfiyesinden bağımsız düşünülmesi mümkün olmayan adi ortaklığın genel olarak sona erme sebepleri üzerinde durulmuştur. Genel olarak adi ortaklığın tanımı ve unsurları, açık/kapalı adi ortaklık, ön ortaklık, Joint Venture, konsorsiyum, konzern, donatma iştiraki, kartel ve müşterek sigorta (konsorsiyum sigorta) gibi bazı adi ortaklık temeline dayanan alt türler ile bu ilişkilerin tasfiyesinde adi ortaklık hükümlerinin uygulanabilirliği ele alınmıştır. Akabinde, adi ortaklığın sona erme sebepleri ile bir ortağın ortaklıktan çıkma ve çıkarılma neticesinde ortaklığın sona ermesi ayrıntılı bir biçimde incelenmiştir.

Tezin sonuç kısmında belirtilen soruların cevapları ile varılan çözüm önerileri gösterilmiştir. Çalışmamızda terminoloji birliğine dikkat edilmiş, mevzuatta kullanılan deyimler tercih edilmiştir. Ayrıca, özellikle UYAP sisteminden elde edilen güncel içtihatlardan yararlanılmasına özen gösterilmiştir. Tezde Türk Dil Kurumu<sup>3</sup> yazım kurallarına uyulmuştur.



---

<sup>3</sup> TDK internet sitesi: <https://www.tdk.gov.tr/>.

## BÖLÜM I

### MALVARLIĞI KAVRAMI VE MALVARLIKLARININ ORTADAN KALKMASI

#### 1.1. MALVARLIĞI KAVRAMI

##### 1.1.1. Tanımı

Malvarlığı kavramı sözlük anlamıyla, bir kişinin hukuki bütünlük oluşturmak üzere sahip ve yükümlü tutulacağı, para ile ölçülebilen hak ve borçlarının tamamı anlamına gelir<sup>4</sup>. Günlük lisanda pek rastlanılmamakla beraber; mamelek kelimesi de malvarlığı terimi ile eşanlamlıdır. Roma hukukunda olduğu gibi, müşterek hukukta da malvarlığının bir kimsenin hak ve borçlarının bütünü olduğu kabul edilmiştir<sup>5</sup>. Malvarlığı karmaşık bir yapıya ve hukuki, ekonomik, sosyal olmak üzere çeşitli cephelere sahip olduğu için, tüm veçheleri ile hukuk metinlerinde tanımlanabilmiş olduğu söylenemez.

Her gerçek ve tüzel kişinin bir malvarlığı olup; bu kavram için yapılmış tanımlara göre malvarlığı mülkiyeti de kapsayan bir üst kavram olmakla birlikte bir kişiye ait parayla ölçülebilen hak ve borçların bütünü de ifade eder<sup>6</sup>. Bütünden kastedilen, malvarlığının kendisini oluşturan unsurlardan soyut bir tüm olmasıdır. Bu

---

<sup>4</sup> Ejder YILMAZ (2011), *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara, s. 871; Oya Erkan AKINCI (1988), *Bir Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

<sup>5</sup> Nuşin AYİTER (1968), *Mamelek Kavramı Üzerinde İnceleme*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, s. 94 (Ayiter, malvarlığının bir bütün değil, bir yığın olduğu görüşündedir); karşı görüş. Bkz. Oya Erkan AKINCI (1988), age. s. 27 (Akıncı, malvarlığının niteliği konusunda, malvarlığının bir bütün olduğunu ileri sürmektedir. Yani malvarlığı para ile ölçülebilen hak ve borçların toplamından oluşur); Damla Gülseren HACIGÜZELLER SONGUR (2019), *Anonim Şirketlerde Önemli Miktarda Malvarlığı Üzerinde İşlemler*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Ankara, s. 100.

<sup>6</sup> Fikret EREN (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayıncılık, 24. Baskı, Ankara, s. 52; Okay DURMAN (2008); *İcra ve İflas Hukuku Açısından Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri* (Yayımlanmış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2008, s. 6; Kevork ACEMOĞLU (1970), *Borçlar Kanunu'nun 179. Maddesine Göre Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1970, s. 10; Aynur YONGALIK (1991), *Adi Şirkette Sermaye Payı*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1991, s. 39; Mahmut KOCA, İlhan ÜZÜLMEZ (2018), *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara 2018, s. 552; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 24 (Klasik tanım).

unsurların eksilmesi, yok olması veya artması malvarlığının bütünlüğüne etki etmez. Malvarlığı kişinin hayatı boyunca vardır ve hukuki niteliği değişmez<sup>7</sup>. Mamelek kelimesini hukukumuzda ilk Türkçeleştiren ve kullanan kişi Hıfzı Veldet Velidedeoğlu'dur. Velidedeoğlu, mamelekteki varlık vasfını gördüğünden ona şahsiyet haklarından ayrı bir grup hak vasfı tanımak amacıyla "malvarlığı" demiştir<sup>8</sup>. Bu çalışmada da malvarlığı teriminin kullanılması tercih edilmiştir.

Konularına göre özel haklar malvarlığı hakları ve kişilik (şahıs varlığı) hakları olmak üzere iki ana gruba ayrılır. Malvarlığı hakları, kişilerin maddi menfaatlerini koruyan haklardır. Bunlar ayrıca para ile ölçülebilen haklardır. Örneğin, mülkiyet hakkı bir malvarlığı hakkıdır<sup>9</sup>. Keza, alacak hakları da parayla ölçülebilen bir değer ihtiva ettiği için malvarlığı hakları grubuna dâhildir. Ancak bir alacak hakkının sağladığı menfaatin manevî bir nitelik arz etmesi de mümkündür. Meselâ, bir kişinin verdiği özel bir davette bir piyanistle yaptığı sözleşme çerçevesinde sahip olduğu alacak hakkında durum böyledir<sup>10</sup>. Malvarlığının para ile ölçülebilir hakların toplamı olması, onu bir kimsenin kişiliği ve ona bağlı olan ilişkilerinin bütününe teşkil eden kişilik hakları kavramından da ayırır<sup>11</sup>.

Kişinin hak süjesi olma niteliği onun hukuk düzeni içerisinde birçok ilişkisinin olmasını sağlar. Bu ilişkilerden para ile ölçülebilmesi mümkün olanlarının ortaya çıkardığı hukuki durum bir bütünlük olarak kabul edilmektedir<sup>12</sup>. Bu tümlük (bütünlük), malvarlığıdır. Görüldüğü gibi, malvarlığı kişiliğin sonuçlarından birisidir. Malvarlığı kişinin girişmiş olduğu ilişkilerin pasif ve aktif olanlarını, tamamını kapsar<sup>13</sup>. Yani, sadece haklar malvarlığının konusunu oluşturmayıp, borçlar da

<sup>7</sup> Okay DURMAN (2008), age. s. 6.

<sup>8</sup> Nuşin AYİTER (1968), age. s. 97.

<sup>9</sup> Bilge ÖZTAN (2012), *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, 34. Baskı, Ankara, s. 65.

<sup>10</sup> Kemal GÖZLER (2018), *Hukuka Giriş*, Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı, Ankara, s. 440; Tolunay OZANEMRE YAYLA (2019), *Alacağın Devri İşleminin Geçerliliği ve Sebep Olan İlişkisi (İlliliği)*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1. Baskı, s. 25.

<sup>11</sup> Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 27; EREN (Genel Hükümler), s. 52; Abdurrahman ATASOY (1996), "Ticari İşletmenin Devri ve Devrin Kapsamı", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Konya, s. 20-21 (Malvarlığı sahibinin hayatı boyunca bir bütün teşkil eder. Bu süre içerisinde kazanılan her hak otomatik olarak sahibinin malvarlığına dâhil olur. Gerçek veya tüzel kişinin yalnızca tek malvarlığı vardır. Ancak bu durum onun malvarlığı içerisinde bir veya birden çok özel malvarlıklarına sahip olabilmesine mani değildir).

<sup>12</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU (1993), *Miras Hukuku*, Savaş Yayınları, 3. Baskı, Ankara, s. 29

<sup>13</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU (Miras Hukuku), s. 29; Fikret EREN, İpek Acar AKTÜRK (2018), *Türk Miras Hukuku*, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2018, s. 4; Nuşin AYİTER (1971), *Miras Hukuku*, Sevinç Matbaası, 2. Baskı, Ankara, s. 1.

malvarlığı içinde kabul edilir. Fiili durumlar ve ilişkiler ise malvarlığı kapsamına dâhil değildir. Bu bakımdan zilyetlik, malvarlığı içinde kabul edilmez<sup>14</sup>.

Hak sahibi olma ve hak edinme ehliyetlerine malvarlığı ehliyeti denir. Bu ehliyet, kişi kavramına bağlıdır<sup>15</sup>. Malvarlığı ehliyeti, şahsın ekonomik ilişkiler kurma ehliyetidir. Bu durumda malvarlığı mallardan, haklardan ve ilişkilerden meydana gelmiş hukuki veya maddi bir yığın ya da bütün olamaz<sup>16</sup>. Malvarlığı bu hâlde sırf bir ehliyettir; bir fizik deyimini ile adeta “kinetik enerjidir”. Ancak bu ehliyete dayanarak hukuki ilişkilere girilince başkalarına dermeyeran edilebilen haklar doğduğunda malvarlığının ikinci ve daha yaygın kullanılan anlamı ortaya çıkacaktır. Birinci anlamda malvarlığı ferdin ekonomik ilişkiler kurma ehliyeti iken ikinci hâlde malvarlığı edinilen hakların ve borçların toplamı ya da yığındır<sup>17</sup>.

11 Kasım 2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanun’unda (“TMK”)<sup>18</sup> çok sık olarak geçen mallar kelimesinin malvarlığı anlamında kullanıldığı kabul edilir. Ayrıca İsviçre Medeni Kanunu’nun (ZGB) Almanca metninde de BGB hukuk terimlerine uyularak Güter (mallar) kelimesi mamelek (Vermögen) kelimesiyle eş anlamlı olarak kullanılmıştır<sup>19</sup>. Vermögen kelimesinin tam karşılığı “yapabilmek”, “muktedir olmak” dır. Bunun neticesi olarak malvarlığının geniş anlamda bir ehliyet, bir iktidar olduğu söylenebilir<sup>20</sup>.

Ayrıca önemle belirtilmelidir ki, Türk-İsviçre hukukunda malvarlığı kavramı aktif ve pasifi ile birlikte bir bütün olarak kabul edilmekteyken; Alman hukukunda malvarlığı salt aktif anlamda ele alınır ve tanımlanır. Malvarlığının pasif kısmını oluşturan borçlar bu kavramın içinde bir bütünleyici parça olarak değil de bir yüküm olarak yer alır<sup>21</sup>.

### 1.1.2. Unsurları

Bir kişinin bütün hukuki ilişkileri, onun hukuk sahasını oluşturur. Bu saha, kişinin hak süjesi olması nedeniyle mevcut olan bir sahadır. Dolayısıyla malvarlığı ehliyeti, şahsın kişiliği devam ettiği müddetçe ondan ayırlamayacağı bir varlık ve

<sup>14</sup> Okay DURMAN (2008), age. s. 7.

<sup>15</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 4.

<sup>16</sup> Age. s. 4.

<sup>17</sup> Age. s. 7-8.

<sup>18</sup> Bkz. 08/12/2001 tarihli ve 24607 sayılı RG. TMK, 01/07/2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>19</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 39.

<sup>20</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 39; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 23.

<sup>21</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 28; Abdurrahman ATASOY (1996), agt. s. 20 (İsviçre-Türk hukukunda malvarlığı kavramının haklar kadar borçları da içerdiği görüşü hakimdir).

sahadır. Bu geniş saha içinde niteliği ekonomik olan; yani, para ile ölçülebilen ilişkilere kişinin malvarlığı demiştik<sup>22</sup>. Bu başlık altında malvarlığı kavramının unsurları incelenmiştir.

### 1.1.2.1. Ekonomik Değer Unsuru

Malvarlığı kavramını ayırmak için kullanılan en önemli kıstaslardan birisi ekonomik değer kıstasıdır. Malvarlığı hakları ekonomik değer taşırlar<sup>23</sup>. Ancak ekonomik değer taşıyan her şey hukuki bir kavram olan malvarlığına dâhil olmaz. Kişinin serveti iktisadi anlamda malvarlığıdır. Malvarlığı haklarının ekonomik değer taşımalarının temel sebebi, insanların ekonomik amaç ve ihtiyaçlarına hizmet etmeleridir. Örnek olarak mülkiyet ve diğer aynı haklar, konusu para ile ölçülebilen alacak hakları, fikri hakların birçoğu, marka üzerindeki haklar gösterilebilir. Buna karşılık para ile ölçülemeyen malvarlığı hakları da söz konusu olabilir. Para olarak bir değer ifade etmeyen alacak hakları gibi, hatıra niteliğindeki mallar üzerindeki mülkiyet hakkı da malvarlığı hakları arasında yer alır<sup>24</sup>.

Henüz hak hâline gelmemiş olan değerler, malvarlığının parçası olamazlar. Örneğin; bir taşınmazın önünden müstakbel bir şehir planına göre yol geçecek olması sadece taşınmaz üzerindeki hakkın ekonomik değerini arttıran faktör olup bir malvarlığı değeri değildir<sup>25</sup>. Yine ümit ve varsayımlar, değerleri olsa dahi malvarlığının bir parçası olamaz. Keza, hukuki olmayan; ancak, fiili bir kazanç kaynağı olarak görülen şeyler de, örneğin müşterilerin, kişinin, insanın kendisinin çalışma gücünün, malvarlığının unsuru olamayacakları iddia edilmiştir: Kohler bunları haksız fiille ihlal edilebilecek menfaatler olarak görmekle beraber hak benzeri hukuki durumlar olarak niteler ve sübjektif hak muamelesine tabi tutar<sup>26</sup>. Ayiter ise bu görüşe katılmamaktadır. Meselâ, müşterilerin bir kişinin malvarlığının parçası olan teşebbüsünün değerini arttıran fiili faktör olduğunu, müşterilerin iktisadi değer taşıyan bir faktör olduğunu; kişinin müşterileri azaldığında onun haksız rekabet hükümlerine göre korunmasının onun malvarlığının korunmaması sayılmasının uygun olmadığını

<sup>22</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 93; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 23.

<sup>23</sup> Özcan KARADENİZ ÇELEBİCAN (2012), *Roma Hukuku (Genel Kavramlar/Kişiler Hukuku)*, Yetkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara, s. 185; AYİTER (Mamelek), age. s. 97-98

<sup>24</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 97-98; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 27 (Bühler ve Buchli, TBK m. 202 anlamında malvarlığının temel kriterinin para ile ölçülebilme değil, devredilebilme olduğunu düşüncesindedir).

<sup>25</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 98.

<sup>26</sup> Age. s. 99.

söyler<sup>27</sup>. Bir işletme sahibi için müşteri unsurunun önemi aşikârdır. Bu yüzden müşteriler de, iktisadi bakımdan ekonomik bir değer teşkil eder. Bu değeri malvarlığına dâhil etmemek ise uygun düşmez.

### 1.1.2.2. İntikale Elverişli Olma Unsuru

Malvarlığı haklarının bir diğer özelliği de, birçoğunun ayrıca gerçek kişilerin terekesinde yer almalarıdır. Yani bu hakların önemli bir kısmı mirasçılara intikal eder<sup>28</sup>. Ancak kişiye bağımlı olan haklar meselâ, intifa ve süknâ hakkı, kişiye bağımlı olan alacaklı ve borçlu sıfatları mirasçıya intikal etmez. İntikale elverişli olmayan haklar tereke içerisinde yer almaz. “Intuitus Personae” unsurunu içeren, kişinin niteliklerinin belirleyici olduğu sözleşmelerde de durum aynıdır<sup>29</sup>.

Malvarlığı haklarının diğer haklardan ayrılmasına sebep olan bir diğer özelliği de sağlar arasında veya ölüme bağlı olarak intikale elverişli olmalarıdır. Brauweiler bu kıstası, kâbili devir olmak olarak niteler. Ancak devredilemeyen malvarlığı hakları da söz konusu olabilir. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz gibi intifa ve süknâ hakkı, ne sağlar arasında ne de ölüme bağlı olarak intikale elverişlidir. Ama bu gibi haklar semereleri iktisap imkânını hazırladığından ya da malvarlığından başka sarfiyat yapılmasını önlediklerinden yine de ekonomik değer taşırlar<sup>30</sup>.

Malvarlığı haklarının önemli bir kısmının devir ve intikalinin kabil olması, bunların cebri icraya konu olabilmelerini de sağlar. Bir hakkın kimin malvarlığına dâhil olduğu uygulamada, cebri icraya konu olup olamayacağı ya da iflas masasına girip giremeyeceği tartışıldığında önem kazanır<sup>31</sup>.

### 1.1.2.3. Manevi Bir Görev Karşılığı Olmaması Unsuru

Aile hukukundan doğan hakların, belki de tamamının bir manevi vazifenin karşılığı olduğu bilinen bir gerçektir. Nitekim, bu haklar bir kişinin diğer bir kişiyle ya da kişilerle ilişkilerinden dolayı ve o kişilere karşı yükümlü oldukları manevi bir takım vazifelerin karşılığı verilmiş haklardır<sup>32</sup>. Bir başka deyişle bu haklara sırf belirli bir

<sup>27</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 98-99.

<sup>28</sup> Fikret EREN, İpek Acar AKTÜRK (Miras Hukuku), age. s. 22-23; Hüseyin HATEMİ (2018), *Miras Hukuku*, On İki Levha Yayınları, 8. Baskı, İstanbul, s. 14.

<sup>29</sup> Hüseyin HATEMİ (Miras Hukuku), age. s. 14.

<sup>30</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 99.

<sup>31</sup> Age. s. 100.

<sup>32</sup> Turgut AKINTÜRK, Ateş Derya KARAMAN, *Aile Hukuku*, Beta Yayıncılık, 14. Baskı, İstanbul 2012, s. 6-7 (ana ve babanın çocukların kendileri ve mallarıyla ilgili bazı hak ve yükümlülükleri vardır); Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 101.



vazifenin karşılığı olarak sahip olunur. Malvarlığı hakları ise, mutlaka bir vazife fonksiyonu olan aile haklarından ayrı bir grup teşkil etmektedir. Zira, bu hakların ilk ve doğrudan amacı hak sahibinin bizzat kendisi olup onun ihtiyaçlarını tatmin ederler<sup>33</sup>.

Malvarlığı haklarını diğer haklardan ayırmak için “ekonomik değer kaynağı olan haklar” ve “kapsamı ekonomik olan haklar” ayrımı irdelenmelidir. İlk grup haklar, aile hukuku alanına ya da kişilik haklarına girerken; ikinci grubu teşkil eden haklar ise “malvarlığına ilişkindir”<sup>34</sup>. Kişinin hukukuna ve aile hukukuna giren hukuki ilişkilerin genellikle malvarlığı karakteri bulunmaz. Dernekte üyelik, adi ortaklıkta ortaklık hakları, TMK’nın 838. maddesinde gösterilmiş olan diğer irtifak hakları, evlenmeden, velayet ve vesayetten meydana gelmiş olan haklar ölümle sona ererler, dolayısıyla miras ile intikale de elverişli değildirler<sup>35</sup>.

### **1.1.3. Türleri**

Malvarlığının aktifleri, haklardan; pasifleri ise mükellefiyetlerden (yükümlülüklerden) oluşur. Malvarlığında yer alan haklar mutlak, nispi ya da karma haklar niteliğinde olabilir<sup>36</sup>. Mutlak haklar herkes tarafından ihlal edilebilen haklar iken, nispi hakların belli kişi veya kişilere karşı ileri sürülebilen ve ihlali de sadece yükümlü kişi veya kişiler tarafından olan haklardandır<sup>37</sup>. Mutlak malvarlığı hakları ile nispi malvarlığı hakları birinci derece malvarlığı hakları arasında yer almakla, tali haklar ikinci derece malvarlığı hakları kategorisinde bulunmaktadır.

#### **1.1.3.1. Birinci Derece Malvarlığı Hakları**

##### **1.1.3.1.1. Mutlak Malvarlığı Hakları**

Malvarlığı bakımından önem arz eden mutlak haklar, bir şeye tesir eden ve bu yüzden aynı haklar denilen rehin hakkı, intifa hakkı gibi haklardır. Mutlak hakların birçoğu malvarlığı haklarından değildir<sup>38</sup>. Mutlak haklar, aynı haklar (cismani) ve

---

<sup>33</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 101.

<sup>34</sup> Age. s. 101.

<sup>35</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU, age. s. 38; Samim GÖNENSAY, Kemaleddin BİRSEN (1956), Fakülteler Matbaası, İstanbul; Mustafa DURAL, Mustafa Alper GÜMÜŞ, Tufan ÖĞÜZ (2016), *Türk Özel Hukuku Cilt III – Aile Hukuku*, Filiz Kitabevi, 15. Baskı, İstanbul.

<sup>36</sup> Rona SEROZAN (2018), *Medeni Hukuk (Genel Hükümler/Kişiler Hukuku)*, Vedat Kitapçılık, 8. Baskı, İstanbul, s. 237.

<sup>37</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 102; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 24.

<sup>38</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 103-104.

cismani olmayan haklar olmak üzere ikiye ayrılabilir. Aynı haklar da, mülkiyet hakkı ve sınırlı (mahdut)<sup>39</sup> aynı haklar olmak üzere iki alt başlığa ayrılabilir<sup>40</sup>.

Aynı haklar, kural olarak mutlak hakların ekonomik ve mali değer taşıyan grubuna girer. Yani kural olarak bunlar münhasıran malvarlığı haklarından<sup>41</sup>. Malvarlığı hakkı olduğu için, birçok aynı hak hem sağlar arası hem de ölüme bağlı tasarruf ile başkalarına devredilebilir veya intikal edebilir. Aynı hak eşyayı geniş anlamda kullanma yetkisini münhasıran hak sahibine verdiğinden bir inhisarı da içerir<sup>42</sup>. Kişiye bir eşyanın üzerinde en geniş kullanma ve tasarruf etme yetkisi bahşeden aynı hak ise; mülkiyet hakkıdır. O öyle bir haktır ki, sahibine şey üzerinde objektif hukukun sınırlamaları ve üçüncü kişilerin şeyde mevcut hakları saklı kalmak kaydıyla tam bir hakimiyet sağlar<sup>43</sup>. Elbirliği hâlinde mülkiyet ilişkisinde de ortaklar arasındaki ilişki, hak ve yükümlülüklerin toplamı olarak karşımıza çıkar. Her bir kişi kendi başına malvarlığının sahibi konumundadır. Ayrıca, toplu hâlde ortak oldukları malvarlığının süjesidirler. Her ortağın malvarlığındaki katılım payları kendi kişisel malvarlıklarında bir aktif olarak gözüktür<sup>44</sup>.

Gayri cismani mallar ise, maddi varlığı olmayan ancak hak objesi olabilen; bu nedenle sağlar arası tasarruflarla ya da miras yoluyla intikal edebilen değerlerdir. Enerji türleri, fikri haklar ve tabii kuvvetler gayri cismani mallar arasında kabul edilir<sup>45</sup>. Fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar miras yoluyla intikale elverişli haklardandır. Eser sahibinin ölümünden sonra 05/12/1951 tarih ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ("FSEK")<sup>46</sup>'nın 19. maddesinde sayılan kişiler, eser sahibine tanınan hakları eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl kendi adlarına kullanabilirler<sup>47</sup>.

<sup>39</sup> Ali Naim İNAN, Özge YÜCEL (2014), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, s. 122 (Borçlunun mamelek ile sorumluluğuna konu bakımından, bazı hallerde de miktar bakımından bir hudut bulunmaktadır. Dolayısıyla borçlu bütün mameleki ile hudutsuz bir şekilde sorumlu değildir. Ya da tüm mameleki ile sorumludur ancak belirli bir miktarla sınırlandırılmıştır).

<sup>40</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 103-104.

<sup>41</sup> Bilge ÖZTAN (Medeni Hukuk), age. s. 74-75; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ (2018), *Eşya Hukuku*, Beta Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, s. 12.

<sup>42</sup> Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ (2018), age. s. 12.

<sup>43</sup> GÖZLER (2012) age. s. 406-407; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ (2018), age. s. 375; Rona SEROZAN (Medeni Hukuk), age. s. 79 (Mülkiyet, dolayısızdır ve mutlaktır. Herkese karşı ileri sürülebilir. "Salt benimdir, salt bana aittir").

<sup>44</sup> Fikret EREN (2016), *Mülkiyet Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, s. 128; AKINCI (1988), age. s. 24-25;

<sup>45</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 114; Bilge ÖZTAN (Medeni Hukuk), age. s. 74.

<sup>46</sup> Bkz. 13/12/1951 tarihli ve 7981 sayılı RG. FSEK, 01/01/1952 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>47</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU, age. s. 39; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ (2018), age. s. 12 (Bu haklar bir taraftan sahiplerinde bazı maddi yetkiler verir. Bu yönüyle malvarlıksal niteliğe sahiptir. Bir yandan da hak sahibine fikir ürünü olan eser üzerinde, maddi olmayan manevi

### 1.1.3.1.2. Nispi Malvarlığı Hakları

Sübjektif hakkın vermiş olduğu kudret sadece belirli bir kişiye veya kişilere karşı geçerli ise nispi hakkın varlığı söz konusudur. Nispi haklar<sup>48</sup>, borç ilişkilerinden doğan haklarla, karı kocanın birbirine karşı ya da çocuğa karşı mali olmayan ilişkilerinden doğan haklardır. Nispi malvarlığı haklarının en önemli olanları, borç ilişkilerinden doğan ve yalnız borçluya karşı dermeyeran edilebilen alacak haklarıdır<sup>49</sup>. Bu tür haklar bir borç ilişkisine dayanır ve borçlunun o ilişki gereğince borcunu ifa etmesini temin ederler. Burada mutlak haklardan farklı olarak, hak sahibi olan alacaklı kişi hakkını ancak borçlunun aracılığı ile kullanma yetkisine sahiptir<sup>50</sup>. Bir borç ilişkisinden doğmayan bazı haklar da nispi niteliğe sahip olabilir. Bu haklar genellikle kanundan doğar. Nafaka alacağı ve vasiyeti tenfiz memurunun alacağı örnek olarak gösterilebilir<sup>51</sup>.

### 1.1.3.2. İkinci Derece Malvarlığı Hakları

Bu haklar düzenleyici niteliğe sahip olmakla, yalnızca birinci derecedeki hakları yani yararlanma haklarını etkilerler<sup>52</sup>. Bilindiği üzere, tali (düzenleyici) haklar bir alacak hakkı üzerinde tasarrufa yönelik olarak kullanılan haklardır. Tali hakların başında, yenilik doğuran (inşai) haklar gelir. Bu haklar, yeni bir hukuki durumun yaratılması, ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi amacıyla kişinin kullandığı haklardır.

Burada üzerinde durulması gereken önemli bir konu da, tali haklar arasında gösterilen def'iler ve itirazların malvarlığı hakkı kapsamında mütalaa edilip edilemeyeceğidir. Def'i, davalının borçlu bulunduğu bir borcu özel bir nedenle yerine getirmekten kaçınmasıyken; itiraz, bir hakkın doğumuna engel olan veya o hakkı sona erdiren olgular olup hâkim tarafından taraflarca ileri sürülmesi bile re'sen dikkate

---

yetkiler vererek, hakkın kişisel yönünü oluşturur); Yalçın TOSUN (2016), *Medeni Hukuk, Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar*, Onikilevha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, s. 89 (Manevi hakları kullanma yetkisinin şartları varsa, mirasçılara veya sağlarıarası işleme sözleşme taraflarına devri mümkündür).

<sup>48</sup> Rona SEROZAN (Genel Hükümler/Kişiler Hukuku), age. s. 237 (Serozan'a göre nispi hak, "salt belirli bir veya birden çok kişiye yönelik dar çevreli bir haktır; yalnız bu sayısı sınırlı ve belirli kişileri hak sahibine karşı belirli bir edimle yükümlü kılar").

<sup>49</sup> Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ (Eşya Hukuku), age. s. 12; Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 119

<sup>50</sup> Bilge ÖZTAN (Medeni Hukuk), age. s. 78 (Hak sahibinin karşısındaki kişi aktif bir görevi bazen de pasif bir görevi yerine getirmekle yükümlüdür); Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 119.

<sup>51</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 119; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 26.

<sup>52</sup> Bilge ÖZTAN (Medeni Hukuk), age. s. 80.

alınır<sup>53</sup>. Def'iler ile itirazlar arasındaki belki de en önemli fark, itirazlar bir olaya dayanırken defiler davalıya ait sübjektif bir haktır. Özel bir nedenle o hakkı yerine getirmekten kaçınma söz konusudur<sup>54</sup>. İtirazların bir hakka değil olaya dayanması sebebiyle onların malvarlığı kavramı içinde düşünülmesi mümkün olmamalıdır<sup>55</sup>. Def'iler ise, sübjektif hak temeline dayandıklarından malvarlığı hakları arasında düşünülebilir. Def'ide mevcut olan sübjektif hak, aynı veya nispi nitelikte olabilir. Dolayısıyla, bu tür defilerin malvarlığına dâhil haklardan kabul edilmesi kaçınılmazdır. Meselâ, sözleşmenin yerine getirilmediği veya gereği gibi yerine getirilmediği defide durum böyledir<sup>56</sup>.

Buraya kadar bahsetmiş olduğumuz malvarlığı türlerinin yanı sıra, tali karakterli malvarlığı haklarından *özel ve müşterek malvarlığı* haklarına da değinmekte fayda vardır. Bir kişinin malvarlığı içinde ayrı bir hukuki düzene tabi, malvarlığı içinde daha dar ve özel bir şekilde sınırlandırılmış, kendi başına ekonomik gelişme olanağına sahip (bağımsız ve ekonomik gelişme imkânlarına sahip) bir haklar bütünü varsa, bu haklar bütününe *özel malvarlığı* denir<sup>57</sup>. Doktrinde<sup>58</sup> özel malvarlığına gaye malvarlığı da denilmektedir. Çünkü özel malvarlığı, kanunun göstermiş olduğu özel gayeyi gerçekleştirmek için bağımsızlık tanınan ve kendi içinde bir bütün teşkil eden hakların toplamıdır. Özel malvarlığı üzerinde tek bir tasarruf işlemi ile aynı hak tesis edilmesi olanaklı değildir. Özel malvarlığına dâhil unsurlar tek tek ve kendilerine özgü tasarruf işlemleri ile devredilir<sup>59</sup>. Malvarlığı içerisinde ticari işletme ise, özel malvarlığı olarak kabul edilemez. Zira, özel malvarlığı, malvarlığı içerisinde ayrılmış, belli bir amaca tahsis edilmiş olduğundan, malvarlığından ayrı bir rejime tabi tutulmuştur. Kısacası, ticari işletme malvarlığı içerisinde özel hukuki statüye sahip bir malvarlığı sayılamaz<sup>60</sup>. Ticari işletme bir ekonomik amacı gerçekleştirmek için bir araya gelen hak ve borçlardan ibaret olsa da ticari işletmenin malvarlığı tacirin genel malvarlığı

<sup>53</sup> Fikret EREN (Borçlar Genel), age. s. 74; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 26.

<sup>54</sup> Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 26; Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema Taşpınar AYVAZ, Emel HANAĞASI (2018), *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, s. 332-333.

<sup>55</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 122-123 (Olaylar hak değildir. Hak olmayan şeyin malvarlığında yeri yoktur); Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 26-27.

<sup>56</sup> Oya Erkan AKINCI (1988), agt. 26-27.

<sup>57</sup> Okay DURMAN (2008), agt. s. 7-8; Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 29; Oya Erkan AKINCI (1988), agt s. 27.

<sup>58</sup> Bkz. Nuşin AYİTER, age. s. 29 (Bekker ve Brinz gaye teorisinin mimarıdır. Özel malvarlığının mahiyetini gaye ile açıklarlar. Bir gayeye tahsis edilmiş malvarlığı fikri, tüzel kişilerin mahiyetini açıklama çabasının bir sonucudur).

<sup>59</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 29.

<sup>60</sup> Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 21-22.

içerisinde yer almakta ve ondan ayrı düşünülmemektedir<sup>61</sup>. *Müşterek malvarlığı* ise, birden çok kişiye aittir. Kanun tarafından gösterilen durumlarda bu birden ziyade kişinin birlikte sahip oldukları malvarlığı anlamına gelir<sup>62</sup>.

## 1.2. MALVARLIKLARININ ORTADAN KALKMASI'NIN SEBEPLERİ

Malvarlıklarının ortadan kalkması, değişik sebeplerden kaynaklanabilir. Çalışmamızda konunun daha iyi kavranabilmesi için bunlardan bazıları kısaca incelenmiştir.

### 1.2.1. Ölüm

Ölüm, insanın dâhil olduğu hukuki ilişkilerinin o an itibariyle buldukları hâl ve şekli ile kesilmesine sebebiyet verir<sup>63</sup>. Bu yüzden ölüm aynı zamanda hukuki bir olaydır<sup>64</sup>. Kişinin ne zaman ölmüş sayılacağı ise tıp biliminin konusudur. Ölümün hangi anda gerçekleşmiş olduğu konusunda kanun koyucu bir düzenlemede bulunmamıştır<sup>65</sup>.

Sağ ve tam olarak doğum ile başlayan kişilik, ölüm ile sonlanır<sup>66</sup>. Bir kimsenin ölümü, onun ardında bıraktığı malvarlığının mirasçı denilen kişilere intikalinin sağlanması için, mirasın açılmasına da neden olur. Ölenin hiçbir malvarlığı değeri yoksa, meselâ yeni doğmuş bir çocuğun ölümünde mirasın açılması fiilen herhangi bir sonuç doğurmayacaktır. Ortada intikal konusu yoktur. Bu durumda mirasın açılması sadece teorik bir anlam taşır<sup>67</sup>.

Ölüm olgusu ile külli intikal veya halefiyet gerçekleşir. Ölüm hak ve borçların yok olmasına ya da parçalanmasına yol açmaz. Aksine, söz konusu malvarlığı değerinin tamamı bir bütün oluşturmak suretiyle yeni hukuk süjelerine geçer. Yani

---

<sup>61</sup> Okay DURMAN (2008), agt. s. 7-8; Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 27; Abdurrahman ATASOY (1996), age. s. 21-22.

<sup>62</sup> Oya Erkan AKINCI (1988), agt. s. 27.

<sup>63</sup> Halil AKKANAT (2004), *Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi*, Filiz Kitabevi, 1. Baskı, İstanbul, s. 1.

<sup>64</sup> Halil AKKANAT (2004), age. s. 27; Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU, age. s. 204; Zahit İMRE (1978), *Türk Miras Hukuku*, Fakülteler Matbaası, 4. Baskı, İstanbul, s. 13.

<sup>65</sup> Bilge ÖZTAN (2018), *Miras Hukuku*, Turhan Kitabevi, 8. Baskı, Ankara, s. 14; Hasan İŞGÜZAR, Mehmet DEMİR, Süleyman YILMAZ (2018), *Miras Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2018, s. 18; Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU, s. 204; Fikret EREN, age. s. 4; Halil AKKANAT (2004), age. s. 28.

<sup>66</sup> Hüseyin HATEMİ (Miras Hukuku), age. s. 1.

<sup>67</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU (1993), age. s. 204; Halil AKKANAT (2004), age. s. 27.

ölüm, hak ve borçların süjelerinde değişiklik meydana getirir<sup>68</sup>. Yeni hak sahiplerine geçecek olan malvarlığı değerleri “miras (tereke)”; artık hak süjesi olmaktan çıkan kişi, “miras bırakan”; bir anlamda miras bırakanın yerine geçen hukuk süjesi/süjeleri ise “mirasçı” olarak anılır<sup>69</sup>. Belirtelim ki, miras ile tereke (miras) birbirlerinin yerine kullanıldığını gördüğümüz terimlerse de eş anlamlı değildirler. Tereke (miras) ile ölenin ardında bıraktığı hak ve borçlar, miras kelimesi ile de bu hak ve borçların mirasçıya geçişi vurgulanır<sup>70</sup>.

Mirasçı veya mirasçılar, TMK'nın 599. maddesine göre zorunlu olarak miras bırakanın külli hâlefi olur. Buradaki külli intikal kanuna dayandığı için gerçekleşmesi mirasçıların kabul etmelerine veya ölümden haberdar olmalarına bağlı değildir. Miras bir bütün hâlinde mirasçılara intikal eder. Mirasın kül olarak geçişi ile ölüm arasında bir boşluk da söz konusu değildir<sup>71</sup>. Mirasçı TMK'nın 641. maddesine göre miras bırakanın ölümüyle sona ermesi söz konusu olan borçları hariç onun bütün borçlarından sorumlu olacaktır. Mirasçı, terekede yer alan malvarlığının miktar ve değerinden bağımsız olarak miras bırakanın hukuki işlemlerinden, usul hukukuna ilişkin muamelelerinden veya sorumluluğa sebebiyet veren diğer ilişkilerinden kaynaklanan bütün hukuki durum ve bağılıklarına da dâhil edilmiş kabul edilir<sup>72</sup>.

Miras bırakanın malvarlığında yer aldığı hâlde terekesinde yer almayan hukuki ilişkiler mevcut olduğu gibi, miras bırakanın malvarlığında yer almayıp sadece terekesinde bulunan hukuki ilişkiler de vardır. Malvarlığında bulunan fakat terekede yer almayan hukuki ilişkiler miras bırakanın şahsına bağlı olup, onun ölümü ile sona eren hukuki ilişkiler, haklar ve borçlardır. İntifa ve süknâ haklarında durum böyledir<sup>73</sup>. Kural, malvarlığında yer almayan hukuki ilişkilerin terekede yer almaması ise de, istisnai olarak miras bırakanın sağlığında kendi mirasçılarına yapmış olduğu denkleştirmeye tabi kazandırmalarda olduğu gibi (TMK m. 669) malvarlığında yer

---

<sup>68</sup> Halil AKKANAT (2004), age. s. 79; Fikret EREN, İpek Acar AKTÜRK (Miras Hukuku), age. s. 4; Ahmet KILIÇOĞLU (2018), *Miras Hukuku*, Turhan Kitabevi, 9. Baskı, Ankara.

<sup>69</sup> Halil AKKANAT (2004), age. s. 2.

<sup>70</sup> Age. s. 79.

<sup>71</sup> Fikret EREN, İpek Acar AKTÜRK (Miras Hukuku), age. s. 18; Halil AKKANAT (2004), age. s. 54.

<sup>72</sup> Halil AKKANAT (2004), age. s. 54; Hayrunnisa ÖZDEMİR (2015), “*Mirasçıların Mirasın Borçlarından Dolayı Sorumluluğu*”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVI. Sayı 1-2, s. 191-192.

<sup>73</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Miras Hukuku), age. s. 2-3; AKKANAT, age. s. 77-78.

almayan ancak maddi değeri olan bazı malvarlığı değerlerinin terekede bulunması mümkündür<sup>74</sup>.

### 1.2.2. İflas

Arapça kökenli bir terim olan iflas, parayı pulu tüketmek anlamına gelir. Sanılanın aksine bir kimsenin iflas etmiş sayılması için tüm malvarlığının tükenmesi ya da borca batık olması gerekmez. Ancak, pasifin aktiften fazla olması nedenine dayanan istisnalar dışında genel iflas sebebi borçlunun borcunu ödememesidir<sup>75</sup>.

İflas, bir borçlunun hacz edilebilen tüm malvarlıklarının paraya çevrilip buradan elde edilecek nakit ile bütün alacaklılarının tatmin edilmesini sağlama işlevine sahip külli bir cebri icra yoludur. İflasta, hem subjektif (alacaklılar) hem de objektif (malvarlığı) bakımdan bir küllilik söz konusudur. Borçlunun tüm mal ve hakları iflas masasını teşkil eder. İflas davasının sonucundan bütün alacaklılar istifade eder. İflasa ticaret mahkemesi tarafından karar verilir<sup>76</sup>. İflas masasının özel bir malvarlığı karakterinin bulunduğu aşikârdır. Bu malvarlığı alacaklıların tatmini amacıyla tahsis edilmekte olup, idare bakımından özel bir rejime tabidir ve onun sahibinin tasarruf yetkisi kalkmıştır<sup>77</sup>.

İflasta tasfiye, müflisin haczi kabil mallarının, alacaklarının ve haklarının tespit edilmesini ve borçlarının ödenmesini sağlayan icra muamelelerinin tamamını kapsayan bir süreci ifade eder. İflas nedeniyle sona eren ortaklığın tasfiyesi 9 Haziran 1932 tarih ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (“İİK”)<sup>78</sup> hükümlerine göre yapılır (İİK m. 154 vd)<sup>79</sup>.

İleride ayrıntılı olarak değinileceği üzere adi ortaklık tüzel kişiliğe sahip olmadığından iflasa tabi değildir. Ancak adi ortaklık çatısı altında bir ticari işletme işletilmekteyse ortaklar tacir sıfatına sahip olacakları için, onların iflası istenebilir.

<sup>74</sup> Halil AKKANAT (2004), s. 77-78; Mustafa DURAL, Turgut ÖZ, s. 10 (Denkleştirmeye tabi olan kazandırmaların terekede olduğu görüşündedir. Yani bu kazandırmalar terekenin hesaplanmasında terekeye eklenir); Fikret EREN, İpek Acar AKTÜRK, age. s. 5 (Bazı haklar malvarlığında bulunmadıkları halde terekenin hesaplanması için tereke mevcuduna eklenirler. Bu gibi hakların en tipik örneği denkleştirmeye tabi kazandırmalardır).

<sup>75</sup> Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema Taşpınar AYVAZ, Emel HANAĞASI (2018), *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, s. 449.

<sup>76</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), *Konsorsiyum Sözleşmesi*, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, s. 129; Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema Taşpınar AYVAZ, Emel HANAĞASI (2018), age. s. 449-451.

<sup>77</sup> Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 45.

<sup>78</sup> Bkz. 19/06/1932 tarihli ve 2128 sayılı RG. İİK, 04/09/1932 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>79</sup> Emrullah KERVANKIRAN (2015), *Anonim Şirketlerin Tasfiyesi*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 57.

Yine ileride temas edileceği üzere bir ortağın iflas etmesi ise, sadece adi ortaklığın sona erme sebebi olarak karşımıza çıkar. Ancak bu hâl de ortaklığın malvarlığının tasfiyesini gerektirir.

### 1.2.3. Bir Malvarlığını Ortaya Çıkaran Hukuki İlişkilerin Sona Ermesi

Bilindiği üzere, birden fazla kişinin aynı şey üzerinde birlikte mülkiyet hakkına sahip olmaları durumu, toplu mülkiyet şeklinde ifade edilir. Toplu mülkiyette, mülkiyet hakkının aynı anda birden fazla süjesi vardır. Toplu mülkiyet; müşterek mülkiyet, elbirliği ortaklığı hâlinde mülkiyet ve kat mülkiyeti gibi hâllerde olabilir<sup>80</sup>. Hangi kişi topluluklarına elbirliği ortaklığı hâlinde mülkiyet hükümlerinin uygulanacağı sınırlı olarak kanunda sayılmıştır. Bunlar ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz adi ortaklık sözleşmesi, miras ortaklığı, mal ortaklığı (TMK m. 256) ve aile malları ortaklığıdır (TMK m. 373). Bütün bu ortaklıkların tamamını kapsayan genel hükümler TMK'da yer almamaktadır. TMK'da, bu ortaklıkların hepsi müstakilen düzenlenmiştir<sup>81</sup>. Bu hukuki ilişkilerin ortak özelliği, hepsinin bir malvarlığını ortaya çıkarıyor olmalarıdır.

Bir malvarlığını ortaya çıkaran hukuki ilişkilerden ilk olarak inceleyeceğimiz, *dernek* olacaktır. Dernek, kazanç paylaşma amacı dışında kanunla yasaklanmamış belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere en az yedi gerçek veya tüzel kişinin bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirmek suretiyle oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kişi topluluklarıdır<sup>82</sup>. Sona eren derneğin malvarlığı tasfiye edilir. Derneğin para, mal ve haklarının tasfiyesi tüzüğünde gösterilen esaslara göre yapılır<sup>83</sup>. Dernekler Yönetmeliği'nin 89. maddesinde tasfiye ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Derneğin tüzüğünde malların tasfiye şekli gösterilebilir. Böyle bir düzenleme mevcut değilse, dernek hakkındaki tasfiye TMK m. 634 uyarınca resmi tasfiye usulüne göre yürütülür. Bu usulde, tasfiye memurları malların değerleri ile envanterini çıkarır, alacak ve borçlarını tespit ederek derneğin sona erdiği andaki bilançosunu yaparlar ve borçları öderler. Bu şekilde tasfiye sonucunda kalan safi malvarlığı ortaya çıkar ve tasfiye tamamlanmış olur<sup>84</sup>.

<sup>80</sup> Jale AKİPEK (1973), *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)*, Mülkiyet, Sevinç Matbaası, 2. Baskı, Ankara, s. 20.

<sup>81</sup> Age. s. 46.

<sup>82</sup> Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ, Saibe OKTAY-ÖZDEMİR (2018), *Kişiler Hukuku*, Filiz Kitabevi, 17. Baskı, İstanbul, s. 322.

<sup>83</sup> Age. s. 385.

<sup>84</sup> Age. s. 316.



Burada ele alacağımız bir diğer hukuki müessese olan *vakıflar* ise yapıları gereği kişinin gerçekleştirmek isteyeceği amacı onun ölümünden sonra da en iyi şekilde gerçekleştirebilecek tüzel kişilerdir. Belli bir amaca özgülenmiş olan ve aynı zamanda hak süjesi olan mal topluluklarına vakıf denir<sup>85</sup>. Vakfın sona ermesi ile tasfiye işlemine geçilir. Vakfın malvarlığı vakıf senedinde aksi düzenlenmemişse resmi tasfiyeye ilişkin kurallara göre tasfiye edilebilir<sup>86</sup>. Vakfın malvarlığının aktif ve pasifi tespit edilerek defter tutulur, mal ve alacaklar paraya çevrilir, alacaklar tahsil edilir, borçlar ödenir. Böylece malvarlığı ortadan kalmış olur<sup>87</sup>.

Bir malvarlığını ortaya çıkaran özel ortaklık ilişkilerinden bir diğeri de, *miras ortaklığıdır*<sup>88</sup>. Bilindiği üzere, kanun koyucunun kişilerin iradesinin sonucu olup olmadığına bakmaksızın hüküm ve sonuç bağladığı olaylara, hukuki olay denmektedir. Miras ortaklığının oluşumu da bir hukuki olay olarak karşımıza çıkar<sup>89</sup>. Mirasın açıldığı anda tek bir mirasçı varsa sorun olmaz. Ancak miras açıldığında birden fazla mirasçı varsa, tereke mirasçılarının tamamına bir bütün hâlinde geçecektir. Paylaşılma anına kadar da tereke özel bir malvarlığı olarak varlığını sürdürür. Paylaşma tamamlanıncaya kadar devam edecek olan bu birliğe kanun koyucu özel bir anlam yüklemiştir. Mirasçılardan oluşan bu topluluk özel bir topluluktur. Buna “miras ortaklığı” ya da “miras şirketi” adı verilir<sup>90</sup>. Bu ortaklık devam ettiği sürece mirasçılarının tereke üzerinde elbirliği ile mülkiyeti söz konusu olur. Zira, TMK’nın 640. maddesine göre, birden çok mirasçı bulunması hâlinde, mirasın geçmesiyle birlikte paylaşmaya kadar, mirasçılar arasında terekedeki bütün hak ve borçları kapsayan bir ortaklık meydana gelir. Belirtilmelidir ki, ortaya çıkan bu ortaklık adi ortaklık niteliğine sahip değildir. Çünkü mirasçı ortaklar arasında üstün bir ortak amaç ve bu amaca yönelik işbirliği yoktur. Miras ortaklığı kendiliğinden (ipso iure) ve kanundan (TMK m. 599) doğan bir ilişkidir<sup>91</sup>. Miras ortaklığı ne mirasçılar arasındaki

<sup>85</sup> Bilge ÖZTAN (Medeni Hukuk), age. s. 392.

<sup>86</sup> Age. s. 404.

<sup>87</sup> Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ, Saibe OKTAY-ÖZDEMİR (2018), age. s. 448-449.

<sup>88</sup> Bilge ÖZTAN (Medeni Hukuk), age. s. 648-649.

<sup>89</sup> Age. s. 85.

<sup>90</sup> Fikret EREN, İpek Acar AKTÜRK (Miras Hukuku), age. s. 19.

<sup>91</sup> Özlem Sarı FİDAN (2016), *Miras Ortaklığı*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, s. 5-7; Özlem Sarı FİDAN (2015), *Mirasçılık Sıfatını Kaybedenlerin Miras Ortaklığı ile İlişkileri*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, Sa.2, s. 151; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 260; AYİTER (Miras Hukuku), s. 212; Hıfzı Veldet VELİDEDEOĞLU (1963), *Türk Medeni Hukuku*, Nurgök Matbaası, 3. Baskı, İstanbul, s. 593-594; Elif Uslu KARATAŞ (2015), *Türk Miras Hukukunda Mirasın Kazanılmasında Halefiyet Türleri ve Türk Milletlerarası Özel Hukukundaki Yansımaları*, İÜHFİM, C: LXXIII, S.2, s. 365; DURAL/ÖZ, s. 450.

bir sağlar arası işlemi ne de miras bırakanın bir lme bağlı tasarrufunu gerektirir<sup>92</sup>. Miras ortaklığının oluşmasına miras bırakanın lme bağlı tasarrufta bulunması veya bütün mirasçıların kendi aralarında anlaşması ile engel olunması imkânı yoktur. Mirasçılar oluşmuş bulunan bir miras ortaklığını aralarında anlaşarak sona erdirebilirler<sup>93</sup>. Hatta mirasçılar miras ortaklığını bir anlaşma olmaksızın sona erdirmeyip devam ettirebilirler. Bu duruma doktrinde “devam eden miras ortaklığı” adı verilir<sup>94</sup>.

Elbirliği hâlinde mülkiyet ilişkisinin hakim olduğu adi ortaklık ve aile malları ortaklığında paylaşmanın uygun olmayan zamanlarda ortaklar tarafından istenemeyeceği hükme bağlanmıştır. Ancak, benzer bir hüküm miras ortaklığı hakkında sevk edilmemiştir. Hâl böyle olmakla birlikte, TMK m. 2 gereğince aynı esasın miras ortaklığı bakımından da cari olacağı söylenebilir. Miras ortaklığı sözleşmesi uzatılabilir ve doktrindeki baskın görüşe göre, bu sözleşme Şekil Şartına bağlı değildir<sup>95</sup>. Miras ortaklığı diğer bazı elbirliği ortaklıklarından farklı olarak tüzel kişiliğe sahip değildir. Bu özelliği adi ortaklık ile benzerdir. Ancak bu ortaklık kesinlikle bir adi borçlar hukuku ortaklığı değildir. Miras ortaklığında ne adi ortaklıktaki gibi üstün bir amaç izlenir ne de ortaklar arasında bu amaca yönelik işbirliği istenci (affectio societatis) söz konusu olur<sup>96</sup>. Miras ortaklığında tereke ile mirasçıların malları birbirine karışmamaktadır. Bu nedenle, miras ortaklığına düşen bir alacak mirasçının kişisel borcu ile takas edilemez. Yani, iki ayrı malvarlığı alanına ilişkin istem hakkı ve yükümlülük söz konusu olur<sup>97</sup>. Mirasçılar 3. kişilere karşı tereke borçlarından dolayı Şahsen ve müteselsilen sorumludur (TMK m. 681). Miras ortaklığı<sup>98</sup>, amacı taksim olan geçici bir ortaklık türüdür. Taksim, terekedeki malların bölünerek nihai Şekilde her bir mirasçının kişisel malvarlığına geçmesi için yapılması

<sup>92</sup> Ahmet KILIçOğLU (Miras Hukuku), age. s. 315.

<sup>93</sup> Halil AKKANAT (2004), age. s. 162.

<sup>94</sup> Aynur YONGALIK (2017), *Miras Ortaklığının Adi Ortaklığa Dönüşmesi Sorununa Genel Bir Bakış*, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk’e Armağan, Ankara, s. 835-836.

<sup>95</sup> Damla MAMK (2013), *Mirasın Paylaşılmasında Mirasçıların İrade zgrlğ ve Bu zgrlğn İştisnaları*, Ankara Barosu Dergisi, C. 2, Ankara 2013, s. 319, 326.

<sup>96</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIçOğLU, age. s. 264; Rona SEROZAN (2000), *Miras Hukuku*, İstanbul, s. 33.

<sup>97</sup> Kemal Oğuz ŞENGÜN (1971), *Miras Ortaklığı ve Mirasçıların Dava Hakları*, Ankara Barosu Dergisi 1971, Sa. 5, s. 650.

<sup>98</sup> zlem Sarı FİDAN (Miras Ortaklığı), age. s. 151 (Miras Şirketi deyimini 743 sayılı Medeni Kanun döneminde kullanılmaktaydı. Günümüzde miras ortaklığı ifadesi kullanılmakla beraber nadiren de olsa miras Şirketi deyimine yer verilmektedir. İfade edilmek istenen miras ortaklığıdır).

gereken işlemler bütündür. Ortada taksimi gereken mal buldukça miras ortaklığı sona eremez<sup>99</sup>.

Miras ortaklığını sona erdiren başlıca üç sebeple karşılaşırız. Bunlar, mirasın tamamen paylaşılması davasının açılması, mahkemeden elbirliği ile hak sahipliği hâlinin paylı hak sahipliğine (TMK m. 644) dönüştürülmesinin istenmesi ve miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüşmesidir. Son durumda, miras ortaklığı adi ortaklığa dönüşebileceği gibi bir tüzel kişiliğe; meselâ ticaret şirketine de dönüşebilir. Hatta, miras ortaklığının tüm mirasçılarca terekenin tahsis edilmesiyle kurulacak bir vakfın tüzel kişilik kazanmasıyla sona erdirilmesi de mümkündür<sup>100</sup>. Miras ortaklığının adi ortaklığa dönüşmesi, Türk hukukunda ayrıntılı olarak el alınmış bir konu değildir. Öztan<sup>101</sup>, miras ortaklığının adi ortaklığa dönüşürken öncelikle tasfiyesinin gerekli olduğundan söz etmekle yetinmiştir. Yongalık ise, ticaret şirketlerinin tür değişikliğine ilişkin hükümler göz önüne alındığında bu hükümlerin burada uygulanması söz konusu olmasa da, ortada bir dönüşüm/tür değişikliği olduğunu ifade eder. Yani, tasfiyesiz bir tür değişimi olduğunu kabul etmek gerektiğini ifade etmiştir. Çünkü adi ortaklığa dönüşmeyi cazip kılan nedenler arasında miras ortaklığının sona erdirilmeden devam ettirilmesi olduğunu belirtmiştir. Miras ortaklığının adi ortaklığa dönüşmüş olduğunun kabulünde özellikle ortak amaç unsuru açısından bir değerlendirme yapılmalı ve bir amaç değişikliğinin varlığı araştırılmalıdır<sup>102</sup>. Miras açıldıktan sonra tasfiye sonucunda terekede artı bir değer kalmaması gerekir. Bu durumda ortada mal kalmayacağı için, malvarlığını ortaya çıkararak hukuki olay olan miras ortaklığı da sona ermiş olacaktır<sup>103</sup>.

Bir diğer incelenmesi gereken kurum ise aile malları ortaklığını kuran sözleşmedir. Bu sözleşme, zaten aile hukuku veya miras hukuku ilişkileriyle birbirine bağlı olan kişilerin bir malvarlığı dolayısıyla da bir araya gelmelerini ve birlikte hareket etmelerini sağlar. İsviçre kanun koyucusu bu kurumu büyük sosyal ve iktisadi vazifeleri yerine getirmek amacıyla kanuna almıştır<sup>104</sup>. TMK'nın 373. maddesine göre, hısımlar, kendilerine geçen mirasın tamamı veya bir bölümüyle ya da ortaya başka mallar koymak suretiyle aralarında bir aile malları ortaklığı kurabilirler. Kanunun

<sup>99</sup> Nuşin AYİTER, Ahmet KILIÇOĞLU, age. s. 272; Nuşin AYİTER (Miras Hukuku), age. s. 221.

<sup>100</sup> Turgut ÖZ, Mustafa DURAL, age. s. 467-468; Aynur YONGALIK (Miras Ortaklığı), age. s. 836.

<sup>101</sup> Bilge ÖZTAN (Miras Hukuku), age. s. 456.

<sup>102</sup> Aynur YONGALIK (Miras Ortaklığı), age. s. 840-843.

<sup>103</sup> Özlem sarı FİDAN (Miras Ortaklığı), age. s. 128.

<sup>104</sup> Nuşin AYİTER (1983), *Eşya Hukuku*, Savaş Yayınları, 2. Baskı, Ankara, s. 98.

lafzından sadece mirasçılar arasında kurulabileceği gibi bir anlam çıkabilir. Ancak doktrinde bazı yazarlar aile malları ortaklığının mirasçılık ilişkisi söz konusu olmaksızın dahi hısımlar arasında kurulabileceğini kabul ederler. Bu ortaklık türünün de tüzel kişiliği yoktur. Ortaklık mallarında elbirliği mülkiyeti<sup>105</sup> söz konusudur. Bu özelliklerinden ötürü adi ortaklığa benzer<sup>106</sup>. Nitekim TMK'nın 379. maddesinde de ortakların ortaklığa giren malların elbirliği hâlinde maliki olacakları ve ortaklığın borçlarından müteselsilen sorumlu olacakları belirtilmiştir. Aile malları ortaklığı bir hukuki işlemle, kanundan dolayı veya ortaklardan birinin talebi ile sona erer ve sona erme sebepleri bunlar ile sınırlıdır<sup>107</sup>.

Bir malvarlığını ortaya çıkaran ilişkilerden biri de, *adi ortaklıktır*. Adi ortaklık, kanun koyucunun ortaklara mülkiyet türünü belirleme imkânını verdiği tek sözleşme tipidir. Esas olan, elbirliği hâlinde mülkiyettir<sup>108</sup>. Ancak ortaklar isterlerse aralarında paylı mülkiyet rejimini de kurabilirler. TBK'nın 620. maddesinde “emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmek”, TMK'nın 373. maddesinde “ortaya mallar koymak” gibi ibarelerin yer alması, edimlerin karşılıklı olarak değiştirilmediğini; aksine ortaklığa getirilen malların bir amaca varmak için özgülünmüş olduğunu ifade etmektedir. Kısacası mallar bir “amaç malvarlığı” hâline gelir. Kanun koyucu, ortaklık doğuran sözleşmelerin çoğunda amacı kendisi açıklamıştır. Ancak adi ortaklıkta bunu taraflara bırakmıştır<sup>109</sup>. Adi ortaklık kanunda yer alan şartlar gerçekleştiğinde sona erecek ve ortaklık amacı tasfiye ile sınırlı olarak devam edecektir. Ortaklık tasfiye edildiğinde ise, ileride de temas edeceğimiz gibi artık bir malvarlığını ortaya çıkaran bu hukuki ilişki de son bulacaktır.

---

<sup>105</sup> Bilge ÖZTAN (2015), *Aile Hukuku*, Turhan Kitabevi, 6. Baskı, Ankara, s. 1243-1244 (Ortaklık mamelekine giren tüm değerler, taşınırlar, taşınmazlar, alacaklar üzerinde herkes birlikte hak sahibidir. Burada bir tüzel kişilik yoktur. Ancak sanki tek bir hak süjesi varmış gibi muamele yapılır. Ortakların elbirliği ile hak sahibi olduklarını söylemek yerindedir. Çünkü mamelekte mülkiyet hakkında konu olabilecek maddi mallardan başka mülkiyet hakkı ile ifade edilemeyecek başka değerler meselâ alacak hakları da bulunabilir. Bu nedenle iştirak halinde malik yerine ortaklığı teşkil eden tüm değerler karşısındaki durumları açıklayabilmek için elbirliği ile hak sahibi demek daha uygun olur).

<sup>106</sup> Turgut AKINTÜRK, Derya ATEŞ (Aile Hukuku), age. s. 461.

<sup>107</sup> Bilge ÖZTAN (Aile Hukuku), age. s. 1246.

<sup>108</sup> Nuşin AYİTER (Eşya Hukuku), s. 98-99.

<sup>109</sup> Age. s. 98-99.

## **1.3. MALVARLIKLARININ ORTADAN KALDIRILMASINA MATUF İŞLEMLER**

### **1.3.1. Tasfiye Kavramı**

Malvarlıklarının ortadan kaldırılmasına matuf işlemlerin yapıldığı sürecin tamamı, tasfiye terimi ile ifade olunur. Arapça olan tasfiye kelimesi, saflaştırma, arıtma, temizleme anlamlarında da kullanılır. Ancak, hukuki anlamda tasfiye, mevcut hukuki ilişkiler dolayısıyla ortaya çıkmış bir mali yapının ortadan kaldırıldığı sürecin bir takım işlemler silsilesi ile tamamlanmasını ifade eder.

### **1.3.2. Başlıca Tasfiye İşlemleri**

#### **1.3.2.1. Malvarlığının Tespit Edilmesi ve Malvarlığı Üzerinde Hak Sahibi Olanların Belirlenmesi (Veraset İlamı Çıkarılması)**

Bir malvarlığının ortadan kaldırılması gereği doğduğunda, evvela o malvarlığının nelerden oluştuğunun belirlenmesi gerekir. Bu belirleme bir takım sayım, hesap işlemleri dışında sonuçların tespit edildiği envanterlerin düzenlenmesini, bilançoların çıkarılmasını gerektirebilir. Malvarlığının belirlenmesi için yapılan işlemler bazen o malvarlığı dolayısıyla bir araya gelmiş kişilerce; meselâ, mirasçılar veya ortaklar ya da sözleşme ve kanun gereği yetki verilmiş yönetici ortaklarla yapılabileceği gibi, bu işler bazen de mahkemenin atadığı tasfiye memurları denilen uzman kişilerce yapılır. Malvarlığının belirlenmesi, o malvarlığı üzerinde hak sahibi olanların da belirlenmesini de kapsar.

Malvarlığı üzerinde hak sahibi olanların belirlenmesi, tasfiye bir dağıtım ve paylaşımına sona erecekse, özel bir önem arz eder.

#### **1.3.2.2. Alacakların Tahsili Suretiyle Malvarlığına Reel Girişin Sağlanması**

Bu aşamada devam etmekte olan hukuki işlemler sonuçlandırılacak, alacaklar tahsil edilecektir. Alacakları tahsil edip malvarlığına reel girişi sağlama görevi, tasfiyeyi üstlenmiş veya tasfiye işlemleri kendisine düşen kişilerce ifa olunur. Bu aşama safi malvarlığının ortaya çıkarılmasına yönelik bir aşamadır.

#### **1.3.2.3. Malvarlığının Paraya Çevrilmesi İhtiyacı ve Satış İşlemleri**

Bir malvarlığının safileştirilmesi, bir takım satış ve devir işlemlerini de gerektirebilir. Bu işlemler özellikle, malvarlığının tamamen nakde tahvilinin arzulandığı veya zaten bunun zorunlu olduğu durumlarda yapılır.

#### **1.3.2.4. Borçların Ödenmesi Suretiyle Pasifin Kapatılması**

Alacakların tahsil edilmesi suretiyle malvarlığına reel girişin sağlanması, satış ve devir işlemlerinin tamamlanması safi malvarlığının netleşmesi için yeterli değildir. Tasfiyeyi yürütenler aynı zamanda borçların ifasını da gerçekleştirmelidir.

#### **1.3.2.5. Net Aktifin Pasifi Karşılammaması İhtimali/Malvarlığının Borca Batık Olması**

Yapılan hesaplamalar neticesinde sona erdirilmek istenen malvarlığının mevcudu, olan borçları karşılamayabilir. Bu hâl, borca batıklık şeklinde ifade olunur. Bir malvarlığının borca batık olduğunun anlaşılması üzerine, tasfiyeyi yürüten görevliler, kapatılmayan borçların da ödenmesini sağlamak için, o malvarlığı dolayısıyla sorumlu tutulabilecek kişilere başvurmalıdır.

#### **1.3.2.6. Malvarlığı Üzerinde Hak Sahibi Olanlara Dağıtım Öncesi Yapılacak İade İşlemleri**

Sona erdirilip ortadan kaldırılması istenen malvarlığı dolayısıyla olan borçlar da ödendikten sonra, kalan kısma, *tasfiye bakiyesi* denilir. Ancak, tasfiye bakiyesinin dağıtım ve paylaşımına bazen hemen geçilemez. Zira, o malvarlığı ile ilgili ve aynı zamanda hak sahibi olan bazı kişilerce verilmiş şeyler veya ödenmiş paralar varsa bunların da iadesi veya geri ödenmesi gerekebilir.

#### **1.3.2.7. Malvarlığı Üzerinde Hak Sahibi Olanların Tasfiye Paylarının Belirlenmesi ve İadesi (Kapanış Bilançosu)**

Tasfiye görevlisinin görevi, tasfiye sonucunda kalan mal ve alacakları hak sahiplerine devre hazır hâle getirmekle sona erecektir. Bundan önce, tasfiye sonunda bir kapanış hesabı hazırlayarak hak sahiplerinin onayına sunulmalıdır. Kapanış hesabı görüşülmek üzere toplanacak hak sahiplerine çağrıyla tasfiye görevlileri yapar. Bu toplantıda tasfiye görevlileri son bilançodan (kapanış hesabı) başka tasfiye işlemleri hakkında da bir rapor hazırlayarak onlara sunar. Bir itiraz gelmezse tasfiye kesinleşir<sup>110</sup>.

---

<sup>110</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (2020), *Şirketler Hukuku*, 1. Baskı, Yetkin Yayıncılık, s. 160.

## BÖLÜM II

### GENEL OLARAK ADİ ORTAKLIK VE SONA ERMESİ

#### 2.1. ADİ ORTAKLIK KAVRAMI

##### 2.1.1. Tanımı

Kanun koyucu adi ortaklığın tanımını yapmamakla beraber EBK'nın 520. maddesinde, “şirket iki veya daha fazla kişinin saylerini ve mallarını müşterek bir gayeye erişmek için birleştirmeyi iltizam ettikleri bir akittir” şeklindeki hüküm ile adi ortaklığın nasıl bir sözleşme olduğunu kısaca tanımlamıştır<sup>111</sup>. Bu tanım, genel ve adi ortaklığı diğer ortaklıklardan ayırıcı özellikleri içerisinde barındırmayan; genişliği sebebiyle yalnızca adi ortaklığın değil genel olarak şirket sözleşmesinin tanımı sayılmaya elverişlidir. Bu tanım esasında genişliği sebebiyle yalnızca adi şirketin değil genel olarak şirket sözleşmesinin tanımı sayılmaya elverişlidir<sup>112</sup>.

Ortaklıklar, adi ortaklık ve ticaret ortaklıkları biçiminde bir ayrıma tabi tutulmuştur. Ortaklık tabiri dahi hukuk terminolojisinde bizi adi şirketin tanımına götürmektedir. Şirket sözcüğü sözlükte ortaklık ile eş anlamlı olarak kullanılmıştır<sup>113</sup>. Adi ortaklık sözleşmesi, oldukça geniş ve yoruma açık bir kavramı ifade eder. Bu çalışmada “ortaklık” sözcüğünün kullanılması tercih edilmiştir.

TBK'nın 620. maddesinde adi ortaklık, “iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri” bir sözleşme olarak tanımlanmaktadır. Ancak bu tanımda, tıpkı EBK'da yapılmış olan tanım gibi

---

<sup>111</sup> Tuğrul ANSAY (1978), *Bankacılık Yönünden Ticaret Hukuku Kuralları*, Türkiye Bankalar Birliği, 2. Baskı, Ankara, s. 51.

<sup>112</sup> Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 2; Yaşar KARAYALÇIN (1973), *Ticaret Hukuku-Şirketler Hukuku II*, Sevinç Matbaası, 2. Baskı, Ankara, s. 125 (Karayalçın, gerekçesinde kanun metninde dahi adi kelimesi yerine şirket kelimesinin kullanılmış olduğunu belirtmiştir); Ahmet KILIÇOĞLU (2019), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2019, s. 722 (Adi şirket kavramının kullanılma sebebi TTK değildir. Kaynak İsviçre BK m. 530'da kullanılan basit şirket –einfache Gesellschaft- kavramının dilimize adi şirket olarak çevrilmesidir).

<sup>113</sup> Ejder YILMAZ (2011), age. s. 1056.

son derece yetersiz ve genel bir tanımdır. Madde, adi ortaklığın bir sözleşme<sup>114</sup> olduğunu ortaya koymaktadır. Eski kanunda yer alan düzenleme ile TBK m. 620’de yer alan tanım arasında kanun koyucunun kullanmış olduğu dil haricinde önemli bir fark söz konusu değildir. EBK m. 520’de, *şirket* kavramının tanımı yapılmıştır. TBK m. 620’de ise, doğrudan *adi ortaklık sözleşmesi* tanımlanmıştır.

1926 yılından beri yürürlükte olan EBK’nın Türkçesi günümüz Türkçesinden oldukça farklı ve yeni nesil tarafından anlaşılacak kadar zordu. Meselâ; “şerik” ortak; “münasebet” ilişki; “tarif” tanım anlamına gelmekteydi<sup>115</sup>. TBK’nın 620. maddesinin 2. fıkrasında ise, bir ortaklığın kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşıması hâlinde adi ortaklık sözleşmesinin hükümlerinin uygulanacağı kaleme alınmıştır.

Ortaklık kavramı bir üst kavramdır. Belli bir amaca erişmek için kişiler tarafından kurulan birleşmeleri ifade etmektedir. Ekonomik ya da kazanç paylaşma amacı bulunan ortaklıklardan tüzel kişilik kazanmış olanlar ticaret ortaklıkları olarak karşımıza çıkar. Ansay, adi ortaklığı, hukuki bir mefhum olarak tüzel kişilik kazanmamış olan bütün gaye birleşmelerini ifade eden bir ana kişi ortaklığı birleşmesi olarak tanımlar. Ortaklıklar tüzel kişiliğinin olup olmamasına göre bir ayrıma tabi tutulduğunda, adi ortaklığın tüzel kişiliğinin olmadığı kabul edilir. Ticaret ortaklıklarında ise tüzel kişilik vardır ve bu husus TTK<sup>116</sup>’da açıkça düzenlenmiştir<sup>117</sup>.

Adi<sup>118</sup> ortaklık en yalın ortaklık şeklidir. Bu yalınlık kuruluşunun kolay ve prosedür gerektirmemesinden kaynaklanmaktadır. Ortaklığı oluşturan kişiler arasında kişilik ön plandadır. Yalnızca kişiler arasındaki güven ilişkisinin bir sonucu olarak dahi söz konusu hukuki ilişki hukuk âleminde adi ortaklık olarak tezahür edebilmektedir. Söz gelimi iki kişi at yarışı oynamak için birlikte kupon alıp altılı

<sup>114</sup> Hasan PULAŞLI (2017), *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara, s. 6; İrfan BAŞTUĞ (1974), *Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri*, İzmir, s. 11.

<sup>115</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 11.

<sup>116</sup> TTK m. 124’de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Ticaret şirketleri; kolektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden ibarettir. Bu Kanunda, kolektif ile komandit şirket şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi sayılır”.

<sup>117</sup> ANSAY (Bankacılık), s. 44; Tuğrul ANSAY (1999), *Adi Şirket Bir Tüzel Kişi Midir?*, Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, s. 3-4 (Adi ortaklık iştirak halinde mülkiyetin elbirliği ortaklığı biçiminde aktif hale dönüşmesinin örneklerinden birisidir); Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 6-7; Fatih BİLGİLİ (2002), *Adi Ortaklıkların Fiil Ehliyeti ve Alman Federal Mahkemesi’nin Verdiği Yeni Karar Karşısında Ortaya Çıkan Durum*, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı/Cilt 1, İstanbul, s. 197-198.

<sup>118</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), age. s. 722 (Adi ortaklık kavramındaki adi sözcüğü bu şirket türünün anlamını iyi ortaya koyamamaktadır. Buradaki adi kavramı basit sözcüğünü ifade etmektedir. Adi ortaklığa basit ortaklık denmesinin sebebi de, kuruluşu, işleyişi ve sona ermesinin ticaret şirketlerine nazaran daha basit olmasıdır).



ganyan oynadıklarında ortada bir adi ortaklık akdi kurulmuş olacaktır. İki ya da daha çok kişinin mavi yolculuk yapmak için bir tekne kiralamaları ya da bir maça gitmek için birlikte bir taksi tutmaları hâlinde, kişiler ortadaki hukuki ilişkinin farkında dahi olmadan hukuken bir adi ortaklık sözleşmesi kurmuş olacaklardır. Bu tür ortaklığa fiili ortaklık da denmektedir<sup>119</sup>.

### 2.1.2. Unsurları

Adi ortaklığın tanımının daha iyi anlaşılması için bu kavramın temel unsurları üzerinde kısaca duracağız.

#### 2.1.2.1. Sözleşme Unsuru

Adi ortaklık TBK’da bir sözleşme tipi olarak düzenlenmiştir. Tüzel kişiliği bulunmayan bir ortaklık olduğu için, Ticaret Hukuku’nun ortaklıklar hukuku başlığı altında incelenmemektedir<sup>120</sup>. Adi ortaklığın bir borçlar hukuku sözleşmesi olması sebebiyle TBK’nın genel hükümlerini oluşturan 1-206 maddeleri, niteliğine uygun düştüğü ölçüde adi ortaklık sözleşmesine de uygulanabilir.

Adi ortaklığın sözleşme özelliği kanuni tanımında açıkça belirtilmiştir. Bir hukuksal ilişkinin adi ortaklık olarak kabul edilebilmesi için öncelikle tarafların ortaklık kurma niyetiyle hareket ederek, bu yolda oluşmuş olan iradelerini birbirlerine yöneltmeleri, açık veya örtülü biçimde dışa vurmaları gerekir<sup>121</sup>. Adi ortaklık sözleşmesi çok taraflı sözleşmeler arasında yer alır. Adi ortaklık sözleşmesi iki kişi arasında da kurulabilir. Bu durum onu kuran sözleşmenin çok taraflı olma özelliğini ortadan kaldırmaz.

Adi ortaklık sözleşmesi *sui generis* bir borç sözleşmedir. TBK’nın özel hükümler kısmındaki sözleşmelere benzemez. Borç konusu kanunla belirlenmemiştir. Taraf sayısı ikiden çok olabilir. Adi ortaklık akdinde tarafların ortaya koyduğu edimler arasında bir edimler birleşimi ilişkisi vardır. Adi ortaklık sözleşmesi, borçlanılan edimler arasında edimler değişimi ilişkisi bulunan karşılıklı sözleşmelerden ayrılmaktadır. Doktrinde hâkim görüş, bu akdin karşılıklı sözleşmelerden olmadığı yönündedir. Yargıtay’ın görüşü de bu doğrultudadır. İsviçre Federal Mahkemesi de

<sup>119</sup> Fikret EREN (2018), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara, s. 836.

<sup>120</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 11.

<sup>121</sup> Nami BARLAS (2016), *Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri*, Vedat Kitapçılık, 4. Baskı, İstanbul, s. 58.

adi ortaklığın karşılıklı sözleşme sayılmayacağı görüşünü savunur. Adi ortaklık sözleşmesinde ortakların borçları arasında biri diğersinin ivazını teşkil edecek şekilde karşılıklılık yoktur<sup>122</sup>.

Yargıtay, adi ortaklık sözleşmesinin iki tarafa karşılıklı borç yükleyen bir sözleşme olmadığını ve bu nedenle ödemezlik defii ve temerrüt hükümlerinin uygulanamayacağını, ancak ortaklığın feshinin haklı nedenlerden dolayı istenebileceğini haklı olarak kabul etmektedir. Söz konusu borç, ortaklık sözleşmesinden doğan bir borç olduğu için bu borcunu yerine getirmeyen ortağa karşı eda (ifa) davası açılabilir<sup>123</sup>.

Sözleşmeye değil de, kanuna dayanan kişi birlikleri ortaklık sözleşmesiyle benzer yapıya sahip olmalarına rağmen adi ortaklık değildirler. Örneğin, miras ortaklığı adi ortaklık olarak nitelendirilemez. Aralarında sözleşmesel bağ olmadan fiilen ortaklık varmış gibi hareket edilmesi hâlinde de adi ortaklık ilişkisinin varlığından bahsedemeyiz<sup>124</sup>. Kanundan kaynaklanan hak sahipliği ilişkilerinden olan özellikle paylı mülkiyet ve elbirliği hâlinde mülkiyet rejimlerinde de (birleşme veya karışma hâlinde oluşan birlikte hak sahipliği, iflasta alacaklılar toplantısı gibi) durum bu şekildedir<sup>125</sup>.

Adi ortaklık sözleşmesi rızâ bir sözleşmedir. Bunun sonucu olarak sonradan ortakların kendilerine düşen sermaye koyma borçlarını ifa etmemiş olmaları sözleşmenin kurulmadığı anlamına gelmez<sup>126</sup>. Yargıtay'ın bir kararına göre;

*“Davacının ortaklığa koymayı taahhüt ettiği sermayeyi ortağın koymamış olması ortaklığın gerçekleşmediğini göstermez. Ancak bu hususun tasfiyede gözetilmesi gerekir...”*<sup>127</sup>.

Adi ortaklık sözleşmesinin önemli bir özelliği de sürekli borç ilişkisi doğurmasıdır. Edimlerin bir kere değişimi yeterli olmaz. Ortaklığın amacının

<sup>122</sup> Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 22-25; Nami BARLAS (2016), age. s. 66.

<sup>123</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 25; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 855. Bkz. karşı görüş. Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), *Ortaklıklar Hukuku I*, Vedat Kitapçılık, 14. Baskı, İstanbul, s. 26 (Ortaklık sözleşmesinin iki taraflı sözleşmeler ile olan farkı göz önünde tutulmak şartı ile karşılıklı sözleşmelere ait hükümler ortaklık sözleşmesine de uygulanır ve iradeyi boza sebepler, butlan, temerrüt halleri ortaklık sözleşmesinde de görülebilir); Acem Süleyman ALHAN, Rıdvan ÇOBANOĞLU (2016), *“Adi Ortaklık Sözleşmesi Tanımı ve Unsurları”*, İstanbul Barosu Dergisi, C. 90, S. 1, 2016, s. 177.

<sup>124</sup> Oruç Hami ŞENER (2016), *Adi Ortaklık*, Yetki Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 8; Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 7; Nami BARLAS, age. s. 41-42.

<sup>125</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 60.

<sup>126</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 12.

<sup>127</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 3/2/1994, E. 10085, K. 850 (Uyap).

gerçekleşmesinin bir zaman alacağı düşünülürse bu ilişkinin de sürekli bir borç ilişkisi teşkil etmesi gayet tabiidir<sup>128</sup>.

Adi ortaklık sözleşmesinde de Borçlar Hukuku'nun temel prensibine uygun olarak şekil serbestisi ilkesi egemendir. Yani ortaklık sözleşmesi yazılı ya da sözlü olarak akdedilebilir. Yazılı şekil, adi ortaklık sözleşmesinde geçerlilik şartı olmayıp sadece taraflar arasında bir anlaşmazlık çıktığında bir ispat aracı fonksiyonunu görür. Burada, 12 Ocak 2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ("HMK")<sup>129</sup>'nın 200. maddesine göre, değeri 2.500.00 TL'yi geçen anlaşmazlıklarda ileri sürülen iddia ve savunmaların yazılı delil ile (senetle) kanıtlanması gerektiği de gözden kaçırılmamalıdır.

Kurulacak olan ortaklığın iştiğal konusu, kanunen şekle bağlı tutulmuş olan işlemleri gerçekleştirmek olsa bile bu ortaklık sözleşmesinin şekle bağlı olmasını gerektirmez. Meselâ, ortaklığın konusu taşınmaz alım-satımı yapmak dahi olsa, ortaklık sözleşmesi sözlü olarak kurulabilir. Ortaklık sözleşmesinin şekle bağlı olmadan akdedilebilmesi, adi ortaklığın kolayca kurulmasını mümkün kılar<sup>130</sup>.

Ancak önemle belirtilmelidir ki, ortaklardan en az birinin katılma payı olarak geçerliliği kanunen şekle bağlı bir hukuki işlemin gerçekleştirilmesini gerektiren bir edimi taahhüt etmesi durumunda, adi ortaklık sözleşmesinin de bu geçerli şekline tabi olup olmayacağı, doktrinde farklı görüşlerin ileri sürüldüğü meselelerden biridir. Bazı yazarlar<sup>131</sup>, taraflardan birinin ortaklığa bir taşınmazı sermaye olarak getirmeyi taahhüt etmesi durumunda, adi ortaklık sözleşmesinin de TMK m. 706/1 gereğince resmi şekil şartına uyularak yapılması gerektiği görüşündedir. Aksi hâlde sözleşme kesin hükümsüz sayılır. Aynı şekilde paylı mülkiyete konu taşınmaz üzerindeki payın adi ortaklığa sermaye olarak getirilmesi hâlinde de resmi şekil zorunluluğunun

<sup>128</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 13-14.

<sup>129</sup> Bkz. 04/02/2011 tarihli ve 27836 sayılı RG. TBK, 01/10/2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>130</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 21-22; Arif Barış ÖZBİLEN (2016), *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, Ankara, s. 416; Mehmet BAHTİYAR (2019), *Ortaklıklar Hukuku*, Beta Yayıncılık, 13. Baskı, İstanbul, s. 27; Esra HAMAMCIOĞLU, Argun KARAMANLIOĞLU (2016), Cevdet Yavuz'a Armağan, "Adi Ortaklık Sözleşmesinde Şekil", s. 1314.

<sup>131</sup> Arif Barış ÖZBİLEN (2016), age. s. 416-417; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 14; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 52 (Ortaklığa sermaye olarak taşınmaz konulması durumunda sözleşmenin resmi olarak yapılması koşuldur. Aksi halde sözleşme geçersiz olur. Ancak Yargıtay'ın bir kararına göre (bkz. Yrg. 13. HD. 9/12/1983, E. 6750/8750), adi ortaklık sözleşmesi taraflar arasında kısmen de olsa uygulanmışsa TBK m. 20 uyarınca sözleşme resmi şekilde yapılmamış olsa dahi, sözleşme geçerli sayılmalıdır); Cevdet YAVUZ (2014), *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Beta Yayıncılık, 10. Baskı, İstanbul, s. 1515 (Yavuz'a göre, taraflar katılma payı olarak devri şekle bağlı bir hakkı borçlanacaklarsa ortaklık sözleşmesi şekle tabi olmalıdır).

gerektiği belirtilmektedir. Bir taşınmazın veya taşınmaz payının adi ortaklığa sermaye olarak konulması hâlinde, ortaklık sözleşmesinin sadece ilgili maddesinin şekle bağlı olması da yeterli olmaz.

Bazı yazarlar ise<sup>132</sup>, devri şekle bağlı bir mala veya hakka ilişkin taahhüt söz konusu ise, sadece ortaklık sözleşmesinin ilgili hükmü bakımından bu şekil kuralına uyulmasının yeterli olacağı, sözleşmenin tamamının şekle bağlı tutulmasının gereksiz masrafa ve sözleşmeyi düzenleyen merci bakımından da zaman kaybına neden olacağını belirtmektedirler.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir içtihadına göre de, adi ortaklığa sermaye olarak taşınmaz konulmuşsa TMK'nın özel hükmü gereğince adi ortaklık sözleşmesinin resmi şekilde yapılması gereklidir<sup>133</sup>.

### 2.1.2.2. Kişi Unsuru

Adi ortaklık bir kişi birliğidir. Doğal olarak da, temel unsuru kişidir. Gerçek kişilerin adi ortaklığa ortak sıfatıyla katılabilmesi için tam fiil ehliyetli olması gerekir. Küçük<sup>134</sup> ve kısıtlılar ise ancak kanuni temsilcilerinin muvafakatiyle adi ortaklığa katılabilirler. Tüzel kişiler için ise, genel nitelikte bir sınırlama öngörülmekte ve ancak statüsü izin vermiş olduğu ölçüde bir tüzel kişinin adi ortaklığa ortak sıfatıyla katılabileceği kabul edilmektedir<sup>135</sup>.

Türk Hukukunda tek kişi ile adi ortaklık kurulamaz. Bu özelliği ile adi ortaklık tek taraflı işlem olan ve üyelik unsuru bulunmayan vakıflardan ayrılır<sup>136</sup>. Adi ortaklık sözleşmesinin varlığından bahsedebilmek için her şeyden önce iki veya daha fazla kişinin müşterek bir amacın elde edilmesi için bir araya gelmesi ve işbirliği yapması gereklidir. TBK'da en az iki kişinin bir araya gelmesi aranmıştır. İki gerçek kişi bir araya gelebileceği gibi iki tüzel kişi veya bir gerçek ve bir tüzel kişi de bir araya gelerek adi ortaklık kurulabilir. Kanunda asgari sayı belirtilmiş olsa da azami kişi sayısı gösterilmemiştir<sup>137</sup>. TTK m. 16/1 uyarınca ticari bir işletme işleten dernekler

<sup>132</sup> Erdoğan MOROĞLU (2010), *Ders Notu, Adi Şirkete Dair (2001 yılından önce hazırlanmış ve yayınlanmamış ders notları)*, Makaleler, İstanbul, s. 762-763; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 25.

<sup>133</sup> Bkz. Yrg. 13.HD. 26/10/1978, 1978/3979 E. 1978/4476 (Uyap); Acem Süleyman ALHAN, Rıdvan ÇOBANAĞLU (2016), agm. s. 181.

<sup>134</sup> Vesayet altında bulunanlar adi ortaklığa ortak olabilirler. Ancak bunun için sınırsız sorumluluk sebebiyle, TMK m. 453 uyarınca sulh hukuk mahkemesinin iznine ihtiyaç vardır.

<sup>135</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 18-21.

<sup>136</sup> Hayri DOMANIÇ (1970), *Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler*, Fakülteler Matbaası, 3. Baskı, İstanbul, s. 9.

<sup>137</sup> Hayri DOMANIÇ (1970), age. s. 1-2; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 17.

ile vakıfların, özel hukuk hükümleri dairesinde idare edilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, İl ve Belediye gibi kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurumlar ve teşekküllerin de bir adi ortaklığın ortağı olabilmelerinde hiçbir yasal engel bulunmamaktadır<sup>138</sup>. Uygulamada adi ortaklığın tüzel kişiliğinin olmaması ve organizasyon biçiminin elverişsizliği sebebiyle çok kişiden oluşan adi ortaklıklara nadiren rastlanılmaktadır<sup>139</sup>.

Doktrinde tüzel kişiliğe sahip olmayan kişi topluluklarının adi ortaklıkta yer alıp alamayacakları tartışılmıştır. Genelde bu tür birliklerin adi ortaklığa katılabilecekleri konusunda yaygın bir görüş vardır. Tescil işlemi gerçekleşmemiş olan derneğin, tüzel kişiliği bulunmayan kollektif ve adi komandit şirketlerin (İsviçre ve Almanya hukuk sistemlerinde) ve bir adi ortaklığın bağımsız bir varlık olarak yeni kurulacak olan ortaklığa ortak sıfatıyla katılabilecekleri genellikle kabul edilmektedir. Barlas ise, tüzel kişiliği olmayan toplulukların adi ortaklığa ortak olmalarının mümkün olmadığını şu şekilde ifade etmektedir: “Bu topluluklar tüzel kişilik arz etmediği ve hukuk düzenince hak ehliyetine sahip süljeler anlamında kişi sayılmadıklarına göre kişiler tarafından oluşturulan bir hukuksal birlik durumundaki adi ortaklıkta ortak sıfatıyla yer alamazlar”<sup>140</sup>.

Söz konusu hukuk sistemlerinde (İsviçre ve Almanya) kişi unsurundan ziyade mal unsurunun ön plana çıktığı ve ilişkinin tek taraflı olarak sona erdirilmesinin kolay bir şekilde mümkün olması nedeniyle miras ortaklığının, paylı mülkiyet birliğinin ve eşler arası mal ortaklığının bir ünite olarak adi ortaklık ortağı olması uygun bulunmamaktadır<sup>141</sup>. Domanıç’e göre, adi ortaklığa diğler bir adi ortaklık ortak olabilir. Birden fazla adi ortaklığın açık bir birlik teşkil etmesi mümkün olduğu gibi, iki adi ortaklığın üst ve alt ortaklık ilişkisi teşkil edecek biçimde gizli birleşmeleri de mümkündür<sup>142</sup>.

### 2.1.2.3. Sermaye Unsuru

TBK’nın 621. maddesinde ortakların ortaklığa sermaye koyma borcu düzenlenmiştir. Maddeye göre, her ortak para, alacak veya başka bir mal ya da emek

<sup>138</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 17; DOMANIÇ (1970), age. s. 2; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 52-53.

<sup>139</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 19.

<sup>140</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 21-25.

<sup>141</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 23.

<sup>142</sup> DOMANIÇ (1970), age. s. 10.

olarak ortaklığa bir katılım payı koymakla yükümlüdür. Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa katılım payları, ortaklığın amacının gerektirdiği önem ve nitelikte ve birbirine eşit olmak zorundadır. Ortaklar ortaklığa sadece mallarını ya da sadece emeklerini sermaye olarak koyabilirler. Hatta bu değerleri birlikte de sermaye olarak getirebilirler.

Ortaklığa sermaye payı olarak nakit haricinde katılma paylarının konulması durumunda, meselâ taşınmaz mallar veya haklar ortaklığa getirilecekse, nakdi değerlerinin tespit edilmesi gereklidir. Hak ve malların değerleri bunların ortaklığa sermaye olarak konulduğu andaki borsa veya piyasa değerleri esas alınarak belirlenir. Borsaya kayıtlı değilse, bunların değerinin bilirkişi vasıtasıyla tespit ettirilmesi faydalı olacaktır<sup>143</sup>. Tasfiye sırasında, aynen iade söz konusu olmaz. Ancak katılım payına ne değer biçilmişse ortak o değeri isteyebilir<sup>144</sup>. Ayrıca, sermaye olarak nelerin getirilebileceği hususunda TTK'nın ticaret ortaklıklarına ilişkin 127. maddesi de adi ortaklığa uygulanabilir<sup>145</sup>.

Sermaye ve katılım payı kavramları birbirinden farklı niteliktedir. Sermaye kavramı, ortakların katılım paylarının birleşmesi ile oluşan bir üst kavramdır. Ortaklığa fiilen getirilmiş olan malvarlığı değerlerinin bütünüdür. Katılım payı ise ortaklık amacını gerçekleştirmek üzere getirilen mal veya emek olarak düşünülebilir. Yani, katılım payı bir ortağın sözleşmeyle üstlendiği katkıdır<sup>146</sup>.

Maddede “emek veya mal” kelimelerinin kullanılmış olmasına dikkat edilmelidir. Kişi ikisinden birini seçimlik olarak ortaklığa getirebilmektedir. EBK'nın 520. maddesinde adi ortaklık sözleşmesi tanımlanırken “saylerini ve mallarını...” cümlesindeki “ve” bağlacı basit bir sürçü lisan dan ileri gelmektedir. Nitekim maddeye

<sup>143</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 20.

<sup>144</sup> Oruç Hami ŞENER (2019), *Ortaklıklar Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, s. 102

<sup>145</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 53; Ahmet AYAR (2015), *Adi Ortaklık Sözleşmesinde İç ve Dış İlişkiler*, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı (Doktora Tezi), İstanbul, s. 59.

<sup>146</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 53 (Sermaye payı, ortaklardan her biri tarafından, ortak amacın gerçekleştirilmesi amacıyla ortaklığa konulan malvarlığının –ortaklıkta kişisel çalışma dahil- nominal değeridir); Mustafa Melih KUYUCU (2008), *Adi Ortaklıkta Temsil*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s. 78; Emrah DELİCE (2013), *Adi Ortaklıkta Ortaklar Arası İlişkiler*, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kayseri, s. 15; Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 30 (Katılma payı kavramı ortakların sermaye paylarını da içerecek şekilde daha geniş bir kavramdır. Ortakların sermaye paylarının yanında ikinci bir kavram olarak kabul edilmelidir. Şirketlerdeki sermaye payı ve katılma payı şeklindeki ikili kullanımı donatma iştirakindeki gemi payı ve iştirak payı ayrımında benzer. Çünkü donatma iştirakinde iştirak payı terimi müşterek donatanın gemi payını da içine alacak şekilde iştirak parası, alacakları, yakıtı vb. üzerindeki ortaklık haklarının tümünü ifade etmektedir).

tekabül eden İsviçre BK m. 530'da "veya" bağlacı kullanılmıştır. Uygulama kabiliyeti olmayan bu ifade EBK'nın 521. maddesinde "mal veya say olarak bir sermaye..." ibaresi kullanılarak değiştirilmiştir<sup>147</sup>. Ticaret ortaklıklarında sermaye olabilen kıymetler adi ortaklıklarda da katılım payı olarak getirilebilir. Çünkü, TBK ortaklığa konulacak sermaye konusunda bir ayırım yapmamıştır<sup>148</sup>. Katılma payı, ortaklık ile güdülen müşterek amaca ulaşabilme yolunda bir ortağın üstlenmesi gereken katkı olarak tanımlanabilir<sup>149</sup>. Bu katkı payı bir malvarlığı değeri olmak zorunda değildir. Müspet edimler gibi menfi edimler de ortaklığa katılma payı olarak getirilebilir. Meselâ kartellerde katılma payı menfi bir edimdir. Bir yapmama (rekabet etmeme gibi) taahhüdü de ortaklık amacının gerçekleşmesini sağlayabilecek müşterek güce dâhil sayılabilir<sup>150</sup>.

Sermaye unsuru adi ortaklıkta iç ilişki bakımından önem arz eder. Dış ilişkide ortaklar üçüncü kişilere karşı sınırsız olarak, müteselsilen ve birinci dereceden sorumludur. Yani sermaye koyma borcunun önemi oldukça sınırlıdır. Ortaklar kendi aralarında alacakları karar ile yalnızca iç ilişkide müteselsil sorumluluk ilkesini bertaraf edebilirler. Dış ilişkide ise, müteselsil sorumluluk ilkesi kural olarak bertaraf edilemez. Ancak, bu sorumluluk alacaklı ile yapılacak bir anlaşmayla ya da işlem yapacak temsilcinin alacaklıya bildirilen temsil yetkisinin sınırlandırılmasıyla engellenebilir. Belirtilmelidir ki, adi ortaklık sözleşmesine konulacak olan bir kuralla, müteselsil sorumluluğun engellenme imkânı yoktur. Adi ortaklıkta sermayenin ödenmiş kısmı için faiz verilmesi, sermaye azalmış olmasına rağmen kâr payı dağıtılması ve emeğin sermaye olarak getirilmesi olanaklıdır<sup>151</sup>.

Sermaye koyma taahhüdü ortaklık sözleşmesi için esaslı bir unsurdur. Bu bakımdan sermaye koyma yükümlülüğü emredici niteliğe sahiptir. Taahhüt edilmiş olan bu sermaye payı eksik ödenir ya da hiç ödenmezse dahi bu husus adi ortaklık sözleşmesinin kurulmasını engellemez. Sermaye koyma yükümlülüğünü yerine getirmeyen ortak ortaklıktan kâr payı isteyebilir. Ancak yükümlülüğü yerine

---

<sup>147</sup> DOMANİÇ (1970), age. s. 3.

<sup>148</sup> Hasan BİRKAŞ (1975), age. s. 6; Acem Süleyman ALHAN, Rıdvan ÇOBANOĞLU (2016), agm. s. 180.

<sup>149</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 189; Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 28; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 53 (Sermaye payı, ortaklardan her biri tarafından ortak amacın gerçekleştirilmesi amacıyla, ortaklığa konulan malvarlığının, ortaklıkta şahsen çalışma da dâhil, nominal değeridir).

<sup>150</sup> Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 36.

<sup>151</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 189-190; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 85; Yaşar KARAYALÇIN, age. s. 85.

getirmeme durumu ortaklığın tasfiyesinde dikkate alınır. Bu husus ileride ayrıntılı olarak incelenmiştir<sup>152</sup>.

Ortaklar bir şeyin menfaatinden, yani kullanma hakkından ibaret olarak sermaye koymuşlarsa bu durumda adi kira akdinde hasar ve tekeffüle ilişkin hükümler uygulanacaktır. Eğer ortakların koymuş olduğu sermaye bir şeyin mülkiyetinden ibaret ise, bu durumda satım sözleşmesine ilişkin hükümler hasar ve tekeffül bakımından uygulanır<sup>153</sup>. Ancak iki durum arasında önemli bir fark vardır. Sermaye olarak bir malın kullanma hakkını getiren ortaklar tasfiye hâlinde malın kendisini alabilir. Buna karşılık, sermaye olarak malın mülkiyetini getiren ortaklar tasfiyede sadece malın değerini geri alabileceklerdir<sup>154</sup>.

Adi ortaklığın müşterek amacına erişmek için tahsis edilmiş olan bu malvarlıkları üzerinde ortaklar elbirliği ile maliktirler. Kısacası, bireysel mülkiyetten toplu mülkiyete geçiş söz konusudur. Ortaklar sözleşme ile paylı mülkiyet rejimini de seçebilirler<sup>155</sup>. Ortaklar elbirliği ilkesinin bir sonucu olarak malvarlığı üzerinde tek başına tasarruf edemezler. Bu durum ortakların malvarlığından ayrı bir ortaklık malvarlığının olduğunu gösterir<sup>156</sup>. Ancak, adi ortaklığın varlığı için bağımsız bir ortaklık malvarlığı oluşturulması gerekmez<sup>157</sup>. Önemle belirtilmelidir ki, doktrinde adi ortaklığın malvarlığının olmadığına ilişkin görüşler yer almaktadır. Bu görüşe göre, ortaklık sözleşmesinin doğumu için katılma paylarıyla elbirliği veya paylı mülkiyet hâlinde bir ortaklık malvarlığının teşkil edilmesine gerek yoktur<sup>158</sup>. Ayrıca, bir ortak

---

<sup>152</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 189-191; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 54 (Katılma payının fiilen ortaklığa getirilmiş olması ortaklığın kurulması için bir şart değildir. Bu durumda Yargıtay'a göre – Yrg. HGK. 11/12/1963 E. 26/D-4, K. 96 -, haklı sebebe dayanılarak ortaklığın infisahı istenmedikçe sermaye koymamış ortağa kâr payı ödenmesinden kaçınılamaz).

<sup>153</sup> Hasan BİRKAŞ (1975), age. s. 7; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 202; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 53-54.

<sup>154</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 202.

<sup>155</sup> Nihat YAVUZ (Borçlar Özel), age. s. 1517; Cemil ALVER (1988), *Adi Ortaklık (Adi Şirket)*, Beyda Ofset, s. 5.

<sup>156</sup> Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), *Medeni Usul Hukuku Açısından Adi Ortaklık İlişkileri*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), s. 54.

<sup>157</sup> Nami BARLAS, s. 47 (Ancak, uygulamada genellikle adi ortaklıkların özel bir malvarlığı vardır); Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 84-85 (Ortaklığa katılmayı payı getirilmesi yükümlülüğü bazı durumlarda sermayenin oluşmasına sebep olur. Ortaklar adi ortaklığa bazı malların mülkiyetlerini devretmişlerse, elbirliği niteliğinde adi ortaklık sermayesi, dolayısıyla malvarlığı teşekkül edebilir).

<sup>158</sup> Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 34; Halil ARSLANLI (1960), *Kollektif ve Komandit Şirketler*, Fakülteler Matbaası, 2. Baskı, İstanbul, s. 74; krş. görüş. Sait Kemal MİMAROĞLU (1972), *Ticaret Ortaklıkları Hukuku*, s. 58 (Ortaklıklarda sermaye vazgeçilmez ve temel unsurdur. Türk hukukunda ortaklık sözleşmesinin doğumu için özel bir mamelek tesisine ihtiyaç olmadığını ileri süren görüşlerde –Arslanlı ve Doğanay- isabet yoktur).



sermaye payı koymayı üstlenir ancak bu borcunu ödemez; onun yerine diğer ortak bu borcu ifa etmek zorunda kalırsa, ifada bulunan ortak şüphesiz borcunu ifa etmeyen ortağa rücu edebilir<sup>159</sup>.

Adi ortaklıklar tüzel kişilikten mahrum olmalarına rağmen genellikle dış ilişkide birleşme (ortaklık) şeklinde ortaya çıkmakta ve ortakların sermayesinden ayrılmış bir ortaklık sermayesi meydana getirmektedirler. Bu ortaklık malvarlığının mülkiyeti elbirliği hâlinde mülkiyet olarak bütün ortaklara müştereken aittir ve her birinin hakkı o sermayenin tamamı üzerindedir. Ortaklık sermayesi olmasına rağmen ortaklık, ortaklardan ayrı bir tüzel kişiliğe sahip değildir. Çünkü bu tür birleşmeler genellikle çok kısa devam müddeti ile ani ve geçici ihtiyaçları karşılamak amacıyla meydana gelir<sup>160</sup>. TBK m. 623’de her ortağın kazanç ve zarara katılması düzenlenmiştir. Bu madde, ortaklığın aktif ve pasifi olabileceğine örnek teşkil eder. Aynı zamanda, ileride ayrıntılı incelemiş olduğumuz üzere, tasfiye hükümleri de (TBK m. 648 vd.) ortakların malvarlıklarının mevcudiyetine delalettir. Adi ortaklığın malvarlığı muhtevası bakımından aktif ve pasif olarak iki kısma ayrılır. Aktif kısım, ortakların koydukları sermaye payları ile ortaklığın devamı sırasında edinilen haklar ve onların yerine geçen ikame değerler ve ortaklık malvarlığındaki artışlardan meydana gelir. Kısacası, ortaklık malvarlığı, daha geniş bir anlama sahip iken, sermaye payı ortaklık aktifinde yer alan değerlerden oluşan bir bölümden ibarettir<sup>161</sup>.

#### **2.1.2.4. Ortak Amaç unsuru ve Affectio Societatis Kavramı**

Adi ortaklık sözleşmesi, tarafların belirli bir amaca sahip olmaları ve bu amaç uğruna birlikte çaba sarf etmeleri doğrultusunda kurulur. Taraflar kanunun lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere, “mallarını veya emeklerini” ortak bir gayeye erişmek için birleştirirler. Ortak amaç unsuru adi ortaklığın esaslı bir unsurudur. Ancak kanun koyucu 620. maddede bu gayenin ne olduğunu belirtmemiştir. TBK m. 621’de ise, bu gayenin kısaca kazanç paylaşmaya yönelik olduğunu belirtmekle yetinmiştir.

Adi ortaklıkta temel fikir, her ortağın diğer ortaklarla birlikte belirlenen amacı takip etme ve gerçekleştirme ideali olduğu için, burada ortak amaç – ortak araç ilkeleri

---

<sup>159</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 225.

<sup>160</sup> Ernst HIRSH (1948), *Ticaret Hukuku Dersleri*, Hak Kitabevi, 3. Baskı, İstanbul, s. 207.

<sup>161</sup> Mustafa Melih KUYUCU (2008), agt. s. 78-79 (Adi ortaklığın malvarlığı, bütün ortakların ancak birlikte tasarruf edebilecekleri, kişisel malvarlıklarından ayrı özel bir malvarlıktır. Tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerindeki anlamda bir “ortaklık malvarlığı” yoktur. Bu anlamda özellik arz eder); Cazibe Ebru YÜCEL (2011), *Adi Ortaklıkta Temsil*, Bahçeşehir Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, s. 105.

geçerlidir. Bu bakımdan adi ortaklıkta amaç, dar ve geniş anlamda olmak üzere ikiye ayrılır. Dar anlamda amaç, ortakların yürütecekleri ortak faaliyetle ulaşmak istedikleri somut sonucu ifade ederken; geniş anlamda amaç, ortakları bu somut amaca ulaştıracak ortak aracı ifade eder<sup>162</sup>. Gaye, maksat (amaç) ve mevzu (konu) kavramları farklı anlamlara gelmektedir. Gaye, bir faaliyetin son hedef ve niteliğini; maksat tabiri, bir faaliyet vasıtasıyla doğrudan doğruya elde edilmek istenilen neticeyi; mevzu terimi ise, faaliyetin yol ve vasıtasını ifade eder<sup>163</sup>.

Tarafların ortaklık doğuran bir sözleşmeye belli bir amacın gerçekleşmesi için bir araya gelmeleri eşyanın tabiatı gereğidir. Bu nedenle bu sözleşmeleri sinallagmatik sözleşmelerden ayırmamız gerekir. Sinallagmatik sözleşmelerde her ortak kendine göre bir amaç izler. Adi ortaklık sözleşmesinde ise, ortakların iradesi aynı amaca yönelir. Ortaklığın yalnızca iki kişiden ibaret olduğu hâllerde sözleşme sinallagmatik bir akde yaklaşmış olsa da, bu görünüş aldatıcıdır. Çünkü ortaklar mallarını ortaklığa sokmak ve bir malvarlığı meydana getirmeyi taahhüt etmektedirler. Kanun koyucu ortaklık doğuran sözleşmelerin çoğunda amacı kendisi açıklamıştır. Bazısında ise, meselâ; adi ortaklıkta amacı taraflara bırakmıştır<sup>164</sup>.

Ortak amaçtan kasıt, erişilmesinde ortakların ortak yararları bulunan nihai hedeftir. Ortak amaç, her bir ortağın diğer ortaklarla ilişkisi bakımından var olmalıdır. Yalnızca bir veya birkaç ortağın amaç birliği yeterli değildir. Madde metninde ortak amacın ekonomik nitelikte olup olmaması gerektiği hususu belirtilmemiştir. Bu konu doktrinde tartışmalıdır. Kanunda herhangi bir sınırlama öngörülmediğinden, ekonomik amacın yanı sıra ideal<sup>165</sup> bir amaç içinde bir araya gelinebilir. Barlas, amacın ekonomik nitelikte olabileceği gibi, ideal de olabileceği görüşündedir. Adi ortaklığın amacı, dinsel, siyasi, bilimsel, sanatsal ya da sosyal olabilir. Bu konuda İsveçre ve Alman doktrininde tam bir görüş birliği mevcuttur. Adi ortaklık için ideal bir amacın seçilmesi hâlinde bu ortaklık tipinin niteliği itibariyle dernekten ayırt edilmesinde güçlük olacağı bir gerçektir. Fakat bu niteliği, amacın ekonomik mi yoksa ideal mi olacağı ayrımının tek kıstası da değildir<sup>166</sup>. Şener, ekonomik amaç ve kazanç paylaşma dışında diğer amaçlarla adi ortaklık kurulmasının mümkün olmadığını; diğer

---

<sup>162</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 833.

<sup>163</sup> Ernst HIRSH (1948), age. s. 186.

<sup>164</sup> Nuşin AYİTER (Eşya Hukuku), age. s. 99.

<sup>165</sup> Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 49; Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 27-29.

<sup>166</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 33-35; Tuğrul ANSAY, (Adi Şirket), agm. s. 37.

amaçlarla yalnızca dernek kurulabileceği görüşündedir (TBK ve krş. TMK m. 56)<sup>167</sup>. Kılıçoğlu da bu görüşü desteklemektedir. Kılıçoğlu'na göre, amaç maddi nitelikte değilse, yani ideal ise bu örgütlenmenin yolu dernek veya vakıf olmalıdır. Amaç maddi nitelikte (kazanç paylaşma) ise adi ortaklık kurulmalıdır<sup>168</sup>. Pulaşlı, adi ortaklığın amacının niteliği konusunda herhangi bir sınırlandırmaya gidilmemesi nedeniyle amacın ekonomik olabileceği gibi ideal de olabileceği görüşünde olmakla beraber, aksi görüşlere katılmamaktadır<sup>169</sup>. Doktrinde baskın olan görüş, adi ortaklıkta her türlü amacın uygun olduğudur<sup>170</sup>.

Ortaklığa emeğini sermaye olarak getiren ortağın zarara katılmaması ortaklık alacaklıları bakımından bir hüküm ifade etmese de bu husus sadece “inter pares” geçerlidir. Kazancın ortaklar arasında paylaşılmamasını amaç edinen veya yalnızca belirli ortaklar arasında paylaştırılmasını konu edinen bir adi ortaklığın kurulması hukuken mümkün değildir. Ayrıca kazancın çok az bir kısmının bir ortağa verilmesine ilişkin adi ortaklık, aslan payı ortalığının meydana gelmesine sebebiyet vermiş olacağından ortaklık müşterek amaç unsuru bakımından sakat olup, geçersizdir<sup>171</sup>. Doktrinde Karayalçın, ortakların aralarında yapacakları sözleşme ile bazı kâr ve zararların paylaşılmayacağına karar verilebileceğini ifade eder<sup>172</sup>. Bu görüş EBK hükümleri yürürlükte olduğu dönemde tartışmalıydı. Ancak TBK'nın 622. maddesi hükmü açıktır. Maddeye göre, “Ortaklar niteliği gereği ortaklığa ait olan bütün kazançları paylaşmakla yükümlüdürler”.

Amacın ekonomik olması asıl olduğundan ticari işletme kurmak ve onu sürdürmek için bir adi ortaklık kurulabilir. Ağırlıklı görüş, ticari işletme işletmek amacıyla adi ortaklık kurulabileceği yönündedir. Karayalçın<sup>173</sup> ise, adi ortaklığın geçici

<sup>167</sup> Bkz. karşı. Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 7; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 126.

<sup>168</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), age. s. 721-722.

<sup>169</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 18.

<sup>170</sup> Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 49; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 55 (Dernekleri ortaklıklardan ayıran kıstasa göre, bazı hallerde konu bakımından ortaklık değil de, dernek kurmak gereklidir. Eğer adi ortaklığı sadece kazanç paylaşma gayesi ile kurulabileceğini kabul edersek bu gayeden yoksun olan kartel anlaşmaları veya yardım sandıkları –iktisadi gayeye sahip- adi ortaklık şeklinde kurulamayacaktır. Ancak bunların dernek olarak kurulabilmeleri daha da sakınca doğuracaktır. Bu nedenle, Türk hukukunda karteli konsorsiyum ve yardım sendikaları izledikleri ekonomik amaç dolayısıyla adi ortaklık hükümlerine tabi olmalıdır); Tuğrul ANSAY (Bankacılık), s. 48; Aynur YONGALIK, age. s. 10-11 (Sermaye Payı); Nuşin AYİTER (Mamelek), age. s. 98.

<sup>171</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 18-19; Acem Süleyman ALHAN, Rıdvan ÇOBANOĞLU (2016), agm. s. 184 (Sözleşmede aslan payını içeren hüküm bulunuyorsa ortaklık sermayesine katılım payı önemsenmeksizin kara ya da zarara katılma eşit olacaktır. Bu halde taleple bağlılık ilkesi haricinde hâkimin takdir yetkisi söz konusu değildir).

<sup>172</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 138.

<sup>173</sup> Age. s. 59-60.

ilişkiler için elverişli olduğunu, ticari işletmede devamlılığın önemli bir unsur olduğundan, ticari işletmenin adi ortaklık tarafından işletilmesinin, ortaklığın niteliğine uygun düşmeyeceği kanaatindedir<sup>174</sup>. Her hâlükârda ortaklığın amacı kanuna, ahlaka ve adaba uygun olmakla beraber, gerçekleşme olanağı bulunan bir amaç olmalıdır (TBK m. 26-27). Aksi hâlde ortaklık varlık kazanamayacaktır<sup>175</sup>. Meselâ, avukat ile avukata iş bulmayı üzerine alan bir kimse arasındaki ortaklık sözleşmesi Avukatlık Kanunu'nun 48. maddesine göre geçersizdir. Burada adi ortaklık sözleşmesinin konusu hukuka aykırıdır<sup>176</sup>. Yargıtay bir kararında, genel ev işletmek amacıyla kurulan adi ortaklığın ahlak ve adaba aykırı olduğuna hükmetmiştir<sup>177</sup>. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında ise, adi ortaklığın resmi makamların izni ile çalışmaya başlamış olduğu göz önünde bulundurularak söz konusu adi ortaklığın geçerli olduğuna hükmetmiştir<sup>178</sup>. Sonraki tarihli bir kararında, genelev işletmenin ahlaka aykırı bir nitelik taşımadığına karar vermiştir<sup>179</sup>. Doktrindeki bazı yazarlar da, genelev işletmek amacıyla adi ortaklık kurulmasını hem kanuna hem de ahlak ve adaba aykırı görmekte-dirler<sup>180</sup>.

Müşterek amaç unsuru adi ortaklık sözleşmesini tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden ayırır<sup>181</sup>. Ortak amaç unsuru sermaye paylarının miktar ve türlerinin belirlenmesi, ortakların denetim hakkının ve rekabet yasağının kapsamının temelini oluşturması açısından da önemli bir rol oynar<sup>182</sup>. İsviçre hukukunda amacın ortak olmasının adi ortaklığı adeta bir yarı tüzel kişilik ya da tüzel kişilik benzeri topluluk hâline getirdiği ifade edilmektedir. Bu bakımdan ortak amaç unsuru oldukça önem arz eder<sup>183</sup>.

---

<sup>174</sup> Resul NARİN (2010), “*Adi Şirketin Sona Ermesi*”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, s. 10; Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), agt. s. 27-29.

<sup>175</sup> Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 27-29; Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 51.

<sup>176</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 8.

<sup>177</sup> Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 56 (Barlas'a göre bu karar yerinde değildir. Çünkü taraflar ruhsat almaksızın böyle bir işe girişmişlerdir. Bu durumda ahlaka aykırılık değil, kanuna aykırılıktan söz edilmelidir. Ya da ruhsata ve idari makamların denetimine tabi olarak faaliyette bulunulmaktaysa ki karardan bu anlaşılacakla, bu durumda kanuna aykırılık yoktur. Ahlaka aykırılıktan ise hiç söz edilemez. Bkz. BARLAS, s. 33).

<sup>178</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 33 (Bkz. Yrg. 14/01/1948 tarih ve 30/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı).

<sup>179</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. T. 13/12/1976, E. 2884, K. 8294 (Uyap).

<sup>180</sup> Emrah DELİCE (2013), agt. s. 17; Hüseyin HATEMİ (1976), *Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları Kuralı*, İstanbul, s. 261-270.

<sup>181</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 102; Halil ARSLANLI (1960), age. s. 41-42.

<sup>182</sup> Resul NARİN (2010), agt. s. 9-10; Acem Süleyman ALHAN, Rıdvan ÇOBANOĞLU (2016), agm. s. 181.

<sup>183</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 55.

Müşterek amaç, adi ortaklığın karakteristik özelliği olduğu için, geçici nitelikte olabileceği gibi devamlı nitelikte de olabilir. Geçici ilişkiler için adi ortaklığın amaca uygun ve elverişli bir model olduğu tespiti doğru olmakla beraber, bu husus adi ortaklığın geçici ilişkilere has bir hukuksal yapı olduğunu göstermez<sup>184</sup>. Tipik olarak geçicilik, ortaklık sözleşmesinin, üçüncü bir kişiyle tek bir sözleşme kurmak amacıyla akdedilmesi hâlinde karşımıza çıkar. Adi ortaklığın ticari işletme işletmek amacıyla kurulmasında ise ortaklık sürekli bir amaç için kurulmuş olur. Belirtilmelidir ki, ortaklık ticari işletme işletmek için kurulduğunda ortaklar tacir sıfatını kazanacaklardır (TTK m. 12)<sup>185</sup>.

Kanun koyucu, 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 1. maddesinde, ortaklıkla derneklerin ayırt edilmesi için derneklerin kazanç paylaşmaktan başka bir amaç gütmeleri gerektiğini açıklamıştır. Ortaklığın, kazanç paylaşılması için öncelikle kazanç sağlaması gerekir. Bunun için de ortakların bu yönde bir iradeleri ve bunu gerçekleştirmek için çaba göstermeleri gereklidir. Bu niyet ve gayrete Latince deyimle “affectio societatis” denir. Ayrıca affectio societatis unsuru ortaklığı müşterek mülkiyetten de ayırır. Müşterek mülkiyette müşterek malikler geliri paylaşmakla beraber, bu gelirin elde edilmesi için aktif bir davranışta bulunmazlar<sup>186</sup>.

Ortaklar ortaklığın gayesi için fiili olarak gayret göstermek niyetindedirler. Bir adi ortaklıktan bahsedebilmek için bu niyet şarttır. Katılma niyeti ortağın ortaklık işlerinde fiilen çalışması olarak dar yorumlanmamalıdır. Ortağın, asgari bir sermaye ile faaliyet göstermek için kurulan ortaklığın harekete geçmesi ve amacına ulaşması için fiilen katılarak veya katılmayarak üzerine düşen görevi yerine getirmesi gerekir. Meselâ, ortaklık faaliyetlerine katılmayan bir ortağın sermaye borcunu zamanında ödemesi, ortağın ortaklık amacına aykırı işleri yapmaktan imtina etmesi gerekli ve yeterlidir. Ortak amacı birlikte gerçekleştirme unsuru olarak tanımlanan “affectio societatis” terimi, adi ortaklığın benzer hukuki ilişkilerden ayırt edilmesini sağlayan temel bir ölçüttür. Ortakların hiçbir faaliyet göstermeden ortaklık amacının gerçekleşmesini beklemeleri adi ortaklık kavramına yabancıdır<sup>187</sup>.

---

<sup>184</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 32; Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 51.

<sup>185</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 8; Hamit ÇAVUŞ (2019), *Tacir Sifatının Kazanılması ve Kaybedilmesi*, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Samsun 2019, s. 103.

<sup>186</sup> Oğuz İMREGÜN (1996), age. s. 156.

<sup>187</sup> DOMANIÇ (1970), age. s. 6-7; Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 53.

Ortak amaca ortak güç ve çabayla ulaşma iradesi, adi ortaklık sözleşmesini karşılıklı borç yükleyen (sinallagmatik) sözleşmelerden ayırır. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde üstlenilen edimlerin gereği gibi ifa edilmesi ile ortak amaca ulaşılırken, adi ortaklıkta ortak amaca sözleşmede öngörülen edimlerin yani katılım paylarının harcanmasıyla ulaşılır<sup>188</sup>.

Affectio societatis unsuru ortaklık sözleşmesi bakımından zorunlu bir unsurdur. Böyle bir unsur yoksa ortaklık sözleşmesinden de söz edilemez. Meselâ, bir işçinin kâra katıldığı hizmet sözleşmesi ile ortaklık sözleşmesinin ayrıldığı nokta; taraflar arasında eşitliğin olmaması, altlık üstlük ilişkisinin bulunmasıdır<sup>189</sup>. Ortağın denetleme hakkı, ortakların rekabet yasağına aykırı işlem yapmama yükümlülüğü, ortaklığın haklı sebeple feshi ve ortağın haklı sebeple ortaklıktan çıkarılması “affectio societatis” in birer sonucudur<sup>190</sup>.

### 2.1.3. Türleri

#### 2.1.3.1. Açık Adi Ortaklık - Kapalı Adi Ortaklık Ayrımı

Adi ortaklık kendi içinde farklı görünüş şekillerini barındıran bir sözleşmedir. Açık (dış) adi ortaklık ve kapalı (gizli) adi ortaklık, başlıca adi ortaklık sözleşmesi temeline dayalı<sup>191</sup> ortaklık yapılanmalarındandır.

##### 2.1.3.1.1. Açık Adi Ortaklık

Adi ortaklığın bu türü dış ortaklık olarak da adlandırılır. Adi ortaklık ilişkilerinin nitelendirilmesinde kullanılan kavramlardan ve ele alınan yapılanma modellerinden biri açık (dış) ortaklıktır. Bu ortaklık adi ortaklığın normal (olağan) düzenini oluşturur. Eğer somut olayda ortaya çıkmış olan bir adi ortaklık, ortaklık sözleşmesine göre hem iç hem de dış ilişkiyi bir arada barındırıyor ve ortakların tamamı üçüncü kişilere karşı yapılan işlemlerde bu sıfatla yer alarak dışa karşı temsil edilmekteyse ortada bir açık (dış) adi ortaklık vardır<sup>192</sup>.

Açık adi ortaklığın daha iyi anlaşılabilmesi için *iç ilişki* ve *dış ilişki* kavramları ele alınmalıdır. Adi ortaklığın olağan modelinde, hem ortaklar arasında karşılıklı hak

<sup>188</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 833-834.

<sup>189</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 9; Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 53-54.

<sup>190</sup> Cengiz AŞKAN (2003), *Adi Şirketin Yönetimi*, 1. Baskı, Ankara, s. 24; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 9.

<sup>191</sup> Nami BARLAS (2016), age. 141.

<sup>192</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 153; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 76.

ve borçlar düzeni (iç ilişki), hem de ortakların bir bütün olarak “adi ortaklık” hâlinde dışa karşı ortaya çıkarak, üçüncü kişilerle işlemlere girişmesi söz konusudur. Adi ortaklığın olağan modeli söz konusu değilse, adi ortaklık dış ilişkide kendisini göstermez. Bu durumda iç ortaklık kavramı ortaya çıkar<sup>193</sup>.

İç ortaklık müessesesi Türk hukukunda düzenlenmemiştir. Ancak TBK m. 632<sup>194</sup>, de düzenlenmiş olan alt katılıma ilişkin hüküm iç ortaklığa işaret etmektedir. İç ortaklık uygulamada kendisine çok sık başvurulanan bir *atipik* adi ortaklıktır. 29 Haziran 1956 tarihli 6762 sayılı eski Ticaret Kanunu’nun 56. maddesi, hususi ortaklığa ilişkin ayrıntılı hükümler sevk ederek ilişkinin adi ortaklık olduğunu ortaya koymuştur. Maddenin gerekçesinde adi ortaklık hükümlerinin iç ortaklığa tatbik edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ancak somut olaya göre komandit ortaklık hükümleri de uygulanabilir<sup>195</sup>.

İç ortaklıkta, ortakların dışa karşı bir ortaklık ilişkisinin tarafı sıfatına sahip olarak “kişi birliği” biçiminde ortaya çıkmaları söz konusu değildir. Ortaklığın işlemleri ortaklardan biri veya üçüncü kişi tarafından kendi adına ve iç ilişkide ortakların tamamı hesabına sonuç doğuracak şekilde gerçekleştirildiği bir ortaklık modelidir. Bu ortaklığın dış ortaklık olarak adlandırılan olağan adi ortaklık modelinden ayrılan en önemli niteliği, dışa karşı *elbirliği hâlinde* tüm ortakların temsilinin söz konusu olmamasıdır. Ayrıca bir ortaklık malvarlığının da oluşturulamamasıdır<sup>196</sup>. Bir ortaklık malvarlığının oluşması normal adi ortaklık için de kurucu unsur değildir. Ancak çoğu hâlde böyle bir malvarlığı meydana getirilir ve bu malvarlığı kural olarak elbirliğiyle hak sahipliği rejimine tabi olur. İç ortaklıkta ise bu ortaklığın kavramsal yapısı gereği buna imkân yoktur. İç ve dış ortaklık ayırımında temel nokta adi ortaklığın malvarlığına sahip olup olmaması değildir. Dikkat edilmesi gereken nokta, böyle bir malvarlığına sahip olup olamayacağı meselesidir. Elbirliği mülkiyetine tabi bir mal veya malvarlığı üzerinde tasarruf ancak tüm maliklerin (ortakların) katılımı ile mümkün olabilir. Bu ise zorunlu olarak tüm hak sahiplerinin dışa karşı ortaya çıkması anlamına gelir. Oysa iç ortaklıkta ortaklar dışa karşı temsil

---

<sup>193</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 141.

<sup>194</sup> TBK m. 632’de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Ortaklığa, yeni bir ortak alınması, bütün ortakların rızasına bağlıdır. Ortaklardan biri tek taraflı olarak bir üçüncü kişiyi ortaklıktaki payına ortak eder veya payını ona devrederse, bu üçüncü kişi ortak sıfatını kazanamaz”.

<sup>195</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 46-47.

<sup>196</sup> Nami BARLAS (2016), age. 141-142.

edilmemektedir. Tüm işlemler sadece dışa karşı görünen ve malvarlığının asıl sahibi konumunda bulunan ortak tarafından kendi adına gerçekleştirilir<sup>197</sup>.

*Alt katılım ortaklığı ve gizli ortaklık ilişkileri* iç ortaklığın özel türleridir. Flume'ye göre, dışa karşı yansıma ortaklık için hukuksal ilişkiler oluşturuyorsa, ortada bir dış ortaklık mevcut demektir. İç ilişkide ortakların katılma paylarını ortaklığa borçlanmış olmaları dahi bu sonucun doğması için yeterlidir. Çünkü bu hâlde ortaklık kendi ortaklarıyla bile olsa "ortaklık" sıfatıyla bir ilişkiye girmiştir. Diğer yönden, dışa karşı ortaya çıkmasa ve işlemlerini ortaklardan herhangi biri veya bir üçüncü kişi tarafından dolaylı temsil mekanizması çerçevesinde yürütse bile ortaklık bir dış ortaklıktır. İç ortaklık ancak katılma paylarının ortaklardan birine karşı borçlanıldığı ve ortakların her birinin sadece bu ortak ile hukuksal bağlarının söz konusu olduğu ortaklık yapılanmaları için gündeme gelir ve buna saf iç ortaklık adı verilir. Gizli ortaklık *saf iç ortaklığa* örnek olarak gösterilebilir<sup>198</sup>.

#### **2.1.3.1.2. Kapalı (Gizli) Adi Ortaklık**

Gizli adi ortaklık, iç ortaklık ilişkisinin bir alt türüdür. Gizli adi ortaklık, bir kişinin (gizli ortak) aralarındaki sözleşmeye dayanarak bir başka kişinin (aktif ortak) yürütmüş olduğu işletme faaliyetine kâra ve zarara katılmak suretiyle iştirak ettiği bir ortaklıktır. Gizli ortağın koyduğu katılma payı aktif ortağın malvarlığına geçer ve gizli ortak iç ilişkide belli ölçüde yönetime katılma ve denetleme haklarına sahiptir. "Affectio societatis" temelinde birlikte yürütülen faaliyet bakımından üçüncü kişilerle işlem yapmaya yalnızca aktif ortak yetkilidir. Bu ortaklık türünün ayırt edici özelliği, birleşmenin aleni olmamasıdır<sup>199</sup>.

Gizli ortaklık Türk hukukunda ayrı bir düzenlemeye sahip değildir. Gizli ortaklık kavramında yer alan gizlilikten maksat, ortaklığın varlığının üçüncü kişilerden gizlenmesi değil; gizli ortaklığın dışa karşı ortaklık olarak yansımaması, yani işlemlerde ortaklık sıfatıyla yer almamasıdır<sup>200</sup>. Karayalçın ise, gizli adi ortaklığı üçüncü kişiler tarafından bilinmeyen ortaklık olarak tanımlamıştır. Gizli adi

---

<sup>197</sup> Age. 146-148.

<sup>198</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 142-143 (*Naklen, Flume*).

<sup>199</sup> Fatih BİLGİLİ (2003), *Türk Ortaklıklar Hukukunda Gizli Ortaklık İlişkileri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 19-20; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 47; Ernest HIRSCH (1948), age. s. 205-206.

<sup>200</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 195; Merve YORGANCI (2020), *Adi Ortaklığın Yönetimi ve Temsili*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s. 52.



ortaklıktan (aktif ortak) alacaklı olan kişinin gizli ortağı bilmesi ve ispat etmesi hâlinde dahi, alacaklının gizli ortağa müracaat hakkı yoktur<sup>201</sup>. Gizli ortak sözleşmeye göre yönetimde söz sahibi kılınmış ve salt ekonomik anlamda da olsa ortaklık malvarlığı üzerinde kişisel olarak talep hakkı saklı tutulmuş olsa da gizli adi ortaklık ilişkileri bakımından dahi bu durum söz konusudur. Ayrıca gizli ortağın, işlemin diğer tarafına karşı herhangi bir talep hakkının varlığından bahsedilemez. Gizli ortağın sorumsuzluğunun temel sebebi güçsüz konumda olmasından ziyade temsil veya bizzat katılım gibi yollarla dışa karşı işlemlerde yer almamasıdır<sup>202</sup>.

Gizli ortağın katılmış olduğu işletme faaliyetinin süreklilik arz etmesi şart değildir. Bir defa yapılacak veya birkaç kez gerçekleşecek, yani geçici nitelikteki münferit bir faaliyete katılma hâlinde de gizli adi ortaklık söz konusu olabilir. Bu durumda ortada *gizli geçici ortaklık* mevcut olmuş olur<sup>203</sup>. Gizli ortaklık, birçok hâl ve durumda karşımıza çıkan ve çeşitli görünüş şekilleri olan bir ortaklık türüdür. Özellikle tacirler ile uğraşmış oldukları meslekleri nedeniyle ticaretle uğraşması yasak kişiler arasında (örneğin; kamu görevlileri), eşler arasında ya da aile bireylerinin üçüncü kişilere karşı kişisel olarak sorumlu olmaksızın ortaklığa katılmak istemeleri hâlinde söz konusu olabilir<sup>204</sup>.

Gizli adi ortaklığın bir iç ilişki hâli olmasını sağlayan, üçüncü kişilere karşı sadece bir ortağın (aktif ortak) görüneceği hususunda anlaşılmış olmasıdır. İç ortaklığın özel bir türü olan gizli ortaklıkta da ortakların elbirliği ile hak sahibi oldukları bir malvarlığı yoktur. Ortaklığın işlemleri sonucunda elde edilecek olan değerler dışa karşı görünen ortağın malvarlığına aktarılacaktır. Gizli ortağın katılma payı, bir nesnenin kullanılması veya ondan faydalanılmasından ibaretse aktif ortağa tahsis edilir. Katılma payı, hizmet edimi ise, bu hizmet aktif ortağa sunulur. Eğer katılma payının konusu bir malın mülkiyeti ise bu mal aktif ortağın malvarlığına geçirilerek ifa edilir. Sonuç olarak, üzerinde sadece aktif ortağın tasarruf edebileceği onun mülkiyetine tabi bir malvarlığı oluşmuş olacaktır<sup>205</sup>. Gizli ortak sadece sermaye taahhüdünde bulunan ortak da değildir. Gizli ortak müşterek amacın gerçekleşmesine

---

<sup>201</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 174; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 48.

<sup>202</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 214-215; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 147.

<sup>203</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 209.

<sup>204</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 146; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 49.

<sup>205</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 174-175; Nami BARLAS (2016), age. s. 216-217; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 146.

katılır. Aksi hâlde ortada bir ortaklıktan bahsedilemez. Gizli adi ortaklığın amacı ticari işletme işletmek ise, ticari işletme aktif ortak adına ve pasif ortak hesabına işletilir. TTK'nın 12. maddesine göre, bir ticari işletmeyi kısmen de olsa kendi adına işleten kişi tacir sayılır. Yani tacir sıfatının kazanılması bakımından ticari işletmenin tümüyle aktif ortak adına işletilmesi gerekmez. Gizli adi ortaklıkta işletme aktif ortak adına ve pasif ortak hesabına işletildiğinden tacir sayılan sadece aktif ortaktır<sup>206</sup>.

Aktif ortak kural olarak yönetim yetkisini elinde bulunduran ortak olduğundan ortaklık işlerini yürütürken pasif ortağın iznini almak zorunda değildir. Olağanüstü işlemlerde dahi bu durum geçerlidir. Pasif ortağın işlemlere itiraz hakkı mevcut değildir. Bu durum dış ilişki bakımından etkisizdir. İç ilişki bakımından söz konusu bu durum aktif ortağın pasif ortağa karşı sorumluluğuna yol açabilir. Ancak pasif ortak, haklı sebepler bulunsa dahi aktif ortağın elinden yönetim yetkisinin alınmasını talep edemez<sup>207</sup>.

Gizli adi ortaklığın sona ermesi hâlinde, adi ortaklığın sona erme sebeplerine ilişkin hükümler uygulanır. Sona ermeden sonra ise gerçek ve teknik anlamda bir tasfiye aşaması söz konusu değildir<sup>208</sup>. Aktif ortak tasfiye işlemlerini bizzat yapar ve gizli ortağa hesap verir. Gizli ortağın yalnızca, hesabın görülmesi ve kazanç miktarının ödenmesi hususlarında aktif ortağa karşı yöneltebileceği, aynı etki taşımayan salt borçlar hukuku kökenli bir kişisel talep hakkı söz konusu olabilir. Önemle belirtilmelidir ki, hesaplaşmalar yapılırken işletme malvarlığına dâhil unsurlar ile gizli ortaklık ilişkisinin devam ettiği süre boyunca işletmenin yatırım malvarlığında meydana gelen değer artış ve eksilmeleri dikkate alınmayacaktır. Çünkü gizli ortak söz konusu işletmenin faaliyetinden ileri gelen kazanç veya zarara katılır. İşletmenin faaliyetine katılmaz<sup>209</sup>.

Mahkeme ortaklığın feshine karar verir. Ayrıca tasfiye memuru tayin etmesi gerekmez. İhtilaf hâlinde gizli ortağın tasfiye payı mahkeme tarafından tespit edilir. Gizli adi ortaklığın tasfiyesinde aktif ortak işletmeye ait bir malvarlığı bilançosu ve

---

<sup>206</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 146-147; Sabih ARKAN (2018), *Ticari İşletme Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 24. Baskı, Ankara, s. 127; Yaşar KARAYALÇIN (Ticari İşletme), s. 196; Tuğrul ANSAY (1967), *Adi Şirket, Dernek ve Ticaret Şirketleri*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, s. 167-168.

<sup>207</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 215-216.

<sup>208</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 222 (Gizli ortaklık bir iç ortaklık ilişkisinden meydana geldiği için tasfiye hükümleri gizli ortaklığa uygulanmaz).

<sup>209</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 218-219; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 178; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 50 (Burada söz konusu olan ortaklıklar hukuku anlamında tasfiye değil, ortaklar arasında yapılacak hesaplaşmadır).

diğer ortaklıkların tasfiyesinde olduğu gibi tam bir tasfiye ve kârı paylaşırma bilançosu da hazırlamaz. Ortak sadece, kâr ve zarar neticesini tespit edecek bir bilanço hazırlar<sup>210</sup>.

### **2.1.3.2. Adi Ortaklık Temeline Dayanan Bazı Alt Türler**

#### **2.1.3.2.1. Ön Ortaklık**

Adi ortaklık temeline dayalı sözleşme ilişkilerine ilişkin olarak incelenmesi gereken bir diğer ortaklık türü de ön ortaklıktır. Ön ortaklık, kuruluş ortaklığı ile nitelik olarak birbirine benzeyen ve karıştırılan bir kavramdır. Kuruluş ortaklığı, kurulmak istenen ticaret ortaklığı için ortakların bir araya gelmesiyle oluşan yapıdır. Ortaklar bir araya gelir ve bu yolda çaba göstermeyi, belirli katılma paylarını ifa etmeyi sözleşme bağı ile birbirlerine üstlenirler. Bu ortaklık ileride kurulacak olan ortaklıktan tamamen bağımsız ve başlı başına bir varlığa sahip ilişkiyi teşkil eder<sup>211</sup>. Türk hukukunda ön ortaklık kavramı yeterince tanınmamış olduğu için nitelik arayışına da pek rastlanmamaktadır<sup>212</sup>. Bunun esas sebebi, TTK ile ETK’da yer alan anonim şirketlerin kuruluşuna dair sistemin değişime uğramış olması ve Alman hukukundaki düzenlemeye benzer bir şekilde ortaklığın kuruluş aşamasının kategorize edilmiş olmasıdır. Dolayısıyla bu ortaklık modeli Türk hukukunda yenidir. Aydınlatılmaya ihtiyacı vardır<sup>213</sup>.

Ticaret ortaklıklarında kuruluş safhası üç aşamadan oluşmaktadır. Birinci aşama ön kuruluş safhası (ortaklık sözleşmesinin hazırlanmasını ihtiva eder), ikinci aşama kuruluş safhası (kurucuların hazırlamış oldukları ortaklık sözleşmesi imzalanır ve ortaklık kurulur. Bu aşama ortaklığın tesciline kadar devam eder) ve üçüncü aşama tüzel kişiliğin kazanılması aşamasıdır. Bu aşamada ortaklık sözleşmesinin ticaret siciline tescil edilmesiyle birlikte ticaret ortaklığı tüzel kişilik kazanır<sup>214</sup>.

Ön ortaklıkta, kurulacak olan ortaklığın ana sözleşmesinin imzalanmasından başlayarak (imzalanmasına kadar ki aşamaya kuruluş ortaklığı denir) ortaklığın ticaret siciline tescil edilip, tüzel kişilik kazanmasına kadar geçen süreç içinde kurucular

---

<sup>210</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 178-179.

<sup>211</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 167; Emrah DELİCE (2013), agt. s. 22.

<sup>212</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 170.

<sup>213</sup> Ceren TARHANLI (2013), *Türk ve Alman Hukukunda Ön – Anonim Şirket*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 57, 64.

<sup>214</sup> Hasan PULAŞLI (2007), *Alman Federal Mahkemesinin Ön Şirkete İlişkin 23.10.2006 Tarihli Kararı ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Bakımından Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan 1. Cilt, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 470.

arasında kuruluş ortaklığından farklı, yeni bir ilişki ortaya çıkmış olur (ticaret ortaklığının kuruluş safhâlarından ikinci ile üçüncü safha arasında oluşan ortaklık). Bu ilişkiye ön ortaklık (ön şirket) adı verilir<sup>215</sup>. Ön ortaklık, kuruluş ortaklığı ile ticaret ortaklığı arasında bir yapısı olan, kısa zaman içerisinde ticaret ortaklığı hâline dönüşecek olan bir yapı olarak nitelendirilir<sup>216</sup>. Ayrıca öğretide ön kuruluş ortaklığı olarak tanımlanan aşamaya eş anlamlı olarak *yan ortaklık* ve *kuruluş konsorsiyumu* da denmektedir<sup>217</sup>.

TTK m. 124’de açıkça ticaret şirketleri (kollektif ortaklık, komandit ortaklık, anonim ortaklık, limited ortaklık ve kooperatif) sayılmış ve ticaret ortaklıklarının tüzel kişiliği haiz olduğu belirtilmiştir. Bu durumda ön ortaklığın bir ticaret ortaklığı olmadığı açıktır. Dolayısıyla, ön ortaklığın niteliğinin belirlenmesi öğreti ve yargı kararlarına bırakılmıştır<sup>218</sup>.

Ön ortaklık oluşumu kendisini genellikle anonim ortaklıkların kuruluşunda<sup>219</sup> göstermiştir. Ön ortaklık kurumunun tüzel kişiliğe sahip bütün yapılanmalara uygulanıp uygulanmayacağı tartışma konusudur. Bu konuda bir görüşe göre, ön ortaklık kurumu tüzel kişiliğe sahip bütün yapılanmalara uygulanabilir. Alman hukukunda kollektif ve komandit ortaklıkların tüzel kişilikleri olmaması sebebiyle bu kurum tüzel kişiliği olan anonim ortaklık ve limited ortaklıklarda kendisini göstermiştir. TBK’nın 620. maddesinin 2. fıkrasında belirtildiği gibi, bir ticaret ortaklığı kanunda belirtilen nitelikleri haiz değilse adi ortaklık hükümlerine tabi olacaktır<sup>220</sup>. Pulaşlı<sup>221</sup>, ön ortaklık kurumunun yalnızca kanunda özel olarak düzenlemenin yapıldığı anonim ortaklık ve limited ortaklıklarda uygulama alanı bulabileceğini ifade etmektedir. TTK’da ön ortaklık yalnızca limited ortaklık ve anonim ortaklıklar için öngörülmekle, diğer tüzel kişiliğe sahip ticaret ortaklıkları olan kollektif ve komandit ortaklıklar için öngörülmemiştir. Bu sebeple, TBK m. 620/2

---

<sup>215</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 172; Ceren TARHANLI (2013), age. s. 57 (Kurulan şirket, tüzel kişiliği haiz olmayan ön şirket olarak adlandırılmaktadır. Bir anonim şirket kurulması söz konusu ise bu şirket ön anonim şirket bir limited şirket kurulması söz konusu ise ön limited şirket olarak olarak adlandırılacaktır. Bu sınıflandırma TTK ile gelen Türk hukukundaki ön anonim şirket ile Alman hukukundaki ön anonim şirketin benzerliğine işaret etmektedir).

<sup>216</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 144-145; Emrah DELİCE (2013), agt. s. 22.

<sup>217</sup> Hasan PULAŞLI (Ön Şirket), agm. s. 470.

<sup>218</sup> Ceren TARHANLI (2013), age. s. 59.

<sup>219</sup> Bkz. TTK m. 335.

<sup>220</sup> Ceren TARHANLI (2013), age. s. 60.

<sup>221</sup> Hasan PULAŞLI (2011), *Ticaret Hukuku Şerhi Cilt 1*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, s. 432, 459.

hükümünün ticaret ortaklıklarına uygulanmasına ilişkin genel kural, limited ortaklık ve anonim ortaklıklarda uygulanmaz.

Bugün İsviçre ve Alman hukuk sistemlerinde kuruluş ortaklığının hukuki niteliğinin adi ortaklık olduğunda tereddüt yoktur. Türk hukuk sisteminde de, kuruluş ortaklığının adi ortaklık niteliğine sahip olduğu konusunda hem doktrinde hem de yargı karar kararlarında birlik olduğunu ifade etmiştik. Ancak söz konusu görüş birliği Türk hukukunda ön ortaklık kavramı konusunda sağlanamamıştır. Ön ortaklık, ortaklığın tüzel kişilik kazanmasından önce ortaya çıkan zorunlu ve geçici bir süreçtir. Ön ortaklığın hukuksal niteliği doktrinde tartışmalıdır.

*Bir görüş*, ön ortaklığın hiçbir şekilde adi ortaklık niteliğine sahip olmadığını bu ilişkinin kendine özgü bir kişi birliği niteliğinden ibaret olduğunu kabul eder. Bu görüş, kurulmak istenen ortaklık için kanunun öngörmüş olduğu düzenlemede yer alan hükümlerin uygulanması gerektiğini ifade etmiştir. Pulaşlı'ya göre, ön ortaklığın temel amacı, dar anlamda sadece ticaret siciline tescille tüzel kişiliğin kazanılmasıdır. Ön ortaklık aşamasında da ortaklığın esas sözleşmede yazılı faaliyet alanıyla ilgili olarak faaliyette bulunması mümkündür. Ancak bu hiçbir zaman ön ortaklığın nihai amacı değildir. Ön ortaklıkla ilgili hukuki sürecin doğal sonucudur. Kısacası, ön ortaklığın amacı adi ortaklıktaki gibi gelir ve kazanç elde edip paylaşmak değildir. Ön ortaklık genellikle tüzel kişilik kazanılmasıyla sona erer ve aynı zamanda ortaklar tarafından fesih beyanıyla veya mahkeme kararıyla da sona erdirilebilir. Bu görüş gerek İsviçre gerekse Alman doktrininde hâkimdir<sup>222</sup>. Önemle belirtilmelidir ki, Alman hukukunda ön ortaklık hiçbir durumda adi ortaklık niteliği taşımaz. Bu ilişki kendine özgü niteliği olan bir organizasyondur. Özel hukuki şekle tabi bir kurumdur. Alman Federal Mahkemesi ön ortaklığı korporasyon olarak yapılandırmıştır. Alman hukukunda bu ortaklığın ortaya çıkış nedeni, ortaklık sözleşmesinin imzalanıp noterde onaylanmasından tüzel kişiliğin kazanılmasına kadar geçen sürenin uzun zaman almasıdır (genellikle üç ay ile altı ay arası zaman alır)<sup>223</sup>.

<sup>222</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 174; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 258-259; Hasan PULAŞLI (Ön Şirket), agm. s. 485, 487 (Sonuç olarak, ön anonim şirkete Borçlar Kanunundaki adi şirkete ilişkin hükümler değil, ticaret kanunundaki ve kurulmak istenilen anonim ortaklığa ait sözleşmedeki özel hükümler uygulanmalıdır); Necat TÜZÜN (1962), *Anonim Şirketler*, Ankara, s. 16 (Henüz tüzel kişiliği olmadığı için adi şirket hükmünde olduğu akla gelir. Ancak uygulamada durum farklıdır. Adi şirketlerde TBK hükümleri uygulanırken burada TTK uygulanır. Ticaret kanunundaki eksiklikler Borçlar Kanunu ile tamamlanır. Ancak Hırş'e göre, ileride kurulacak olan şirketin kurucularının bir araya gelmeleri de şirketi teşkil eder).

<sup>223</sup> Hasan PULAŞLI (Ön Şirket), agm. s. 472, 485.

*Diğer bir görüş ise, ön ortaklığın adi ortaklık niteliği taşıdığı ve adi ortaklık hükümlerine tabi olması gerektiğidir. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir. Bu görüşü Türk<sup>224</sup> ve İsviçre doktrinde savunular mevcuttur<sup>225</sup>. Tekinalp<sup>226</sup>, oluşan ilişkinin adi ortaklık ilişkisi olduğunu, yalnızca kurulan bu ortaklığın anonim ortaklıktan farklılığını belirtmek amacı ile ön-anonim ortaklık sıfatının kazanıldığını ifade etmektedir. Ancak esas sözleşme zaten bir anonim ortaklığa ait olacağı için ön ortaklık anonim ortaklık hükümlerine göre oluşturulacak ve öncelikli olarak ortaklık sözleşmesindeki hükümler (esas sözleşme hükümleri) uygulama alanı bulacak; dolayısıyla adi ortaklığa dair hükümlerin uygulanması ilk aşamada söz konusu olmayacaktır.*

*Üçüncü bir görüşe göre, ön ortaklık karma bir yapıya sahiptir. Ortaklık ana sözleşmesi imzalandıktan sonra ticaret siciline tescil ile tüzel kişiliğin kazanılması hedeflenmiş olduğu için, ön ortaklık ilişkisine de tüzel kişilik kazandığındaki ortaklık tipine ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Kısacası iç ilişkide (kurucular arasındaki ilişki), ortaklık ana sözleşmesi ile o ortaklık tipi için kanunda öngörülen düzen uygulanır. Dış ilişkiye ise ortada tüzel kişilik kazanmamış bir ortaklık ve hak süjesi de bulunmadığı için adi ortaklık hükümleri uygulanmalıdır. Bu görüş hem İsviçre hem de Türk<sup>227</sup> doktrinde ağırlıklı olarak desteklenmiştir<sup>228</sup>. Moroğlu<sup>229</sup>, ön ortaklığın bir geçiş ortaklığı olduğunu ve kurulacak olan tüzel kişiliği haiz ortaklığın ön şekli olduğunu ifade etmektedir. Bu ortaklık var olduğu andan itibaren mümkün olduğu kadar ileride dönüşeceği ortaklık türünün özelliklerini taşımalıdır. Bu nedenle, kendine özgü kurallara tabi olmalıdır.*

<sup>224</sup> Necip BİLGE (1971), *Borçlar Hukuku – Özel Borç Münasebetleri*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1971, s. 446-447; Ernst HİRSCHE, s. 260; Nami BARLAS (2016), age. s. 173.

<sup>225</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 173.

<sup>226</sup> Ünal TEKİNALP (2011), *Tek Pay Sahipli Anonim Ortaklık*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 87-88.

<sup>227</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 175-176 (Söz konusu ilişkiyi tümüyle kurulması hedeflenen ortaklığın rejimine tabi tutmak yerinde değildir. Çünkü kurulmak istenen ortaklık henüz tescil edilip tüzel kişilik kazanmadığından bu ortaklık için öngörülen düzenin dış ilişkide de egemen olması düşünülemez. Bu durumda dış ilişkide kaçınılmaz olarak adi şirket hükümleri uygulanmalıdır. Ancak adi ortaklık hükümleri katı bir şekilde uygulanması yerinde değildir. Şirketin tescilinden önceki hukuksal duruma özellikle kurucuların sorumluluğuna o şirket tipi için öngörülen özel yasa hükümleri uygulama alanı bulacaktır); Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 145.

<sup>228</sup> Nami BARLAS, age. s. 175; Hasan PULAŞLI (Ön Şirket), agm. s. 471 (İsviçre ve Türk hukukunda hakim görüş, ön ortaklığın dış ilişki bakımından atıpkı bir ortaklık niteliğinde olduğu; iç ilişkide ise taraflarca kurulmak istenilen ortaklık sözleşmesi için yasada öngörülen hükümlerin uygulanması gerektiği doğrultusundadır).

<sup>229</sup> Erdoğan MOROĞLU (2016), *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul, s. 135.

Önemle belirtilmelidir ki, anonim ortaklık tüzel kişilik kazanınca ön anonim ortaklık tasfiyesiz bir şekilde sona erecektir. Bu durum, Türk hukukunda ön anonim ortaklık ile anonim ortaklık arasında bir özdeşlik olduğunun delili niteliğindedir. Ön anonim ortaklık tescil ile sona ererken bu sırada mevcudiyeti tasfiye edilmemektedir. Bilakis, ön ortaklık yerini anonim ortaklığa bırakmaktadır. Bu durum ortaklıklar hukuku bağlamında bir istisna teşkil eder. Çünkü tabii olarak, normal şartlarda Türk hukukunda her ortaklık tasfiye ile sona ermektedir<sup>230</sup>.

## **2.1.3.2.2. Joint Venture**

### **2.1.3.2.2.1. Tanımı ve Unsurları**

Günümüzde tek bir ortaklık kurularak bir işin yapılması bazı durumlarda güç hâle gelebilmektedir. Teknolojinin hızla ilerlemesi, mega projeler, artan nüfus, ortaklıkları daha büyük işler yapma konusunda güçlerini birleştirmelerine yol açabilir. İşlerin teknik özellikleri, tek bir kişinin ya da ortaklığın finansal yapısını, teknolojik imkân ve becerilerini aştığı durumlarda işin veya ticari faaliyetin bir işbirliği çerçevesinde gerçekleştirilmesi gerekli, hatta çoğu zaman zorunlu hâle gelir. Örneğin, yurtdışında gerçekleşecek büyük bir liman inşası işini her biri tek başına kaldıramayacak olan üç inşaat firması, liman inşaatını, ihaleyi açan kuruluşa karşı her biri işin tamamından sorumlu olmak üzere birlikte üstlenmek isteyebilirler. İşte bu durumda başvurulabilecek olan işbirliği modellerinin başında *Joint Venture* gelir. Joint Venture kelime anlamı ile riski birlikte üstlenmek, riskli bir işe birlikte kalkışmak demektir. Joint Venture kavramının kökeni Amerikan hukukuna dayanmaktadır<sup>231</sup>.

Uygulamada genellikle “Joint Venture” deyimi yanında, “Müşterek İş Ortaklığı”, “Müşterek Girişim” veya “Müşterek Teşebbüs Ortaklığı” veya “Müşterek Taahhüt” deyimleri de sıklıkla kullanılmaktadır. Müşterek iş ortaklığı, ABD ile İngiliz Hukuklarında “Joint Venture” olarak adlandırılmaktadır. Belirtmelidir ki, dilimize “müşterek teşebbüs” olarak çevirmiş olduğumuz bu terim genel olarak bütün Joint Venture türlerini kapsamamaktadır. Bu kavram Joint Venture’ın sadece en yaygın modeli olan “sermayeye katılmalı Joint Venture” ilişkisini ifade etmektedir. Türk hukukunda Joint Venture’ın karşılığı olarak müşterek iş ortaklığı ve ortak girişim

<sup>230</sup> Fatih BİLGİLİ, Ertan DEMİRKAPI (2013), *Şirketler Hukuku*, Dora Yayıncılık, 9. Baskı, İstanbul, s. 162; Ceren TARHANLI (2013), age. s. 57.

<sup>231</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 282-283; Zülal AKKURT, Barış AKGÜL (2001), *Joint Venture ve Konsorsiyum'un Türk Hukukundaki Yeri*, Yargıtay Dergisi, Cilt: 27, Sayı: 4, Yıl: 2001, s. 729-730.

deyimleri önerilmişse de, Barlas'a göre müşterek iş ortaklığı<sup>232</sup> terimi hukukumuzda Joint Venture'ın özel bir tipi olarak ortaya çıkan iş ortaklığı ile karışabileceğinden bu terim bir yana bırakılmalıdır. Yazar, ortak girişim deyiminin kullanılacak en isabetli deyim olduğunu belirterek, bu deyim tam olarak oturmuş bir kavram olmaması sebebiyle Joint Venture ifadesini kullanmayı tercih etmiştir<sup>233</sup>.

Yargıtay, bir kararında “müşterek iş ortaklığı” terimini kullanırken, başka bir kararında Joint Venture terimini kullanmıştır. Ancak Yargıtay, son yıllardaki kararlarında, “ortak girişim” kavramını kullanmayı tercih etmektedir<sup>234</sup>. Bölge Adliye Mahkemesi ise yakın tarihli bir kararında ortak girişim kavramını kullanmakla, bu ortaklığın bir Joint Venture olduğunu belirtmiştir<sup>235</sup>. Joint Venture terimi mevzuatta kullanılmamış olmakla birlikte, özel bir türü olan “İş Ortaklığı” teriminin kullanıldığı görülmektedir. 13/06/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun (“KVK”) <sup>236</sup> (d) bendi ve 2. maddesinin 7. fıkrası ile kurumlar vergisi mükellefi anlamında düzenlenmiş olan “İş Ortaklığı” terimi Joint Venture'ı ifade etmektedir. Ancak belirtilmelidir ki, vergi hukuku kurallarına göre iş ortaklığı deyimini borçlar hukuku ve ortaklıklar hukuku anlamındaki iş ortaklığı ile aynı anlamı taşımamaktadır. Kısacası, sistemimizdeki iş ortaklığı tabiri klasik anlamdaki iş ortaklığının özel bir türü olarak kabul edilebilir<sup>237</sup>.

Ulusal ve uluslararası ticarete iş ortaklığı yerine yerleşmiş bir kalıp olan “Joint Venture” ibaresi kullanılmaktadır. KVK'ya göre iş ortaklığı, “sermaye şirketlerinin, kooperatiflerin, iktisadi kamu kuruluşlarının, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmelerin kendi aralarında ya da kişi ortaklıkları veya gerçek kişilerle, belli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardır”. Joint Venture, kanunda düzenlenmiş bir ortaklık türü olarak yer almamaktadır. İş ortaklıklarının, KVK'da düzenlenmesinin sebebi ise, kanun koyucunun ve idarenin bu ortaklıkları kurumlar vergisi mükellefi olarak öngörme

---

<sup>232</sup> Bkz. Kaplan'ın Joint Venture terimi yerine müşterek iş ortaklığı kavramını sıklıkla kullanmış olduğu görülmektedir.

<sup>233</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 287-288; İbrahim KAPLAN (2013), *Müşterek İş Ortaklığı*, Yetkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, s. 22.

<sup>234</sup> Turan ŞAHİN (2011), *Konsorsiyum Sözleşmesi*, TBB Dergisi 2011 (92), s. 459.

<sup>235</sup> İbrahim Çağrı YILMAZ (2019), *Adi Ortaklık Niteliğindeki Joint Venturelar ve Yönetici Ortak Tarafından Temsili*, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, s. 10; İstanbul BAM, 4. HD, 21/02/2019, 2019/190 E. 2019/256 K.

<sup>236</sup> Bkz. 21/06/2006 tarihli ve 26205 sayılı RG. KVK, 21/06/2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>237</sup> İbrahim KAPLAN (2012), age. s. 22; Nami BARLAS (2016), age. s. 300-301.



iradesinden kaynaklanmaktadır<sup>238</sup>. İş ortaklığı, tüzel kişiliği olsun ya da olmasın tüm ortaklıklar için kullanılan bir kavram olması sebebiyle, kendine özgü bir ortaklık türü olan “Joint Venture” için bu kavramın kullanılması doğru bulunmadığından doktrinde eleştirilmektedir<sup>239</sup>.

Ortaklıklar hukuku anlamıyla iş ortaklığı, ilerleyen bölümlerde incelendiği üzere salt sözleşmeye dayalı Joint Venture’ın özel bir tipini teşkil eder. İş ortaklığı ile Joint Venture’ı eş anlamlı olarak ele almak doğru değildir. Joint Venture, iş ortaklığını kapsayan daha geniş bir kavramdır. İş ortaklığı, ekonomik ve hukuksal açıdan bağımsız birden fazla gerçek veya tüzel kişinin belirli bir yapı işinin ifasını iş sahibine karşı her biri işin tamamından sorumlu olmak üzere üstlenerek gerçekleştirmek amacıyla bir sözleşme bağı çerçevesinde bir araya gelmeleriyle oluşan ilişkidir<sup>240</sup>.

Joint Venture deyimi, hukuki bir kavramdan ziyade ekonomik bir kavram olma özelliğine sahiptir. Joint Venture faaliyette bulunacağı alana ve sektöre göre farklı şekiller alabilmektedir. Joint Venture ilişkisinin tanımı konusunda tüm türleri ve sektörleri karşılayacak şekilde tanımlamada bulunmak imkânsızdır. Doktrinde üzerinde birlik sağlanmış bir hukuki tanımlama mevcut değildir. Ancak unsurları ve genel özellikleri üzerinden her yazar kendi yaklaşımları doğrultusunda konuyu incelemiştir. Tanımlamada bulunmanın zorluğu, işbirliği içerisinde gerçekleştirilen her somut iktisadi faaliyetin niteliklerinin değişiklik göstermesindedir. Bu nedenle yasal bir tanımı mevcut değildir. Doktrinde Joint Venture çeşitli şekillerde tanımlanmıştır<sup>241</sup>.

Barlas’a göre Joint Venture, “*hukuken ve ekonomik olarak bağımsız birden fazla gerçek veya tüzel kişinin, belirli bir işi ya da süreklilik arz eden bir faaliyeti, bir ticaret ortaklığı kurarak veya böyle bir ortaklık söz konusu olmaksızın gerçekleştirmek ve kazanç elde etmek amacıyla bir sözleşme çerçevesinde bir araya gelmeleri ve o faaliyetin rizikolarını her biri müteselsilen sorumluluk altına girmek suretiyle üstlenmeleri anlamına gelir*”<sup>242</sup>.

<sup>238</sup> Ali ÖNAL, Sadık ÇAPA (2016), *Yabancı Ortaklı Joint Venture’ların Türk Hukuku Uyarınca Taşınmaz Edinimleri*, Akar Öcal Armağanı, Anadolu Üniversitesi, s. 63-64.

<sup>239</sup> Şener AKYOL (1997), *Know-How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri*, İstanbul, s. 58; Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 459.

<sup>240</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 299-300; Zülal AKKURT, Barış AKGÜL (2001), agm. s. 733; Gülören TEKİNALP, Ünal TEKİNALP (1988), *Joint Venture*, Yaşar Karayalçın’a 65. Yaş Armağanı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, s. 157.

<sup>241</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 22-23; Kemal DAYINLARLI (2007), *Joint Venture Sözleşmesi*, 3. Baskı, Ankara, s. 24.

<sup>242</sup> Nami BARLAS (2016), s. 284; bkz. Barlas’a iştirak etmektedir. Ömer KORKUT (2007), *Türk Hukuku Bakımından Ortak Girişim (Joint Venture) ve İş Ortaklığı*, *Legal Hukuk Dergisi*, Yıl: 5- Sayı: 52, Nisan, s. 1153.

Bu tanımda hukuken ve ekonomik olarak bağımsız olma unsuru çok önemlidir. Bağımsız olma unsuru, konsorsiyum ile Joint Venture arasındaki temel farktır. Çünkü ilerde ayrıntılı olarak incelendiği üzere, konsorsiyumda bir araya gelmiş olan kişiler veya ortaklıklar hukuken ve ekonomik olarak birbirlerinde bağımsız değildirler. Joint Venture’da ilişkiye katılan kişiler veya ortaklıklar ilişkinin oluşumundan sonra da bu bağımsızlıklarını devam ettirirler. Bu unsur Joint Venture ilişkisini konzern ve birleşme (fusion) müesseselerinden de ayırır<sup>243</sup>.

Kaplan’a göre ise Joint Venture, “iki veya daha ziyade hukuken ve ekonomik olarak birbirinden bağımsız kişi veya tüzel kişiliğe sahip ortaklıkların müştereken belli bir amacı gerçekleştirmek ve kâr elde etmek için kurdukları ve müştereken yönettikleri tüzel kişiliği bulunan veya bulunmayan bir ortaklıktır”. Bu tanıma göre Joint Venture’ın unsurları şu şekilde sıralanabilir: Tüzel kişiliğin bulunması zorunlu olmayan bağımsız bir organizasyona sahip ortaklık unsuru, ortaklar arası sözleşme unsuru, müştereken yönetim unsuru, müşterek işi gerçekleştirme ve kâr elde etme amacıdır<sup>244</sup>.

Tekinalp, Joint Venture ilişkisini, “iki veya daha fazla kişinin sadece bir işin gerçekleştirilmesi için kâr elde etmek amacı ile meydana getirdikleri bir ortaklık olarak tanımlanmıştır”<sup>245</sup>. Doktrinde yer alan diğer bir tanım da Akyol tarafından yapılmıştır. Akyol<sup>246</sup>’a göre Joint Venture, “İki veya daha çok sayıda gerçek veya tüzel kişinin uygulamada büyük iş yapma gücüne sahip olan iki firmanın, genelde biri teknoloji ve sermaye taşıyan yabancı, diğeri emek ve işletmenin veya inşaatın bulunduğu yerdeki şartları bilen ve emek gücünü sağlayan yerel firmanın aralarında bir birlik meydana getirerek ortak amaca ulaşmak ve elde edilecek kârı paylaşmak üzere kurmuş oldukları ortaklıktır”<sup>247</sup>.

Joint Venture, oluşumu ve türü ne olursa olsun ilişkiye katılanlar arasında kurulan bir sözleşmeye dayanır. Bu sözleşmenin geçerliliği ise herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Bu sözleşmede ortaklık ilişkisinden doğan hak ve borçlar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Joint Venture ilişkisinin tüzel kişiliği

---

<sup>243</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 287.

<sup>244</sup> İbrahim KAPLAN (2016), age. s. 24-25.

<sup>245</sup> Gülören TEKİNALP, Ören TEKİNALP (1988), *Joint Venture*, Yaşar Karayalçın’a 65. Yaş Armağanı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, s. 150.

<sup>246</sup> Şener AKYOL (Joint Venture), age. s. 75.

<sup>247</sup> Nazim İSLAMOV (2003), *Joint Venture*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, s. 3.

bulunmamaktadır<sup>248</sup>. Taraflar arasındaki bu ilişki tek bir işin gerçekleştirilmesi için oluşturulabileceği gibi, süreklilik arz eden bir faaliyetin icrası amacıyla da kurulabilir. Uygulamada sermayeye katılmalı Joint Venture, oldukça yaygındır. Bu ilişkide genellikle süreklilik arz eden bir faaliyet söz konusudur<sup>249</sup>.

Joint Venture, ister sözleşmeye dayalı olsun, ister sermayeye katılmalı olsun; daima temel sözleşme, ortaklık sözleşmesi ve satelit sözleşmelerden oluşan bir bileşik sözleşme niteliğindedir<sup>250</sup>.

#### **2.1.3.2.2.2. Türleri**

Joint Venture doktrinde çeşitli bakış açıları neticesinde birçok sınıflandırmaya tabi tutulmuştur. İlişkide yer alan gerçek veya tüzel kişilerin tabiiyetleri bakımından ulusal ve uluslararası Joint Venture; tarafların pazar konumları bakımından yatay ve dikey Joint Venture; yapılanma modeli bakımından ise sözleşmeye dayalı Joint Venture ve sermayeye katılmalı Joint Venture olarak iki ana başlığa ayrılmaktadır. Yapılanma modeli bakımından yapılan ayırım hukuksal değer taşıması ve Joint Venture'ın nitelendirilmesine doğrudan etki eden bir temele dayanması sebebiyle önem arz eder<sup>251</sup>.

Her iki Joint Venture türünün esas itibariyle sözleşme temeline dayandığı bir gerçektir. Ancak aralarındaki fark daha ziyade ortakların Joint Venture ilişkisindeki paylarının sermayeye dayanıp dayanmadığı esastan kaynaklanmaktadır<sup>252</sup>.

##### **2.1.3.2.2.2.1. Salt Sözleşmeye Dayalı Joint Venture**

Her Joint Venture ilişkisi bir sözleşmeye dayanmaktadır. Ancak salt sözleşmeye dayalı Joint Venture deyimini ile ifade edilmek istenen, geleneksel anlamdaki "Joint Venture" dır. Bu Joint Venture türü adı üzerinde salt sözleşmeye dayalı yalın bir modeldir. İlişki yalnızca taraflar arasında düzenlenmiş olan bir borçlar hukuku sözleşmesinden ibarettir. Ortak amaca ulaşmak için ortakların katılma payı edimlerini yerine getirmeleri yeterlidir. Ayrıca bir ticaret ortaklığı (yavru ortaklık) kurulmasına ihtiyaç duyulmaz. Ticaret ortaklığı kurulmadığından adi ortaklık olarak

<sup>248</sup> Ali ÖNAL, Sadık ÇAPA (2016), agm. s. 64.

<sup>249</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 285-286.

<sup>250</sup> İbrahim KAPLAN (2016), age. s. 26.

<sup>251</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 287-288.

<sup>252</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 22.

nitelendirilecektir. Dayınlarlı<sup>253</sup> 'ya göre, Joint Venture'in adi ortaklık şeklinde kurulması tercihinin gerektiren iki önemli sebep vardır. Bunlardan biri, adi ortaklık ortaklarından herhangi birinin belli bir işin ifası için görevlendirilebilmesinin mümkün olmasıdır. Diğeri ise, ortaklardan birinin izni olmaksızın adi ortaklığa yeni bir ortağın alınamamasıdır. Ortaklığa genellikle özel bir sermaye tahsis edilmez. Kapsamlı bir organizasyona genellikle ihtiyaç duymaz. Örneğin, ithâlat sektöründe faaliyet göstermekte olan iki ortaklığın Enerji Bakanlığı'nın istediği yüksek gerilim kablolarını yurt dışından temin ve idareye teslim etmek üzere kurmuş oldukları Joint Venture bir organizasyona ihtiyaç duymaz. Yine, yabancı bir ülkeye yüksek miktarda arpa teslimi amacıyla kurulan Joint Venture herhangi bir organizasyona ihtiyaç duymaz. Ancak bir baraj inşaatını yürüten müteahhitlik firmalarının kurmuş olduğu Joint Venture bir organizasyona ihtiyaç duyabilir. Ortak amaca ulaşmak ise ortakların getirmiş oldukları katılma payları sayesinde olur. Örneğin, bir otomobil üreticisinin istediği otomobilin tasarımı için kurulan Joint Venture'a ortaklardan biri tasarım için bilgisayar programını diğeri ise oto tasarımı konusunda uzman olan kendi personelini ve bir diğeri de tüm imkânları ile dizayn atölyesinin kullanımını katılma payı olarak getiriyorsa ortada salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ilişkisi mevcuttur<sup>254</sup>.

Salt sözleşmeye dayalı Joint Venture uygulamada genellikle tek bir iş için söz konusu olur. Ancak bu durum Joint Venture'ın yalnızca tek bir iş için kurulacağı anlamına gelmez. Birbirinden ekonomik ve hukuken bağımsız olan üç firmanın devlet tarafından yapılacak tüm otoyol yapımı ihalelerine girmek amacıyla Joint Venture kurmaları durumunda bir süreklilik söz konusu olacaktır. Joint Venture'ın bu türünde amaç müşterek bir ortaklık kurmak değil, doğrudan tarafların bir araya gelmesine neden olan işin gerçekleşmesini sağlamaktır. Taraflar söz konusu işin gerçekleştirilmesi için getirmeyi taahhüt ettikleri katkıları birbirlerinin ortak mülkiyetine tahsis etmezler. Zira Joint Venture ilişkisi genellikle geçici ilişkiler için kurulmaktadır. Taraflar müşterek mülkiyetin tesis edilmesine ve iş bitince de bunların tasfiyesine zaman harcamak istememekle beraber kendi mülkiyetlerinde kalan katkı paylarıyla kendi işlerine ya da Joint Venture kapsamındaki diğeri işlere devam etmeyi tercih etmektedir<sup>255</sup>.

---

<sup>253</sup> Kemal DAYINLARLI (2007), age. s. 271-272.

<sup>254</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 290-291; Ali ÖNAL, Sadık ÇAPA (2016), agm. s. 64-65; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 22.

<sup>255</sup> Çakır Betül ÇELEBİ (2017), *Joint Venture'in Hukuki Niteliği*, YBHD, Yıl 2, Sayı 2017/2, s. 97-126, Ankara, s. 103-104.

Salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ilişkisini konsorsiyumdan ayırt etmek bazen zordur. Konsorsiyumda her ortak sözleşmenin diğer tarafına karşı sadece kendi üstlenmiş olduğu iş için sorumluluk altına girer. Buna karşılık Joint Venture ilişkisinde ortaklardan her birinin işlemin sonuçlarından bir bütün olarak müteselsilen sorumlu tutulması söz konusudur<sup>256</sup>. Bazı yazarlar<sup>257</sup> Joint Venture ilişkisini sadece sermayeye katılmalı Joint Venture'dan ibaret saymaktadır. Barlas<sup>258</sup> ise bu görüşe katılmamaktadır.

#### 2.1.3.2.2.2. Sermayeye Katılmalı Joint Venture

Joint Venture ilişkisinin uygulamada en sık rastlanan türü “sermayeye katılmalı Joint Venture” ilişkisidir. Sermaye katılmalı Joint Venture çift katlı ve karmaşık bir yapıya sahiptir. Genellikle bir ortaklık sermayesi vardır. Salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ise basit ve yalın bir modeldir. Sermayeye katılmalı Joint Venture iki aşamadan meydana gelir. Öncelikle ilişkiye katılan taraflar aralarında bir Joint Venture sözleşmesi akdederler. Böylece adi ortaklık niteliğini taşıyan bir ortaklık ilişkisi meydana gelir. Bilahare, ya tüzel kişiliğe sahip bir ticaret ortaklığı kurarlar ya da bu niteliğe sahip bir ortaklığa katılırlar<sup>259</sup>.

Hukuken ve ekonomik olarak birbirinden bağımsız gerçek veya tüzel kişiler arasında kurulan sözleşmeye “Joint Venture sözleşmesi” adı verilir. Bu sözleşme sermayeye katılmalı Joint Venture’ın temelini oluşturmakla beraber doktrinde çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Temel sözleşme, ortaklık sözleşmesi, esaslar sözleşmesi, pay sahipleri sözleşmesi, işbirliği sözleşmesi ve temel mutabakat sözleşmesi bu tanımlamalara örnektir<sup>260</sup>. Joint Venture sözleşmesi üç aşamadan oluşur. Bu aşamalar, *ön kuruluş anlaşması (ya da giriş), temel sözleşme ve uydu sözleşmelerdir (Uydu sözleşmesi ile zaman içinde meydana gelen değişiklikler sözleşmeye bağlanır)*. Bu üç aşamanın birbirine bağlılığı meselesi Joint Venture sözleşmelerinin özünü oluşturur. Ön kuruluş sözleşmesi bazen ayrı bir sözleşme olarak, bazen de temel anlaşmanın bir

---

<sup>256</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 292; Latif TİLE (2013), *Türk Hukukunda Joint Venture Düzenlemeleri*, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Nisan, s. 35.

<sup>257</sup> Lerzan YILMAZ (1993), *Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Joint Venture Anlaşmalarının Yorumu ve Hukuki Düzenlemeye Kavuşturulması İhtiyacı*, Ahmet R. Belik’e Armağan, İstanbul, s. 482-483.

<sup>258</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 292.

<sup>259</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 293; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 22.

<sup>260</sup> ALTAY, age. s. 234.

bölümü olarak ortaya çıkar. Bu sözleşme Joint Venture sözleşmesinin hazırlık aşamasıdır<sup>261</sup>.

Joint Venture sözleşmesi kurulduktan sonra ortaklar arasında adi ortaklık niteliği taşıyan ilişki “Joint Venture” dur. Joint Venture adını verdiğimiz yapılanma ise “şirket ana sözleşmesi” (ticaret ortaklığının kuruluş sözleşmesi) dir<sup>262</sup>. Görüldüğü üzere, Joint Venture ilişkisinin giriftliği üçlü ilişkiden kaynaklanmaktadır. Joint Venture sözleşmesinin bu içeriği ortaklar arasında adi ortaklık niteliğinde bir Joint Venture ilişkisi kurulmasının yanında hukuksal açıdan başka ilişkilerin doğumuna da yol açar. Kurulacak olan tüzel kişiliye sahip ortaklığın ana sözleşmesinin imzalanmasına kadar geçen aşamada kurucular arasındaki ilişkiye “kuruluş ortaklığı” adı verilir. Ana sözleşmenin imzalanmasından ortaklığın tüzel kişilik kazanmasına kadar geçen süre boyunca ortaklar arasındaki ilişki ise “bir ön ortaklık”<sup>263</sup> teşkil eder<sup>264</sup>.

#### **2.1.3.2.2.3. Adi Ortaklık Hükümlerinin Uygulanabilirliği**

Joint Venture sözleşmesinin muhtevası incelendiğinde adi ortaklık sözleşmesine dair unsurları (sözleşmenin çok taraflı oluşu, müşterek gayenin gerçekleştirilmesine dair konulmuş hükümler gibi) taşıdığı görülmektedir. Diğer taraftan Joint Venture sözleşmesinin iki taraflı borçlar hukuku sözleşmelerine özgü kuralları (Örneğin, tarafların iş ortaklığına katılma taahhüdü veya müşterek iş ortaklığının ortak şirketlerle satelit sözleşmeler yapma taahhüdü gibi) ihtiva ettiği görülür<sup>265</sup>.

Salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ilişkisinde model basit ve sade olduğu için nitelendirmede sorun söz konusu değildir. Joint Venture’ın bu türünde bir yavru ortaklık olmadığından çifte yapıdan söz edilemez. Sadece ortaklar arasındaki sözleşme bağı ele alınarak nitelendirme yapılır<sup>266</sup>. Joint Venture’ı oluşturan temel sözleşmenin unsurları, tarafların hak ve borçlarıyla, amacı bakımından incelendiğinde bunun bir adi ortaklık sözleşmesi olduğu görülür<sup>267</sup>. Joint Venture ilişkisi hukukumuzda müstakil

<sup>261</sup> Şener AKYOL (Joint Venture), age. s. 70.

<sup>262</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 293-294.

<sup>263</sup> Ömer KORKUT (2007), agm. s. 1155 (Ön kuruluş sözleşmesinin yapılması ile taraflar arasında bir adi şirket sözleşmesi kurulmuş olur).

<sup>264</sup> Nami BARLAS (2016), s. 297; ALTAY, s. 312-314; Ömer KORKUT (2007), agm. s. 1155; Bkz. Yrg. 11. HD. 30/03/1990, E. 1990/1595, K. 1990/3298 (Uyap).

<sup>265</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 27-28.

<sup>266</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 304.

<sup>267</sup> Latif TİLE (2013), agt. s. 96.

olarak düzenlenmiş olmadığı için hukuki nitelik itibariyle adi ortaklık sayılır<sup>268</sup>. Joint Venture'ın bu modelinin bir adi ortaklık ilişkisi teşkil ettiği hususunda doktrinde ve yargı kararlarında görüş birliği mevcuttur<sup>269</sup>.

Asıl tartışılması gereken mesele sermayeye katılmalı Joint Venture'dır. Çift katlı yapının ilk aşamasını ortaklar arasında akdedilen Joint Venture sözleşmesi (temel sözleşme) teşkil eder. Türk, Alman ve İsviçre doktrinlerinde hâkim görüş, sermayeye dayalı Joint Venture sözleşmesinin de salt sözleşmeye dayalı Joint Venture'daki gerekçelere dayanarak bir adi ortaklık sözleşmesi niteliği taşıdığı, netice itibariyle bu sözleşme ile taraflar arasında doğan ilişkinin de tam anlamıyla bir adi ortaklık oluşturduğudur. Barlas da bu görüşü kabul etmekle, sermayeye katılmalı Joint Venture sözleşmesinin klasik borçlar hukuku kurallarına tabi edim yükümlülüklerini ve TBK m. 620 anlamında adi ortaklık hükümlerini bünyesinde barındırdığını belirtir. Ancak bu durum sermayeye katılmalı Joint Venture'un karma bir sözleşme veya isimsiz bir sözleşme olarak nitelendirilmesini gerektirmez<sup>270</sup>.

Sonuç olarak, Joint Venture ilişkisi adi ortaklık olarak nitelendirildiği ölçüde adi ortaklık hükümlerine tabi olacaktır. Adi ortaklık niteliği salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ile sermayeye katılmalı Joint Venture'ın Joint Venture sözleşmesi ile oluşan ilk aşaması olan ortaklık (Joint Venture) ilişkisi için geçerlidir. Sermayeye katılmalı Joint Venture'ın ikinci basamağı olan yavru ortaklık ise bir yandan kendi kuruluş sözleşmesine, diğer yandan da o ortaklık tipi için kanunda öngörülmüş olan özel rejime tabi olur. Joint Venture biçimindeki adi ortaklık ilişkisine, Joint Venture ilişkisini kuran sözleşmedeki hükümler adi ortaklık (TBK m. 620) hükümlerine göre öncelikle uygulanır. Adi ortaklık hükümleri uygulanırken Joint Venture ilişkisinin özellikleri ve niteliği göz önünde tutulmalıdır. Önemle belirtilmelidir ki, Joint Venture adi ortaklığın olağan modelinden önemli sapmaların söz konusu olduğu atipik bir sözleşme bağı da değildir. Bilakis Joint Venture, adi ortaklığın özel bir türüdür<sup>271</sup>.

Joint Venture'ın adi ortaklığın olağan modeline göre özellik arz eden bazı ayırt edici yönleri vardır. Meselâ, Joint Venture ilişkisinde, katılma payı taahhüdünün konusunu oluşturan değerlerin mülkiyeti ortaklığa devredilmez. Söz konusu değerler

---

<sup>268</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 69.

<sup>269</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 30; ALTAY, s. 36; Kemal DAYINLARLI (2007), age. s. 290; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), s. 14; Nami BARLAS (2016), age. s. 305; Gülören TEKİNALP, Ünal TEKİNALP (1988), agm. s. 155.

<sup>270</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 305-306.

<sup>271</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 309-310; Latif TİLE (2013), agt. s. 71.

ortanın kendi kişisel mülkiyetinde kalmaya devam edecektir. Bu değerlerin kullanma ve yararlanma imkânı ortaklığa tahsis edilir. Kısacası, TBK m. 621/3 hükmü, Joint Venture ilişkisine kira hükümleri bakımından uygulanabilirken, satım hükümleri bakımından uygulanmaz. Ayrıca, Joint Venture ilişkisinde temeldeki adi ortaklığa özel bir sermaye tahsis edilmesi gibi bir durumda söz konusu olmaz. Ortaklar faaliyetlerini ortakların katılma payları sayesinde yürütür. Ortakların faaliyetleri esnasında bazı değerlerin kazanılması hâlinde bu değerler ortakların birlikte mülkiyetine tabi olacaktır. Yani, TBK m. 638/1 devreye girecek ve dolayısıyla birlikte mülkiyet rejimi elbirliği mülkiyeti olarak şekillenecektir. Adi ortaklıkta kazancın paylaşılmasına ilişkin TBK m. 622 düzenlemesi ise, Joint Venture ilişkisine doğrudan uygulanacaktır. Kazancın paylaşılması zaten ortaklığın amacını teşkil eder<sup>272</sup>.

Ortaklığın borçlarından dolayı alacaklılara karşı ortakların müteselsil sorumluluklarına ilişkin TBK m. 638/3 doğrudan uygulama imkânına sahiptir. Joint Venture ilişkisinin sona ermesi hususunda da, TBK m. 639 hükümleri de doğrudan uygulanabilir. Ancak, TBK m. 639/2<sup>273</sup> 'de yer alan sona erme hâli doğrudan uygulanmaz. Joint Venture ilişkisinde, kural olarak ortakların elbirliğiyle mülkiyetine tabi bir ortaklık malvarlığı bulunmaz. Bu durumda tasfiye hükümlerinin de uygulanması söz konusu olmayacaktır. Şayet ortakların malvarlığı bulunuyorsa tasfiye TBK'nın 642-644 hükümleri çerçevesinde yapılmalıdır. KVGT m.2.5.2.'nin son fıkrasında, iş ortaklıklarının tasfiyesinin, TBK'nın adi ortaklığın tasfiyesine dair hükümlerine göre yapılacağı belirtilmiştir. Ancak katılma payına konu olan değerlerin mülkiyetinin ortaklığa getirilmemesi hâlinde TBK m. 642 uygulanmaz. Buna karşılık TBK m. 643, 644 ve 645 hükümleri Joint Venture ilişkisinin tasfiyesinde de göz önünde bulundurulur<sup>274</sup>.

---

<sup>272</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 310-311.

<sup>273</sup> Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa ortaklardan birinin ölmesiyle adi ortaklığın sona erer.

<sup>274</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 312-313; Zülal AKKURT, Barış AKGÜL (2011), agm. s. 738 (Joint Venture biçimindeki adi ortaklık ilişkisine, temel sözleşme hükümleri, TBK m. 620 vd. maddelerde emredici hükümler istisna olmak üzere, öncelikle uygulanacaktır. Sözleşmede hüküm bulunmaması halinde ise, Joint Venture ilişkisinin özellik ve niteliği de göz önünde bulundurularak Borçlar Kanunu'nun emredici olmayan temel hükümleri, tamamlayıcı olarak devreye girecektir. Kural olarak ortaklar arasında elbirliği halinde mülkiyete konu bir ortaklık malvarlığı olmadığı için tasfiyeye ilişkin hükümler de uygulanmayacaktır).



### 2.1.3.2.3. Konsorsiyum

#### 2.1.3.2.3.1. Tanımı ve Unsurları

Türkiye 1980’li yıllardan sonra dışa karşı açılmak suretiyle dünya ile tanışmış ve ekonomik açıdan önemli bir ivme yakalamıştır. Özellikle son elli yıldır inşaat sektöründe, kredi ve finans kuruluşları arasında, petrol ve maden işletmeciliğinde, uçak endüstrisinde konsorsiyumlar ile birçok bakımdan konsorsiyumlara benzetilen, zaman zaman konsorsiyumlar ile karıştırılan ortaklıklar ortaya çıkmıştır. Finansman bakımından iyi durumda olan bir girişimci, teknik bilgi ve donanım bakımından iyi durumda olmayabilir. Bilgi ve donanım konusunda çok iyi olan bir kişi veya teşekkül ise, finansman bakımından iyi olmayabilir. İş birliği yoluna gidilerek, mali açıdan güçlü olan bir kimse başkasının teknik bilgisinden faydalanırken, diğer girişimci kendi gücü ile ulaşması söz konusu dahi olamayacak mali imkânlardan faydalanabilir. Neticede, Türkiye zamanla girişimcilerin iş ortaklıkları kurduğu ve birlikte hareket etme amacı ile birtakım hukuki ilişkilere giriştiği ülke hâline gelmiştir<sup>275</sup>.

Ayrı uzmanlık alanlarına sahip üç ortaklık tek başına belli bir işi üstlendikleri takdirde söz konusu iş tamamlanamamaktadır. Çünkü o işin yapılabilmesi üçünün birleşimine ve sistematik olarak çalışmalarına bağlı olabilmektedir. Metro inşaatının yapımı işini üstlenen ortaklıklardan birisi yer altı inşaatını diğeri toprak altı izolasyon işini, öteki ise raylı sistemler yapımı konusunda uzmandırlar. Üç ortaklık, metro yapım ihalesini açan kurum ile akdedecekleri sözleşme ile, her biri kendi uzmanlık alanına giren işin belirli bölümü bakımından taahhüt altında girecektir. Bu ortaklıklar tek başlarına varlık gösteremez. Üçü kendi aralarında akdedecekleri konsorsiyum sözleşmesi ile bir araya gelerek bir grup oluşturacaklar ve ihaleye de grup olarak katılacaklardır. İşte bu üç ortaklık arasındaki ilişki konsorsiyum ilişkisini oluşturur<sup>276</sup>.

Belirli şartlar altında ve belli usullere uyularak, birbirinden farklı nitelikler taşıyan ortaklıklar arası iş birliği sözleşmeleri yapılmakta ve bu sözleşmelerden biri de *konsorsiyum sözleşmesi* olarak adlandırılır. Konsorsiyum sözleşmesi de Joint Venture sözleşmesi gibi hukuk sistemimizde müstakil olarak düzenlenmiş bir sözleşme değildir<sup>277</sup>.

---

<sup>275</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), *Konsorsiyum Sözleşmesi*, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 35, 36, 50.

<sup>276</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 263.

<sup>277</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 35, 36, 50.

Bununla birlikte yalnızca 1 seri numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nin iş ortaklıklarını düzenleyen 2.5. numaralı maddesinin 2. alt bendinde iş ortaklığının kurumlar vergisi mükellefi sayılabilmesi için gerekli koşullar sıralanırken konsorsiyum kavramına yer verilmiştir. Bu bentte aynen "...belirtilen genel unsurlar dikkate alındığında, her ortağın işin belli bir bölümünün yapımını yüklediği konsorsiyumlar iş ortaklığı tanımı dışında kalmaktadır. Bu tür ortaklıklarda (konsorsiyum) her bir ortağın yapacağı işin yüklenim sözleşmesinde açıkça belirtilmesi zorunludur. Ancak, yüklenim sözleşmesinde belirtilmemekle beraber, ortakların kendi aralarında yapacakları sözleşme ile her bir ortağın yükleneceği işin belirlenmesi ve işveren idarece de bu sözleşmenin kabulü hâlinde, bu tür ortaklıklar da *konsorsiyum* olarak kabul edilecektir" hükmüne yer verilmiştir<sup>278</sup>.

Konsorsiyum kelimesi Latince kökenlidir. *Consortium* veya *consortio* kelimelerinden gelmektedir. Birlik, katılım, ortak mülkiyet gibi anlamlara gelmektedir<sup>279</sup>. Konsorsiyumun doktrinde birçok tanımı yapılmıştır. Barlas<sup>280</sup>'a göre konsorsiyum, "kişilerin belirli bir işi veya işler dizisini birlikte gerçekleştirmek amacıyla bir araya geldikleri ve bunlardan her birinin diğerlerinden bağımsız olarak işin yalnızca bir kısmının yerine getirilmesini üstlenmiş oldukları sözleşmedir". Lekesiz<sup>281</sup>'de konsorsiyumun bu tanımına katılmaktadır.

Kaplan ise farklı bir tanımlamada bulunmuştur. Kaplan<sup>282</sup>'a göre konsorsiyum, "belirli bir veya birkaç ticari işi gerçekleştirmek ve bundan kazanç elde etmek amacıyla birden fazla teşebbüsün meydana getirdiği adi ortaklık niteliğinde akdi bir birleşmedir". Kaplan bu tanımlamada konsorsiyum sözleşmesinin akdedilmesinde mutlaka teşebbüslerin yer aldığını vurgulamıştır. Barlas<sup>283</sup> ise, konsorsiyum sözleşmesinin mutlaka teşebbüsler arasında kurulmasının zorunlu olmadığını ifade eder. Gerek gerçek kişiler arasında, gerekse gerçek kişi ile tüzel kişi teşebbüsler arasında böyle bir sözleşme bağı kurulabilir. Dolayısıyla, konsorsiyum sözleşmesinin yalnızca teşebbüsler çerçevesinde kurulabileceğini benimseyerek, sözleşmenin taraflarını sınırlayacak biçimde dar yoruma gitmek uygun değildir<sup>284</sup>.

---

<sup>278</sup> RG. 3/4/2007, No: 26482.

<sup>279</sup> Hakan ACAR (2000), *İnşaat Sektöründe Konsorsiyum Sözleşmeleri*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, s. 7; Turan, ŞAHİN (2011), agm. s. 452.

<sup>280</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 263.

<sup>281</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 57.

<sup>282</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 37.

<sup>283</sup> Nami BARLAS (2016), s. 266.

<sup>284</sup> Nami BARLAS (2016), s. 263.

Joint Venture ilişkisinden bahsederken konsorsiyum kavramının gerek uygulamada gerekse doktrinde Joint Venture ile karıştırıldığı ya da eş anlamlı olarak kullanıldığını belirtmiştik. Konsorsiyumda, Joint Venture ilişkisinde olduğu gibi mutlaka teşebbüslerin bir araya gelmeleri zaruri değildir<sup>285</sup>. Konsorsiyum genellikle özel bir organizasyona ihtiyaç duymaz. Tüzel kişilik ortaya çıkaracak bir yapılanmaya gerek yoktur. Bu yönüyle salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ile benzerlik gösterse de aralarında önemli farklılıklar vardır. En önemli farklardan biri, konsorsiyuma katılan ortaklar söz konusu işin sadece belli bir kısmı için sorumluluğu üstlenirken, Joint Venture ilişkisinde ortaklar arasında müteselsil sorumluluk vardır. Gerçekten de, konsorsiyumda her ortak, işin sözleşme ile üstlendiği kısmıyla sorumludur. Ancak Joint Venture ilişkisinde ortaklar müteselsilen sorumludurlar. Sorumluluk gibi esaslı bir noktada birbirinden tamamen ayrılan iki kurumun aynı olarak nitelendirilmesi mümkün değildir<sup>286</sup>. Türk hukukunda bu iki sözleşme temeline dayalı adi ortaklık modelinin farklı sözleşmeler olduğu hususundaki ayırım, görüldüğü üzere faaliyet alanından ziyade sorumluluk ve konu kriterlerine göredir. Tarafların konsorsiyum sözleşmesi akdedebilmeleri için muhakkak anlaşmada sorumluluk sistemini kararlaştırmaları gerekmektedir. Aksi hâlde Joint Venture ile konsorsiyum müessesesini birbirinden ayırt etmek güç bir hâl olacaktır<sup>287</sup>. Acar<sup>288</sup> ise, konsorsiyum ile Joint Venture arasındaki farkı şu şekilde ifade eder: “Konsorsiyumda ortaklar, söz konusu işin gerçekleştirilmesi için herhangi bir sermaye katılım borcu altında olmayıp, yalnızca kendilerine düşen işin yapılmasından sorumlu olmalarına rağmen, Joint Venture ilişkisinde sermaye ve iş gücü katılımı esastır”.

Konsorsiyumu oluşturan sözleşmenin geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Konsorsiyum sözleşmesi TBK’da düzenlenmiş olmadığı için isimsiz bir sözleşmedir. Sözleşme yazılı olarak yapılabileceği gibi sözlü olarak da yapılabilir<sup>289</sup>. Ancak konsorsiyumun ekonomik önemi ve işlerin hacmi dolayısıyla uygulamada sözlü olarak yapıldığı çok nadir görülür. Konsorsiyum ticaret ortaklıkları tarafından ticari işletme işletilmek amacıyla kurulmuşsa ve ortaklar bu ticari işletmeyi ticaret siciline tescil ettirmek istiyorlarsa, konsorsiyum sözleşmesini yazılı şekilde yapmak ve noter

<sup>285</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 37.

<sup>286</sup> Nami BARLAS, s. 265; Gülören TEKİNALP, Ünal TEKİNALP (1988), age. s. 162; Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 68.

<sup>287</sup> Mehmet Ali AKSOY (2015), *Ortak Girişimler ve Konsorsiyum Sözleşmeleri*, Ankara, s. 66; Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 462.

<sup>288</sup> Hakan ACAR (2000), agt. s. 29; Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 462.

<sup>289</sup> Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 454.

onayından geçirmek zorunda olacaklardır<sup>290</sup>. Konsorsiyum sözleşmesinde ortakların sözleşme ile yükümlülük altına girdikleri borç kişisel niteliktedir. Ortaklar arasındaki ilişki güvene dayalıdır. Bu nedenle ortaklardan herhangi birinin hak ve yükümlülüklerini üçüncü bir kişiye devretmesi mümkün değildir. Ortakların rızası olmadan yapılan böyle bir devir geçersiz olur. Ortaklar birbirlerinin teknik ve mali durumlarını dikkate alarak konsorsiyum sözleşmesi akdetmeye kalkışmaktadır. Ayrıca konsorsiyum sözleşmesinde tarafların ortak hareket etme yükümlükleri söz konusudur. Uygulamada ise, konsorsiyum genellikle eser oluşturmak amacıyla kurulmaktadır<sup>291</sup>.

Konsorsiyumda müşterek amaç esas itibariyle ekonomik niteliktedir. Ancak amacın mutlaka kazanç elde etmeye ve bunu paylaşmaya yönelik olması gerekmez. Konsorsiyum sözleşmesi sadece ticari işleri konu edinmez. Meselâ, ileride belirtilmiş olan oy konsorsiyumu bu duruma en güzel örnektir. Konsorsiyumun bu türünde kazanç elde etme ve bunu paylaşma amacı söz konusu değildir. Taraflar elbette bir menfaat teminini hedeflerler ancak bu menfaat her zaman kazanç elde etmek olarak tezahür etmez<sup>292</sup>.

Konsorsiyumun amacı, niteliği gereği süreklilik arz etmez. Belirli bir veya birkaç işin icrası için oluşturulur. Konsorsiyum doktrinde geçici ortaklık niteliğinde görülebilmektedir. Barlas'a göre bu tespit yerindedir. Ancak bu husus da mutlak değildir. Meselâ oy konsorsiyumunda amaç süreklilik arz edebilir<sup>293</sup>.

Ortakların sorumluluk rejimi bakımından ise konsorsiyum adi ortaklığın normal düzenine göre farklılık arz etmektedir. Üçüncü kişilerle yapılan sözleşmelerde konsorsiyumun tabiatı gereği, konsorsiyuma katılan ortakların müteselsil sorumlulukları bertaraf edilmektedir. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz gibi her ortak diğer ortağa (akide) karşı yalnızca kendi üstlenmiş olduğu iş kısmı için sorumluluk altındadır. Bu husus Joint Venture ile konsorsiyum arasındaki temel bir farktır. Eğer konsorsiyum ortakları diğer ortaklara karşı, her biri ortak işin tamamından sorumlu olmak üzere taahhüt altına girerse, ortada gerçek anlamda bir konsorsiyum ilişkisi

---

<sup>290</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 266.

<sup>291</sup> Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 465-466.

<sup>292</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 56-57; Nami BARLAS (2016), age. s. 266; Bkz. İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 37 (Konsorsiyumu tanımlarken kazanç el etme amacına unsur olarak yer vermiştir).

<sup>293</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 267 (Bu tarz konsorsiyumlarda da kişi özgürlüğünün hukuka aykırı bir biçimde sınırlandırılmış olması gerekçesiyle oy konsorsiyumu sözleşmesinin hukuka aykırı ve geçersizliği tartışması gündeme gelecektir. Çoğu zaman ilişki TBK m. 27/1 karşısında kesin hükümsüz sayılacaktır). Karş. görüş. Lekesiz'e göre bu görüş günlük hayatta yapılan her hukuki işlemin kişi özgürlüğünü az ya da çok sınırlaması sebebiyle yerinde değildir. Bkz. Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 61.

mevcut olmayıp bu ilişki salt sözleşmeye dayalı Joint Venture ya da müteselsil sorumluluğun esas olduğu alelade bir adi ortaklık (yalın) ilişkisi mevcut olmuş olur<sup>294</sup>. Konsorsiyumda ortaklar, konsorsiyum işlemine konu olan ekonomik değerler üzerinde kendi payları oranında bireysel mülkiyet hakkına sahiptirler (elbirliği veya paylı mülkiyet söz konusu değildir). Konsorsiyum ilişkisi, konsorsiyumun amacına ulaşması ile sona erer. Sona erme, geçici ortaklık özelliğinin doğal bir sonucudur. Ayrıca konsorsiyum, ortaklardan biri tarafından haklı sebeple de feshedilebilir<sup>295</sup>.

#### **2.1.3.2.3.2. Türleri**

Konsorsiyum ilişkileri günümüzce birçok şekilde karşımıza çıkabilmektedir. Bu bölümde başlıca konsorsiyum türlerine kısaca yer verilmiştir. Konsorsiyum türleri, ilişkinin konusuna ve amacına göre değişiklik gösterebilir. Esasında konsorsiyum türleri, tek bir hukuksal ilişkinin sektörlere ve hedeflere göre çeşitlilik arz eden görünümünden ibarettir<sup>296</sup>. Konsorsiyum sözleşmesinin Almanya ve İsviçre başta olmak üzere Türk hukuk sisteminde de düzenlenmemiş olması, konsorsiyum ilişkisini doktrin ve uygulamada tartışılabilir hâle getirmiştir. Burada bahsedilen türler genel kabul göre türlerdir.

##### **2.1.3.2.3.2.1. Emisyon Konsorsiyumları**

Bir kuruluşun –genellikle anonim ortaklık- ihraç edeceği hisse senedi ve tahvillerin sadece tedavüle çıkarılması veya hem tedavüle çıkarılması hem de bizzat konsorsiyumca üstlenilerek üçüncü kişilere plase edilmesi amacıyla bankaların bir konsorsiyum sözleşmesi ile bir araya gelmesidir. Emisyon konsorsiyumları uygulamada sık tercih edilmektedir. Kendi içinde iki alt türe ayrılır. Bunlar “saf tedavül konsorsiyumları” ve “üstlenme konsorsiyumları”dır<sup>297</sup>.

##### **2.1.3.2.3.2.2. Yapı (İnşaat) Konsorsiyumları**

Birbirinden bağımsız kişi veya kuruluşların, büyük bir yapı işini (genellikle çok büyük projeler, bayındırlık işleri) işverene karşı her biri işin belirli bir bölümünden sorumlu olmak üzere, birlikte gerçekleştirmek amacıyla bir araya gelmelerini ifade

<sup>294</sup> Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 467; Nami BARLAS (2016), age. s. 269-271. Gülören TEKİNALP, Ünal TEKİNALP (1988), age. s. 162.

<sup>295</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 269-271.

<sup>296</sup> Age. s. 271.

<sup>297</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 76; Nami BARLAS (2016), age. s. 271.

eder. Yapı konsorsiyumunda birden fazla müteahhit birlikte üstlenmek için adi ortaklık kurarlar. Bu ortaklığa müteahhitler konsorsiyumu da denmektedir<sup>298</sup>.

#### **2.1.3.2.3.2.3. Kredi Konsorsiyumları**

Kredi konsorsiyumlarında ise amaç büyük bir kredinin birden fazla banka veya finansman kuruluşu tarafından birlikte temin edilmesidir. Kredi konsorsiyumunun olağan hâlinde konsorsiyum lideri kredinin tamamını kredi kullanıcısı olan borçluya verir. Kredinin geri ödemesini de sadece kendisi talep eder. Kısaca konsorsiyum liderinin ana görevi kredinin temini ve geri ödemesini denetlemektir<sup>299</sup>. Türk hukukunda mülga 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 38. maddesinde konsorsiyum şeklinde verilecek teminat mektuplarından bahsedilmiştir. Ancak teminat mektubuyla sınırlı olan bu düzenlemenin kredi konsorsiyumuyla ilgisi yoktur<sup>300</sup>.

#### **2.1.3.2.3.2.4. Oy Konsorsiyumları**

Bir ortaklığın pay sahiplerinin müşterek bir amaca ulaşmak için oy haklarını belirli bir istikamette kullanmak veya kullanmaktan kaçınmak üzere sözleşme vasıtasıyla bir araya gelmeleri ile oluşan konsorsiyum ilişkisine oy konsorsiyumu adı verilir. Oy konsorsiyumu bir oy sözleşmesidir. Konsorsiyuma taraf olan pay sahiplerinin oy haklarını, kaynağı olan paylarını veya pay senetlerini konsorsiyuma getirerek elbirliği hâlinde veya müşterek bir ortaklık malvarlığı oluşturmalarında kanuni engel yoktur. Oy konsorsiyumları belirli bir genel kurul toplantısına veya bir toplantıdaki belirli bir gündem maddesine yönelik olarak yapılabileceği gibi genel ve süreklilik arz edecek biçimde de akdedilebilir. Lekesiz'e göre oy konsorsiyumunun tanımı eksiktir. Bu tanıma, kullanmak ve kullanmaktan imtina etmenin yanı sıra oy kullanmaktan çekinmekte girmelidir. Belirtmek gerekir ki, konsorsiyum sözleşmesinin geçici nitelikteki karakteristik özelliğinin istisnası olarak süreklilik arz edecek şekilde anlaşmalar da yapılabilir<sup>301</sup>. Konsorsiyumda ortak, ortak amaca ulaşabilmek adına oy

---

<sup>298</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 77; Nami BARLAS (2016), age. s. 277; Haluk TANDOĞAN (1986), Eser Sözleşmesinde Müteahhidin İşi Yardımcı Kişilere, Alt Müteahhitlere Yaptırması, Başkasına Devretmesi, Müteahhitler Konsorsiyumu (Joint Venture), BATIDER, c. XIII, 1986, s. 3-4, Prof. Dr. Hikmet Belbez'in Hatırasın Armağan, s. 83-84.

<sup>299</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 274; Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 78.

<sup>300</sup> Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 79.

<sup>301</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 275; Muzaffer LEKESİZ (2016), age. s. 79; Fahiman TEKİL (1991), age. s. 83; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 48; Erdoğan MOROĞLU (2015), *Oy Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul, s. 50-51.

hakkını istediği şekilde kullanabilir. Netice olarak oy kullanmamakta oy konsorsiyumunun amacı kapsamında yer alabilir.

### **2.1.3.2.3.3. Adi Ortaklık Hükümlerinin Uygulanabilirliği**

Konsorsiyum ele aldığımız özellikleri ve temel yapısı itibariyle Türk, Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde; gerek doktrin, gerekse yargı kararlarında adi ortaklık olarak nitelendirilmektedir. Konsorsiyumun türü ve amacı ne olursa olsun, konsorsiyuma katılanlar arasındaki ilişkinin sözleşme bağına dayalı bir ortaklık ilişkisi olduğu aşikârdır. Dolayısıyla TBK'nın 620 vd. hükümlerine tabi olur. Ancak adi ortaklığın olağan modeline göre bir takım sapmalar mevcuttur. Meselâ, adi ortaklıkta ortaklar ortaklığın malvarlığına elbirliği ile sahip olmakla, müteselsilen sorumludurlar. Ancak adi ortaklığa ilişkin bu esaslar, yedek hukuk kuralı niteliğine sahip olduğundan, aksinin kararlaştırılması daima mümkündür. Konsorsiyumlar ise, kural olarak ortakların elbirliği ile mülkiyetine tabi bir ortaklık malvarlığına sahip olmamakla birlikte ortakların müteselsil sorumlulukları bertaraf edilmiştir. Kısacası konsorsiyumlarda elbirliği ile mülkiyet ve müteselsil sorumluluğun olmaması konsorsiyumu adi ortaklık olarak nitelendirmemize mani olmaz<sup>302</sup>. Adi ortaklık hükümlerinin, adi ortaklık temeline dayalı sözleşme ilişkilerine, sözleşmenin niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilmesinin temel sebebi adi ortaklığın esnek yapısı ve TBK m. 620 vd. hükümlerinin genellikle yedek hukuk kuralı niteliğinde olmasıdır. Yedek hukuk kuralları sayesinde sözleşme özgürlüğü geniş bir şekilde yorumlanmakta ve adi ortaklık geniş bir uygulama alanı bulabilmektedir.

Konsorsiyum sözleşmesinin hükümleri TBK m. 620 vd. hükümlerine göre öncelikli olarak uygulanacaktır. Konsorsiyum ilişkisinin yapısı ve özellikleri her zaman göz önünde bulundurulacaktır. Konsorsiyumlarda kazanç elde etme ve kazancın paylaşılması nadiren söz konusudur. Bu nedenle, çoğu hâlde her ortak, işin kendi payına düşen kısmının kazanç ve kaybına kendisi katlanmak durumundadır. Konsorsiyumlarda kural olarak ortaklık malvarlığı da bulunmaz. Bu nedenle TBK'nın 638/1 ve tasfiyeye dair TBK'nın 642 vd. düzenlemeleri konsorsiyumlar yönünden uygulanma imkânına sahip değildir. Aynı zamanda konsorsiyum üyelerinin müteselsil sorumluluklarının olmadığı için TBK'nın 638/3 kuralının da konsorsiyum açısından

---

<sup>302</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 278-279.

değeri yoktur<sup>303</sup>. Yargıtay yakın tarihli bir kararında konsorsiyum ilişkisine adi ortaklık hükümlerinin uygulanması gerektiğini içtihat etmiştir<sup>304</sup>.

Konsorsiyum sözleşmesinin sona ermesi iş sahibi ile yapılan sözleşmede üstlenilmiş olan işin ifa edilmesiyle gerçekleşir. Esasen konsorsiyumun sona ermesi TBK'nın adi ortaklığa ilişkin hükümlerinden ziyade, eser sözleşmesine ilişkin hükümlerine tabi olmaktadır. Önemle belirtilmelidir ki, adi ortaklığın olağan sona erme nedeni olan ölüm ve iflas hâli konsorsiyumun sona ermesine neden olmaz. Çünkü, konsorsiyumda taraflardan birinin ölümü hâlinde iş sahibinin de onayını alarak başka bir kişi veya ortaklığın konsorsiyuma dâhil edilmesi mümkündür<sup>305</sup>. Sona erme hâllerine ilişkin olarak müşterek amaca ulaşma, amacın elde edilmesinin olanaksız hâle gelmesi, ortakların oy birliği ile ortaklığı sona erdirme kararı almaları ve ortaklığın haklı sebeple feshi hâlleri konsorsiyum bakımından da önem taşır.

#### **2.1.3.2.4. Konzern**

Konzern kavramının dilimizde tam bir karşılığı mevcut değildir. Doktrinde birçok tanımlamada bulunulmuştur. Basit bir tanımla konzern, hukuken bağımsızlıklarını koruyan teşebbüslerin ortak bir yönetme gücü altında birleşerek oluşturdukları ekonomik bütünlüktür<sup>306</sup>.

Boyacıoğlu<sup>307</sup> konzern kavramını, “bir veya birden çok işletmenin doğrudan veya dolaylı bir şekilde, diğer bir veya birden fazla ortaklığı (işletmeyi), oy ya da sermaye çoğunluğuna veya yönetim organında ekseriyeti oluşturan sayıda üyeyi seçtirme hakkına dayalı olarak yahut diğer şekillerde merkezi sevk ve idare altında toplanması” olarak tanımlar.

Barlas<sup>308</sup> 'a göre, “hukuken birbirinden bağımsız durumda bulunan teşebbüslerin ortak bir yönetim çatısı altında toplanmaları hem finansal hem de pratik açıdan olumlu sonuçlar doğurmaktadır”. Bu durumda teşebbüsler, hukuken bağımsızlıklarını koruyarak, eşitlik içinde veya içlerinden birinin hakimiyetine tabi bir

---

<sup>303</sup> Age. s. 280-281.

<sup>304</sup> Bkz. Yrg. 11. HD. 28/02/2019, E. 2017/2482, K. 2019/1683 (...dava konusu projenin davacı ve davalı şirketçe konsorsiyum/adi ortaklık ilişkisi kurularak oluşturulduğu anlaşıldığından ilişkiye adi ortaklık hükümleri uygulanacaktır. Dava konusu edilen alacağın da adi ortaklığın tasfiyesi hükümlerine göre tahsili gerekmektedir).

<sup>305</sup> Turan ŞAHİN (2011), agm. s. 478.

<sup>306</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2010), *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*, Vedat Kitapçılık, 12. Baskı, Ankara, s. 929.

<sup>307</sup> Cumhuriyet BOYACIOĞLU (2006), *Konzern Kavramı*, Ankara, s. 122.

<sup>308</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 247.



şekilde tek elden sevk ve idare edilen ekonomik bir birlik hâlinde bir araya gelirlerse ortaya çıkan bu birliğe *konzern* adı verilir. Konzern iki temel özelliğe sahiptir. Bu özellikler, hukuki bağımsızlık ve ekonomik birliktir. İki bağımsız teşebbüs bir araya gelerek konzern ilişkisi oluşur ve bir araya gelen bu teşebbüsler ilişkinin oluşmasından sonra da hukuksal açıdan bağımsızlıklarını devam ettirirler. Ancak, artık bu teşebbüsler ekonomik yönden bağımsızlıklarını yitirmiş durumdadırlar. Çünkü teşebbüsler konzern'e katılınca ortak bir sevk ve idare altına girmeleri, karar ve icra mekanizmalarında tek bir yönetim düzeni egemen olmaya başlar. Kısacası konzern, tek bir ekonomik birim hâlinde faaliyet gösterir. Örneğin, bir anonim ortaklığın birden fazla fabrika işletmesi ya da çeşitli şubelerinin bulunması durumunda bu unsurların bağımsız hukuksal varlıkları söz konusu olmadığından bir konzern ilişkisinden söz edilemez<sup>309</sup>.

Teşebbüslerin hukuken bağımsızlıklarını devam ettirip, ekonomik açıdan bağımsızlıklarını kaybetmeleri, konzern kavramını kartel ve birleşme (fusion) yapılanmalarından ayıran önemli bir vasıftır. Bir sonraki bölümde incelediğimiz üzere, kartellerde, kartele katılan teşebbüsler hem hukuki hem de ekonomik bakımdan bağımsızlıklarını korurlar. Ayrıca *birleşme* durumunda da, teşebbüsler hem hukuki açıdan hem de ekonomik bakımdan bağımsızlıklarını kaybetmişlerdir<sup>310</sup>.

Konzern oluşum tarzı bakımından “sözleşmeye dayalı konzern” ve “fiili konzern” olarak ikiye ayrılır. İlişkinin yapısına göre ise “tâbilik esasına dayalı konzern” ve “eş düzey konzern” biçimde ayrıma tabi tutulur<sup>311</sup>. Çalışmamızın niteliği gereği belirtmiş olduğumuz konzern türlerinden yalnızca eş düzey konzern bizim için önem arz eder. Çünkü eş düzey konzerne katılan teşebbüsler arasındaki hukuki ilişkinin bir adi ortaklık teşkil ettiği hususunda doktrinde hemen hemen oybirliği mevcuttur. Eş düzey konzern, adi ortaklığın tüm unsurlarını barındırır. Amaç tüm işletmeler için müşterektir<sup>312</sup>. Bu nedenle TBK m. 620 vd. hükümleri yalnızca eş düzey konzernlerde uygulanabilecektir. Tabii olarak, konzern ilişkisini oluşturan sözleşme hükümleri adi ortaklık hükümlerine göre öncelikli olarak uygulamalıdır. Adi ortaklık hükümleri düzenleyici niteliğe sahip tamamlayıcı hükümler olarak devreye girer.

<sup>309</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 249-250; Cumhuriyet BOYACIOĞLU (2006), age. s. 124-125.

<sup>310</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 250.

<sup>311</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 255; Cumhuriyet BOYACIOĞLU (2006), age. s. 285 vd.

<sup>312</sup> Age. s. 260; Age. s. 184-185.

Konzern ilişkisinde kural olarak, ortak yönetim sonucunda gerçekleşen işlemlerden dolayı her bir teşebbüs kendi ticari sirkülasyonu çerçevesinde kazanç elde edecektir. Ortak malvarlığı söz konusu değildir<sup>313</sup>. Ortak kazancın paylaşılması sorunu da gündeme gelmez. Dolayısıyla, tasfiyeye ilişkin TBK m. 642 vd. hükümleri konzern ilişkisine kural olarak uygulanmaz. İstisna olarak, sözleşmede konzern sayesinde elde edilen menfaatlerin konzern'e mensup olan teşebbüsler arasında paylaşılması öngörülmüş ve bunun oranı belirlenmemişse bu durumda TBK m. 623 hükmünün uygulanması gündeme gelebilir. Ayrıca, TBK m. 639 hükmü de, konzern ilişkisinin sona ermesine uygulanabilir<sup>314</sup>.

#### 2.1.3.2.5. Donatma İştiraki

Donatma iştiraki deniz ticaretine özgü bir kurumdur. Tüzel kişiliği bulunmamaktadır. TTK m. 1064/1'de tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre, birden çok kişinin paylı mülkiyet hâlinde sahip oldukları bir gemiyi aralarında yaptıkları sözleşme uyarınca menfaat sağlamak amacıyla kendi nam ve hesaplarına suda kullanmaları durumunda *donatma iştiraki* söz konusu olur.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere, donatma iştirakinden söz edebilmek için bir deniz ticareti gemisinin birden fazla kişi tarafından kullanılması gereklidir. Bu kişiler gerçek veya tüzel kişiler olabilir. Ancak donatma iştirakinde konu tek bir gemi olmalıdır. Birden fazla kişi birden fazla gemiyi işletirse gemi sayısı kadar donatma iştiraki söz konusu olur<sup>315</sup>. Donatma iştiraki, TTK'da düzenlenmiş olmasına rağmen tüzel kişiliği yoktur. Ancak, uygulamada tüzel kişi gibi muamele görür. Yaptığı iş mutlak olarak ticari niteliktedir. Tacirlere ilişkin hükümler uygulanır. Bu ortaklık deniz ticareti hukukunun eski bir müessesesidir. Adi ortaklığın özel bir türünü oluşturur. TBK'da düzenlenmiş olan adi ortaklık hükümlerinin en önemli özelliği, bir ortaklığın ticaret kanununda tanımlanmış olan ortaklıkların ayırt edici niteliklerine sahip olmaması hâlinde bu ilişkinin adi ortaklık hükümlerine tabi tutulmasıdır<sup>316</sup>.

<sup>313</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 261-262; Merve YORGANCI (2020), agt. s. 58-59 (Konzernlerde adi ortaklıktaki gibi bağımsız ortak bir malvarlığının olması söz konusu değildir. Dolayısıyla, TBK m. 622, 623 ve 638/1 hükümleri konzernler bakımından uygulama alanı bulmaz).

<sup>314</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 261-262; Merve YORGANCI (2020), agt. s. 58-59.

<sup>315</sup> Sema ABDELFAH (2017), *Tüzel Kişiliği Olmayan Ortaklıklarda Yönetim*, Adalet Yayınevi, Ankara s. 124.

<sup>316</sup> Oğuz İMREGÜN (1996), age. s. 158; Ernest HIRSCH (1948), age. s. 119; Ali BOZER, Celal GÖLE (2018), *Ticari İşletme Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 5. Bası, Ankara, s. 89-90.

### 2.1.3.2.6. Kartel

Kartel kavramının ortaya çıkmasına yol açan ana faktör rekabettir. Ticari alanda teşebbüsler arasında yoğun bir rekabet ortamı vardır. Her teşebbüsün amacı daha fazla kâr ve pazar payı elde etmektir. Rekabetin yoğunluğu bazı yükümlülükleri de beraberinde getirir. Örneğin: Reklam, rakiplere göre daha düşük fiyat endeksli satışlar, maliyeti yüksek bir takım hizmetler sunulması vb<sup>317</sup>.

Ancak rekabet sınırlı tutulur ya da tamamen ortadan kaldırılırsa maddi fedakârlıklara ve külfetlere gerek kalmaz. İşletmeler daha kârlı bir faaliyet dönemi geçirir. Bunun gibi gerekçelerle, bağımsız teşebbüsler aralarında anlaşarak üretim ve satış kotalarını, faaliyet bölgelerini veya işlem koşulları belirleme ya da üretim-satış sürecindeki sair herhangi bir aşamayı düzenleme yoluna gitmektedirler. Rekabeti bu şekilde sınırlandıran veya tamamen ortadan kaldırarak piyasaya doğrudan ya da dolaylı bir şekilde etki etme anlamına gelen bu anlaşmalar kartel kavramını gündeme getirmektedir. Kartel kavramı için doktrinde birçok tanım yapılmıştır. Barlas'a göre kartel, "hukuksal ve ekonomik bakımdan birbirinden bağımsız teşebbüslerin bağımsızlıklarını koruyarak, aralarındaki rekabeti sınırlandırmak veya tamamen ortadan kaldırmak suretiyle piyasayı etkileme ve kontrol altında tutma amacıyla bir araya gelmeleriyle oluşan bir adi ortaklık temeline dayalı sözleşme ilişkisi" olarak tanımlanmıştır<sup>318</sup>. Özsunay'a göre ise kartel, "pazardaki tekdüze bir davranışın sağlanması amacıyla aynı ekonomik düzeyde bulunan işletmeler arasında anlaşma yoluyla yapılan rekabet sınırlamalarıdır"<sup>319</sup>.

Kartel, kanun koyucu tarafından kural olarak yasaklanmaktadır. Kanun koyucu yalnızca sınırlı hâllerde kartel oluşumuna müsaade etmiştir. Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde kartellere ilişkin ciddi sınırlamalar mevcuttur<sup>320</sup>. Türk hukukunda ise kartel özel olarak düzenlenmemiştir. Ancak 4054 sayılı *Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun* kartelleri de kapsar bir biçimde yasaklamalar getirmiştir. Kanun'un 4. maddesine göre: "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır".

<sup>317</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 225-226.

<sup>318</sup> Age. s. 225-226.

<sup>319</sup> Ergun ÖZSUNAY (1985), *Kartel Hukuku*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, s. 54.

<sup>320</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 234.

Söz konusu hükme aykırı olan bir kartel anlaşması 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 56. maddesine göre geçersiz sayılır. Ayrıca bu hüküm rekabetin piyasada keyfi olarak sınırlandırılmasını yasaklama gayesi güderek, teşebbüsler arasında rekabeti koruma amacına yönelik düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, kanun maddesi kartelin doğrudan tanımını yapmamakla beraber dolaylı bir düzenlemede bulunmuştur.

Kartel oluşumunun hukuka uygun sayılması ise ancak RKHK m. 5'deki şartları taşıması hâlinde mümkündür. Kartel, malların üretim veya dağıtımında tüketiciye yararlı olacak bir ekonomik yahut teknik gelişme sağlanması amacıyla oluşturulur. Rekabet sadece amacın gerektirdiği kadar sınırlanır. Kartele rağmen o piyasanın önemli bölümünde rekabet devam ediyorsa kartel hukuken caizdir<sup>321</sup>.

Kartellerde teşebbüsler arasında belirli bir konu veya konularda sınırlı bir dayanışma söz konusudur. Kartel kurulduktan sonra söz konusu teşebbüsler hem ekonomik hem de hukuki bağımsızlıklarını devam ettirirler. Kartelde yalnızca teşebbüsler arasında karşılıklı rekabet düzenleme altına alınmaktadır. Teşebbüsler birbirlerine rakip olmaya devam ederler. Kısacası, teşebbüsler arasında işbirliği söz konusu değildir<sup>322</sup>. Kartelin kurulduktan sonra teşebbüslerin hem ekonomik hem de hukuken bağımsızlıklarını devam ettirmeleri özelliği onu "konzern" ve "birleşme" kavramlarından ayırt eder.

Çalışmamız için önemli olan esas nokta, kartelin genellikle bir ortaklık biçiminde karşımıza çıkmasıdır. Kartel ortaklık biçiminde karşımıza çıkıyorsa adi ortaklık hükümleri mi uygulanacaktır? Adi ortaklık hükümleri uygulanacaksa, ne ölçüde ve hangi esaslar doğrultusunda uygulanacaktır?

Kartellerde müşterek amaç somut olarak kazanç elde etmek ve bunu paylaşmak değildir. Bu yönüyle klasik anlamda adi ortaklıktan ayrılır. Amaç, rekabetin sınırlandırılmasıyla oluşan uygun piyasa koşullarından istifade ederek dolaylı olarak yarar sağlamaktır. Katılma payı taahhüdünün konusu, "kaçınma" veya "katlanma" şeklinde ortaya çıkan "yapmama" ediminden ibarettir. Ayrıca kartellerde bir ortaklık malvarlığı ile işletme sermayesi de prensip olarak mevcut değildir<sup>323</sup>.

Belirtmek gerekir ki, kartel oluşumu yalnızca ortaklık ilişkisi şeklinde karşımıza çıkmaz. Meselâ, dernek hâlinde de oluşum gösterebilir. Türk hukukunda

---

<sup>321</sup> Age. s. 241.

<sup>322</sup> Age. s. 227; Halil ARSLANLI (1960), age. s. 55.

<sup>323</sup> Age. s. 228-229; Merve YORGANCI (2020), agt. s. 57.

kartellerin dernek veya ortaklık olarak nitelendirilmesi “kazanç paylaşmak” veya “paylaşmamak” gayesinin mevcudiyetine bağlıdır. Kartellerde başlıca amaç rekabeti sınırlandırmaktır. Kartel oluşumunun, adi ortaklık olarak karşımıza çıkması hâlinde ise, bu basit bir adi ortaklık ilişkisi olmayabilir. Örneğin, çifte ortaklık veyahut başka bir ortaklık modeli şeklinde de ortaya çıkabilir. Ortaklıklarda bir araya gelmenin temel amacı ekonomik gücü arttırmaktır. Kartelde ise amaç birleşme ile ekonomik gücü arttırmak değildir<sup>324</sup>. Ancak menfi özellik taşıyan müşterek faaliyet de, bir kazanç sağlama anlamına gelir. Bu neticeye hareket serbestisinin sınırlandırılmasıyla ulaşılır. Sonuç olarak, ortaklık vasfını ararken esas kıstasın ekonomik gücün artırılmasına matuf müspet bir faaliyet arandığı takdirde karteller ortaklık kategorisi dışında bırakılmalıdır. Buna mukabil, sırf kazanç paylaşmak kavramından hareket edersek bu kavram geniş yorumlandığında kartellerinde ortaklık olarak nitelendirilmesi gerekecektir<sup>325</sup>. Barlas’a göre, yapmama edimi alelâde adi ortaklıklarda da söz konusu olabilir. Bu durum o ilişkinin ortaklık sayılmasına engel olmaz. Nitekim günümüzde karteller çoğunlukla ortaklık biçiminde ortaya çıkmaktadır<sup>326</sup>.

Tüm bu açıklamalar ışığı altında, genellikle adi ortaklık vasfı kartellerde mevcuttur. Dolayısıyla adi ortaklık hükümleri yapılarına uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır. Kartel RKHK’da yer alan emredici hükümlere ve ahlaka aykırılık teşkil etmediği sürece adi ortaklığa ilişkin TBK m. 620 vd. hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Adi ortaklık hükümleri, adi ortaklık niteliğine sahip kartel yapılanmalarına kartel sözleşmesi hükümlerine ters düşmemek üzere uygulanır. TBK m. 620 vd. hükümleri yorumlayıcı ve tamamlayıcı niteliğe sahiptir. Kartel yapılanmasının sona ermesine ilişkin olarak TBK m. 639 düzenlemesi de kural olarak uygulanabilir. Ancak kartellerde adi ortaklıktaki gibi ortaklık malvarlığı mevcut olmadığı için tasfiyeye ilişkin olarak TBK m. 642 vd. hükümlerin uygulanması mümkün değildir.

#### **2.1.3.2.7. Müşterek Sigorta**

Adi ortaklık oluşumuna sebep olup olmadığı tartışmalı olan diğer bir oluşum ise, gerçek anlamda müşterek sigortanın bir kişi birliği oluşumuna vücut verip vermediğidir. Müşterek sigorta, TTK’nın 1466. maddesinde hükme bağlanmışsa da, maddede sigortanın unsurları eksik olarak düzenlenmiştir. Müşterek sigorta, TTK’nın

---

<sup>324</sup> Age. s. 242.

<sup>325</sup> Halil ARSLANLI (1960), age. s. 56-58; Age. s. 242.

<sup>326</sup> Nami BARLAS (2016), age. s. 243.

1466/1 fıkrası dışında, TTK m. 1468/son cümlesinde de belirtilmektedir. Bu maddeler birlikte değerlendirildiğinde, bir menfaatin, birden çok sigortacı tarafından aynı zamanda (aynı günde), aynı sürelerde için ve aynı rizikolara karşı sigorta edilmesine müşterek sigorta denir<sup>327</sup>.

Can'a göre, adi ortaklık ilişkisinin ortaya çıktığını kabul edersek, TTK'nın 1466. maddesinin ikinci fıkrası dolayısıyla, sigorta tazminatının veya bedelinin ödenmesi bakımından her bir sigortacı için TBK'nın 638. maddesinin üçüncü fıkrasındaki açık hüküm nedeniyle müteselsil sorumluluğun kendiliğinden ortaya çıkmayacağı gözden kaçmamalıdır. Kanun koyucunun müteselsil sorumluluğun ortaya çıkmasını istemediği TTK'nın 1466. maddesinden açıkça anlaşılmaktadır. Müşterek sigortada her bir sigortacının yaptığı sözleşmenin aralarındaki ilişkiye rağmen tek bir sözleşmenin parçaları değil de her sözleşmenin ayrı ayrı bağımsız olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. TTK'nın 7. maddesinden hareket edersek, TTK'nın 1466. maddesinin sigortacıların müteselsil sorumluluğuna gidilmesine engel olduğuna dikkat edilmelidir<sup>328</sup>.

Gerçek anlamda müşterek sigorta şeklinde kategorize edilen *birden çok sigorta hâli*, *birlikte sigorta* adı verilen kavrama benzer ve sık sık birbirine karıştırılmaktadır. Hem gerçek anlamda müşterek sigorta da hem de birlikte sigorta da risk gerçekleştiğinde ödenecek olan sigorta tazminatı birden ziyade sigortacı arasında paylaşılacaktır. Ancak gerçek anlamda müşterek sigortada, bu paylaşımın hangi sigortacılar arasında olacağını belirlemek ve tespit etme imkânı sigorta ettirenin elinde bulunur. Menfaati tek başına sigorta eden bir sigortacı reasürans yoluna gitmeksizin ve sigorta ettirene de haber vermeden ona karşı üstlenmiş olduğu rizikonun belli bir kısmını borcun nakli (borcun iç üstlenilmesi) yoluyla başka sigortacılara devredebilir. Burada söz konusu sözleşmeyi yapan sigortacı ve sigortacının rizikosunun belli bir kısmını üzerine alma taahhüdünde bulunan sigortacı arasında sigorta ettirenin haberinin olmadığı ve sigorta sözleşmesinin süresi boyunca devam edecek olan bir gizli iç ilişki mevcut olmuş olur. Can'a göre, iki farklı sigortacı arasında oluşan hukuki ilişki adi ortaklık olarak nitelendirilir. Ancak burada, gizli (kapalı) adi ortaklık söz

---

<sup>327</sup> Mertol CAN (2018), *Türk Özel Sigorta Hukuku*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, s. 107, 108; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (2019), *Sigorta Hukuku*, Yetkin Yayıncılık 2. Baskı, Ankara, s. 265

<sup>328</sup> Mertol CAN (2018), *age*. s. 117

konusudur<sup>329</sup>. Kısaca, birlikte sigorta, sigortacılardan oluşan bir iradi kişi topluluğudur. Birlikte sigorta dolayısıyla ortaya çıkan kişi birliği bir sigorta ortaklığını ortaya çıkarmış olmaz. Çünkü sigorta ortaklıklarının kuruluşu hakkındaki esaslar (Sigortacılık Kanunu) yerine getirilmediğinden böyle bir sonuç doğması mümkün değildir. Birlikte sigortanın ortaya çıkardığı kişi birliği TBK'nın 620. maddesinin ikinci fıkrası hükmü nedeniyle adi ortaklık olarak nitelendirilmelidir. Birlikte sigortada sigorta ettirenle yapılan sigorta sözleşmesinin tarafı olan sigortacının yanında bir de sözleşmenin diğer tarafı olan sigortacılar arasındaki adi şirket ilişkisini, sigorta ettiren taraf da bilebilir. Bu durumda adi ortaklığın gerçek görünümü olan *açık (harici) ortaklık* söz konusu olacaktır<sup>330</sup>.

Birlikte sigortada tek bir sözleşme ile belirlenmiş bedel söz konusudur. Teselsül esasının bertaraf edilmesi sonucunda, sigortacıların sigorta tazminatının sadece bir kısmını üstlenmeleri durumunda sigortacılar arasındaki ilişki, adi ortaklık temeline dayanan konsorsiyuma benzemiş olur. Bu nedenle uygulamada *birlikte sigorta* diye tabir edilen sigorta türüne “konsorsiyum sigorta” ya da onun ortaya çıkarmış olduğu sigortacılardan oluşan kişi birliğini ifade etmek için “sigorta konsorsiyumu” tabirleri kullanılır<sup>331</sup>.

Birlikte sigorta dolayısıyla sigortacılar arasında ortaya çıkan adi ortaklık ilişkisi de geçici niteliğe sahip olacaktır. Ancak birlikte sigortanın sonucunda ortaya çıkan bu geçicilik, birçok adi ortaklık ilişkisindeki geçicilikten daha bariz olmakla; sözleşmenin süresi, yapılmış olan sigorta sözleşmesinin süresi kadardır. Birlikte sigortadan doğan adi ortaklık ilişkisi birçok hâlde tasfiye işlemine gerek kalmadan sona erer. Sözleşmede müteselsil sorumluluk esası bertaraf edilmişse dahi, sigortacılar arasındaki ilişkinin sona ermesi birçok hâlde ayrıca bir tasfiye işleminin yapılmasını gerektirmez<sup>332</sup>.

## 2.2. ADİ ORTAKLIKTA SONA ERME SEBEPLERİ

Adi ortaklığın sona ermesi TBK'nın 639. maddesinde düzenlenmiştir. Adi ortaklığın sona ermesi kavramı, adi ortaklığın tamamen ortadan kalkması, varlığının son bulması anlamına gelmemektedir. Sona erme kavramı ile ifade edilmek istenen,

---

<sup>329</sup> Age. s. 118-121; bkz. aynı görüşte. Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Sigorta Hukuku), age. s. 267.

<sup>330</sup> Mertol Can (2018), age. s. 118, 120, 121.

<sup>331</sup> Age. s. 121.

<sup>332</sup> Age. s. 121-122.

adi ortaklığın kendine has özellikler ihtiva eden bir sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme olmasının doğal sonucu olarak, ortaklar arasındaki sıkı ilişkinin çözümleninin (elbirliği mülkiyeti ilişkisi) ilk basamağının gerçekleşmiş olmasıdır.

Adi ortaklığın sözleşmesinin *feshedilmesi* veya *münfesihi* hâle gelmesiyle, şimdiye kadar iştigal konusunu gerçekleştirmek için aktif bir şekilde faaliyet göstermiş olan ortaklığın, artık tasfiye ortaklığına dönüşmüş olduğu kastedilmektedir. *Sona erme* terimi yanlış anlaşılmaya elverişli, muğlak bir kavramdır. Adi ortaklığın sona erme hâlleri, adi ortaklığı hukuk âleminde kaldıran hâller olmayıp, ortaklığı tasfiye aşamasına geçiren sebeplerdir. Ortakların elbirliği hâlinde veya paylı mülkiyetinde bulunan ortaklık malvarlığı artık iştigal konusunun hizmetinde olmayıp, yalnızca tasfiye için mevcuttur. Sona erme ve tasfiye biçiminde ortaya çıkan bu iki olgu, kişi ortaklıkları ile tüzel kişilerin niteliklerinin doğal bir sonucudur<sup>333</sup>.

### **2.2.1. Adi Ortaklığın Sona Ermesi**

Adi ortaklığın sona ermesi, TBK'nın 639 ve 640. maddelerinde sayılan sebepler neticesinde gerçekleşir. TBK'nın 639. maddesinde belirtilmiş olan sebepler sadece adi ortaklığın sona erme sebepleri değildir. Aynı zaman TTK m. 243'e göre kollektif ortaklıklarda ve TTK m. 328 uyarınca adi komandit ortaklıklarda da uygulama alanına sahiptir. Yani, söz konusu sona erme sebepleri, tüm kişi ortaklıkları açısından uygulama alanına sahip genel hükümler niteliğindedir<sup>334</sup>. Kanunun sistematğine göre adi ortaklığı sona erdiren sebepler üç aşamada incelenmiştir. Bu sebepler, kendiliğinden sona erme sebepleri (infisah), ortağın veya ortakların iradesiyle (fesihi) sona erme sebepleri ve hâkim kararıyla (mahkeme kararı) sona erme sebepleridir.

#### **2.2.1.1. İradi (Oybirliği İle) Sona Erme**

İradi sona erme sebeplerine doktrinde ortaklığı sona erdiren sübjektif<sup>335</sup> sebeplerde denmektedir. Adi ortaklık TBK m. 639/I, b. 4'e göre tüm ortakların oybirliği ile alacakları karar neticesinde sona erer. Bunun için kural olarak bir ortaklık kararına gerek vardır. Ortaklık sözleşmesi yazılı olarak akdedilmiş olsa da, ortaklığın

<sup>333</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 88; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 881.

<sup>334</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 87-88.

<sup>335</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 890.



oybirliđi ile sona ermesi herhangi bir Őekle bađlı deđildir. Ancak ortaklıđın oybirliđi ile feshedildiđine iliŐkin yazılı bir karar mevcut deđilse, her tŪrlŪ delille ispat<sup>336</sup> olanaklıdır. Her ortađın iradesinin fesih yŪnŪnde olduđu ispatlanmalıdır. Meselâ, her ortađın veya ortakların çođunluđunun adi ortaklıđı terk edip baŐka bir iŐe baŐlamıŐ olması, hiŐbir ortađın buna ses Őıkarmaması; yani, “affectio societatis” unsurunun fiilen terk edilmiŐ olması, ortaklıđın zımni olarak feshedilmiŐ olduđuna ųrnek olarak gŵsterilebilir<sup>337</sup>.

Kanunun sŵz konusu hŪkmŪ emredici nitelikte deđildir. DŪzenleyici bir hŪkŪm olduđu iŐin ortaklar sŵzleŐmede oybirliđi ilkesi yerine oy Őokluđu ile de karar alabilirler. Ayrıca ortakların oybirliđi ile alacađı bu karar niteliđi geređi ikâle sŵzleŐmesidir (ortadan kaldırma, bozma). Bu karar bozucu yenilik dođuran bir haktr<sup>338</sup>. Yargıtay’ın bir kararına gŵre, ortaklar oybirliđi ile alacakları bir kararla adi ortaklıđın sona ermesini Őarta bađlı olarak da yapabilirler<sup>339</sup>.

## **2.2.1.2. Feshi İhbar İle Sona Ermesi**

### **2.2.1.2.1. Feshin Hukuki Niteliği**

Fesih, geŐerli olarak kurulmuŐ olan bir sŪrekli borŐ iliŐkisi dođuran sŵzleŐmenin, sonradan ortaya Őıkan bir nedenle ileriye etkili olmak Ūzere sona erdirilmesidir. Tek taraflı ve ani edimli bir borŐ dođurur<sup>340</sup>. Fesih, eylem ile beraber hukuki sonucun da kiŐi tarafından istendiđi bir hukuki iŐlemdir<sup>341</sup>. Feshi ihbar, yani ortaklık iliŐkisinin sona erdiđi bildirimini, feshi ihbarda bulunan ortak tarafından diđer tŪm ortaklara karŐı aŐık bir irade beyanı ile yapılır<sup>342</sup>.

### **2.2.1.2.2. Fesih SŪreleri**

Adi ortaklığın feshi ihbar yoluyla sona erdirilmesi TBK m. 639/I, b. 6’da dŪzenlenmiŐtir. Bu maddeye gŵre, ortaklık sŵzleŐmesinde feshi bildirme hakkı saklı

<sup>336</sup> Bu hususta karŐı gŵrŪŐ bkz. OruŐ Hami ŐENER (Adi Ortaklık), age. s. 467 (Burada bir hukuki iŐlem sŵz konusu olduđundan iŐlemin ispatı ancak kesin delillerle mŪmkŪndŪr).

<sup>337</sup> Reha POROY, Ūnal TEKİNALP, Ersin ŐAMOĐLU (2019), age. s. 93; OruŐ Hami ŐENER (Adi Ortaklık), age. s. 465-467.

<sup>338</sup> Fikret EREN (BorÇlar Özel), age. s. 890.

<sup>339</sup> Acem SŪleyman ALHAN, Rıdvan ŐOBANAOĐLU (2016), agm. s. 190; bkz. Yrg. 13. HD. 28/12/2005, E. 2005/19336 K. 2005/13590 (Uyap).

<sup>340</sup> Ahmet KILIŐOĐLU (2018), *BorŐlar Hukuku Genel HŪkŪmler*, Turhan Kitabevi, 22. Baskı, Ankara, s. 102.

<sup>341</sup> Rona SEROZAN (2016), *BorŐlar Hukuku Őzel HŪkŪmler*, On İki Levha Yayınları, 4. Baskı, Ankara, s. 5.

<sup>342</sup> OruÇ Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 472.

tutulmuş veya ortaklık belirsiz bir süre için ya da ortaklardan birinin ömrü boyunca kurulmuşsa, ortaklık bir ortağın fesih bildiriminde bulunmasıyla sona erer.

Kanun koyucu feshi ihbarın yapılmasını herhangi bir şekil şartına tabi tutmamıştır. Adi ortaklığın bir ticari işletme işletmek amacı ile kurulmuş olması neticesinde ortakların tacir sayılmaları ise TTK m. 18/3 uyarınca fesih bildiriminin şekle bağlı olarak yapılması gerektiği anlamına gelmez. Zira, TTK m. 18/3'de öngörülmüş olan bu şekil geçerlilik değil, ispat şartıdır<sup>343</sup>.

Doktrinde, ortaklık sözleşmesiyle ortağa tek taraflı olarak ortaklığı feshetme hakkı tanınması belirsiz süreli ortaklıklarda söz konusudur. Ancak, belirli süreli ortaklıklarda sözleşmenin bitmesi için zaten bir süre öngörülmüş olduğu gerekçesiyle feshi ihbar hakkı tanınması kabul edilmemektedir. Şener bu görüşe katılmamaktadır. Çünkü, sözleşmeyi feshi ihbarla sona erdirme hakkının zaten belirsiz süreli ortaklıklarda kanunla öngörülmüş olduğunu, bilakis feshi ihbarla sona erdirme hakkının belirli süreli ortaklıklarda sözleşmeyle düzenlenebilmesi gerektiği görüşündedir<sup>344</sup>.

Sözleşmeyle tanınmış olan fesih hakkının ortakların tamamı için eşit şekilde düzenlenmesine gerek yoktur. Yani düzenlemenin eşit işlem ilkesine dayanması şart değildir. Ancak fahiş boyutlarda eşitsizlik de olmamalıdır. Hakkın kullanılması, kişilerin özgürlüğünü aşırı derecede sınırlandırıyorsa TBK m. 27 gereğince kısmi geçersizlik söz konusu olabilir<sup>345</sup>. Bir ortağın fesih bildiriminde bulunması hâlinde, sözleşmede ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceğine ilişkin bir hüküm mevcut ise, TBK m. 633 hükmü gereğince, feshi ihbarda bulunan ortak, ortaklığın feshi yerine ortaklıktan çıkabilir veya diğer ortaklar tarafından yapılacak yazılı bir bildirimle ortaklıktan çıkarılabilir<sup>346</sup>.

Belirsiz süreli adi ortaklıklarda ortağın feshi ihbar ile ortaklığı sona erdirme hakkı her ortağa kanunla tanınmıştır. Ortaklık sözleşmesinin bir veya birkaç ortağın

<sup>343</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 145.

<sup>344</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 470; Aynı yönde bkz. Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 42 (Belirli süreli ortaklıklarda sözleşmede ortaklardan birinin feshi ihbar hakkı açık bir şekilde saklı tutulmuşsa, ortak fesih hakkını kullanarak ortaklığı sona erdirebilir); Aynı yönde bkz. Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 890-891; Aynı yönde bkz. Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 94 (Yazar, belirli süreli ortaklık sözleşmesine konulacak hükümlerle feshi ihbar hakkının kullanılmasının uygun olduğu görüşündedir. Hatta bu hak genellikle sözleşme ile belirli süreli ortaklıklara tanınmaktadır).

<sup>345</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 94; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 471; Erol ULUSOY (2015), agm. s. 884-885 (Anonim ve limited şirketlerde benimsenin eşit işlem ilkesi adi ortaklıklarda uygulanmaz).

<sup>346</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 147.

hayatı boyunca yapılmasında ise, adi ortaklık sözleşmesi belirsiz süreli bir sözleşme gibi hüküm ve sonuçlarını doğurur. Bu madde ile kanun koyucunun amaçladığı, ortakların aşırı bir süre ile sıkı ortaklık ilişkileriyle birbirlerine bağlanmasına mani olmaktır<sup>347</sup>. Her ortağa tanınmış olan ortaklığı feshetme hakkı emredici niteliktedir (TBK m. 639/I, b. 6). Bu nedenle anılan hak, haklı sebeplerin varlığına ihtiyaç olmadan kullanılabilir. Ancak fesih süreleri emredici değildir. TBK m. 640/1’de yer alan altı aylık süre uzatılıp kısaltılabilir<sup>348</sup>.

Önemle belirtilmelidir ki, feshi ihbar hüküm ve sonuçlarını, fesih bildirimının tüm ortaklara ulaştığı andan itibaren doğurmaya başlar. İdareci ortaklar, diğer ortaklar için feshi ihbarı kabule yetkili değildir (özel olarak yetkilendirilmemişlerse)<sup>349</sup>. TBK m. 640/2 uyarınca fesih bildirimini, dürüstlük kurallarına aykırı olmayacak şekilde ve uygun bir zamanda yapılmalıdır. Fesih bildirimini ancak hesap yılı sonunda hüküm ifade eder. Fesih bildirimini TBK m. 640/1’de belirtilmiş olan süreye uygun yapılmaması fesih ihbarını geçersiz kılmaz. Feshi ihbar yine geçerli olacaktır. Ancak hükmünü ilk hesap yılı sonunda değil de bir sonraki hesap yılında göstermiş olur<sup>350</sup>.

### **2.2.1.2.3. Ehliyet**

Adi ortaklık özel borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olduğu için fesih iradesini ortaya koyan ortağın, sözleşme bir irade açıklamasını gerektirdiğine göre, ehliyetli olması zorunludur. Aranan ehliyet hukuksal işlem ehliyetidir. Tarafların tam ehliyetli olmaları gerekir. Ancak sınırlı ehliyetsizlerin, tek başlarına ya da yasal temsilcilerinin izniyle yapabilecekleri işlemler de geçerlidir<sup>351</sup>.

---

<sup>347</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 94; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 472.

<sup>348</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 95; Acem Süleyman ALHAN, Rıdvan ÇOBANOĞLU (2016), agm. s. 191; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 145.

<sup>349</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 472.

<sup>350</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 146; Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), age. s. 738.

<sup>351</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Genel), age. s. 102-103.

### 2.2.1.3. İradı Olmayan Sona Erme (İnfisah) Sebepleri<sup>352</sup>

#### 2.2.1.3.1. Ortaklık Amacının Gerçekleşmiş Olması Ya da Gerçekleşmesinin İmkânsız Hâle Gelmesi

TBK'nın 639. maddesinin I. fıkrasının 1. bendinde ortaklık sözleşmesinde öngörülen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hâle gelmesi ile adi ortaklığın sona ereceğini hükme bağlanmıştır. EBK'nın 535. maddesinde ise bu sona erme sebebi, şirket akdinde maksut olan gayenin elde edilmesi yahut elde edilmesinin imkânsız hâle gelmesinin adi şirketin hitamı sebebi olarak düzenlenmiştir.

Hükümde yer alan “amaç” kelimesi ile tüm ortaklar için ortak gaye olan *kâr elde etmek ve paylaşmak* hedefi değil, geniş anlamda adi ortaklığın işletme konusu kastedilir. Aynı görüşe sahip olan, Şener’de bu düzenlemedeki amaç kelimesinin, ortaklığın güttüğü nihai hedefi değil, ortaklığın bu sonucu elde etmek için kullandığı yol, yani ortaklığın konusu olduğu görüşündedir. Yazılı bir adi ortaklık sözleşmesi varsa, amaç ve amacın sınırı bu sözleşmeye göre belirlenecektir<sup>353</sup>. Ancak uygulamada genellikle adi ortaklık sözleşmesi yazılı olarak yapılmaz. Zira, adi ortaklığın kurulması şekil şartına bağlanmadığı için bu ortaklık türü kişilerce sıklıkla tercih edilir. Ortaklığın amacı bir tren garı inşa etmek ve bunu satmak ise bu işlemlerin gerçekleşmesi ile adi ortaklık sözleşmesi amacına ulaştığı için sona erecektir.

TBK m. 639/1’de düzenlenmiş olan sona erme sebebinin gerçekleşebilmesi için ortaklığın genellikle sürekli bir konu yerine geçici bir konuda kurulması gereklidir. Meselâ, ortaklığın 3. kişilerle satım sözleşmesi yapmak için kurulması hâlinde ortaklık geçici bir konuda kurulmuş olur. Ancak ortaklığın konusu süreklilik arz ederse, örneğin, ortaklar bir fırın işletmek için adi ortaklık kurmuşlarsa bu durumda ortaklık geçici değil, sürekli bir konuda kurulmuş olduğundan bu sona erme sebebi gerçekleşmeyecek, hüküm adeta işlevsiz kalmış olacaktır. Fakat, ortaklık başka bir sebeple sona erebilecektir. Kanun koyucunun bu sona erme sebebinin düzenlenmesinin nedeni ise ortaklığın konusu elde edildiğinde, ortaklığın devamında herhangi bir menfaatin kalmamış olmasıdır. Ortaklık amacına ulaştığında (konusu elde edildiğinde) daha sonra başka bir konuda kullanılacak bağımsız bir hukuk süjesi değildir<sup>354</sup>. Bu konuda verilebilecek bir diğer örnekte, çalışmamızın ilk bölümünde ele almış

<sup>352</sup> Doktrinde iradi olmayan sona erme (infisah) sebeplerine, ortaklığı sona erdiren objektif sebepler de denmektedir. Bkz. Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 882.

<sup>353</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 89; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 435.

<sup>354</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 435.

olduğumuz *ön ortaklık* oluşumudur. Ticaret ortaklığı kurmak için bir araya gelen kişiler arasında ticaret ortaklığının kurulması için özel bir hüküm söz konusu değilse, kurulmadan önceki aşamaya adi ortaklık hükümleri uygulanacaktır. Nihai amaç olan ticaret ortaklığı kurulduğunda, ön ortaklık da kendiliğinden sona erer<sup>355</sup>.

Yargıtay'ın güncel tarihli bir kararına göre, “davalıların bir kısım imalat yaptıkları ancak sözleşme kapsamında amaca ulaşıp ulaşılamadığı, ortakların ortak amaca ortak emek ve mallarını sarf etmek, ortak çaba ve faaliyet göstermek suretiyle erişmelerinin mümkün olup olmadığı uzman bilirkişiler vasıtasıyla araştırma yapıp, TBK m. 642-644 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş bulunan adi ortaklığın tasfiyesi kapsamında sözleşmede üstlenilen işlerin gerçekleştiği seviyede dikkate alınmak suretiyle inceleme yapılarak, işin esası değerlendirilip, sonucuna uygun karar verilmesi gerekirken; davanın reddine karar vermek doğru bulunmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir”<sup>356</sup>.

Ortaklık amacının elde edilmesinin imkânsız hâle gelmesi de adi ortaklık sözleşmesinin sona erme sebeplerinden birini teşkil eder. Kendiliğinden sonra erme sebebi olarak imkânsızlıktan söz edebilmek için imkânsızlık hâlinin sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelmesi ve söz konusu imkânsızlığın devamlı, açık, kesin ve objektif nitelikte bir imkânsızlık olması gerekir. Meselâ, eşler adi ortaklık olarak elbirliği mülkiyeti hâlinde bir aile konutuna sahiplerse, boşandıklarında amacın gerçekleşmesi yani bu konutun birlikte kullanılmasına devam edilmesi kesin olarak imkânsız hâle gelmiş olacaktır. İsviçre Federal Mahkemesi de, birlikte yaşayan kimselerin birlikteliklerinin sona ermesi hâlini, amacın gerçekleşmesini imkânsız kılan bir sebep olduğuna hükmetmiştir<sup>357</sup>.

Yani sübjektif imkânsızlık ortaklığın sona ermesi sonucunu doğurmaz. Sübjektif bir imkânsızlık durumunda ortaklar, ileride incelemiş olduğumuz sona erme sebebi olan haklı sebeple fesih davası açabilir. İmkânsızlığın maddi ya da hukuki olması sonucu etkilemez. Meselâ, bir bölgede devlet tarafından haşhaş ekiminin yasaklanmış olması ve haşhaş ekimi adi ortaklığın iştilal konusu ise kurulan adi ortaklığın imkânsızlık dolayısıyla sona ermesine sebep olur<sup>358</sup>. İmkânsızlık ortaklardan birinin herhangi bir davranışı ya da tutumu neticesinde ortaya çıkabilir.

<sup>355</sup> Tamer BOZKURT (2019), *Şirketler Hukuku*, Legem Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara, s. 98.

<sup>356</sup> Bkz. Yrg. 15. HD. 09/10/2019, E. 2019/2910 K. 2019/3860 (Uyap).

<sup>357</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 436-437; Fikret EREN (Borçlar Özel), s. 884.

<sup>358</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 436-437.

İmkânsızlığın hangi ortağın kişiliğinden kaynaklandığının sona erme bakımından bir önemi yoktur. Ortaklık infisah edecektir. Ancak ortaklardan birinin tutum ve davranışı neticesinde infisah gerçekleşmiş olsa da, eğer bir kusurun varlığı söz konusu ise kusursuz ortak tazminat davası açabilir<sup>359</sup>.

Ayrıca önemle belirtilmelidir ki, ortaklık konusunun elde edilmesi veya elde edilmesinin imkânsız olması hâlinde, ortakların işlerine yeni bir amaç ya da konu edinerek devam etmesi yeni bir adi ortaklık kurulduğu anlamına gelmez. Bu durum oybirliği ile alınması gereken bir ortaklık kararıyla infisahın kaldırılması anlamına gelir. Yani söz konusu maddenin korumuş olduğu menfaat ortadan kalkmış olacaktır. Bu karar sarih veya zımni olarak alınabilir. Ortaklardan biri alınmış olan zımni kararda mutabık olmaz ise, infisahın varlığı tespit davası ile karara bağlanabilir<sup>360</sup>.

Yargıtay'ın güncel tarihli başka bir kararına göre, “ taraflar arasında satış vb. işlemlerin yapılması konusunda adi ortaklık kurulduğu, ortaklık ilişkisi ve sözleşme gereğince dava konusu teminat senedinin davalı ortağa verilmiş olduğu, bu nedenle ortaklığın sona erdiği anlaşılmakla, davacı adi ortaklığın ortağı ve kefilin dava konusu senedi imzalayanın senet nedeniyle borçlu bulunmadığının tespitini isteyebilmesi için üstlendikleri yükümlülerin kısmen ifa hâlinde dahi ifa edilen kısımla ilgili menfi tespit isteminde bulunulabileceği, öngörülen amacın imkânsız duruma gelmesi konusunda ise, TBK m. 639/1 gereğince ortaklık sona erdiğinden sözleşmede üstlenilen işlerin gerçekleştiği seviye de dikkate alınarak TBK m. 644 ve devamı maddeleri gereğince adi ortaklığın tasfiyesi konusunda rapor alınması gerekeceğinden davanın tümünden reddi doğru değildir”<sup>361</sup>.

#### **2.2.1.3.2. Ortaklardan Birinin Ölümü**

Adi ortaklığın sona ermesi hâllerinden biri de ortaklardan birinin ölmesidir. Adi ortaklık ilişkinin bir kişi ortaklığı olması ve dolayısıyla kişi unsurunun ön planda olması nedeniyle ortaklardan birinin ölümü kanun koyucu tarafından ortaklığın sona erme nedeni olarak düzenlenmiştir.

---

<sup>359</sup> Age. s. 441-442.

<sup>360</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 89; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 442

<sup>361</sup> Bkz. Yrg. 15. HD. 09/10/2019, E. 2019/817 K.2019/3856 (Uyap).

### 2.2.1.3.2.1. Sözleşmede Ortaklardan Birinin Ölümüne Dair Düzenleme Olmaması

TBK m. 639/I, b. 2'ye göre, "sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa", ortaklardan birinin ölmesiyle adi ortaklığın sona ereceği kaleme alınmıştır. Ayrıca ortaklardan birinin gaipliği neticesinin adi ortaklığa nasıl sirayet edeceği konusunda kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. TMK m. 32'de düzenlenmiş olan gaiplik kararı alınması da ölüm benzeri sonuç doğuracağından adi ortaklığın sona ereceği Türk literatüründe savunulur<sup>362</sup>.

Doktrinde bir görüş<sup>363</sup>'e göre, adi ortaklığın ortağı sıfatına sahip bir tüzel kişinin, tüzel kişiliğini kaybetmesi hâlinde de adi ortaklık sona erecektir. Bu görüşe göre, tüzel kişiliğin sona ermesi adi ortaklığın sona ermesi için yeterlidir. Tasfiyenin sonucunu beklemeye lüzum yoktur. Eren'de bu görüşü benimsemiştir. Eren<sup>364</sup>'e göre, adi ortaklığın ortağı konumunda olan bir tüzel kişinin tüzel kişiliğinin sona ermesi adi ortaklığı sona erdirebilir. Ancak sorun, adi ortaklığın ne zaman sona ereceği noktasında toplanmıştır. Adi ortaklık, tüzel kişi ortağın, yalnızca tüzel kişiliğinin sona ermesiyle mi yoksa tasfiye aşamasının tamamlanmasıyla mı sona erecektir? Şener<sup>365</sup>'e göre tüzel kişiliğin sona ermesiyle adi ortaklığın sona ereceği görüşü şüphe arz eder. Adi ortaklığın ortağı konumunda olan bir gerçek kişinin ölümüyle ortak sıfatına sahip olan tüzel kişinin tüzel kişiliğinin sonlanması aynı anlama gelmez. Çünkü, tasfiye aşamasındaki tüzel kişiler de adi ortaklığın ortağı olarak kalabilir. Ancak, tasfiye de dâhil olmak üzere tüzel kişilik sona erer ve sicilden terkin edilirse, gerçek kişi ortağın ölümü ile kıyaslanabilir. Tüzel kişiliğin tasfiye aşamasına girmesi adi ortaklığın haklı sebeple feshi için bir sebep teşkil edebilir. Kılıçoğlu ise, adi ortaklığın sona erme sebebi olarak ortaklardan birinin ölmesi durumunun yalnızca gerçek kişi ortaklar için

<sup>362</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 442-443; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 90; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 884; Tamer BOZKURT (2019), age. s. 98-99.

<sup>363</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 90; Bkz. karşı yönde görüş. Nihat YAVUZ (2012), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler*, Adalet Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, s. 888 (Adi şirketin ortağı olan tüzel kişinin, tasfiye sürecinin de tamamlanarak tüzel kişiliğinin ortadan kalkması adi ortaklığın sona ermesi sebebi teşkil eder).

<sup>364</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 884.

<sup>365</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 444; bkz. aynı görüşte. İrfan BAŞTUĞ (1974), *Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri*, İstiklal Matbaası, İzmir, s. 46 (Adi şirketin ortaklarından birisi tüzel kişi ise tüzel kişinin feshi ortağın ölümü ile aynı sonucu vermez. Tüzel kişilik tasfiye sonuna kadar varlığını sürdürür. Ancak tüzel kişilik sicilden terkin olduğu takdirde gerçek kişi ortağın ölümüne paralel hukuki sonuçlar doğuracaktır).

söz konusu olup; bu durumun tüzel kişiler için söz konusu olmayacağını açıkça ifade etmiştir<sup>366</sup>.

TBK m. 641/2'ye göre, ortaklardan birinin ölümüyle ortaklık sona ererse, ölen ortağın mirasçısı durumu hemen diğer ortaklara bildirmekle yükümlüdür. Bu bildirim açıklayıcı niteliktedir. Mirasçılar gerekli önlemler alınıncaya kadar ölenin daha önce yürütmekte olduğu işlere dürüstlük kuralları çerçevesinde devam ederler. Diğer ortaklar da aynı şekilde geçici olarak işlere devam eder.

### **2.2.1.3.2.2. Sözleşme ile Ortaklığın Mirasçılarla Devamının Kararlaştırılmış Olması**

Kural, TBK m. 639/I, b. 2'ye göre ortaklardan birinin ölümü hâlinde, kanun koyucunun ortaklar arasındaki kişi unsuruna atfetmiş olduğu önem neticesinde ortaklığın sona ermesidir. Ancak kanun koyucu, bu madde ile aynı zamanda ortakların ortaklık sözleşmesine koyacakları bir hüküm vasıtasıyla ortaklardan biri ölse dahi ortaklığın sona ermeyeceğini ve ortaklığın mirasçılarla devam edeceğini kararlaştırma imkânı tanımıştır.

İstisnai nitelikte olan bu durumda, adi ortaklık ortaklarının, sözleşmeye ortaklardan birinin ölmesiyle ortaklığın ölen ortağın mirasçılarıyla devam edeceğini öngören bir hâlefiyet kaydı (devam klozu) koyabilmeleri bazı tartışmalara sebebiyle vermiştir. Devam hükmünün şekle bağlı olup olmadığı hususu bu tartışmalardan biridir. Ayrıca devam hükmü, mirasçılara adi ortaklıkta kalma zorunluluğu yüklemeyiz. İsteyen mirasçı ortaklıktan çıkabilir. Ağırlıklı görüş devam hükmünün şekle bağlı olmaksızın düzenlenebileceğine ilişkindir<sup>367</sup>. Ortaklığın bütün mirasçılar ile birlikte sürdürülmesi kaydına adi hâlefiyet kaydı, mirasçılardan yalnız bir veya birkaçıyla birlikte sürdürülmesi kaydına ise nitelikli hâlefiyet kaydı denir. Hâlefiyet kaydı mirasçıların ortaklığa kendiliğinden (ipso iure) girmelerini sağladığı için sözleşmedeki bu devam kaydı çoğu kez TBK m. 129 anlamında üçüncü kişi yararına şart hükmündedir<sup>368</sup>. Bu durum, yani ortaklığa bir üçüncü şahsın alınacağı yolundaki anlaşmanın bir ön sözleşme mi yoksa üçüncü kişiye ortaklığa girmek için bir talep hakkı mı sağlayacağı sorununu doğurur. Bu sorun ancak taraflar arasındaki ilişkinin

<sup>366</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), s. 737.

<sup>367</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 91.

<sup>368</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 884-885; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 91.



sözleşmenin amacına göre yapılacak yorumla çözümlür. Mirasçılarının ortaklığa girmek için ortaklardan ifayı talep etmeleri söz konusu değildir. Bu konuda ortakların kararı gerekmez. Bu özellik bizi üçüncü kişi yararına sözleşme müessesinden ayıran tek noktadır<sup>369</sup>.

Hâlefîyet kaydı dışında da sağ kalan ortaklar henüz tasfiye süreci bitmeden ölen ortağın tüm mirasçılarında oluşan miras ortaklığı ile adi ortaklığa devam konusunda bir anlaşma yapabilirler. Bu anlaşma da herhangi bir şekil şartına bağlı değildir<sup>370</sup>.

Ortaklığın, ortaklardan birinin ölümü hâlinde sağ kalan ortaklar arasında devam edeceğini ortaklar önceden kararlaştırabilir (oybirliği). Bu durumda mirasçılar ortaklığa katılmaksızın miras bırakanın ayrılma payını alırlar ve ortaklık diğer ortaklar arasında devam eder. Bu durum *ortaklıktan çıkma ve çıkarılma* başlığı altında TBK m. 633<sup>371</sup>'de düzenlenmiştir. Yani devam klozu, ölüm hâlinde ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceği şeklinde kurgulanmış olabilir. Sözleşmeye konulacak olan “ölüm hâlinde ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceği” hükmü TBK m. 633'ün işletilebilmesi için yeterlidir. Ortaklığın sona ermesinin tasfiye aşaması tamamlanana kadar iptal edilebileceği unutulmamalıdır<sup>372</sup>.

Önemle belirtmelidir ki, devam hükmü sağ kalan ortakların ölen ortağın mirasçıları ile ortaklığa devam etmelerini zorunlu kılmaz<sup>373</sup>. Devam hükmü, bir kişi ortaklığı olan kolektif ortaklıkta da benzer şekilde düzenlenmiştir. TTK m. 253/2'e göre “Şirketin, ölen ortağın mirasçılarıyla diğer ortaklar arasında kolektif şirket olarak devam edeceği hakkında şirket sözleşmesinde hüküm varsa, mirasçılar kolektif sıfatıyla şirkete devam edip etmemekte serbesttirler”.

Ayrıca, ölen ortağın ortaklıkta yönetim hakkı varsa bu hak doğrudan mirasçılara geçmez. Bu konuda sözleşmeye hüküm konulsa da, bu hüküm sağ kalan

<sup>369</sup> Şener AKYOL (2008), *Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme*, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul 2008, s. 28; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 91.

<sup>370</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 885.

<sup>371</sup> TBK m. 633'de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Bir ortağın fesih bildiriminde bulunması, kısıtlanması, iflası, tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi veya ölmesi hâlinde, sözleşmede ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceğine ilişkin bir hüküm varsa, bu durumlardan biri gerçekleştiğinde, o ortak veya temsilcisi ya da ölen ortağın mirasçısı ortaklıktan çıkabilir veya diğer ortaklar tarafından yazılı olarak yapılacak bir bildirimle ortaklıktan çıkarılabilir”.

<sup>372</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 448; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 885; Tamer BOZKURT (2019), age. s. 98.

<sup>373</sup> DOMANIÇ, s. 46; Sarter UÇAR (1998), age. s. 29 (Uçar, ortaklığa mirasçılarla devamı öngören sözleşme hükmünün gerek diğer ortakları gerekse ölenin mirasçılarını bağlayacağını yani mirasçılarını seçim hakkı olmadığı görüşündedir); Resul NARİN (2010), agt. s. 32-33.

ortakları bağlamaz. Söz konusu hüküm, ortaklığın haklı sebeple feshine neden olabilir<sup>374</sup>.

Gizli adi ortaklıkta ise, pasif ortak sıfatına sahip olan gizli ortağın ölümünün kural olarak adi ortaklığı sona erdireceği kabul edilir. Ancak sözleşmede gizli ortağın ölümü hâlinde mirasçılarıyla devam edeceğine ilişkin bir düzenleme mevcut ise gizli adi ortaklık sona ermez<sup>375</sup>.

### **2.2.1.3.3. Belirli Sürenin Dolması**

Adi ortaklık sözleşmesinin belirli bir süreye bağlanması gerekmez. Bu belirsiz süreli bir ortaklık sözleşmesi kurulduğu anlamına gelir. Ancak ortaklar belirsiz süreli bir sözleşme yapmak yerine, ortaklık sözleşmesini belirli bir süreye de bağlayabilirler<sup>376</sup>.

#### **2.2.1.3.3.1. Sürenin Dolmasının Ortaklığın Sona Ermesine Neden Olması**

Adi ortaklık sözleşmesinin belirli bir süreye bağlanmış olması hâlinde ortaklık için kararlaştırılmış olan sürenin dolmasıyla ortaklığın sona ereceği TBK m. 639/I, b. 5’de ifade edilmiştir. Ortakların bu konuda herhangi bir karar almalarına gerek yoktur. Süre dolduğunda ortaklık kendiliğinden son bulur.

Aslında bu maddede, TBK m. 639/I, b. 4’de düzenlenmiş olan ortakların oybirliği ile adi ortaklığın sona erdirilmesine benzer bir durum mevcuttur. Ancak aradaki farklılık anlaşma ile fesih arasında bir zaman diliminin söz konusu olmasındadır. Önemle belirtilmelidir ki, adi ortaklık sözleşmesinin süreye bağlanmış olması ve süre dolduğunda sözleşmenin sona ermesi, sözleşmenin bozucu şarta bağlı sözleşme olarak nitelendirilmesine sebep olmaz. Bozucu şartın söz konusu olabilmesi için, bir borç ilişkisinin sona ermesinin bağlı bulunduğu belirsiz bir olayın gerçekleşmiş olması gerekir. Süreye bağlı ortaklık sözleşmelerinde sona erme gelecekteki bir zamanda (süre dolunca) kesinlikle meydana gelecektir. Sözleşmede belirtilmiş olan süre dolduğunda bu ana kadar ortaklığın amacına ulaşıp ulaşılamamış

---

<sup>374</sup> DOMANİÇ, age. s. 46 (İdarecilik bir asgari kabiliyet işidir. Küçük veya mahcur yahut kabiliyetsiz kimselerin, sözleşmede izin olsa dahi mutlaka idareci olamazlar. Bu durumda kollektif şirket hükümleri (TTK m. 245 - eTTK m. 187/son) kıyasen uygulanarak, diğer ortaklar idareye ehliyetsiz kişiyi bu işten uzaklaştırabilirler veya şirketin feshini isteyebilirler).

<sup>375</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 451; Fatih BİLGİLİ (Gizli Ortaklık), age. s. 141-142 (Taraflar ortaklardan birinin ölümü halinde de ortaklığın devam etmesini istiyorlarsa bunu açıkça önceden kararlaştırmalıdır).

<sup>376</sup> Age. s. 459-460; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 42.

olmasının da bir önemi yoktur. Amaca ulaşılmasa dahi ortaklık ilişkisi çözülecektir. Bu doğal bir sonuçtur<sup>377</sup>.

Ortakların belirleyecekleri süre kişilik hakkını kısıtlayıcı ve caiz olmayacak ölçüde uzun bir süre olmamalıdır. Süre konusunda ki en önemli sınırlama, sürenin kişilik hakkını ihlal edip etmediğidir<sup>378</sup>.

#### **2.2.1.3.3.2. Süre Dolmuş Olmasına Rağmen Ortaklığın Devamı**

Ortaklar sözleşmeyle belirli bir süre kararlaştırmışlar ve süre dolmasına rağmen faaliyete devam ederlerse, ortaklık belirli süreli den belirsiz süreli adi ortaklığa dönüşmüş olur (bkz. TBK m. 640/3)<sup>379</sup>.

Süre dolmuş olmasına rağmen ortaklar oybirliği ile tekrar belirli bir süre kararlaştırıp sözleşmenin süresini uzatabilecekleri gibi, ortaklığın devamını belirsiz süreli olarak da kararlaştırabilirler. Hatta ortaklık işlerine zımni davranışlarla devam ederek, süreyi örtülü olarak uzatabilmeleri mümkündür. Ortaklığın belirsiz süreli olarak devamında taraflar arasında ihtilaf çıkarsa, bu durumun ortaklığın devam ettiğini iddia eden tarafından ispatlanması gerekir. Ayrıca ortaklık sözleşmesinde süre uzatımına ilişkin özel bir hükümde bulunabilir. Bu durumda da sözleşmede yer alan sürenin dolmasıyla ortaklık sona ermez, ortaklık sözleşmede taahhüt edilmiş olan süre kadar uzar<sup>380</sup>. TBK'nın bu maddesi ile ortaklığın belirli bir süre sonunda kendiliğinden son bulması kuralı esnetilerek ortaklık ilişkisinin kolay bir biçimde çözülmesinin önüne geçilmiştir.

#### **2.2.1.3.4. Ortaklardan Birinin Tasfiye Payının Haczi, İflası Ya Da Kısıtlanması**

Adi ortaklığın sona erme sebeplerinden biri de, TBK m. 639/I, b. 3'de düzenlenmiş olan ortaklardan birinin tasfiye payının haczi, iflası ya da kısıtlanması hâlidir. Kanun koyucu, fıkra da sayılmış olan bu üç hâl hakkında ayrıntılı bir düzenleme yoluna gitmemiştir. Ancak düzenleme emredici niteliktedir. Önemle belirtmelidir ki, tasfiye payının haczi, iflası ya da kısıtlanması hâlleri aynı zamanda

<sup>377</sup> Age. s. 460; Tamer BOZKURT (2019), age. s. 100.

<sup>378</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 887.

<sup>379</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 93; Tamer BOZKURT (2019) age. s. 100.

<sup>380</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 462-463.

ortağın ortaklıktan haklı sebeple çıkarılma sebeplerini oluşturur. Bu konu ilerleyen başlıklarda ayrıntılı olarak incelenmiştir<sup>381</sup>.

Kanun koyucunun ortaklardan birinin tasfiye payının haczini, iflasını ya da kısıtlanmasını ortaklığın sona erme sebebi olarak düzenlemiş olmasının esas sebebi, adi ortaklığın bir kişi ortaklığı olması, ortakların kişiliğinin ortaklığın devamı için oldukça önem arz etmesinden kaynaklanmaktadır.

#### **2.2.1.3.4.1. Ortakların Birinin Tasfiye Payının Haczi**

EBK’da, *tasfiye payına haciz konulması* ibaresi yer almaktayken, TBK’da *tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi* ifadesi kullanılmıştır<sup>382</sup>. Böylece hüküm, İsviçre Borçlar Kanunu’nun (OR. Art. 545/3) “*haczedilen tasfiye hissesinin paraya çevrilmesiyle infisah edecektir*” maddesiyle uyumlu hâle gelmiştir. Ortağın şahsi alacaklısı tarafından tasfiye hissesi üzerinde cebri icra gerçekleşmiş olmasına rağmen, bu haczin ortaklığın feshine sebep olabilmesi için, haczin mutlaka tasfiye bakiyesine yönelik olması gerekir. Görüldüğü üzere, adi ortaklığın ortağının şahsi borcu nedeniyle ortaklığın mallarının doğrudan haczi mümkün değildir. Ayrıca TBK m. 639/3 hükmünün adi ortaklığın sona erme sebebi olarak düzenlenmiş olması ile hedeflenen temel amaç, ortağın kişisel alacaklısının korunmasıdır<sup>383</sup>.

Eğer ortaklardan birinin kişisel alacaklısı, ortaklığın malları üzerine haciz koydurur ise diğer ortaklar İİK’nın 16. maddesi hükmü çerçevesinde şikâyet yoluyla haczin kaldırılmasını isteyebilir. Bu durumda ortaklık malları üzerine ortaklardan birinin şahsi alacaklısı tarafından haciz konulduğunda, diğer ortakların istihkak iddiasıyla açacakları istihkak davasının kabulü mümkün olmaz. Burada ancak şikâyet yoluyla haciz kaldırılabilir. Çünkü adi ortaklıkta, sözleşmede paylı mülkiyet rejimi benimsenmedikçe, ortakların şahsi alacaklıları adi ortaklığın malları üzerine haciz koyduramaz. TBK’nın 638. ve 639. maddeleri bu bakımdan diğer ortakların haklarını ve hukuki durumlarını koruyucu bir vazife görmektedir<sup>384</sup>.

Bir ortağın tasfiye payının cebri icra vasıtasıyla haczettirilmesi adi ortaklığın sona erme sebeplerinden biridir. Tasfiye payı, ortaklık feshedilip, ortaklığın borçları

---

<sup>381</sup> Age. s. 451.

<sup>382</sup> Tamer BOZKURT (2019), age. s. 99.

<sup>383</sup> Nihat GÜMAN (2010), *Elbirliği Mülkiyeti ile Kollektif ve Komandit Şirket Hisselerinin Haczi ve Paraya Çevrilmesi*, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul, s. 194-196; EREN (Mülkiyet), s. 141.

<sup>384</sup> Töre GÜNSAY (2018), *Adi Ortaklık Sözleşmesinde Ortakların Üçüncü Kişilerle İlişkisi ve Temsil*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir, s. 129.

ödendikten sonra ortaklara düşecek olan paydır. Ancak alacaklının yalnızca ortağın ortaklıktaki tasfiye payını haczettirmesi yeterli değildir. Tasfiye payı haczettirilip, satılarak paraya çevrilmelidir<sup>385</sup>. Ortaklığın infisahı için tasfiye payı, İİK<sup>386</sup> hükümlerine göre paraya çevrilmelidir. Kesin haciz dahi yeterli değildir. Ortağın payını icra vasıtasıyla kazanan kimse müfeseh hâle gelmiş olan adi ortaklığa karşı aynı nitelik taşımayan bir talep hakkına (alacak hakkı) sahip olmuş olur. Pay üzerinde hak sahibi olan kimse, pay paraya çevrildiğinde ortaklığın üyesi hâlinde gelmez. Önemle belirtilmelidir ki, pay paraya çevrildiğinde ortaklık sona ererek tasfiye aşamasına girmiş olacaktır. Ortakların payı satın alan yabancı bir kişi ile ortaklık yapmaları beklenmez. Burada EBK'da öngörülmemiş olan bir olanak vardır. Ortaklık sözleşmesinde tasfiye payının haczine rağmen ortaklığın devam edeceğine dair bir hüküm mevcutsa, bu ortak TBK m. 633 gereğince çıkar veya çıkarılabilir. Sözleşmede, kalan ortakların veya ortaklardan birinin payı satın alarak adi ortaklığı kendi aralarında devam ettirebilecekleri kararlaştırılabilir. Bu şekilde ortaklar, ortaklığın dağılıp yeni bir adi ortaklık kurulması zahmetinden kurtarılmış olur<sup>387</sup>.

Burada haczin konusunun ortağın ortaklıktaki kâr payı olmadığına dikkat etmek gerekir. Zira, ortağın ortaklıktaki kâr payı, ücret, masraf ve avans alacaklarının üzerine İİK m. 89 hükmü uyarınca haciz konulması adi ortaklığı sona erdiren bir sebep olarak düzenlenmemiştir<sup>388</sup>.

#### **2.2.1.3.4.2. Ortaklardan Birinin İflası**

Ortağın iflası ile adi ortaklık infisah eder. Şüphe yoktur ki, adi ortaklığın bir ortağının iflas etmesi ortağın tacir olması hâlinde geçerli olacaktır. Mahkemenin ortağın iflasına karar vermesi yeterlidir. Ortaklığın sona ermesi için iflas kararının kesinleşmesi gerekmez. Adi ortaklığın tüzel kişiliği olmadığı için iflası söz konusu olmaz. Ortağın iflası ile ortaklıktaki payı iflas masasına aktarılır. İflas hâlinde, iflas

<sup>385</sup> Simge AKSU (2011), *Adi Ortaklığın Sona Erme Sebepleri*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir, s. 52-53.

<sup>386</sup> İİK m. 94'de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Bir intifa hakkı veya taksim edilmemiş bir miras veya bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf edilen bir mal hissesi haczedilirse icra dairesi, yerleşim yerleri bilinen ilgili üçüncü şahıslara keyfiyeti ihbar eder. Bu suretle borçlunun muayyen bir taşınmazdaki tasfiye sonundaki hissesi haczedilmiş olursa icra memuru haciz şerhinin taşınmazın kaydına işlenmesi için tapu sicil muhafızlığına tebligat yapar".

<sup>387</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 886-887; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 92; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 451-452; Tamer BOZKURT (2019), age. s. 99.

<sup>388</sup> DOMANIÇ, s. 47; Tamer BOZKURT (2019), age. s. 99; Nihat GÜMAN (2010), age. s. 99; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 453-455.

idaresi ortalığa girerek adi ortaklığın diğer ortaklarla devamını talep edemez. Yani iflas mutlak bir sona erme sebebidir<sup>389</sup>. İflas eden ortağın tasfiye payının paraya çevrilmesi gerekli değildir. Ancak ortaklar sözleşmeye koyacakları bir hükümle, ortağın iflası hâlinde ortakların ortaklığı kendi aralarında sürdürebileceklerini kararlaştırabilirler. Ayrıca, diğer ortaklar müflisin payını iflas masasına ödeyerek ve ortaklığı infisah durumundan çıkarma kararı alarak da ortaklığın aralarında devamını kararlaştırabilirler. Müflisin payının iflas masasına ödenmesi infisahın kaldırılması anlamına gelir. Bu karar sarih veya zımni olabilir. Önemle belirtilmelidir ki, kanunda zikredilmemiş olsa da, doktrin ve uygulamada bir ortağın alacaklılarla malvarlığı devrini içeren konkordato sözleşmesi akdetmesi de iflas gibi ortaklığı sona erdiren sebeplerden biridir<sup>390</sup>.

Ayrıca, ortağın iflasının kişisel borçtan veya işletmenin borcundan kaynaklanması arasında adi ortaklığın sona ermesi bakımından fark yoktur. Ancak, iflas işletmenin borcundan ise, ortağın sırf bu nedenle, sözleşmede devam hükmü olsa da TBK m. 633 uyarınca ortaklıktan çıkarılması uygun değildir<sup>391</sup>.

Mahkemenin iflas kararına hükmetmesiyle adi ortaklığın sona ermesinin diğer ortaklar bakımından bazı faydaları olabilir. Meselâ, ortaklığın zararı varsa, iflas eden ortağa düşen ortaklıktaki zarar payı diğer ortakların alacağını teşkil eder ve bu pay da iflas masasına alacak olarak girer<sup>392</sup>.

#### **2.2.1.3.4.3. Ortaklardan Birinin Kısıtlanması**

TMK'nın 14. maddesine göre kısıtlanmış bir kişinin fiil ehliyeti yoktur. Dolayısıyla, kısıtlanmış kişi ortaklığın iş ve işlemlerini göremez. Sözleşme yapamaz. Borç altına giremez. TMK m. 405-408 maddeleri uyarınca kısıtlanan ortağın ortaklıkla ilişkisi sona erer. Adi ortaklıkta kişi unsurunun önemi sebebiyle bir ortağın kısıtlanması hâlinde ortaklığın sona ermesi beklenen bir sonuçtur. Bu düzenleme hem

<sup>389</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 455; Oruç Hami ŞENER (2002); *Roma Hukukunun Modern Ortaklıklar Hukukuna Etkisi*, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı/Cilt 1, İstanbul, s. 745 (İflas kararı bütün hüküm ve sonuçlarını bu iflas kararında gösterilmiş olan iflasın açılmasıyla meydana getirir. Davacı artık iflas davasından feragat edemez); Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), s. 42 (Adi ortaklığın sona ermesi için iflas kararı verilmesini yeterli değildir. Ayrıca karar kesinleşmeli ve ilan da edilmelidir. Bkz. aynı görüşte. DOMANIÇ, s. 47); Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 887; Sarter UÇAR (1998), age. s. 30.

<sup>390</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 887; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 93; Sarter UÇAR (1998), age. s. 30.

<sup>391</sup> Tamer BOZKURT (2019), age. s. 100.

<sup>392</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 155; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 457.

kısıtlanan ortağın hem de diğer ortakların menfaati için getirilmiştir. Ancak bu durumda diğer ortaklar kısıtlı ortağın vasisi ile ortaklığın devamı anlaşması yapabilirler. Böyle bir anlaşmanın yalnızca vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesinin onayından geçmesinin yeterli mi olacağı, yoksa vesayet makamının yanında denetim makamının da onayından geçmesinin gerektiği hususu doktrinde tartışmalıdır. Eren ise bu konuda görüş belirtmemektedir<sup>393</sup>.

Burada gözden kaçırılmaması gereken bir husus da, kanun koyucu bir ortağın ölümü hâlinde ortaklığın mirasçılarla devam edebileceğine ilişkin bir hüküm getirmesine rağmen bir ortağın kısıtlanması hâlinde ölümden farklı olarak ortaklığın devamına ilişkin bir düzenlemede bulunmamıştır. Ancak ortaklar, adi ortaklık sözleşmesine koyacakları bir hükümle ortaklardan birinin kısıtlanması hâlinde, ortaklığın kısıtlanan ortak dışında devam edebileceğini kararlaştırabilirler<sup>394</sup>. Karayalçın<sup>395</sup>, Pulaşlı<sup>396</sup>, Kayar<sup>397</sup>, Poroy/Tekinalp (Çamoğlu)<sup>398</sup> ve Erem<sup>399</sup>'e göre, kısıtlı ortağın vasisi ile ortaklığın devamı anlaşması için TMK m. 443 uyarınca sulh hukuk mahkemesinin izni yeterlidir. Ortaklığın devamı için ayrıca TMK m. 463 uyarınca asliye hukuk mahkemesinin onayına lüzum yoktur. Çünkü bu durumda adi ortaklık ne tasfiye edilmekte ne de kısıtlanmış ortak kişisel sorumluluğunu gerektiren bir ortaklığa girmektedir. Yalnızca amaçta bir değişiklik yapılmaktadır. Şener<sup>400</sup>'e göre ise, esas nokta kısıtlanan kişinin adi ortaklıktaki menfaatinin en iyi şekilde nasıl korunacağıdır. Kanun koyucu vesayet altına alınmış kişinin, kişisel sorumluluk doğuran veya önemli bir sermayeyi gerektiren ortaklıklara ortak olması durumunda daha dikkatli olunması gerektiğini öngörmüştür. Bu nedenle söz konusu ortaklıklara ortak olmak için vesayet makamının izni yanında denetim makamının onayının alınması gereklidir. Bu zorunluluk, sadece ortaklığa girerken değil, fakat ortak sıfatının devamı sırasında da dikkate alınması gerekir. Dolayısıyla, vesayet altındaki kişinin menfaatinin daha etkin bir biçimde korunabilmesi için vesayet makamının yanında denetim makamının onayının da alınması gerektiği görüşündedir. Bu görüşte isabet bulunmaktadır. Bir kişi ortaklığı olan adi ortaklıkta ortakların birinci dereceden,

<sup>393</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 885-886; Tamer BOZKURT (2019), age. s. 100; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 457.

<sup>394</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 886.

<sup>395</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 100.

<sup>396</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 42.

<sup>397</sup> İsmail KAYAR (2018), *Ticaret Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara, s. 346.

<sup>398</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 93.

<sup>399</sup> Turgut EREM (1969), *Ticaret Hukuku Prensipleri-Ticaret Şirketleri Cilt II*, 3. Baskı, İstanbul, s. 26.

<sup>400</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 458-459.

kişisel ve müteselsilen sorumluluklarının söz konusu olması, ortaklığa getirilebilecek sermayenin de çok büyük olabileceği göz önüne alındığında ortakların ve kamunun menfaati bakımından vesayet makamının yanında denetim makamının onayının alınması gerekir.

Önemle belirtilmelidir ki, ortaklar ortaklık sözleşmesine koyacakları bir hükümle, ortaklardan birinin kısıtlanması hâlinde ortaklığın sona ermesi yerine, ortağın ortaklıktan çıkarılarak varlığını sürdürebileceği kararlaştırılabilir<sup>401</sup>.

#### **2.2.1.4. Yargı Kararıyla Sona Ermesi (Haklı Sebep Fesih)**

Adi ortaklığın sona erme sebeplerinden biri de ortaklığın haklı sebep hâlinde yargı kararıyla feshidir. TBK m. 639/I, b. 7'ye göre haklı sebeplerin bulunması hâlinde, ortaklık yargı kararı ile her zaman feshedilebilir.

Her ortak haklı sebebe dayanarak mahkemeden ortaklığın sona erdirilmesini talep etme hakkına sahiptir. Bu hak mutlak bir haktır. Emredicidir. Sözleşmeyle veya daha sonra alınacak bir ortaklık kararı ile ortadan kaldırılamaz. Bozucu yenilik doğurucu bir haktır. Ortaklık sözleşmesiyle sınırlandırılması ya da ortadan kaldırılması mümkün değildir. Ortaklardan biri haklı sebebe dayanarak ortaklığın feshini talep ettiğinde diğer ortaklar, TBK m. 633 uyarınca ihbarda bulunan ortağı ortaklıktan çıkarabilirler. Belirli süreli ortaklık sözleşmesinde, sürenin sona ermesinden önce bile bu hak kullanılarak haklı sebeple fesih davası açılabilir. Ortaklığın belirli süreli veya belirsiz süreli olmasının haklı sebeple fesih davası açılması bakımından bir önemi bulunmamaktadır<sup>402</sup>. Ortaklardan birinin haklı sebebin ortaya çıkmasında kusurunun olması da şart değildir. Ancak, haklı sebebin ortaya çıkmasında ana rolü oynayan ortağın, buna dayanarak ortaklığın feshini talep etmesi hakkın kötüye kullanılmasıdır. Haklı sebeple mahkeme tarafından ortaklığın sona erdirilmesi başvurulacak en son çaredir. Hâkim, haklı sebeple sona ermeyi değerlendirirken ortaklığın devamı için gerekli diğer durumları da değerlendirmelidir.

<sup>401</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 886; Mustafa ÇEKER (2014), *Ticaret Hukuku*, Karahan Kitabevi, 8. Baskı, Adana, s. 237 (Vesayet makamı şirketin devamına karar verebilir. Diğer ortaklarda kabul ederlerse ortaklığın dağılması önlenir).

<sup>402</sup> Fahiman TEKİL (1991), *Şirketler Hukuku I. Cilt Adi Kollektif ve Komandit Şirketler*, İstanbul, s. 74; ŞENER (Adi Ortaklık), s. 482-483; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 147; Emin Cem KAHYAOĞLU (2011), *Anonim Ortaklıkta Haklı Sebep Fesih, Şenel Akyol'a Armağan*, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 550 (Adi, kollektif ve komandit ortaklıklarda, ortaklar arasında güven ve işbirliği bağlarını koparan, aralarındaki ilişkiyi çekilmez hale getiren durumlarda haklı sebeple fesih talebi ile mahkemeye müracaat olanağı mevcuttur. Hâkim, ileri sürülen sebebin ortaklığı sona erdirme bakımından haklı olup olmadığı konusunda karar verecektir); Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 197-198.



Ortağın diğer çözüm yollarına başvurmadan doğrudan kötü niyetli bir şekilde haklı sebeple fesih yoluna başvurması yine TMK m. 2 anlamında hakkın kötüye kullanması olarak değerlendirilebilir<sup>403</sup>.

Ortaklığın haklı sebeple feshi talebi tüm ortaklara, yani ortaklığa yöneltilir. Yapılacak olan fesih bildirimini herhangi bir şekle bağlı değildir. Ancak ortaklık belirsiz süreli kurulmuşsa yazılı ihbar gerekir. Fesih talebi diğer ortaklar tarafından kabul edilirse, ortaklık bütün ortakların oybirliği ile feshedilmiş olur. Eğer ortaklar veya ortaklardan biri fesih talebini kabul etmezse TBK m. 639/I, b. 7 uyarınca fesih davası açılır. Önemle belirtilmelidir ki, haklı sebeple fesih davası açabilmek için fesih talebinin önce ortaklara yöneltilmesi şart değildir. Çünkü söz konusu maddeden<sup>404</sup> herhangi bir ihtar gerek kalmadan ortaklığın feshinin istenebileceği anlaşılmaktadır. Belirli süreli ortaklık sözleşmelerinde ise, ortaklar sözleşmeye konulmuş bir hüküm ile (TBK m. 639/I, b. 6) süre dolmadan feshi ihbar edebileceklerini kararlaştırmış olabilir. Bu durumda ortak, haklı sebeple fesih davası açmadan önce feshi ihbarda bulunabilir. Ancak, belirsiz süreli ortaklık sözleşmesinde olduğu gibi belirli süreli ortaklık sözleşmesinde de feshi ihbarda bulunma zorunluluğu fesih davası açmak için şart değildir. Ortaklar genellikle yukarıda belirtilen sebeplerle ortaklığın feshini sağlayamadığında, haklı sebep söz konusu ise mahkeme vasıtasıyla ortaklığın sona erdirilmesini talep ederler<sup>405</sup>.

*Adi ortaklığın feshini gerektiren haklı sebep* ile TBK m. 627’de düzenlenmiş olan *idare yetkisinin geri alınmasını gerektiren haklı sebep* nitelik bakımından farklıdır. İdare yetkisinin kaldırılması bakımından haklı sebebin ortaklığın feshini gerektirecek ölçüde olması gerekmez. TBK m. 627 anlamında haklı sebep, ortağın idare yetkisini kullanmaya devam etmesinin dürüstlük kuralı gereğince diğer ortaklar bakımından çekilmez hâle gelmesidir<sup>406</sup>.

Haklı sebep kavramının tanımı, TTK’nın 245. maddesinde yapılmıştır. Düzenleme ile haklı sebep hâlleri sınırlı olarak belirtilmiştir. Hangi hâllerin haklı

<sup>403</sup> Fatih BİLGİLİ (Gizli Ortaklık), age. s. 147-148; Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 197-198.

<sup>404</sup> TBK m. 639/I, b. 7’de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Ortaklık, haklı sebeplerin bulunması halinde, her zaman başkaca koşul aranmaksızın, fesih istemi üzerine mahkeme kararıyla sona erer”.

<sup>405</sup> Hayri DOMANIÇ (1970), age. s. 49; Halil ARSLANLI, age. s. 487 (Arslanlı, ortaklığın haklı nedenle feshi yoluna gidilebilmesi için öncelikle diğer ortaklara ihbarın gerekli olduğunu görüşündedir); Hasan BİRKAŞ (1975), *Ticaret Şirketleri ve Tatbikat*, Yeni Üniversite Kitabevi, Ercivan Matbaası, 4. Baskı, İstanbul, s. 12; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 95-96; Sarter UÇAR (1998), age. s. 34; Arif SAVAÇ (1987), *Ticaret Şirketleri Uygulaması ve Muhasebesi*, Temel Yayınları, s. 86.

<sup>406</sup> Sabih ARKAN (2001), *Adi Şirket Ortağına Sözleşmeyle Verilen İdare Yetkisinin Kaldırılması ve Sonuçları*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XXI, Sayı 2, Yıl 2001, s. 19.

sebepler sayılabileceği konusunda ilgili madde, adi ortaklık hakkında niteliğine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabilir. TTK m. 245/1'e göre, "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".

TTK m. 255'de ise, ortaklardan birinin ortaklıktan ayrılma sebebi olarak "haklı sebep" kavramı tanımlanmıştır. Hükme göre, "bir ortağın kendisinden kaynaklanan sebeplerden dolayı ortaklığın feshinin istenebileceği durumlarda, diğer ortakların tümü o ortağın şirketten çıkarılmasına ve şirketin devamına karar verebilir. Ortaklık sözleşmesinde bu kararın çoğunlukla alınması öngörülebilir".

Bu hüküm özellikle ortaklıklar ve kişisel bağların önem arz ettiği diğer hukuki ilişkilerde örnekseme yoluyla uygulama alanı bulur. Burada, kanun koyucunun *ortaklığın kuruluşuna yol açan fiili veya kişisel sebepler* kavramı öngörmekle güttüğü amaca dikkat edilmesi gerekir. Maddeden, ortakları ortaklık kurmaya sevk eden saikin objektif nedenlerden ibaret olduğu anlaşılır. Her ne kadar ortakları ortak olmaya yönelten nedenlerin çıkış noktası sübjektif düşünce ve amaçlar olsa da, haklı sebebin saptanması için ortaklara uygulanacak ölçü objektif kriteridir<sup>407</sup>.

İleri sürülen sebebin haklı sebep teşkil edip etmeyeceğini mahkeme<sup>408</sup> takdir eder. Bu durum TMK m. 4'e göre hâkimin takdir yetkisi kapsamındadır. Ortaklık borçlarının yerine getirilmemesi, güvenin sarsılmasına yol açacak hâllerin ortaya çıkması, yönetici ortağın diğer ortaklara yılda en az bir kere hesap vermemesi, ortaklardan birinin ortaklık mallarını kötüye kullanması, ortaklığın devamlı zarar

<sup>407</sup> Ersin ÇAMOĞLU (1976), *Kollektif Ortaklıkta Haklı Sebep Kavramı ve Ortağın Haklı Sebepçe Çıkarılması*, Fakülteler Matbaası, s. 26-32; Sarter UÇAR (1998), age. s. 34.

<sup>408</sup> Bkz. Fatih BİLGİLİ (Gizli Ortaklık), age. s. 146 (Hâkim önüne gelen somut olayda ortaklığın sona erdirilmesini talep eden ortağın istemi ile ortaklığın sona erdirilmesinde yararı bulunan ortakların durumu arasında bir karşılaştırma yapmalıdır); Nihat YAVUZ (Borçlar Özel), age. s. 1525.

etmesi, bazı ortakların geçimsizliği, huysuzluğu, yaşlılığı, yolsuzluğu gibi *sübjektif sebepler*; ortak amacın gerçekleşmesinin imkânsız olmaması ancak değişen konjonktürde çok zor hâle gelmesi gibi *objektif sebepler* haklı sebeplere örnek olarak gösterilebilir<sup>409</sup>. Mahkemece ortaklığın haklı sebeple feshine dair verilen karar kesinleştikten sonra, ortaklık ileriye doğru hüküm ve sonuçlarını doğuracak şekilde sona erer. Bu karar geçmişe yürümez ve ortaklığın tasfiye aşamasına girmesi başta olmak üzere birçok sonuç doğar. Mahkeme kararı ile hükmün kesinleşme tarihi arasında adi ortaklık ilişkisi devam edeceği için haklı sebeple fesih talebinde bulunan ortağın ortaklıktaki hakları da devam eder<sup>410</sup>.

Dava sırasında ortaklığın konusunu oluşturan taşınmaz, ortakların tamamının onayıyla satılırsa fesih davası konusuz kalır. Bu durumda mahkemenin *fesih hakkında karar verilmesine yer olmadığı* kararı vermesi gerekir. Fesih talebi tasfiyeyi de kapsayacağından burada mahkemenin ortaklığın tasfiyesi hakkında da bir karar vermesi gerekir<sup>411</sup>. Ayrıca fesih talebinin mutlaka *fesih istenmesi* şeklinde açıkça olması zorunluluğu da yoktur. Buna benzer başka talepler de, ortaklığın mahkemece feshi ve tasfiyesi istemi şeklinde yorumlanabilir. Yargıtay bir kararında, ortaklığa sermaye olarak getirilen değerlerin geri istenmesini adi ortaklığın fesih ve tasfiyesi talebi olarak değerlendirmiştir<sup>412</sup>.

Yargıtay'ın güncel bir kararına göre, davacının *adi ortaklığın haklı sebeple feshi ve alacak* talebiyle yargı yoluna başvurması neticesinde, ilk derece mahkemesi ortaklar arasında haklı sebeple fesih şartlarının oluşmadığı ve davacının kendi kusuruna dayanarak davayı açmış olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Yüksek mahkeme, somut olayda ortaklığın haklı sebebe dayalı olarak feshedildiğini ve davacının bu davayı açmakta hukuki yararı olduğunu kabul etmiştir. Taraflar aralarındaki adi ortaklık sözleşmesine göre ortaklığın sona ermesine ilişkin

<sup>409</sup> Bkz. Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 893 (Haklı sebep, TBK'nın diğer maddelerindeki sona erdirme sebeplerine oranla daha ağır ve acil bir yoğunluk ve nitelikte olmalıdır); Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 43; Fatih BİLGİLİ, Ertan DEMİRKAPI (2013), age. s. 48 (Haklı sebebe dayanarak bir ortak adi şirketi sona erdirmek istese dahi diğer ortak ya da ortaklar bunu kabul etmezlerse problem mahkemeye intikal edecektir); Mustafa Erdem CAN (2017), *Şirketler Hukuku Dersleri*, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara, s. 16-17; KAHYAOĞLU, s. 550-551.

<sup>410</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 96; PULAŞLI (Şirketler Hukuku), s. 43; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 94-95; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 148; İsmail KAYAR (2018), age. s. 347, 348; Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 198-199.

<sup>411</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 499; Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 201-202; Yrg. TD. 12/10/1967, E. 1965/3527, K. 1967/3565 (Uyap).

<sup>412</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 485; bkz. Yrg. 13. HD. 22/05/2001, E. 2001/3250, K. 5520 (Uyap).

ayrıca bir düzenleme getirmiştir. Bu düzenlemeye göre, davacı, davalıya göndermiş olduğu fesih ihtarnamesi ile sözleşmenin ilgili maddesine dayanarak sözleşmeyi feshettiğini davalıya bildirmiştir<sup>413</sup>.

Önemle belirtilmelidir ki, haklı sebeple fesih davasının adi ortaklıklar bakımından gerekliliği sorgulanmalıdır. Kanun koyucu TBK m. 639/I-7 uyarınca adi ortaklığın haklı sebeple hâkim kararıyla sona ermesini öngörmüşse de, bu davanın gerekliliği tartışmalıdır. Adi ortaklıklar genellikle geçici amaçlar için kurulur. Tüzel kişilikleri yoktur. Kollektif ortaklıklar ise ticari işletme işletmek için kurulurlar. Kanun koyucunun kollektif ortaklıklarda haklı sebeple fesih davasını öngörmesinin temel sebebi işletmeyi korumaktır. Yani, düzenlemenin bir felsefesi vardır.<sup>414</sup> Haklı sebeple fesih kavramı uygulamada birçok soruna, belirsizliğe ve çelişkiye mahal vermektedir. Bu belirsizliklerden en önemlisi, haklı sebep hâllerinin sınırlandırılmasıdır. Kanun koyucu, TBK m. 639'da haklı sebep ile ortaklığın sona ermesinden bahsetmiş olmasına rağmen haklı sebebi tanımlamamış, hangi hâllerin haklı sebep teşkil edeceğini açıklamamıştır. Bu nedenle, söz konusu boşluğun doldurulması, doktrin ve uygulama eline bırakılmıştır. Ortakların salt haklı sebebe dayanarak mahkemeden ortaklığın feshini ve tasfiyesini talep hakları, ortaklık ilişkisinin çözülmesini kolaylaştıran bir yöntemdir. Bununla birlikte, bu hakkın ortaklar tarafından kötüye kullanılması ihtimali yüksektir. Böyle bir durumda telafisi imkânsız zararlar meydana gelebilir. Bu sebeple, mahkeme, her seferinde nispi bir kavram olan haklı sebebin somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğini takdir eder. Ortaklık bağlarının çözülmesinin bu yöntemle mahkemeye taşınması, esasında bir arıtım faaliyeti olan tasfiye işleminin yargıya devri anlamına gelebilir. Bu sorun, tezin son bölümünde ele alındığından burada daha fazla açıklama yapılmamıştır.

### 2.2.2. Ortaklığın Sona Ermesi (Çıkma veya Çıkarılma)

EBK'da düzenlenmemiş olan "ortaklıktan çıkma ve çıkarılma", TBK'nın getirdiği önemli yeniliklerden biridir. Keza, bu husus uygulama bakımından önem arz etmekle beraber boşluğun doldurulması çıkma veya çıkarılma noktasında ortaya çıkan

---

<sup>413</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 28/05/2018, E. 2016/19699, K. 2018/5859 (...Mahkemece taraflar arasındaki adi ortaklığın devamının mümkün bulunmadığı göz önüne alındığında, adi ortaklığın haklı nedene dayalı olarak feshedildiği kabul edilerek, uyumsuzluğun; adi ortaklığın tasfiye hükümlerinin somut olaya uygulanması suretiyle çözümlenmesi gerekirken...).

<sup>414</sup> Emre TÜRKMEN (2019), *Adi Ortaklıkta Çıkma ve Çıkarılma*, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İzmir, s. 79-80.

tartışmaları da sona erdirmiştir. Nitekim EBK döneminde çıkma veya çıkarılmaya müsaade edilip edilmeyeceği hususunda tereddütler söz konusuydu<sup>415</sup>.

TBK'nın 633. maddesine göre, “Bir ortağın fesih bildiriminde bulunması, kısıtlanması, iflası, tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi veya ölmesi hâlinde, sözleşmede ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceğine ilişkin bir hüküm varsa, bu durumlardan biri gerçekleştiğinde, o ortak veya temsilcisi ya da ölen ortağın mirasçısı ortaklıktan çıkabilir veya diğer ortaklar tarafından yazılı olarak yapılacak bir bildirimle ortaklıktan çıkarılabilir”. Bu düzenleme emredici nitelikte değildir. Bu nedenle ortaklar, ortaklık sözleşmesiyle kanunda sayılanlardan başka çıkma veya çıkarılma sebepleri öngörebilirler<sup>416</sup>

Esasında, maddede öngörülen çıkma veya çıkarılma sebepleri TBK m. 639'da adi ortaklığın sona erme sebepleri olarak düzenlenmiştir. Ancak, çıkma ve çıkarılma ile ilgili kuralın (TBK m. 633 ve 634) varlığı dolayısıyla adi ortaklığın ayniyeti devam eder<sup>417</sup>. Bir ortağın ortaklıktan çıkması veya çıkarılması hâlinde, TBK m. 634 gereğince her ortağın payı iktisap ettiği pay oranında “ipso iure” artar. Her iktisap eden ortak bakımından ayrı ayrı payın devri işlemine lüzum yoktur. Ortakların katılım payları ortaklık sözleşmesinde düzenlenmiş orana göre belirlenir. Ayrıca, ortaklık sözleşmesinde belirtilmiş olan katılım paylarının parasal değeri, oy hakkıyla bir ilgisi olmasa da, ortaklardan birinin çıkması veya çıkarılması hâlinde önem arz edecektir<sup>418</sup>. Ortaklardan birinin katılım payını emek olarak getirmiş olması hâlinde ise, bu durumun diğer ortakların katılım payına ne ölçüde etki edeceği sorun teşkil etmektedir. Emegini sermaye payı olarak getirmiş olan ortak, yalnızca kâra katılıp zarara katılmama gibi bir avantaja sahiptir. Bu nedenle, bir ortağın ortaklıktan çıkma veya çıkarılması hâlinde ortaklık payının (katılım payı) kendiliğinden, payları oranında diğer ortaklara intikal edeceğine ilişkin TBK m. 634/1 kuralının emegini sermaye payı olarak getiren ortak hakkında uygulanmaması gerektiği savunulur<sup>419</sup>.

---

<sup>415</sup> Age. s. 36.

<sup>416</sup> Age. s. 69.

<sup>417</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 74-75; Mehmet BAHTİYAR (2019), age. s. 41.

<sup>418</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 78; Erol ULUSOY (2015), *Adi Ortaklığın Tasfiyesi ve Mahkemelerin Görevi*, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, s. 887; Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), age. s. 735 (A, B ve C isimli üç ortaktan oluşan adi ortaklıkta A öldüğünde, sözleşmede ölüm adi ortaklığın tasfiyesi sebebi sayılmamışsa, ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceği düzenlenmişse, A ½ pay sahibi ise payı ¼' er oranda B ve C'ye geçer).

<sup>419</sup> Kezban Kübra YASSIKAYA (2019), *Adi Ortaklık Sözleşmesi*, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2019, s. 110; Erol ULUSOY (2015), agm. s. 887.

TBK m. 634/2'ye göre ise, diğer ortaklar, kullanımı ortaklığa bırakılmış eşyayı ortaklıktan çıkan veya çıkarılan ortağa geri vermekle yükümlüdür. Geri verme, kira sözleşmesi kapsamında kiralanan şeyin geri verilmesi hükümlerine göre gerçekleşir. Ulusoy'a göre, TBK m. 621/3 hükmü sadece kiralanan malın ayıptan ve zapttan sorumluluğuna ilişkin TBK hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir. Ancak iade hususunda da kiralananın iadesine ilişkin hükümlerin uygulanması kanunun ruhuna ve anlamına uygun olur<sup>420</sup>.

Ortaklık payının tasfiyesi hususu fiili bir tasfiye değil, farazi bir tasfiyedir. Ortağın tasfiye payı, onun ortaklıktan ayrıldığı tarihte ortaklık tasfiye edilmiş olsaydı, tasfiye değeri ne olacaksa ona göre hesaplanır. Önemle belirtilmelidir ki, madde metninde “ortaklık tasfiye edilmiş olsaydı” ifadesi yer aldığından, adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin TBK m. 644 hükmü ortaklık payının tasfiyesinde de uygulanabilir niteliktedir<sup>421</sup>. Madde'nin son fıkrasına göre, çıkan veya çıkarılan ortağın tasfiye payı, ortaklık sıfatının sona erdiği tarih itibarıyla, mali işlerde uzman bir kişiye hesaplattırılır. Tarafların uzman kişi üzerinde anlaşamamaları durumunda bu kişi, hâkim tarafından atanır. Taraflar ile kastedilen çıkan veya çıkarılan ortak ile adi ortaklığın diğer ortaklarıdır. Uzman kişi atanmasının sebebi ise, ortada gerçek bir tasfiye değil fiktif bir tasfiyenin olmasıdır. Görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir. Ancak adi ortaklık bir ticari işletme işletiyorsa ortaklar tacir sıfatını haiz olacaklarından görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir<sup>422</sup>.

Ortağın, uzman kişi tarafından hesaplanmış olan tasfiye payının değeri, diğer ortaklar tarafından ortaklığın malvarlığından ödenir. Ancak burada diğer ortakların, çıkan veya çıkarılan ortağın tasfiye payını ödeme yükümlülükleri müteselsil ve sınırsız bir borç ilişkisinden kaynaklanmaz. Çünkü diğer ortakların her biri, kendi katılma payları oranında tasfiye payının ödenmesinden sorumludur. Ayrıca, tasfiye payının ödenmesi borcu, adi ortaklığın borcu değildir. Ortakların edindikleri payların karşılığı olan kişisel nitelikte bir borçtur<sup>423</sup>.

Sonuç olarak, kanun koyucunun TBK m. 633'de öngörmüş olduğu hâller gerçekleştiğinde, ortaklık sözleşmesinde “devam hükmünün olmaması” adi ortaklığın sona ermesi sonucunu doğurur. Yani, söz konusu hâller aslında adi ortaklığı sona

<sup>420</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 888.

<sup>421</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 888; Kezban Kübra YASSIKAYA, age. s. 110-111.

<sup>422</sup> Age. s. 888; Age. s. 110-111.

<sup>423</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 889.

erdirir. Kanun koyucu TBK m. 633 ile TBK m. 639 arasında bağlantı kurmuştur. TBK m. 633 hükmüyle ortaklığın devam etme imkânı doğmuş olur. Böylece ortaklığın sona erdirilip tasfiye edilmesi gibi güç bir durum engellenir<sup>424</sup>.



---

<sup>424</sup> Emre, TÜRKMEN (2019), age. s. 363.

## BÖLÜM III ADİ ORTAKLIKTA TASFİYE SÜRECİ

### 3.1. ORTAKLIĞIN TASFİYE AŞAMASINA GİRMESİ

Adi ortaklık, sona erme ile birlikte tasfiye aşamasına girer. Ortaklık, ikinci bölümde ayrıntılı olarak bahsetmiş olduğumuz sona erme sebepleri gerçekleştiğinde hemen ortadan kalkmaz. Sona erme ortaklığın yapısında bir takım değişiklikler doğurur. Bu değişikliklerden en önemlisi adi ortaklığın tasfiye aşamasına girmesidir

Adi ortaklığın sona erme sebeplerinin ortaya çıkmasıyla birlikte sona ermeye ilişkin hüküm ve sonuçlar doğmaya başlar<sup>425</sup>. Sona erme ile tasfiyenin kesin olarak birbirinden ayrılması gerekir. İkisi arasında sebep sonuç ilişkisi mevcuttur. Ancak tasfiye sona ermenin muhtemel bir sonucudur. Tasfiyenin iki şekilde sona ermesi mümkündür. Bunlar; ortaklığın tamamen sona ermesi ve tasfiyeden dönülerek ortaklığın tekrar faaliyete geçirilmesidir. İlki tartışmasız kural olarak kabul edilirken, ikincisi istisnai niteliğe sahiptir. Adi ortaklık açısından tasfiyeden dönülmesi ise, ileride ayrıntılı incelenmiştir<sup>426</sup>.

---

<sup>425</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 148.

<sup>426</sup> Emrullah KERVANKIRAN (2015), age. s. 56; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 100.



### 3.1.1. Tasfiye Aşamasındaki Ortaklığın Hukuki Durumu

Tasfiye aşamasına giren ortaklığın hukuki varlığında bir değişiklik olmaz. Tasfiyeden önceki adi ortaklık ile tasfiye aşamasındaki adi ortaklık arasında hukuken bir farklılık yoktur<sup>427</sup>. Ancak ortaklıkta birtakım ortaksal değişiklikler meydana gelir. Bunlar, ortaklık amacının değişmesi, ortakların hak ve yükümlülüklerinde meydana gelen değişiklikler ile yönetim- temsil yükümlülerinde meydana gelen değişikliklerdir.

Sona eren adi ortaklık ifadesi, aslında ortaklığın tüzel kişiliği bulunmadığından, ortaklık sözleşmesinin sona ermesi anlamına gelir. Ticaret ortaklıklarında da sona erme, tasfiye sürecinin başlamasına sebep olur<sup>428</sup>. Tasfiye hâlindeki adi ortaklık, tasfiye kapanıncaya kadar kişi birliğini muhafaza eder. Ancak tasfiyenin kapanmasıyla birlikte kişi birliği de sona erer.

Kısaca, ortaklıktan doğan bağlar ve borçların kapanması bir takım tasfiye işlemlerinin tamamlanmasına bağlı tutulmuştur<sup>429</sup>.

#### 3.1.1.1. Ortaklık Amacının Değişmesi

Adi ortaklığın sona erme sebeplerinden birinin gerçekleşmesiyle, ortaklık ile ulaşılmak istenilen amaçta da değişiklikler meydana gelmesi kaçınılmazdır. Ortaklığın sona ermesi ortaklar arasındaki ilişkilerin niteliğini ve konusunu değiştirir<sup>430</sup>. Öncelikle ortaklığın amacı bundan böyle kazanç sağlama ve paylaşmaya değil tasfiyeye yönelik olacaktır. Dolayısıyla adi ortaklığın girişeceği işlemler bu doğrultuda ve sınırdaki gerçekleşir. Sona eren ortaklık yeni ve kazandırıcı işlemler yapamaz. Adi ortaklığın amacı değişeceği için söz konusu ortaklık “tasfiye hâlindeki ortaklık” sıfatını alır. Yani, adi ortaklığın ortak amaca ulaşma konusunda ortakların kümülatif bir biçimde göstermeleri gereken çaba olarak adlandırılan “affectio societatis” unsuru yerini tasfiye amacına bırakmış olur. Bundan böyle “affectio societatis” unsuru ortaklığın yalnızca devam eden işlerine özgülenir<sup>431</sup>. Önemle belirtilmelidir ki, amaç

<sup>427</sup> Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 201.

<sup>428</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 886.

<sup>429</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 150; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 96; Helin MENTEŞE (2019), *Kamu İhale Sözleşmelerinde Taraf Olarak Adi Ortaklık*, Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, s. 52.

<sup>430</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 97; EREN (Borçlar Özel), s. 893.

<sup>431</sup> DOMANIÇ, s. 51; Orhan Nuri ÇEVİK (2002), *Uygulamada Şirketler Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, s. 106; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age.s. 150; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. 97; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 515; Sarter UÇAR (1998), *Tüm Şirketlerde Fesih ve Tasfiye*, 2. Baskı, İstanbul,

değişikliğine rağmen özdeşlik ilkesi geçerliliğini korur. Yani aktif ortaklık ile tasfiye hâlindeki ortaklık aynı ortaklıktır. Adi ortaklığın varlığında ve kimliğinde herhangi bir değişiklik ortaya çıkmaz<sup>432</sup>.

### 3.1.1.2. Ortakların Hak ve Yükümlülükleri

Tasfiye hâlindeki adi ortaklığın amacının değişmesi, ortakların haklarında ve yükümlülüklerinde değişikliğe sebep olur. Ortakların hak ve yükümlülüklerinin kapsamı tasfiye amacına göre belirir<sup>433</sup>. Sona erme ile birlikte rekabet yasağı, özen borcu ve sadakat yükümlülükleri gibi borçlar ya tamamen ortadan kalkar ya da somut olaya göre hafiflemiş olur. Kısacası, ortakların hakları ve yükümlülükleri tasfiye amacına bürünmüştür. Bu sonuç tabii bir sonuçtur. Güven ilişkisi adi ortaklık için oldukça önemli olduğundan, sadakat yükümü ortaklık sona erdiğinde sarsılmış olur. Bu nedenle, sadakat yükümünün normal zamandaki kapsamına göre devam etme imkânı olmayacaktır<sup>434</sup>.

#### 3.1.1.2.1. Yönetim ve Temsil Yetkisi

Adi ortaklıkta ortaklığın yönetimi TBK m. 625’de kaleme alınmıştır. Bu maddeye göre, “Yönetim, sözleşme veya kararlar yalnızca bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmış olmadıkça, bütün ortaklar ortaklığı yönetme hakkında sahiptir”. Madde, her ortağın kural olarak münferit bir şekilde hareket edebileceğini düzenlemiştir. Adi ortaklıkta temsile ilişkin TBK m. 637/3’e göre ise, “Kendisine yönetim yetkisi verilen ortağın, ortaklığı veya bütün ortakları üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisi var sayılır”.

Adi ortaklığın sona ermesiyle beraber yönetici ve temsilci ortakların yetkileri sona erer. Ancak, tasfiye konusunda da bu ortaklar yetkili olarak belirlenmişse, yetkileri tasfiye amacı ile sınırlı olarak devam eder<sup>435</sup>.

---

s. 39; KAYAR (2018), age. s. 348; Selçuk ALTINTAŞ (2019), “6102 Sayılı Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerin Tasfiyesi”, Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, s. 3; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 117 (Tasfiye, başından sonuna kadar tasfiye amacına yönelik bir takım tedbirlerin almasını gerektirir. Buna tasfiyede birlik ilkesi denir).

<sup>432</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 516.

<sup>433</sup> Age. s. 515.

<sup>434</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 515; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 97.

<sup>435</sup> İsmail KAYAR (2018), age. s. 348.

### 3.1.1.2.1.1. Yönetim Yetkisinin Sona Ermesi

Kanun koyucu ortaklığın yönetimi hususunda TBK m. 625’de her bir ortağa münferit hareket etme yetkisi bahşetmiştir. Buna karşılık, adi ortaklığın tasfiye usulünün kaleme alınmış olduğu “tasfiye usulü” kenar başlıklı TBK m. 644/1’e göre, “ortaklığın sona ermesi hâlinde tasfiye, yönetici olmayan ortaklar da dâhil olmak üzere, bütün ortakların elbirliğiyle yapılır”. Kanun koyucu bu düzenleme ile *birlikte tasfiye* yapılmasını öngörmüştür. Bu düzenleme, tasfiyede ortaklığın amacının değişmesi ile ortakların uzun bir süre müşterek amacı takip edemeyecekleri ve hatta onların menfaatlerinin sıklıkla çatışabileceği düşüncesi ile ortaya çıkmış bir sonuçtur. Zira, tasfiye işlemleri olağanüstü işlerden sayılır. Maddeye göre, kural olarak hiçbir ortak tek başına tasfiye işlemlerine ilişkin bir karar alıp uygulayamaz. Tasfiye iç ilişkide kalacak olsa dahi birlikte tasfiye ilkesi geçerliliğini korur<sup>436</sup>.

Adi ortaklığın sona ermesi hâlinde ortaklığın amacı tasfiye iş ve işlemlerinin yapılmasına yönelmiş olacağından ortakların yönetim yetkisi sona erer. TBK m. 641/1’e göre, ortaklık fesih bildiriminden başka bir yolla sona ererse, bir ortağın ortaklık işlerini yönetme konusundaki yetkisi, sona ermeyi öğrendiği veya durumun gerektirdiği özeni gösterseydi öğrenebileceği zamana kadar kendisi hakkında devam eder. Bu hükmün amacı, ortaklığın fesih bildirimini dışında bir sebeple sona erdiğinden haberi olmayan yöneticinin yönetim yetkisini devam ettirmesini sağlamaktır. Aksi hâlde ortaklığın işleri aksar. Bu tehlike adi ortaklığın fesih bildirimini ile sona erdiği hâlde söz konusu değildir. Çünkü her ortak yönetici ortağın fesih bildirimini kendilerine ulaştığı anda sona ermeyi de öğrenir<sup>437</sup>.

Adi ortaklığı tasfiye edecek olan yönetici ortaksa, yönetim görevi tasfiye görevine dönüşür. Önemle belirtilmelidir ki, TBK m. 641/2’e göre, ortaklık ortaklardan birinin ölümüyle sona ererse, ölen ortağın mirasçısı, durumu hemen diğer ortaklara bildirmekle yükümlüdür. Mirasçı gerekli önlemleri alıncaya kadar, ölen ortağın daha önce yürütmekte olduğu işlere, dürüstlük kuralları çerçevesinde devam eder. Diğer ortaklar da, geçici olarak ortaklık işlerini aynı şekilde yürütmeye devam

<sup>436</sup> Tuğrul ANSAY (Bankacılık), age. s. 69-70; Yahya DERYAL (2005), *Ticaret Hukuku*, Derya Kitabevi, 8. Baskı, Trabzon, s. 190; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 515; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 98; YASSIKAYA, age. s. 112 (TBK m. 644 kuralının benimsenmiş olmasının sebebi, ortakların tasfiye nedeniyle artık menfaatlerinin çatışacağı ve ortak bir amaç takip edemeyecekleridir).

<sup>437</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 160; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 97; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 149.

eder. Bu maddenin amacı, ölüm gibi ani bir durum karşısında bütün ortakların menfaatinin güvence altına alınmasıdır. Bu durum tasfiye başlayana kadar devam edecektir. Bu şekilde adi ortaklığın feshi ile tasfiye işlemlerinin başlaması arasında geçen zamanda ortaklık iş ve işlemleri ötelenmemiş olacaktır. Burada amaç, diğer ortakların sona erme sebebine dair bilgisi olmayarak ortaklık işlerine devam etmemelerine engel olmaktır. Bu nedenle ortağın mirasçılarının diğer ortakları derhâl haberdar etmesi gereklidir. Mirasçılarının diğer ortaklara yapacakları bildirim niteliği açıklayıcıdır. Adi ortaklığın ölüm ile sona ermesinin etkisi yalnızca iç ilişkide hüküm ve sonuç doğurur. Yönetim yetkisinin ortadan kalkmasından, ortaklığın yeni iş ve işlemlerde bulunamayacağını anlamak gerekir<sup>438</sup>.

#### **3.1.1.2.1.2. Temsil Yetkisinin Daralması**

Adi ortaklıkta kural olarak tüm ortaklar ortaklığı tek başına temsil etmeye yetkilidir. Ortaklar birbirlerinin temsilcisi gibi olduklarından ortaklığın sona ermesi ile temsil yetkisi de sona erecektir. Ancak ortaklığın sona erme şekline göre temsil yetkisi bir süre daha devam edebilir. Ortaklık sözleşmesi ile temsil yetkisi ortaklardan birine veya birkaçına bırakılabilir. Ortaklığı yönetme yetkisi üçüncü kişilere bırakılabileceği gibi temsil yetkisi de üçüncü kişilere bırakılabilir<sup>439</sup>.

Adi ortaklığın tasfiye hâline girmesiyle ortakların yönetim yetkisinin sonlanmasına ilişkin olarak düzenlenmiş bulunan TBK m. 641/1 hükmü temsil için de uygulanır. Ortaklığın fesih bildirimini ile sona erdirilmesinde kendisine bildirimde bulunmuş olan ortak, feshi öğrenmediğini ileri süremez. Dolayısıyla yönetim ve temsil yetkisinin devamı da söz konusu olmaz. Tüm ortakların oybirliği ile ortaklığın sona ermesine karar vermeleri hâlinde de durum aynıdır. Alınan karar ile birlikte, ortakların yönetim ve temsil yetkileri sona erer<sup>440</sup>.

#### **3.1.2. Tasfiyenin Niteliği**

Tasfiye kural olarak adi ortaklığın sona ermesinin zorunlu ve kaçınılmaz bir hukuki sonucudur. Ortaklar tasfiyeyi istememiş olsalar dahi ortaklık sona ermekle

---

<sup>438</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 160; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), s. 507-509; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 97; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 149; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), s. 44.

<sup>439</sup> Tuğrul ANSAY (Ticaret Hukuku Kuralları), age. s. 70; Sema ABDELFAHAH (2017), age. s. 99.

<sup>440</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 149.

kendiliğinden tasfiye aşamasına girer. Ortaklık sona ermeden tasfiye aşamasına geçilemez<sup>441</sup>. Tasfiyeyi bir sözleşme olarak ele alırsak, tasfiye sözleşmesi borçlar hukuku kurallarına tabidir. Şekle bağlı olarak yapılması gerekmez. Ancak devri şekle bağlı bazı işlemler, elbirliği ile mülkiyetten ferdi mülkiyete geçirilecekse bu durumda tasfiye sözleşmesinin ilgili maddesinin söz konusu şekle uygun olarak yapılması zaruridir. Ortaklığa ait bir alacak ortaklardan birine bırakılacaksa tasfiye sözleşmesi bir taahhüt işlemi olması sebebiyle TBK m. 184'e göre, işlemin şekle bağlı olarak yapılması gerekmez. Önemle belirtilmelidir ki, adi ortaklığın kuruluşunda olduğu gibi tasfiye protokolünde de protokolün tamamının değil sadece ilgili maddelerinin şekle bağlı olması yeterlidir<sup>442</sup>.

Ortaklıklar hukuku anlamında tasfiye, sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle başlayan ve ortaklığın varlığının tamamen ortadan kaldırılması ile tamamlanan dönemi ve bu dönemde ortaklığı sona erdirmeye yönelik yapılan işlemleri ifade eder<sup>443</sup>. Tasfiye sözcüğünün anlamını Yüksek Mahkeme bir kararında, “bütün hesapların görülüp ortakların birbirleriyle bütün alacak verecek ve ortaklıktan doğmuş olan ilişkilerinin kesilmesi yolu ile ortaklık ilişkisinin sona erdirilmesi” olarak tanımlamıştır. Tasfiye yapılması yolundaki istek, nitelik olarak malların paylaşılması ve malların satış yolu ile elden çıkarılması isteğini de içine alan geniş bir kavrama tekabül eder<sup>444</sup>.

Tasfiyenin hukuki niteliği konusunda doktrinde birçok görüş yer almaktadır. Karayalçın<sup>445</sup>'a göre tasfiye, ortaklık sözleşmesinin sona ermesi, ortaklar arasındaki amaçsal birliğin çözülmesi anlamına gelmektedir. Ortaklar arasındaki hukuki bağ tasfiye tamamlanmadan ortadan kalkmaz. Hukuki bir kavram olarak tasfiye, bir bütün hâlindeki malvarlığı değerlerinin çözülmesidir. Yani, neticeleri henüz belli olmayan hesap ve muameleleri tetkik ve tanzim ederek aktif ile pasif arasındaki farkı belirlemeye yarayan iş ve işlemler bütünüdür. Bu tanım tüzel kişilerin tasfiyesi yanı sıra miras ortaklığı gibi tüzel kişiliği olmayan mal topluluklarını da kapsar. Tasfiye

---

<sup>441</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 511; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 160-161 (Adi ortaklığın sona ermesi ile şirket normal olarak tasfiye safhasına geçmiş olur. Şirketin sona erdiği tespit edilmeden veya mahkemece fesih kararı verilmeden tasfiye yapıp tasfiye payının davacı ortağa ödenmesine karar verilemez).

<sup>442</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 525.

<sup>443</sup> Gamze ÇAKI (2017), *Anonim Ortaklık Tasfiyesinde Alacaklıların Korunması*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, s. 5.

<sup>444</sup> Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), *Adi Ortaklık*, Olguç Matbaacılık, 1. Baskı, Ankara, s. 197; bkz. Yrg. 4. HD. E. 10298 K. 1959/1415, 02/02/1959.

<sup>445</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 160-161.

özellik arz eden bir sona erme şekli değildir. Bilakis, sona erme nedeni gerçekleştikten sonra belirli bir prosedür içinde ortaklığın tamamen sona erdirilmesini amaç edinen bir ortaklıklar hukuku kurumudur. Tasfiye işlemleri alacaklıların menfaatlerinin korunduğu uzun bir zaman dilimi içinde yapılır. Bu aşamada ortaklık ile üçüncü kişiler ve ortaklar arasındaki ilişkiler bütün olarak hukuki bağlarından ayrılır<sup>446</sup>.

Domaniç'e göre, talep edilse dahi mahkeme adi ortaklığı tasfiye edemez. Mahkemelerin adi ortaklığın tasfiyesini gerçekleştirmek gibi bir yükümlülüğü söz konusu değildir. Adi ortaklığın tasfiyesinin mahkemeler tarafından yapılabileceğini kabul etmek mahkemelerin yüklü bulunan vazifelerini fuzuli olarak arttırmak anlamına gelir. Bu durum çok uzun süren tasfiye işlemlerini daha da zorlaştırıcı ve çıkmaza sokan bir yoldur. Dolayısıyla mahkemelerin görevi sadece tasfiye memuru atamaktır. Domaniç, tasfiyenin mahkeme tarafından değil de tasfiye memuru tarafından yapılması gerektiğini ifade eder<sup>447</sup>.

Ulusoy<sup>448</sup> ise, tasfiye işlemlerine ilişkin benzer bir görüşe sahiptir. Yazara göre, tasfiye işlemleri yargısal faaliyetler değildir. Tamamen ekonomik nitelikteki faaliyetlerdir. Tasfiye işlemleri olarak sayılan envanter ve tasfiye açılış bilançosu hazırlama, alacaklılara yapılacak çağrı, ortaklık aktiflerinin paraya çevrilmesi, yerine getirilmemiş sermaye taahhütlerinin ifası için ortaklara müracaat edilmesi, ortaklık borçlarının ödenmesi, tasfiye payının ortaklara dağıtılması, tasfiye kapanış bilançosunun hazırlanması ve ticari defterlerin saklanması gibi birçok işlemten hiçbirinin yargısal faaliyetler değildir. Adi ortaklık gelir elde etmek amacıyla kurulmuş olan tüm ortaklıkların temelini teşkil eden, ana ortaklık niteliğine sahip bir ortaklık türüdür. Yalnızca yargısal faaliyetler ile görevlendirilmiş olan mahkemelerin görev alanlarının, yargısal faaliyetler arasında yer almayan tasfiye işlemleri ile görevli olduğunu kabul etmek mahkemelerin görev alanlarını ekonomik bir faaliyetle genişletmek anlamına gelecektir.

---

<sup>446</sup> Emrah KERVANKIRAN (2015), age. s. 55-56; Sarter UÇAR (1998), age. s. 37-38 (Tasfiye, bir ticaret kuruluşunun batması veya kapanması gibi durumlarda hesapların kesilmesi; hak ve borçların arıtılması anlamındadır. İç ve dış ilişkide mali ve hukuki bağların çözülmesiyle ortaklığın kendi kendini arıtması halidir); Mehmet Ali CANOĞLU (1976), *Şirketler Muhasebesi (Ortaklıklar Muhasebesi)*, Sermet Matbaası, İstanbul, s. 127 (Tasfiye, herhangi bir nedenle faaliyetine son veren, yönetim ya da sahip değiştiren bir teşebbüsün bütün hesaplarının kesin ve nihai olarak kapatılmasıdır).

<sup>447</sup> Hayri DOMANIÇ (1970), age. s. 52; Hayri DOMANIÇ (1970), *Adi Şirketlerde Tasfiye Memurunun Mahkemece Tayini*, İktisat ve Maliye Dergisi, C. XVII, 1970, S. 4, s. 173-174; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 162.

<sup>448</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 886.

Ayrıca, ortaklığın tasfiyesi geniş ve dar anlamda olmak üzere iki şekilde tanımlanabilir. Geniş anlamda tasfiye, ortaklık sözleşmesiyle ortaklar arasında kurulan hukuki bağın çözülmesi neticesinde müşterek amaç etrafında toplanmış bulunan unsurların tekrar ortakların bireysel çevresine iade edilmesini ifade eder. Dar anlamda tasfiye ise, alacakların tahsil edilmesi, borçların ödenmesi, ortaklığın üçüncü kişilerle olan ilişkilerinin tamamen kesilmesi, ortaklığın malvarlığının nakde çevrilmesi ve kalanın dağıtılması anlamına gelir. Sona erme sebeplerinden birinin gerçekleşmesiyle her ortak ortaklığın tasfiyesi talebinde bulunabilir. Bu hak mutlaktır. Tasfiye talebinde bulunma hakkı sözleşme ile kaldırılamayacağı gibi sınırlandırılması da mümkün değildir. Tasfiye birbirine bağlı ve uyumlu işler bütünüdür. Bu nedenle ortaklardan biri bazı ilişkilerin ayrıca tasfiyesini isteyemez ve bundan dolayı da özel bazı haklar ileri süremez<sup>449</sup>.

### 3.1.3. Adi Ortaklığın Tasfiyesinde Hukuk Boşluğu

Türk hukukunda ortaklıkların tasfiyesi ile ilgili ayrıntılı hükümler TTK'da yer almaktadır. Anonim ortaklığın tasfiyesini yapma görev ve yetkisi, ortaklığın organı statüsüne sahip olan tasfiye memurlarına verilmiştir. Anonim ortaklıkların tasfiyesi Türk hukukunda farklı şekillerde geniş bir biçimde düzenlenmiştir. Anonim ortaklıkta olağan tasfiye (TTK m. 536), olağanüstü tasfiye (Bankacılık Kanunu m. 20), ek tasfiye (TTK m. 547), iflas idaresince yapılacak olan tasfiye, bankalar için iradi tasfiye kanunda düzenlenmiş olan tasfiye biçimlerine örnek olarak gösterilebilir<sup>450</sup>.

Adi ortaklığın tasfiye işlemleri hakkında TBK'da yer alan hükümler eksik düzenlenmiştir. EBK m. 540'da *tasfiyenin nasıl yapılacağı* başlığı altında tasfiye işlemlerinden bahsedilmiştir. Kanun koyucu TBK m. 644'de ise, *tasfiye usulü* başlığı altında EBK m. 540'dan esinlenerek daha geniş hükümler sevk etmiştir. Fakat düzenlemeler hâlen yetersiz kalmaktadır. Bu hükümler tamamlayıcı nitelikte sahip yedek hukuk kurallarıdır. Bu nedenle tasfiyenin gerçekleşebilmesi için adi ortaklık sözleşmesinde tasfiye hususuna ilişkin ayrıntılı hükümler bulunması gereklidir<sup>451</sup>. Eğer somut olaya uygun sözleşmede de uygun düzenleme bulunmuyorsa kolektif

<sup>449</sup> Fahiman TEKİL (1991), age. s. 75; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 150.

<sup>450</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 886.

<sup>451</sup> Ümit DOĞANAY (1968), age. s. 88 (Ortaklığın tasfiyesi hususunda adi ortaklık sözleşmesinde yer alan özel hükümler daha faydalı olacaktır); Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 98.

ortaklığa ilişkin hükümlerden faydalanılması düşünülebilir (TTK m. 212). Uyuşma sağlanamayan konularda taraflar yargı yoluna başvurabilirler. Hâkim, TMK'nın 1. maddesinden de yararlanır<sup>452</sup>.

Adi ortaklığın tasfiyesinde ortaklığın menfaatleri esas alınır. Çünkü alacaklılar, adi ortaklıkta ortakların kişisel sorumluluğu sebebiyle yeterince korunur. Bu nedenle kişi ortaklıklarında tasfiye emredici olarak düzenlenmemiş ve sözleşme özerkliğine oldukça önem verilmiştir (bkz. TTK m. 267)<sup>453</sup>. Ayrıca önemle belirtilmelidir ki, ileride ayrıntılı bir biçimde incelenmiş olan, tasfiye görevlisi kavramının tanımı kanun koyucu tarafından yapılmamıştır. Tasfiye görevlisi burada anonim ortaklıklarda olduğu gibi ortaklığın organı statüsüne de sahip değildir.

Tasfiye işlemlerinin iç ve dış tasfiye işlemleri olarak ikiye ayrıldığını belirttik. Ancak kanun koyucunun saymış olduğu söz konusu işlemler tasfiye işlemlerinin tamamı değildir. Alacaklılara çağrı yapılması, elbirliği hâlinde bulunan veya ortakların müştereken sahip oldukları malvarlığının satışı ile alacakların tahsili hakkında kanun koyucu suskundur<sup>454</sup>.

#### **3.1.4. Ortaklığın Tasfiyesinin Üçüncü Kişilere Karşı Etkisi**

Adi ortaklığın tasfiyesi yalnızca ortaklar arasındaki iç ilişkiye tesir eder. Bu, tasfiyenin iç ilişkiyle doğrudan bağlantılı bir kavram olmasından kaynaklanmaktadır. Ortaklar arasındaki ilişkinin çözülebilmesi için tasfiyenin tamamlanmış olması gerekir. TBK m. 645'e göre, ortaklığın sona ermesi üçüncü kişilere karşı yükümlülükleri değiştirmez<sup>455</sup>.

Adi ortaklığın tasfiyeye girmeden önce üçüncü kişilerle yapmış olduğu sözleşmeler ve bu sözleşmelerden doğan haklar ve yükümlülükler değişmeden devam eder. Malvarlığının devri ve bundan kaynaklanan vergi yükümlülükleri de söz konusu olmaz. Çünkü, tasfiyeden önceki ortaklık ile sonraki ortaklığın niteliği aynıdır<sup>456</sup>. Dolayısıyla ortaklığın sona ermesi ve tasfiye edilmesinden önce olduğu gibi sonra da

<sup>452</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 98.

<sup>453</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 511.

<sup>454</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 99; Sarter UÇAR (1998), age. s. 38.

<sup>455</sup> DOMANIÇ, s. 52; Şakir BERKİ (1958), *Borçlar Hukuku, Kitap II Hususi Hükümler*, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, s. 268; ŞENER (Adi Ortaklık), s. 640; Ömer Ali GİRGİN (2017), *Adi Ortaklıkta Temsil ve Borçlardan Sorumluluk*, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, s. 116; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 104; Arif SAVAÇ (1987), age. s. 87; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 116.

<sup>456</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 150.



ortaklar bir bütün olarak üçüncü kişilere karşı ortaklık borçlarından tüm malvarlıkları ile kişisel, sınırsız olarak ve müteselsilen TBK m. 637<sup>457</sup> ve 638<sup>458</sup>, de öngörülen hüküm ve şartlara göre sorumludurlar<sup>459</sup>. Alacaklı, ortaklık iş ve işlemlerinden doğan borcunu temin edebilmek için ortaklardan birine başvurabilir. Bu borç tasfiyede dikkate alınsa da alınmasa da, üzerine düşen borçtan fazlasını ödeyen ortak iç ilişkide diğer ortaklara kendi payını aşan kısım için rücu edebilir. Ancak, ortaklardan biri veya üçüncü bir kişi malvarlığını aktif ve pasifiyle devralmış olabilir. Bu hâlde, diğer ortaklar alacaklılara karşı yükümlülüklerinden malvarlığının devrinin ilan edilmesinden sonraki iki yıl boyunca devralanla birlikte müteselsilen borçlu olarak sorumlu olurlar<sup>460</sup>. TBK m. 202'ye ilişkin olan bu durumun üzerinde ilerleyen başlıklarda ayrıntılı olarak durulmuştur.

Önemle belirtmelidir ki, ortaklar tasfiye protokolünde rücu hususunda özel bir düzenleme kararlaştırmış olabilir. Bu durumda belirlenmiş olan söz konusu kural çerçevesinde rücu söz konusu olur. Tasfiye, ortaklık bağlarının çözülmesine sebebiyet veren bir kurumdur. Doğal olarak, ortaklığın iç ilişkisini ilgilendirir<sup>461</sup>. Örneğin, tasfiye protokolünde rücu hususunda özel bir kural getirilmemişse ortaklığın borcunu ödeyen ortak diğer ortaklara, iç ilişki kurallarına göre kendi payını aşan kısım için rücu edebilir. Ancak özel bir kural söz konusu ise durum farklıdır. Meselâ, ortaklığın borcunu ödeyen ortağın, ortaklığın borçlarının tamamını ödeyeceği düzenlenmişse rücu ilişkisi gündeme gelmez<sup>462</sup>.

## 3.2. TASFİYİYİ YÜRÜTECEK KİŞİ VE MAKAMLAR

### 3.2.1. Ortaklar Tarafından Yürütülmesi

Kanun koyucu, TBK m. 644/1'e göre tasfiyenin yönetici olmayan ortaklar da dâhil olmak üzere bütün ortakların *elbirliği* ile yapılacağını belirtmiştir. Ancak *elbirliği* ifadesi anlam karmaşasına mahal veren bir terimdir. Çünkü *elbirliği* sözcüğü teknik ve hukuki bir kavramdır. TBK m. 638'de düzenlenmiş olan temsilin sonuçlarını

---

<sup>457</sup> TBK m. 637/1' de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Kendi adına ve ortaklık hesabına bir üçüncü kişi ile işlemde bulunan ortak, bu kişiye karşı bizzat kendisi alacaklı ve borçlu olur".

<sup>458</sup> TBK m. 638/3' de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Ortaklar, birlikte veya bir temsilci aracılığı ile, bir üçüncü kişiye karşı, ortaklık ilişkisi çerçevesinde üstlendikleri borçlardan, aksi kararlaştırılmamışsa müteselsilen sorumlu olurlar".

<sup>459</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 896.

<sup>460</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 896; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 104.

<sup>461</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 640.

<sup>462</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 641-642; Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 104.

ihativa eden maddeye göre, ortaklık için edinilen veya ortaklığa devredilen şeyler, alacaklar ve aynı haklar, ortaklık sözleşmesi çerçevesinde elbirliği hâlinde bütün ortaklara ait olur. Bu elbirliği ile mülkiyet ilişkisinin bir sonucudur. EBK m. 540'a göre ise, şirketin hitamında tasfiye, idareden hariç olanlar dahi dâhil olduğu hâlde bütün şeriklerce birlikte yapılmak lazımdır. TBK'da kanun koyucu elbirliği sözcüğü ile, EBK m. 540'da olduğu gibi tasfiyenin *birlikte* yapılacağını kastetmiştir<sup>463</sup>.

Ulusoy'a göre, *birlikte tasfiye* tabirinden *elbirliğiyle tasfiye* düzenlemesine geçilmesi hukuki bir değişiklikten ziyade ortakların tasfiye işlerini birlikte hareket ederek yapacak olmalarına vurgu anlamını taşımaktadır. Çünkü, elbirliği mülkiyetinde olan ortaklık malvarlığı, ortakların tamamının elbirliği ile tasfiye edilecektir<sup>464</sup>. Görüldüğü gibi, kanuni düzen (TBK m. 644/1) tasfiyenin tüm ortaklarla beraber yapılmasını öngörmüştür. Ancak maddenin devamında bu sisteme bir istisna getirilmiştir. Ortaklık sözleşmesinde, ortaklardan biri tarafından kendi adına ve ortaklık hesabına belirli bazı işlemlerin yapılması öngörülmüşse bu ortak ortaklığın sona ermesinden sonra da o işlemleri tek başına yapmak ve diğerlerine hesap vermekle yükümlüdür<sup>465</sup>. Bu hüküm EBK m. 540/2'de de aynı şekilde düzenlenmiştir. Esasında bu düzenleme ile gizli adi ortaklıkta tasfiyenin nasıl yapılacağı hususu açıklanmıştır. Çünkü gizli ortaklıkta, adi ortaklığın olağan şeklinde olduğu gibi ortakların her biri ortaklığı dış ilişkide temsil etmezler. Aktif ortak ortaklığın iş ve işlemlerini diğer ortak adına ve ortaklık hesabına yapar. Dolayısıyla, gizli adi ortaklık niteliğine sahip adi ortaklıkta tasfiye bütün ortaklar tarafından değil, yalnızca dışarıya karşı görünen ortak tarafından yapılır ve tasfiye hesabı diğer ortaklara bildirilir<sup>466</sup>.

Bilgili'ye göre, TBK m. 644/1 uyarınca ortaklığın elbirliği ile tasfiye edilmesi gizli ortaklıkların niteliğine uygun bir hüküm değildir. Gizli ortağın dış tasfiye sürecine, ortaklığın niteliği gereği katılamayacağı aşikârdır. EBK m. 540/2 hükmü, yani TBK m. 644/1'in ikinci cümlesi hükmü gizli ortaklığın niteliğinde uygun değildir. Çünkü gizli ortağın tasfiye sürecine iç ilişkide de katılamayacağından bahsedilemez<sup>467</sup>. Karayaçın'a göre ise, gizli adi ortaklıkta gizli ortak, ortaklığın niteliği gereği dış ilişkide ortaya çıkmaz. TBK m. 644/1 (elbirliği ile tasfiye) gizli ortaklığa uygulanırsa ortaklık tasfiye aşamasında dış ortaklığa dönüşmüş olur.

<sup>463</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 100.

<sup>464</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 12.

<sup>465</sup> Age. s. 890; Resul NARİN (2010), agt. s. 92-93.

<sup>466</sup> Resul NARİN (2010), agt. s. 92-93.

<sup>467</sup> Fatih BİLGİLİ (Gizli Ortaklık), age. s. 153.

Ortaklığın tasfiyesi bizzat aktif ortağın ya da onun tarafından belirlenmiş olan başka bir kişinin işidir. Ortaklık sona erince tamamlanmamış işleri aktif ortak ya da tasfiye görevlisi tamamlar. Gizli ortak bu işlerin bitmesi hâlinde ortaya çıkan kâr ve zarara iştirak eder<sup>468</sup>.

Ayrıca, adi ortaklığın ortaklarından biri öldüğünde sözleşmede ortaklığın mirasçılarla devam edeceğine ilişkin bir hüküm varsa mirasçı tasfiye işlemlerine katılmakla yükümlüdür<sup>469</sup>. TBK'nın 644. maddesinde düzenlenmiş olan tasfiye usulüne ilişkin düzenlemenin emredici niteliğe sahip olmadığı unutulmamalıdır. Ortaklık sözleşmesiyle ya da ortaklar kurulu kararıyla belirlenmiş olmasa dahi kanun gereği bütün ortaklar tasfiye memuru sıfatını haizdir<sup>470</sup>. Ortaklar isterse sözleşmeye koyacakları hükümle veya aralarında alacakları karar (ortaklar kurulu kararı) veçhesiyle olağan/kanuni tasfiye düzeninden başka bir tasfiye yöntemi de belirleyebilirler. Meselâ, ortaklar adi ortaklığın tasfiye edilmeksizin belirli bir meblağ karşılığında ortaklardan birine veya üçüncü bir kişiye devrini kararlaştırabilir. Bu durumda ortaklık ilişkisi sona ermiş olacaktır. Kanuni tasfiye usulü burada uygulanmaz. Ancak devir karşılığında alınan para devreden ortaklar arasında pay edilir<sup>471</sup>. Hatta ortaklar arasında gizli tasfiye dahi söz konusu olabilir. Örneğin, ortaklık sona ermeden işletmeye ait bütün işler sonuçlandırılmış ve mallar satılarak paraya çevrilmişse bu durumda da artık kanuni tasfiye usulüne başvurulamaz. Yalnızca ortaklar arasında pay edilecek bir para kalmıştır<sup>472</sup>.

### **3.2.2. Tasfiye Görevlileri Tarafından Yürütülmesi**

#### **3.2.2.1. Genel Olarak**

Adi ortaklıkta kural tasfiyenin bütün ortaklar tarafından yapılmasıdır. Ancak, ortaklar arasında bazı anlaşmazlıklar ortaya çıkması durumunda tasfiyenin yapılması imkânsız hâle gelebilir. Bu durum tasfiyenin olağanüstü ve kompleks işlemlerden oluşan bir süreç olmasından kaynaklanır. Ortakların ehliyeti ve becerileri de tasfiye işlemlerini tamamlamaya uygun ya da yeterli olmayabilir. Bu gibi sakıncaları önlemek veya ortadan kaldırmak amacıyla ortaklık sözleşmesi veya ortakların alacakları karar ile tasfiye işlemlerini gerçekleştirecek kişiler belirlenebilir. Ortaklar bu kararı her

---

<sup>468</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 178; BİLGİLİ (Gizli Ortaklık), age. s. 153.

<sup>469</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 39.

<sup>470</sup> Fatih BİLGİLİ, Ertan DEMİRKAPI (2013), age. s. 49.

<sup>471</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 518.

<sup>472</sup> Age. s. 520.

zaman alabilir. Bu karar oybirliği ile alınır. Ancak ortaklık sözleşmesinde, bu yöndeki kararın çoğunlukla alınabileceği de kararlaştırılabilir. Karara ortaklardan biri iflas etmişse iflas idaresi, ölmüşse mirasçuları veya temsilcileri katılabilir. Ancak söz konusu karara tasfiye payına haciz konulan ortağın kişisel alacaklısı katılamaz. Tasfiye görevlisi seçilecek kimse ortak sıfatını kazanmaz. Dolayısıyla, tüzel kişilerin veya üçüncü kişilerin tasfiye görevlisi olarak seçilmesinde bir engel yoktur. Üçüncü kişinin seçilmesi hâlinde bu kişi ile ortaklar arasında vekâlet ilişkisi doğmuş olur<sup>473</sup>.

### 3.2.2.2. Tasfiye Görevlilerinin Atanması

EBK m. 540'da *tasfiyenin nasıl yapılacağından* bahsedilmiştir. Ancak, ortaklığa tasfiye görevlisi atanmasından söz edilmemiştir. Kural olarak tasfiyenin ortaklarca, hep beraber yapılması gerektiği belirtilmiştir. Tasfiye usulüne ilişkin TBK m. 644/1, tasfiyenin nasıl yapılacağına ilişkin EBK m. 540'a karşılık gelen bir maddedir. Ancak bu madde ile EBK m. 540'da yer almayan *üç yeni fıkra* kanun metnine eklenmiştir. Söz konusu eklemeler, tasfiye görevlisi atanmasına ilişkin, tasfiye görevlisine ödenecek ücret ve tasfiye hususunda anlaşmazlık çıktığı takdirde sorunun çözümüne ilişkin çok önemli ve yerinde yapılmış düzenlemelerdir. Kanuna eklenen bu üç yeni fıkra ilerleyen başlıklarda ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Önemle belirtmelidir ki, Pulaşlı<sup>474</sup>,ya göre, kanun koyucunun *tasfiye görevlisi* kavramı ile kastettiği, *tasfiye memurudur*. Çünkü kavram olarak memur, bir emir alan, bir işle görevlendirilen anlamlarını ifade etmektedir. *Tasfiye görevlisi* kavramını tasfiye memuru olarak anlamak ve yorumlamak uygundur. Bu çalışmada ekseriyetle, kanun koyucunun kullanmış olduğu tabir gereği *tasfiye görevlisi* kavramı kullanılmıştır.

#### 3.2.2.2.1. Ortaklık Sözleşmesi İle Atanması

Adi ortaklık henüz kurulma aşamasındayken, ortaklar tasfiye görevlisi hususunda sözleşmeye koyacakları bir madde ile ortaklığın sona ermesi neticesinde tasfiye işlemlerini kim veya kimlerin gerçekleştireceğini belirlemiş olabilir. Uygulamada ortaklar genellikle bu yöntemi benimsemektedir.

<sup>473</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 163; Sarter UÇAR (1998), age. s. 39; Resul NARİN (2010), agt. s. 93-94.

<sup>474</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 45.

Ortaklık sözleşmesinde tasfiye görevlisi veya görevlileri atanmışsa, ortaklık sözleşmesi değiştirilmedikçe başka biri tasfiye görevlisi atanamaz. Sözleşmeyle atanan tasfiye görevlisi görevi reddedebilir. Bu durumda ortaklık sözleşmesinde alternatif bir çözüm öngörülmemiş ve ortaklar yeni bir tasfiye görevlisi atamamışlarsa tasfiye *bütün ortakların elbirliğiyle yapılır*<sup>475</sup>. Burada, ileride ele almış olduğumuz TBK m. 644/2 gereğince hâkim tarafından tasfiye görevlisinin atanması hükmü uygulanmaz. Bu hüküm, ortakların tasfiye görevlisinin atanması hususunda anlaşamamaları hâlinde gündeme gelir. Ulusoy<sup>476</sup>'a göre, sözleşmede tasfiye görevlisi belirlenmişse, ortakların daha sonra bir başkasını tasfiye görevlisi olarak atamaları ortaklık sözleşmesinin değiştirilmesi anlamına gelir. Bu durum tasfiye görevlisinin atanmasında ortakların *anlaşamamaları* anlamına gelmez. Dolayısıyla, TBK m. 644/2 hükmü uygulanmaz.

#### **3.2.2.2.2. Ortakların Kararı İle Atanması**

Adi ortaklık sözleşmesinde tasfiyenin usulü ve tasfiyenin kimler tarafından yapılacağı belirlenmemiş ise, ortaklar adi ortaklık sözleşmesi devam ederken veya sona erdikten sonra alacakları karar ile tasfiye usulünü ve kim ya da kimler tarafından tasfiyenin gerçekleştirileceğini TBK m. 644/2 gereğince kararlaştırabilir<sup>477</sup>.

Ortaklar, bir ortaklık kararı vasıtasıyla ortaklardan birini, tamamını veya üçüncü bir kişiyi tasfiye görevlisi olarak tayin edebilir. Adi ortaklık bu kararı bütün ortakların oy birliği ile alır. Ancak TBK m. 624/2 gereğince, sözleşmede kararların oy çokluğu ile alınacağı belirtilmişse çoğunluk ortak sayısına göre belirlenir. Ortakların kararı ile tasfiye görevlisi atanması durumunda tasfiye ortaklar tarafından gerçekleştirilmez. Artık, adi ortaklığın tasfiyesi tasfiye görevlisi tarafından yapılacaktır. Bu şekilde atanan tasfiye görevlileri nasıl hareket edecektir? Ortaklar, ortaklık kararında tasfiye görevlisi olarak atanan ortakların nasıl hareket edeceğini belirtmelidir. Tasfiye görevlileri tek tek hareket edebileceği gibi birlikte de hareket edebilirler<sup>478</sup>.

<sup>475</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 151-152.

<sup>476</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 889-890.

<sup>477</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 152.

<sup>478</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 98, 101; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 520; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 152.

Ortakların tasfiyeyi elbirliği ile yapmak yerine tasfiye görevlisi atayarak gerçekleştirmek istemeleri özel hukukun temel prensiplerinden olan irade özerkliğinin bir sonucudur. Ortaklar kanuni sistem gereği tasfiye görevlisi sıfatına sahip olmak istemiyorlarsa buna zorlanamazlar. Hatta ortaklar elbirliği ile tasfiyeye başladıktan sonra dahi aralarında alacakları karar ile kalan tasfiye iş ve işlemlerini yapmak için tasfiye görevlisi atayabilirler<sup>479</sup>.

### 3.2.2.2.3. Kanun Gereği Atanması

Ortaklık sözleşmesinde tasfiyeye ilişkin herhangi bir usul öngörülmemiş ve ortaklığın sona ermesinden sonra da ortaklar aralarında karar almamış olabilirler. Bu durumda tasfiye TBK m. 644'e göre, kanun hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir. Ortaklar kendiliğinden (ipso iure) tasfiye görevlisi sıfatına sahip olarak tasfiye işlemlerine başlar. Ortaklardan biri ya da bir kaçı bu görevi kabul etmezse, diğer ortaklar tasfiyeye kendi aralarında devam edemez. Bu durumda ortaklardan her biri mahkmeden tasfiye görevlisi atanması talebinde bulunabilir<sup>480</sup>.

### 3.2.2.2.4. Hâkim Tarafından Atanması

Ortaklar tasfiyenin esas düzeni olan kanuni sistem çerçevesinde tasfiyeyi yürütemiyor olabilirler. Sözleşme ile düzenleme yaparak kendi aralarından veya dışarıdan bir üçüncü kişiyi belirleyerek de tasfiye görevlisi tayin etme hususunda anlaşma sağlayamayabilirler. Bu durumda TBK m. 644/2 gereğince, tasfiye görevlisinin hâkim tarafından atanması isteminde bulunulabilir.

TBK'da düzenlenmiş olan bu hüküm EBK m. 540'da hükme bağlanmamıştır. Dolayısıyla bu düzenleme yenidir. Tasfiye görevlisinin hâkim tarafından tayin edilip edilemeyeceği hususu doktrinde oldukça tartışmalara mahâl vermekteydi. Yeni düzenleme, ortakların hâkim tarafından tasfiye görevlisi atanmasını isteyip isteyememesi hususuna dair ilgili tüm tartışmaları sona erdirmiştir. Gerçi eski kanun zamanında dâhi, doktrinde ortakların mahkmeden tasfiye görevlisi tayin etme hakları olduğu hâkim görüş<sup>481</sup> olarak kabul edilmekteydi.

<sup>479</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 890.

<sup>480</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 152.

<sup>481</sup> Hayri DOMANİÇ (1988), *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt I*, Temel Yayıncılık, İstanbul, s. 437-438 (Yargıtay'ın eski tarihli bir kararında, tasfiye memurunun tayini için mahkemeye başvurulabileceği içtihat edilmiştir. Ancak İstanbul 4. Ticaret Mahkemesi Hâkimi Dr. Turgut Sengir Yüksek Mahkemenin bu kararına muhalif olduğunu, bir makalesinde açıkça belirtmiştir. Sengir'e göre adi ortaklığın tüzel kişiliği bulunmadığından ortaklar mahkmeden tasfiye memurunun tayinini talep edemeyecekler ancak

Tüzel kişiliğe sahip bir kişi ortaklığı olan kollektif ortaklığın tasfiyesine ilişkin, TTK'nın 273. maddesinin 2. fıkrasında<sup>482</sup>, ortaklardan birinin talebi ile tasfiye hâlindeki ortaklık için mahkeme tarafından tasfiye memuru belirlenebileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Zira, adi ortaklığın tasfiyesinde de TTK m. 273/2'e benzer bir düzenlemenin TBK'da yer alması yerindedir.

Önemle belirtilmelidir ki, Poroy'a göre, tasfiye görevlisinin hâkim tarafından atanması bir çekişmesiz yargı konusudur. Kanun metninde yalnızca *hâkim* kavramına yer verilmişse de, kanun koyucunun kastettiği hukuk mahkemesi hâkimidir. Ortaklar anlaşamadıkları için husumetin diğer ortaklara yöneltilmesine ya da mahkemenin söz konusu talebi diğer ortaklara tebliğ etmesine lüzum yoktur<sup>483</sup>. Ancak Ulusoy<sup>484</sup>, husumetin diğer ortakların tamamına birlikte yöneltilmesi gerektiğini ifade eder. Çünkü, taraf teşkilinde hangi ortağın ne yönde oy kullandığından ziyade önemli olan ortakların oybirliği ile karar alamamalarıdır. Davalı adi ortaklığın tüzel kişiliği haiz olmadığında, dava tüm ortaklara karşı açılmalıdır. Bu görüş adi ortaklık ortaklarının davada mecburi dava arkadaşı<sup>485</sup> olarak yer almalarından kaynaklanmaktadır. Neticede ortaklığın tüzel kişiliği yoktur. Dava tüm ortaklara karşı yöneltilmelidir.

Eğer, tasfiye görevlisi atanması işini çekişmesiz yargının bir konusu olarak kabul edersek, her ortak ayrı ayrı mahkemeden tasfiye görevlisi atanmasını talep edebilir. Adi ortaklığın yüzlerce ortağı olduğunu düşünürsek bu durum karışıklığa

---

tasfiyenin bizzat mahkemece yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Domaniç, tasfiyenin tasfiye memuru atanmasına gerek olmadan bizzat mahkemece yapılmasının kanunlara ve içtihatlarla aykırı olduğunu, çok yüklü bulunan mahkemelerin vazifelerini gereksiz yere arttırıcı ve çok uzun sürmekte olan tasfiye işlerini daha da zorlaştırıcı ve çıkmaza sokan bir yol olacağı düşüncesindedir. Kaldı ki, tasfiye memuru tayinini kabul etmeyerek bizzat tasfiyeye karar vermesi yani mahkemenin kendi kendini tasfiye memuru tayin etmesi, kamu menfaatini ilgilendiren ve emredici kurullarla düzenlenmiş –boşanma talebi, velayet, vasi tayini gibi- konular dışında olup, tarafların iradelerine tabi hususlarda hâkimi tarafların talepleriyle sınırlayan HMK hükümlerine de aykırıdır. Yani mahkeme, tasfiye memuru tayini talebini yerinde görür ve kabul eder veya yersiz bulur talebi reddeder. Şirketin devamına karar verir; tasfiye memuru tayinine dair isteği aşarak bizzat kendi tasfiye yapmaya karar veremez).

<sup>482</sup> TTK m. 273/2'de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Birinci fıkra hükümlerine uygun olarak bir tasfiye memuru seçilmemişse, tüm ortaklar veya bunların kanuni temsilcileri tasfiye memuru sayılır. Bununla beraber ortaklardan birinin istemi üzerine şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesi, tasfiye halindeki şirket için bir veya birkaç tasfiye memuru atar. Mahkeme gerek görürse dilekçeyi tebliğ ederek diğer ortakları dinleyebilir.”

<sup>483</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 98; Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 201.

<sup>484</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 890.

<sup>485</sup> Süha TANRIVER (2018), *Medeni Usul Hukuku Cilt I*, Yetkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, s. 554, 559 (HMK m. 57/1-a bendi, ortaklar arasında elbirliği ile mülkiyet ilişkisi varsa, maddi mecburi dava arkadaşlığı kurumunun işlerlik kazanacağına ve ihtiyari dava arkadaşlığı kurumunun uygulama alanı bulmayacağına işaret edilmektedir. Mecburi dava arkadaşlığının düzenlenmiş olduğu HMK m. 59'a göre ise, mecburi dava arkadaşları yargılamada bir birlik teşkil ederler ve bu birlik tek bir taraf olarak değerlendirilir. Dava arkadaşlarının tamamının davada, davacı ya da davalı olarak, bir bütün halinde yer alıp almadığı gözetilmelidir).

mahâl verebilir. Tasfiye görevlisinin belirlenmesi güçleşir. Nitekim ortaklar tasfiye görevlisi atanması hususunda aralarında anlaşmazlığa düşmüşlerdir. Ortada bir çekişme mevcuttur. Husumet tüm ortaklara karşı yöneltilmelidir.

Adi ortaklık sona ermiş ancak tasfiyeye geçilmemişse ortaklardan biri mahkemeye başvurarak, hâkimden ortaklığa tasfiye görevlisi tayin edilerek tasfiye işlemlerini yaptırması ve sonuç hesaplarını onaylayarak tasfiyeyi sonuçlandırmasını isteyebilir<sup>486</sup>. Mahkemenin tasfiye görevlisi atamakla yükümlü olduğu tek durum TBK m. 644/2 hükmüdür. Bunun durum dışında, hiçbir hâlde mahkeme tasfiye görevlisi atayamaz. Yine Ulusoy<sup>487</sup>, a göre, hâkim adi ortaklığın haklı sebeple feshi hâlinde dahi tasfiye görevlisi atamakla yükümlü değildir. Mahkeme ortaklığın feshine karar verdiğinde, usul ekonomisi gereği ortaklara ortaklığı elbirliği ile tasfiye etmek isteyip istemediklerini sorabilir. Ortaklar, adi ortaklığı elbirliği ile tasfiye etmek istemeyebilir. Bu durumda hâkim tasfiye görevlisi atanması konusunda aralarında anlaşılacakları sorar ve ona göre karar verir. Eğer tasfiye görevlisi atanması gerekirse atamayı yapmakla mahkemenin görevi sona erer. Tasfiyeyi tasfiye görevlisi tek başına yapmalıdır. Taraflar ancak tasfiye usulüne veya tasfiye sonucuna dair uyuşmazlık doğarsa TBK m. 644/4'e başvurabilir. Bu konu ileride ayrıntılı incelenmiştir.

Tasfiye görevlisinin hâkim tarafından tayin edilmesine ilişkin Yargıtay'ın bir kararına göre, "Mahkemece yapılacak olan iş, ortaklık sözleşmesinde bu hususta bir hüküm bulunmadığında ortakların anlaşarak tasfiye görevlisi belirlemelerini istemek; taraflar tasfiye görevlisinin belirlenmesi noktasında anlaşamadıklarında, hâkim tasfiye işlemini gerçekleştirecek (ortaklığın faaliyet alanına göre konusunda uzman bir veya üç kişiyi) tasfiye görevlisi olarak re'sen atayacaktır. Bundan sonra tasfiye işlemleri hâkim tarafından öngörülecek üçer aylık (uyuşmazlığın niteliğine göre süreler uzatılıp kısaltılabilir) dönemlerde tasfiye görevlisi tarafından gerçekleştirilir"<sup>488</sup>.

### 3.2.2.3. Tasfiye Görevlilerinin Hukuki Statüsü

Tasfiye görevlisi sıfatı hangi usulle kazanılmış olursa olsun ortaklarla tasfiye görevlisi arasında bir hukuki ilişki mevcuttur. Tasfiye görevlisinin tasfiye işlerine

<sup>486</sup> İsmail KAYAR (2018), age. s. 349.

<sup>487</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 891; Mustafa SALDIRIM (2013), *Türk Borçlar Kanunu*, Bilge Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, s. 1234.

<sup>488</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 08/07/2019, E. 2019/865, K. 2019/6316 (Uyap); Yrg. 3. HD. 12/03/2019, E. 2018/5207, K. 2019/1909 (Uyap); Yrg. 3. HD. 13/03/2019, E. 2019/511, K. 2019/1965 (Uyap).



başlayabilmesi için ortakların tasfiye görevlisine kendilerini temsil edebilme yetkisini vermeleri gereklidir. Ortaklar bu yetkiyi tek taraflı irade beyanı ile verirler. Böylece bu yetki ile iç ilişkide tasfiye işleri başlamış olur. Bu temsil yetkisi ortakların bildirimde buldukları anda başlar. Artık, tasfiye görevlilerinin yapacakları tüm iş ve işlemlerin hukuki sonuçları ortakların hukuk sahasında meydana gelecektir. Tasfiye görevlisi olarak atanmış kişinin tasfiyeye ilişkin iş ve işlemleri yapabilmesi için, tasfiye ile görevlendirildiğinin üçüncü kişilere duyurulması gerekir. Adi ortaklıklarda bu duyuru şekle tabi değildir. Ancak adi ortaklık ticari işletme işletiyorsa atanan tasfiye görevlisi ticaret siciline tescil edilmeli ve TTK m. 35'e göre gazete ile ilan edilmelidir. Tasfiye görevlisi tescil işleminden önce atama kararı ile tasfiye görevlisi sıfatını kazanmış olur<sup>489</sup>.

#### **3.2.2.4. Tasfiye Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri**

Tasfiye görevlisinin en önemli haklarından biri TBK m. 644/3'de düzenlenmiş olan ücret hakkıdır. Maddeye göre, tasfiye görevlisine ödenecek ücret, sözleşmede buna ilişkin bir hüküm veya ortaklarca oybirliğiyle verilmiş bir karar yoksa tasfiyenin gerektirdiği emek ile ortaklarca ortaklık malvarlığının geliri göz önünde tutularak hâkim tarafından belirlenir. Ücret ortaklık malvarlığından, buna imkân bulunmazsa, ortaklardan müteselsilen karşılanır. Tasfiye görevlisinin ücret hakkına ilişkin bu hüküm EBK'da yer almamaktaydı. TBK ile ilk kez düzenlenmiştir.

Ücret hakkının sözleşmede belirlenmediği durumda, ortakların oybirliği ile kararlaştırılabilecekleri açıkça hükme bağlanmıştır. Ancak, TBK m. 624/2'ye göre sözleşmede ortaklık kararlarının oy çokluğu ile alınacağı kararlaştırılmış olabilir. Bu hâlde, tasfiye görevlisine ödenecek ücret de çoğunluk kararı ile belirlenir. Ücret bu şekilde de belirlenemezse, hâkim tarafından belirlenmesi yoluna gidilecektir. Hâkim, ortaklık malvarlığının geliri ile tasfiyenin gerektirdiği emeği dikkate alarak ücreti tayin eder. Ayrıca, bir ortak tasfiye görevlisinin ücretini ödemek zorunda kalırsa müteselsil sorumluluk hükümleri gereğince TBK m. 167 vd. hükümleri uygulama alanı bulur<sup>490</sup>.

Tasfiye görevlisinin ücret hakkı dışında, ortaklığın yapısına uygun düştüğü ölçüde yönetici ortağa sağlanan haklardan da istifade edebileceğinin kabulü gerekir.

<sup>489</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 154-155.

<sup>490</sup> KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), age. s. 740; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 101.

Meselâ, yönetici ortağın istifade ettiği tesislerden tasfiye görevlisi de faydalanabilir<sup>491</sup>. Tasfiye görevlileri tasfiye sürecine girmiş olan ortaklığın taahhütlerini ifa etmekle yükümlüdürler. Ortaklığın alacaklarını tahsil ederler. Katılma payı olarak getirilmiş mallar/değerler ortaklara iade edilir<sup>492</sup>.

Tasfiye görevlisinin yükümlülükleri ise aynı zamanda yetkilerini oluşturur. Bu yetkilerin sınırını, tasfiyenin gerçekleşmesi için zorunlu olan ve niteliği gereği tasfiye görevlisi tarafından yapılması gereken iş ve işlemler oluşturur. Tasfiye hâlindeki ortaklığı idare eden tasfiye görevlisi özel yetkilere sahiptir<sup>493</sup>.

Kanun koyucu adi ortaklığın tasfiyesi amacıyla tayin edilen tasfiye görevlisine, tasfiyenin yapılması için sağlanacak yetki ve yükümlülüklerin kapsamı hususunda bir düzenleme yapmamıştır. Bu durumda kanun boşluğu söz konusudur. TTK’da kollektif ortaklıklarda tasfiye memurunun yetkilerine ilişkin bir takım düzenlemeler mevcuttur. TTK m. 278/1’e göre, “Şirket sözleşmesi veya sonradan verilen bir kararla tasfiye işlerini yalnız başına görmeye yetkili kılınmamış olan tasfiye memurları birlikte hareket ederler”. Devir yasağı ve vekil etme alt başlığı altında düzenlenmiş olan TTK m. 279’a göre ise, “Bir tasfiye memuru görevini diğer bir tasfiye memuruna veya üçüncü kişilere devredemez. Ancak, bazı belirli iş ve işlemlerin yürütülebilmesi için tasfiye memurları içlerinden birini veya bazılarını ya da üçüncü kişiyi vekil edebilirler”.

Kollektif ortaklıklarda tasfiye memurunun tasfiye işlemlerine ilişkin yetkilerini kullanma biçimine (işlem biçimi) ilişkin söz konusu maddeler, bir kişi ortaklığı olan adi ortaklığın tasfiyesinin sağlanması hususunda da uygulanabilir niteliğe sahiptir. Kollektif ortaklıkta tasfiye memurları ortakların oybirliği ile verecekleri kararlara göre hareket ederler. Tasfiye döneminde ortaklık için dava açmak, sulh, feragat, kabul, tahkime ve hakem seçmeye tasfiye memurları yetkilidir. Ortaklık adına yapılacak işlemlerin, düzenlenecek evraklar ve senetlerin, ortaklığın ünvanı ile birlikte tasfiye memuru sıfatı belirtilerek imzalanması gerekir<sup>494</sup>.

TTK m. 282 uyarınca, tasfiye memurlarının sahip oldukları yetki ve yükümlülükler, ortaklar tarafından oybirliği veya haklı sebebe dayanılarak mahkeme tarafından daraltılabilir veya genişletilebilir.

<sup>491</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 156.

<sup>492</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 99.

<sup>493</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age s. 156.

<sup>494</sup> İsmail KAYAR (2018), age. s. 385-386.

Tasfiye memurları TTK m. 301-302 uyarınca, ortakların talebi üzerine tasfiye işleri hakkında sözlü veya yazılı olarak bilgi vermek zorundadır. Tasfiye sonunda ise ortaklara hesap verme mecburiyeti vardır. Tasfiye döneminde ortaklar ortaklığın defter ve evraklarını inceleyebilir veya suret alabilirler. Ortakların, bu bilgi ve denetim hakları engellenemez. Kollektif ortaklıkta tasfiye memurunun yetkilerine ilişkin bu gibi düzenlemeler adi ortaklık ilişkisine de, niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilir. Bu şekilde kanun boşluğu doldurulmuş olmakla beraber, uygulamadaki sorunların çözümü sağlanabilir<sup>495</sup>.

### **3.2.2.5. Tasfiye Görevlilerinin Görevinin Sona Ermesi**

TBK m. 644 hükmü tasfiye görevlisinin görevinin sona ermesine/görevden alınmasına ilişkin herhangi bir hüküm ihtiva etmemektedir<sup>496</sup>. Bu durumda tüzel kişiliği haiz bir kişi ortaklığı olan kollektif ortaklık hükümlerinin (TTK m. 274 ve 275) adi ortaklığın tasfiyesi için uygulanma imkânı gündeme gelir. TTK m. 274’de kollektif ortaklığın tasfiyesi için ortaklığa atanmış olan tasfiye memurlarının görevlerinin sona ermesi düzenlenmiştir. Maddeye göre, “tasfiye memurları, şirket sözleşmesiyle veya şirketin sona ermesinden önce bir ortaklık kararıyla, ortaklar arasından seçilmişlerse, diğer ortakların oybirliğiyle verebilecekleri bir kararla görevden alınabilirler. Oybirliğine ulaşamadığı takdirde, ortaklardan herhangi birinin istemi üzerine, haklı sebepler varsa, mahkemece görevden alınabilirler”.

Ortak olmayan tasfiye memurlarının görevden alınması ve mahkeme kararı ile atanmış olan tasfiye görevlisinin görevden alınması usulünde de, TTK’nın ilgili hükümleri adi ortaklığın tasfiyesine kıyasen uygulanmalıdır (TTK m. 274-277).

#### **3.2.2.5.1. Azil**

Tıpkı yönetici ortak ile yönetici olmayan ortaklar arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesine (TBK m. 630/1) ilişkin hükümlere tabi olması gibi tasfiye görevlisi ile adi ortaklığın ortakları arasındaki ilişki de vekâlet ilişkisidir. Dolayısıyla vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanması söz konusudur<sup>497</sup>.

Ortaklık sözleşmesiyle veya ortakların kararıyla atanmış olan tasfiye görevlisi, TBK m. 624’e göre ortakların alacakları bir karar ile her zaman azledilebilir. Azil

---

<sup>495</sup> Age. s. 386.

<sup>496</sup> Erol, ULUSOY (2015), age. s. 892.

<sup>497</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 39; Resul NARİN (2010), agt. s. 95.

kararına bir ortağın iflası hâlinde iflas idaresi, ölümü hâlinde mirasçıları ve kısıtlanması hâlinde kanuni temsilcisi katılabilir. Ortak olmayan tasfiye görevlisinin azli hakkında da bu durum geçerlidir<sup>498</sup>. Ancak tasfiye görevlisi hâkim tarafından atanmışsa, ortakların kararı tasfiye görevlisinin azline sebep olmaz. Bu durumda ortaklar tasfiye görevlisinin azlını mahkemedен isteyebilirler. Ayrıca ortaklar tasfiye görevlisinin azli konusunda aralarında anlaşamadıkları takdirde de ortaklardan biri her zaman haklı sebeple tasfiye görevlisinin azlını mahkemedен isteyebilir<sup>499</sup>. Mahkemedен tasfiye görevlisinin azli istenmeden önce, azli isteyen ortak diğer ortaklara mutlaka azil hususunu sormalı, onların beyanlarını almalıdır. Aksi hâlde mahkeme açılan davayı reddeder<sup>500</sup>. Ancak kollektif ortaklıkta azil konusunda bazı farklılıklar vardır. Adi ortaklıktan farklı olarak, tasfiye memurları mahkeme tarafından seçilmiş olsalar da her zaman ortakların oybirliği ile azledilebilir<sup>501</sup>.

Birden fazla kişi tasfiye görevlisi olarak tayin edilmiş ise ve her birine münferiden hareket etme yetkisi verilmişse, birinin görevinin son bulması hâlinde diğer tasfiye görevlisi veya görevlileri işlemleri sürdürür. Birlikte hareket etmek üzere görevlendirilmiş tasfiye görevlilerinden birinin görevi sona erdiğinde ise, kanuni tasfiye memurluğu gündeme gelir. Yani, tüm ortakların işlemleri birlikte yapması gerekir<sup>502</sup>.

### 3.2.2.5.2. İstifa

Tasfiye görevlisi nasıl atanmış olursa olsun her zaman istifa etme hakkına sahiptir. İstifa ederken herhangi bir gerekçe göstermek mecburiyetinde de değildir. Ancak uygun olmayan bir zamanda istifa eder ve ortaklığın zarara uğramasına sebep olursa, ortakların tazminat talep etme hakları doğar<sup>503</sup>.

<sup>498</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 41.

<sup>499</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 156-157; aksi görüş bkz. Salter UÇAR (1998), age. s. 41 (Yazar azil için haklı sebebin mevcut olmasını aramamaktadır. Ancak azil için haklı sebep yoksa azle rağmen ücretin istenebileceğini; haklı sebep söz konusu ise zarar için tazminat davası açılabileceği görüşündedir).

<sup>500</sup> Orhan Nuri ÇEVİK (2002), age. s. 108.

<sup>501</sup> İsmail KAYAR (2018), age. s. 385.

<sup>502</sup> Salter UÇAR, age. s. 40; Resul NARİN, agt. s. 96-97.

<sup>503</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 157.

### 3.2.2.5.3. Diğer Sona Erme Sebepleri

Tasfiye görevlisinin tasfiye işlerini yürütürken ağır ihmalde bulunması, kabiliyetsizliği, ihaneti, devamlı ahenksizliği ve zıddiyeti tasfiye görevlisi olan kişinin görevinin sona ermesine sebep olabilir<sup>504</sup>.

Tasfiye görevlisinin tasfiye işlemlerini tamamladığı hâlde tasfiyeyi kapatmaması, belirli süreli olarak atanmışsa sürenin sona ermesi, fiil ehliyetini kaybetmesi, gerçek kişi ise ölümü de tasfiye görevlisinin görevinin sona ermesine sebep olur<sup>505</sup>.

Önemle belirtilmelidir ki, tasfiye görevlisinin görevinin sona ermesine sebep olan tüm durumlarda ortaklar sona ermeyi tasfiye görevlisine ihbar etmelidir. İç ilişkide tasfiye görevlisinin atanması şekle tabi olmadığı gibi azlin bildirilmesi de şekle tabi değildir. Ancak dış ilişkide temsil yetkisinin sona ermiş olduğunun üçüncü kişilerle ilan edilmesi gerekir. Bu duyurma işlemi de şekle bağlı değildir. Lakin adi ortaklık ticari işletme işletmekteyse ticaret siciline tescil ve ilan edilmelidir<sup>506</sup>.

### 3.2.3. Mahkeme Tarafından Yürütülmesi (Tasfiye Davası)

#### 3.2.3.1. Genel Olarak

Sona ermiş ve tasfiye hâline girmiş adi ortaklığın tasfiyesi hususunda anlaşılamayan ortaklardan her biri mahkemeye başvurarak hâkimden ortaklığın feshine ve tasfiyesine karar verilmesini talep edebilir. Mahkemeye bu şekilde başvurarak açılan dava doktrinde *tasfiye davası*<sup>507</sup> olarak adlandırılır.

Uygulamada, ortakların mahkemeye başvurarak ortaklığın tasfiyesini talep edebilmelerinin dayanağı ise EBK'da yer almayan TBK m. 644/4 düzenlemesidir. Buna göre, "tasfiye usulüne veya tasfiye sonucunda her bir ortağa dağıtılacak paya ilişkin olarak doğabilecek uyuşmazlıklar, ilgilinin istemi üzerine hâkim tarafından çözüme bağlanır". Bu düzenleme ile kanun koyucu, adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin ortaklar arasında meydana gelen sorunların çözülmesinde mahkemeye işaret etmektedir. Bu hüküm, her ne kadar EBK'da yer almasa da, doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilmekteydi. İlerleyen başlıklarda, "tasfiye davası"nın kanunun öngördüğü bir husus olup olmadığı ayrıntılı olarak irdelenmiştir.

<sup>504</sup> Orhan Nuri ÇEVİK (2002), age. s. 107-108.

<sup>505</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 157.

<sup>506</sup> Age. s. 157.

<sup>507</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 545; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 893-894; Resul NARİN (2010), age. s. 98.

Ortakların mahkemeye başvurusunda mutlaka açık bir şekilde ortaklığın tasfiyesinin istenmesine ilişkin beyanda bulunmaları şart değildir. Tasfiye anlamına gelecek başka taleplerin veya ifadelerin dava dilekçesinde bulunması da mümkündür. Bu durumda da mahkeme tasfiye iş ve işlemlerini gerçekleştirir<sup>508</sup>. Yargıtay, birçok kararında fesih isteminin tasfiyeyi de kapsayacağını içtihat etmiştir<sup>509</sup>.

Tasfiye davasının tasfiyeye karşı çıkan veya davacının istediği paylaşırma şekline itiraz eden ortak veya ortaklar aleyhine açılması gerekir. Tabii olarak tasfiye talebinin yerine getirilmesi için ortada tasfiye edilecek bir malvarlığı ile tasfiye yapılmasında yarar unsuru bulunmalıdır<sup>510</sup>.

### 3.2.3.2. Tasfiyede Mahkemelerin Görevli Olduğu Hâller

Adi ortaklığın tasfiyesinde mahkemeler TBK hükümleri kapsamında üç hâlde görevlidir. TBK m. 639/7 uyarınca haklı sebep hâllerinde istem üzerine ortaklığın feshine mahkeme tarafından karar verilebilir. Atanacak tasfiye görevlisi hakkında ortaklığın karar alamaması hâlinde ortaklar TBK m. 644/2 uyarınca mahkemeden tasfiye görevlisi tayin edilmesi talep edebilirler. Son olarak, TBK m. 644/4'e göre, mahkeme tasfiye görevlisi ile ortaklar arasında çıkacak uyuşmazlıklar (tasfiye usulü ve tasfiye sonucunda ortaklara dağıtılacak paya ilişkin uyuşmazlıklar) hususunda tasfiyede görevlidir<sup>511</sup>.

Ulusoy, mahkemelerin tasfiye görevlisi tayin ederek tasfiyeyi kendi denetimlerinde tasfiye görevlisi eliyle yaptırımlarının kamu düzenine aykırılık oluşturacağı kanaatindedir. Mahkemelerin, kanun koyucunun iradesiyle kaleme alınmış söz konusu durumlar dışında herhangi bir görevi olmadığını ifade eder. Anayasa'nın 142'nci ve HMK'nın 1. maddesine göre görev kamu düzenindedir. Tasfiye işlerinin neler olduğu ise, bir kişi ortaklığı olan kollektif ortaklıkta (TTK m. 267 vd.) ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. Bu tasfiye işlemlerinin hiçbiri özünde yargılama faaliyeti değildir (ekonomik faaliyettir)<sup>512</sup>.

<sup>508</sup> Resul NARİN (2010), age. s. 98; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 546.

<sup>509</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 10/05/2018, E. 2016/15400, K. 2018/5048 (Uyap); Yrg. 3. HD. 08/11/2017, E. 2016/4970, K. 2017/15470 (... taraflar arasındaki ayakkabı dükkanına ilişkin adi ortaklığın bulunduğu tarafların kabulünde olup, davacının icra takibi sonucu haczedilen ve satılan menkul malların değerinin yarısını talep etmesi nedeniyle söz konusu talebin aynı zamanda adi ortaklığın feshi ve tasfiyesini içerdiği anlaşıldığından...).

<sup>510</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 894.

<sup>511</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 900.

<sup>512</sup> Bkz. Yrg. Hukuk Genel Kurulu, 30/11/2011, E. 2011/13534, K. 2011/724 (Uyap); Yrg. 13. HD. E. 2009/4130, K. 2009/9578 (Uyap); Erol ULUSOY (2015), age. s. 900-903.

Kanunda, adi ortaklığın tasfiyesinde mahkemelerin görevli olduğuna dair herhangi bir hüküm mevcut değildir. Görev kamu düzenine ilişkin olduğundan yorum yoluyla mahkemelerin görev alanı genişletilemez. Adi ortaklığın tasfiye usulüne ilişkin TBK ile kanunumuza üç önemli fıkra (TBK m. 644/II-III-IV) eklenmiştir<sup>513</sup>. Ancak, buna rağmen Yargıtay'ın EBK yürürlükte olduğu tarihteki yerleşik içtihatlarında<sup>514</sup> bir değişiklik olmadan, uygulama aynı şekilde<sup>515</sup> devam etmektedir. Ulusoy, adi ortaklığın tasfiye işlerinin mahkemelerce veya mahkemelerin denetiminde atayacakları bir tasfiye görevlisi aracılığı ile yapılması uygulamasına son verilmesi gerektiği görüşündedir. Kanun koyucu mahkemelerin herhangi bir ortaklığın tasfiyesinde görevlendirilmesini istediği durumlarda (TMK m. 699 paylı mülkiyetin tasfiyesi ve TMK m. 634 mirasın resmi tasfiyesi vb.) bunu açıkça belirtmiştir<sup>516</sup>.

### 3.2.3.3. Davanın Tarafları

Mahkemeden adi ortaklığın tasfiyesini talep etme hakkı ortaklara aittir. Ortakların bir kısmı veya biri ya da tamamı ortaklığın tasfiyesini mahkemeden talep edebilir. Ancak tasfiyeyi talep eden ortağın ortaklık sıfatı devam etmelidir. Ortaklık sıfatı devam etmeyen kişi ortaklığın tasfiyesi talebinde bulunamaz<sup>517</sup>.

<sup>513</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 902.

<sup>514</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 29/04/2014, E. 2014/2569, K. 2014/6532 (Adi ortaklığın haklı sebeple feshi davası açılmışsa, mahkeme ortaklığın feshine karar verirse, tasfiyenin de bizzat mahkeme veya denetiminde bir tasfiye memuru vasıtasıyla yapılmalıdır).

<sup>515</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 12/03/2019, E. 2018/5207, K. 2019/1909 (...belirtilen sıra ve yöntem doğrultusunda, tasfiye memuru yaptığı tasfiye işleminin sonuç bilançosuna göre hâkim, tarafların hak ve yükümlülüklerini saptayıp, tasfiye işlemini sonlandırmalı ve bu doğrultuda hüküm oluşturmalıdır. Ortaklığın sona ermesinin yasal sonucu olan tasfiyenin de mahkemece yukarıda açıklanan ve maddeler halinde belirtilen sıra ve yöntem izlenerek bizzat yaptırması ve ulaşılabilecek sonuca göre karar vermesi gerekirken, değinilen bu yönler dikkate alınmadan mahkemece tasfiye memuru tayinine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup...); bkz. Yrg. Hukuk Genel Kurulu, 04/07/2018, E. 2018/3-16, K. 2018/1315 (...her ne kadar BK'nun adi ortaklığın tasfiyesi ile ilgili hükümlerinde tasfiyenin tarafların rıza ve anlaşmaları ile yapılması esas tutulmuş ve tasfiyenin mahkeme eliyle gerçekleştirilmesi gerektiği yönünde bir kural öngörülmemiş ise de; esasen aralarında bir defa uyuşmazlık çıktıktan sonra alacak-borç kalemlerinin belirlenmesinde yeniden mutabakata varmaları uzak ihtimal olan ortakların da tasfiyenin uzlaşamadıkları her safhası için ayrı ayrı davalar açıp mahkeme kararı eliyle üzerlerine düşen yükümlülüklerin ifasını sağlamaya çalışmak yerine, birçok davaya yer kalmadan tek bir dava ile ortaklık mallarının satışını ve taraflar arasındaki hesap durumunu tespit etmek üzere karar verilmesini sağlamak kanunun ruhuna daha uygun olacaktır... bir ortak tarafından adi ortaklığa ilişkin olan sermaye payını istenmesi ortaklığın faaliyetlerinden dolayı uğradığı zararın veya kâr payının talep edilmesi, aynı zamanda ortaklığın feshini ve tasfiyesini de kapsar. Uyuşmazlık bu bağlamda değerlendirilip, çözüme kavuşturulmalıdır... tasfiye memurunun yaptığı tasfiye işleminin sonuç bilançosuna göre hâkim tarafların hak ve yükümlülüklerini saptayıp, tasfiye işlemini sonlandırmalı ve bu doğrultuda hüküm oluşturmalıdır...).

<sup>516</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 900-903.

<sup>517</sup> Resul NARİN (2010), age. s. 99.

Ortaklığın tasfiyesini açıkça veya örtülü biçimde isteyen ortağın tasfiye davasını diğer ortakların tamamına karşı yöneltmesi gerekmektedir. Ortaklardan birinin ölümüyle ortaklık sona ermişse, davada mirasçılarının tamamı davalı olarak gösterilmelidir. Aksi hâlde dava hemen reddedilmemeli, taraf teşmili için davacıya kesin süre verilmelidir. Kesin süre içerisinde diğer ortaklar davaya dâhil edilmezse dava sıfat yokluğundan reddedilmelidir. Yargıtay bir kararında, yalnızca idareci ortağa karşı açılmış olan ortaklığın tasfiyesi davasının ıslah suretiyle dahi olsa, hasım değiştirilemeyeceği gerekçesiyle reddedilmesi gerektiğini içtihat etmiştir<sup>518</sup>.

Şener<sup>519</sup>, Yargıtay'ın bu kararına katılmamaktadır. Söz konusu durumda davanın diğer ortaklara teşmili için mahkeme tarafından davacı ortağa kesin süre verilmelidir. Islah yoluna gitmeye dahi gerek yoktur. Çünkü dava elbirliği mülkiyeti içerisindeki ortaklar arasında doğmuştur. Ancak, ortak kendisine verilen kesin süre içerisinde diğer ortakların açtığı davaya teşmil etmezse, açılan davanın sıfat yokluğu nedeniyle reddedilmesi gerekir. Şener'in görüşünde isabet bulunmaktadır. Hâkim tarafından davanın teşmili için kesin süre verilmesi usul ekonomisi bakımından faydalıdır. Ayrıca, süre sona erdiğinde taraf teşmili sağlanmamışsa davanın sıfat yokluğundan reddedilmesi gerekir.

Ortaklığın ortaklardan birinin ölümüyle sona ermiş olması hâlinde de, tasfiye davası ölen ortağın tüm mirasçıları tarafından birlikte açılmalıdır. Bu durumda mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı vardır. Ancak dava mirasçıların tamamı tarafından açılmamış olsa da hâkim davayı usul ekonomisi gereği hemen reddetmemeli, eksikliğin tamamlattırılması için süre vermelidir. Ayrıca tasfiye davası sırasında ortaklardan biri öldüğü takdirde ölen ortak aleyhine karar verilemez. Ölen ortağın mirasçılarına tebligat yapılarak davaya davet edilmeleri gerekir. Karar mirasçıları da kapsayacak şekilde verilmelidir<sup>520</sup>.

---

<sup>518</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 559-560; Resul NARİN (2010), age. s. 100; Yrg. 11. HD. 21/06/1973, E. 2335, K. 2871 (Uyap); Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 264-265; UYGUR, s. 9733 (... yalnız idareci şerik aleyhine açılmış olması ve ıslah suretiyle de olsa hasmın değiştirilemeyeceği ve usulümüzde dâhili dava müessesesinin bulunmadığı sebeplerinden dolayı mahkemenin davanın reddine ilişkin kararı sonucu bakımından yeterli görüldüğünden, davacının temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına...)

<sup>519</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 560.

<sup>520</sup> Resul NARİN (2010), agt. s. 99-100; bkz. Yrg. HGK. 08/06/2005, E. 2005/13-348, K. 2005/362 (Uyap).



### 3.2.3.4. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Konusu para veya para ile ölçülebilen bir şey olan davalar, malvarlığı (mamelek) hukukundan doğan davalardır. Dava konusunun değeri ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarda genel görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesidir (HMK m. 2)<sup>521</sup>.

Adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi için dava açılabilmesi gibi salt tasfiye davası da açılabilir. Adi ortaklığın tasfiyesi davası malvarlığı hukukundan doğan bir dava olduğu için bu davada genel görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir. Dava değeri olarak, ortaklığın malvarlığının gerçek değeri tasfiye tamamlandıktan sonra ortaya çıkacağı için, tahmini bir değer belirlenerek dava açılmalıdır. Dava dilekçesinde tahmini bir değer belirtilerek fazlaya ilişkin hakların saklı tutularak dava açılması en uygun yöntemdir.

Adi ortaklık bir ticari işletme işletiyorsa adi ortaklığın tasfiyesi söz konusu olduğunda, tasfiye işlemi ticari iş niteliğinde olduğundan, adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin uyuşmazlıklar TTK m. 4 gereğince ticari dava olarak görülür<sup>522</sup>. Yargıtay, asliye hukuk mahkemeleri ile ticaret mahkemeleri arasındaki görev uyuşmazlıklarına ilişkin bir kararında ticaret mahkemesince görevsizlik kararı verilmesini doğru bulmamıştır<sup>523</sup>. TTK'nın 3. maddesi gereğince bu kanunda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiillerin ticari işlerden olduğu belirtilmiş. Kanunun 4. maddesinde de ticari dava ve işler sayılmıştır. Yine Yargıtay bir kararında, yalnızca bir tarafın ticari işletmesini ilgilendiren davanın Asliye Ticaret Mahkemesi'nin görev alanında olmayacağına dair verilen bir ilk derece mahkemesi kararını onamıştır<sup>524</sup>.

<sup>521</sup> Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema Taşpınar AYVAZ, Emel HANAĞASI (Medeni Usul), age. s. 195.

<sup>522</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 891-892.

<sup>523</sup> Bkz. Yrg. 11. HD. E. 2016/5370, K. 2017/1961 (Ticaret mahkemesi tarafından, taraflar arasında gizli adi ortaklık sözleşmesi olduğunun iddia edildiği, gizli ortaklığın davacının kendine ait işletmesi ile doğrudan bağlantısının bulunmadığı bu nedenle ticaret mahkemesinin bu davada görevli olamayacağı, kaldı ki davanın adi ortaklığın tasfiyesi niteliğinde olduğu ve TBK'nın 620. maddesinden kaynaklandığı için ticaret mahkemesinin mutlak görev alanı içine de girmediği, bu durumda davanın Asliye Hukuk Mahkemesi'nin görevi kapsamında bulunduğu gerekçesiyle usulden reddine karar verilmiştir. Davalı vekili tarafından temyiz edilen dava ticaret mahkemesince, yazılı şekilde taraflar arasındaki uyuşmazlıkta Asliye Hukuk Mahkemesi'nin görevli olduğu gerekçesiyle usulden reddedilmiştir. Yargıtay, tasfiyesi istenen adi ortaklığın tacir olan tarafların ticari işletmeleriyle ilgili olması gerekçesiyle tacir olan tarafların ticari işletmeleriyle ilgili adi ortaklığın tasfiyesinde görevli olduğu hususu gözetilerek yargılamaya devam edilmesi gerekirken görevsizlik kararı verilmesini usul ve yasaya aykırı olduğunu içtihat etmiştir).

<sup>524</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 05/12/2019, E. 2019/1506, K. 2019/9783 (bkz. İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2013/205 esas 2017/1011 karar numaralı ilamına göre, "...İkame edilmiş olan davanın 6102 sayılı TTK'nın 4. ve 5. maddesi kapsamında mahkememiz görev alanının her iki tarafın ticari

Adi ortaklığın tüzel kişiliği olmadığından ortaklığın tasfiyesi davasında yetkili mahkeme, davalı ortak veya ortakların yerleşim yeri mahkemesidir<sup>525</sup>. Adi ortaklık bir sözleşme ilişkisine dayandığı için sözleşmenin ifa yeri olan ortaklık faaliyetlerinin yürütüldüğü veya yapıldığı yer mahkemeleri de yetkili olabilir (HMK m. 10). Ayrıca yetki sözleşmesi ile ortaklar yetkili mahkemeyi belirlemişlerse söz konusu yetkili mahkemede tasfiye davasında yetkili olabilir (HMK m. 17).

Yargıtay adi ortaklığın tasfiyesi davasında yetkili mahkeme hususuna dair bir içtihadında, “...ticaret mahkemesince görülmekte olan adi ortaklığın tasfiyesi davasında, davalı vekili, davalının ikametgâhının Kdz. Ereğli olduğunu, bu nedenle HMK m. 14/2 gereğince davanın davalının ikametgâhında açılması gerektiğini iddia etmiştir. Mahkemece davada genel yetki kuralının geçerli olduğu, sözleşmede sözleşmenin ifa yerinden bahsedilse de bu hususun ortaklığın üçüncü kişiler ile yapmış olduğu sözleşmeler için geçerli olduğunu, ortaklar arasında geçerli olmayacağını, bu nedenle yetkisizlik gerekçesiyle davanın usulden reddine karar verilmesinin hatalı olduğu” şeklinde karar vermiştir<sup>526</sup>.

Ayrıca adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi davası, “ortaklık bağlarının çözülmesi” ve bir “arıtma” işlemi olsa da, bu dava ortaklığın giderilmesi davası olarak nitelendirilemez. Yargıtay bir içtihadında, sulh hukuk mahkemelerinin görevli olduğu yönünde karar verilemeyeceğine hükmetmiştir. Karara göre, adi ortaklık TBK’nın 620 ve devam eden maddelerinde düzenlenmiştir. Somut olayda taraflar tacir olmadığından, adi ortaklık TTK’da düzenlenmediğinden malvarlığı haklarına ilişkin olan davanın genel hükümlere göre asliye hukuk mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir<sup>527</sup>.

---

işletmesini ilgilendiren davalar ile mutlak ticari davalar ile sınırlandırıldığı, somut olayda davacının ticari işletmesi ile davalı gerçek kişinin adi ortaklık ilişkisine dayandırdığı adi ortaklık ilişkisinin mutlak ticari davalar arasında yer almadığı, yalnız bir tarafın ticari işletmesini ilgilendiren davanın mahkememiz görev alanında bulunmadığından iş bu davalara bakma görevinin genel mahkeme olan Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu anlaşılmalı davanın görev yönünden reddine dair karar vermek gerekmiştir”).

<sup>525</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 564; Resul NARİN (2010), agt. s. 101; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 119.

<sup>526</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. E. 2016/3557, K. 2017/5011 (Yargıtay HMK m. 6 gereğince bir davada genel yetkili mahkemenin davalının yerleşim yeri mahkemesi olduğunu, aynı kanunun 10. maddesinde sözleşmelerden doğan davalarda için özel yetki kuralı konulduğunu, maddeye göre sözleşmenin ifa edildiği yer mahkemesinde de davanın açılabileceğini belirtmiştir. Somut olayda mahkemece davalıların ikametgâhı mahkemesi yanında sözleşmenin ifa edileceği Bursa mahkemelerinin de yetkili olduğu davacının seçimlik hakkını sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde dava açmak suretiyle kullandığı gözetilerek işin esasına girilmesi gerekirken yanılığılı değerlendirmeye yetkisizlik kararı verilmesini usul ve yasaya aykırı bulmuştur).

<sup>527</sup> Bkz. Yrg. 20. HD. E. 2016/14695, K. 2017/591 (Yargıtay, Karakoçan Sulh Hukuk Mahkemesi’nce davanın adi ortaklık sözleşmesinden kaynaklanan alacak davası olduğu, bu tür davaların asliye hukuk mahkemesinin görevine girdiği gerekçesiyle; Karakoçan Asliye Hukuk Mahkemesi ise davanın ortaklığın giderilmesi davası olduğu bu tür davaların sulh hukuk mahkemesinin görevine girdiği

Adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi davası nispi karar ve ilam harcına tabidir. Maktu ilam harcı alınmasına karar verilemez. Yani, harcın dörtte biri dava dilekçesinde belirtilen adi ortaklığın tahmini malvarlığının tutarına göre peşin olarak alınır. Kalan kısım ise kararın verilmesinden itibaren iki ay içerisinde ödenir<sup>528</sup>.

### **3.2.3.5. Mahkeme Tarafından Tasfiyenin Yapılmasının Zorunlu Olması ve Mahkemenin Karar Veremeyeceği Hâller**

#### **3.2.3.5.1. Mahkeme Tarafından Tasfiyenin Yapılmasının Zorunlu Olması**

Doktrinde tasfiyeyi bizzat mahkemenin gerçekleştirilmesi gerekip gerekmediği hususunda başlıca iki farklı görüş ileri sürülmüştür. Domanıç<sup>529</sup>, mahkemenin tasfiye işlemlerini yapamayacağını, mahkemenin yalnızca tasfiye görevlisi tayin edebileceğini belirtmektedir. Mahkeme, ortakların aralarında alacakları bir kararla tasfiye görevlisini belirleyememeleri hâlinde en fazla tasfiye görevlisi atayabilir. Mahkemenin tasfiye işlerini bizzat yapması emredici hukuk kurallarına, içtihatlarına aykırı olmakla beraber uygulanması mümkün olmayan bir karar vermektense öteye gidemez. Ortaklar tasfiyenin mahkemece yapılması hususunda dava açmış olsalar dahi, mahkeme bizzat tasfiyeyi yapmaya veya başka bir mahkemece yapılmasına karar veremez.

Karayalçın<sup>530</sup> ise, davacının adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi talebiyle açtığı davada mahkemenin, nihai talep olarak davacıya düşecek tasfiye payına karar vermesi gerektiği görüşündedir. Ancak mahkeme tarafından tasfiye görevlisi tayin edilse de, tasfiye görevlisi bu husustaki ihtilafı halletmeye yetkili değildir. Mahkeme bilirkişi incelemesiyle sonuca varamazsa tasfiye görevlisi tayin etmeli ve tasfiye bilançosu mahkemeye verilinceye kadar dava askıda kalmalıdır. Bu aşamada mahkeme tarafların veya tasfiye görevlilerinin talebi üzerine, tasfiye işleriyle ilgili ihtilaflar hakkında karar verebilecektir. Eğer, ortaklar mahkemedenden sadece tasfiye görevlisi atanmasını talep ediyorlarsa, mahkeme talebi aşmamalı, bizzat tasfiyeyi yapmamalıdır. Ayrıca adi ortaklıkta davacı ortağa düşen tasfiye payı dava edilirse mahkeme sadece tasfiye görevlisi tayin edip talebi reddedemez. Mahkeme ya bilirkişi raporu düzenlenmesini

---

gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş olması neticesinde yargı yerinin asliye hukuk mahkemesi olduğunu saptamıştır).

<sup>528</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 566.

<sup>529</sup> DOMANIÇ (Tasfiye), s. 179; Resul NARİN (2010), age. s. 102.

<sup>530</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 165-167.

talep edecek ya da tasfiye görevlisi tayin ederek bunlar tarafından verilecek rapor ve tasfiye bilançosuna göre talep hakkında karar vermelidir.

Uygulamada, ortakların açık veya zımni bir şekilde ortaklığın tasfiyesi yönünde mahkemeye başvurması durumunda, adi ortaklığın tasfiyesi mahkemece bizzat yapılmaktadır<sup>531</sup>. Yargıtay'ın bir kararına göre, adi ortaklığın tasfiyesi hususunda iki olanak vardır. Ortaklar ya kendi aralarında anlaşacaklar ya da bizzat mahkemece tasfiye yapılacaktır. Yargıtay uygulaması bu yönde kökleşmiştir<sup>532</sup>.

Yargıtay'ın kökleşmiş içtihatlarından birine göre, kanunda açıkça belirtilmesi de tasfiyenin mahkemece yapılması gereklidir. İlgili dairenin gerekçesinde, ortaklar arasında bir kere uyuşmazlık çıktığı takdirde onların yeniden anlaşması çok uzak bir olasılıktır. Birden fazla davaya gerek kalmadan, tek bir davayla ortaklık mallarının satışını ve taraflar arasındaki hesap durumunu tespit etmek için karar verilmesini sağlamak kanunun ruhuna uygundur. Bu davada hâkim, diğer birçok davadan daha fazla tarafları anlaştırmaya ve yapılacak işlemler üzerinde onların rızalarını olabildiğince almaya çaba gösterecektir<sup>533</sup>.

Yargıtay'ın yakın tarihli bir kararına göre, hâkim, uyuşmazlığın tasfiyede belirtilen sıra ve yöntem izlenerek çözüme kavuşturulması suretiyle hüküm tesis edilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı şekilde bir muhasebecinin tasfiye görevlisi olarak atanmasına karar verilmesi ile yetinilmesini doğru bulmamış ve hüküm bozmayı gerektirmiştir<sup>534</sup>.

### **3.2.3.5.2. Mahkemenin Karar Veremeyeceği Hâller**

Uygulamada, adi ortaklığın tasfiyesi istemiyle açılan bir davada mahkeme mutlaka TBK hükümleri çerçevesinde tasfiyenin yolu ve yöntemini belirlemek ve tasfiyeyi bizzat yapmaktadır. Mahkemece sadece tespit raporunda belirlenen ortaklığa

<sup>531</sup> ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 567-568.

<sup>532</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 13/11/2012, E. 2013/3554, K. 2013/6981 (Ortaklar tasfiyeyi istememiş olsa dahi, ortaklık sona ermekle kendiliğinden tasfiye aşamasına girer. Tasfiyede sözleşme özgürlüğü esasının benimsenmesinin bir sonucu olarak ortaklar; ortaklığın tasfiyesi bakımından kanundaki hükümlere uygun tasfiyeyi kendi aralarında gerçekleştirebilirler. Ancak tasfiye hususunda ortaklar anlaşamazlar ve tasfiye istemi ile mahkemeye başvururlarsa, bu durumda tasfiyenin mutlaka mahkeme tarafından bizzat gerçekleştirilmesi gerekir); ŞENER (Adi Ortaklık), s. 567-568.

<sup>533</sup> Bkz. Yrg. 4. HD. 2/271959, E. 10298, K. 1415 (Uyap); ŞENER (Adi Ortaklık), s. 568.

<sup>534</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 18/10/2018, E. 2018/1175, K. 2018/10252 (...Adi ortaklığa ait malların tarafların anlaşmalarına göre paylaşılabilmesi gibi bütün malvarlığı ortaklardan birine de bırakılabilir. Bu kapsamda malvarlığı değeri belirlendiğinde diğerine ödenecek denkleştirme miktarı da tespit edilebilecektir. Mahkeme taraflara bu yöndeki tercihlerini hatırlatılmalıdır. Tarafların paylaşma ve ortaklardan birine bırakılması konusunda anlaşması halinde tasfiyeye bu şekilde gidilmelidir).

ait eşyalar dikkate alınarak ve onlarla sınırlı olarak ortaklığın fesih ve tasfiyesi şeklinde bir karar verilemez<sup>535</sup>. Yargıtay eski bir kararında bu hususu şu şekilde ifade etmiştir:

*“... Mahkemece anılan yasa hükmü göz ardı edilerek ve ne surette infaz edileceği açıklanmadan delil tespit raporunda belirtilen eşyalarla sınırlı olmak üzere sadece adi ortaklığın fesih ve tasfiyesine denilerek karar kurulması usule ve yasaya aykırıdır. Bozma nedenidir...”<sup>536</sup>.*

Yargıtay bir başka kararında ise, mahkemenin yalnızca tasfiye görevlisi atayarak *onun tarafından tasfiyenin yapılmasına* şeklinde karar veremeyeceğini belirtmiştir<sup>537</sup>. Karara göre,

*“...Mahkemece ortaklığın feshine karar verildiğine göre, ortaklığın malvarlığının tasfiye edilmesi gerekir. Mahkemenin bir tasfiye yapmadan ve tasfiye şekli belirlemeden tasfiye memuru tayinine karar vermesi uyumsuzluğu çözer nitelikte değildir. Mahkemece ortakların tasfiyede anlaşıp anlaşamadıkları tespit edilmeli, ortaklığın feshi durumunda uyumsuzluğun kesin olarak ortadan kaldırılması gerekir. Tasfiyede anlaşılmışsa ona göre tasfiyeye karar vermelidir. Taraflar mevcut mal ve demirbaşların bölüşülmesinde ya da malvarlığının bir meblağ karşılığında diğerine bırakılmasında anlaşamadıkları takdirde, mahkemece tayin edilecek bir görevli marifetiyle bu malların satılmasına ve elde edilecek meblağın taraflar arasında payları oranında bölüştürülmesine karar vermelidir. Bu yön gözetilmeden mahkemenin sadece ortaklığın feshine ve tasfiye memuru tayinine karar vermesi ve tasfiye biçimini açıklamaması yasaya uygun görülmemiştir. Karar bu nedenle bozulmalıdır”<sup>538</sup>.*

Yargıtay, yakın tarihli bir kararında da, sadece ortaklığın feshi ve tasfiyesi ile tasfiye görevlisi tayinine karar verilmesini, ayrıca tasfiye biçiminin açıklanmamasının usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirdiğini içtihat etmiştir<sup>539</sup>.

Uygulamada bazen ortaklardan biri yalnızca katılım payının iadesi istemi ile dava açmaktadır. Bu istemin aynı zamanda ortaklığın feshi istemini de kapsayıp kapsamadığı hususunda tereddüt olabilir. Yargıtay, bir ortağın katılım payının iadesi talebini aynı zamanda ortaklık ilişkisinin sona ermesi (feshi) istemi olarak kabul

<sup>535</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 573.

<sup>536</sup> Turgut UYGUR (2013), age. s. 9760.

<sup>537</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 575-578.

<sup>538</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 03/03/1986, E. 516, K. 1218 (Uyap); ÖZENLİ, s. 282-283.

<sup>539</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 14/05/2019, E. 2019/582, K. 2019/4469 (...sadece ortaklığın tasfiyesine denilerek tasfiye memuru tayinine karar verilmesi, ayrıca tasfiye biçiminin açıklanmadan, infaza elverişli bir miktar belirlenmeden yanılığılı değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir); Yrg. 3. HD. 20/11/2018, E. 2017/11910, K. 2018/11790 (Uyap); bkz. Yrg. 3. HD. 18/10/2018, E. 2018/1175, K. 2018/10252 (Uyap).

etmektedir. Çünkü katılım payı olmadan ortaklık ilişkisi kurulamaz<sup>540</sup>. Yine, Yargıtay'ın yakın tarihli bir kararına göre, ortaklardan birinin kâr payının ödenmesini talep etmeleri hâlinde de, bu talebin ortaklığın feshi ve tasfiyesini kapsadığı düşünülmelidir<sup>541</sup>.

Mahkemece adi ortaklığın tasfiyesinin icra yoluyla yapılması yönünde de karar verilemez<sup>542</sup>. Yargıtay bir kararında,

*“... inşaat ve nakliye ortaklıklarının feshine ve artımına ilişkin olarak verilen karar, BK m. 535 ve onu izleyen maddelere uygun değildir. Her şeyden önce artımın icra yolu ile değil mahkemece yapılması gerekir”*<sup>543</sup>.

Adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi davasında tasfiyenin fesih kararının kesinleşmesinden sonraya bırakılması yönünde bir karar verilemeyeceği hususu da Yargıtay'ın bir kararına konu olmuştur<sup>544</sup>. Karara göre, “...ortaklığın fesih ve tasfiyesine karar verildiğine göre mahkemenin bir tasfiye yapmadan ve tasfiye şekli belirlemeden karar kesinleştiğinde, ortaklığın tasfiyesine şeklinde bir karar vermesi uyumsuzluğu çözer nitelikte değildir...”<sup>545</sup>. Özenli<sup>546</sup>, bu karara katılmamakla beraber ortaklığın tasfiyesinin ancak ortaklığın feshine dair mahkeme kararı kesinleştikten sonra yapılabileceğini ifade eder. Çünkü, ortaklığın son bulma olgusu gerçekleşmeden tasfiye işlemine başlamaya da olanak bulunmaz. Ortaklığın son bulmasına ilişkin olan mahkeme kararı ileriye dönük yenilik doğurucu etkiye sahip bir karardır. Bu nedenle ortaklığın hukuken son bulmuş sayılabilmesi için bu yoldaki kararın kesinleşmiş

<sup>540</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 885 (Ortağa katılım payının iade edilebilmesi için ortağın ortaklıktan çıkarılması mümkün değilse, ortaklığın tasfiye edilmesi zorunludur); Yrg. HGK. 23/10/2013, E. 2013/25 K. 2013/1482 (Uyap); Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 198 (Yazar Yargıtay'ın taleple bağlılık ilkesinin ötesinde karar verdiği görüşündedir).

<sup>541</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 09/05/2019, E. 2019/2280, K. 2019/4364 (...davacıların murisi Yusuf Ziya Börekçinin ölüm tarihi olan 27/09/2002 tarihi itibarıyla adi ortaklık sona ermiştir. Davacılar, davadan önce yaptırılmış oldukları tespit, alabalık havuzlarının değerinin ve yıllık gelirinin tespit edildiğini belirterek, tesislerin 1994 yılından itibaren murislerine düşen ½ kullanım bedeli ile kar payını ödetilmesini talep ettiklerine göre, davacıların bu talebinin ortaklığın feshi ve tasfiyesini de kapsadığının kabulü gerekir); Yrg. 3.HD. 20/03/2019, E. 2017/16505, K. 2019/2389 (... tarafların 8/12/2012 tarihinde davacı tarafca sermaye payının bir kısmını ödeyerek işletmeye ortak olduğunu ancak yaklaşık iki ay sonra kendisinin işletmeye alınmayarak ortaklığın sona erdirildiği iddia edilerek ödendiğini iddia ettiği sermaye payının iadesi için davalı aleyhine icra takibi başlattığı...buna göre davacının talebinin fiilen sona eren adi ortaklıkta, ortaklığın fesih ve tasfiyesine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda tasfiyenin mahkemece bizzat yapılması gerekmektedir); bkz. Yrg. 3. HD. 12/12/2018, E. 2018/4347, K. 2018/12691 (Uyap).

<sup>542</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 580-581.

<sup>543</sup> Bkz. YasaHD 1984, C. VII, S. 12, s. 1742-1743 (ŞENER-Adi Ortaklık-, s. 581).

<sup>544</sup> Resul NARİN (2010), s. 104; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 575

<sup>545</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 22/05/2003, E. 2003/2991, K. 2003/6363 (Uyap); bkz. aynı yönde. Yrg. 13. HD, 27/04/1992, E. 92/1192, K. 92/3884 (Naklen, Şener -Adi Ortaklık-, s. 575).

<sup>546</sup> Soysal ÖZENLİ (1988), *Uygulamada Adi Ortaklık ve Neden Olduğu Davalar*, Kazancı Hukuk Yayınları No: 62, Ankara, s. 133-134.

olması şarttır. Karar kesinleşinceye kadar ortaklık devam ediyor demektir. Bu durumda belli bir zaman dilimiyle sınırlı olan tasfiye işlemine (başlangıç tarihi belli olduğu hâlde bitiş tarihi belli olmadığı için) başlanmasına olanak yoktur<sup>547</sup>. Ancak ortaklığın son bulması istemine ilişkin talebin içinde tasfiye istemi de bulunduğundan; bu istemle ilgili olarak verilecek karar “ortaklığın son bulmasına, karar kesinleştikten sonra ortaklığın tasfiye işleminin yapılmasına” şeklinde olmalıdır.

### 3.3. TASFİYEYE UYGULANABİLECEK HÜKÜMLER

TTK’da ortaklıkların tasfiyesi hususunda en ayrıntılı düzenlemenin anonim ortaklıkların tasfiyesine ilişkin hükümler olduğunu belirtmiştik. Anonim ortaklığın tasfiyesi hususunda uygulanacak kurallar TTK m. 536 ile 548 arasında düzenlenmiştir. Bu hükümlerin uygun düştüğü ölçüde limited ortaklıkların tasfiyesine de uygulanması gerektiği TTK m. 643’de ifade edilmiştir. Kollektif ortaklığın tasfiyesi hususunda uygulanacak kurallar ise TTK m. 267 ile 303 arasında düzenlenmekle, bu hükümler komandit ortaklığın tasfiyesinde de geçerlidir (TTK m. 328).

TTK’da ticaret ortaklıklarının tasfiyesine ilişkin ayrıntılı hükümlere yer verildiği aşikârdır. Ancak TBK’da adi ortaklığın tasfiye işlemlerine ilişkin düzenlemeler ayrıntılara yer verilmeden, yüzeysel hükümlerle geçiştirilmiştir. TBK’ya eklenen üç yeni fıkraya rağmen düzenlemeler yetersizdir. Ulusoy<sup>548</sup>, bu durumu *olumlu kanun boşluğu* olarak nitelendirmektedir. Meselâ, kanunda tasfiye görevlisinin görevini devretmesi, ortaklığın mal ve haklarını korunması, ortakların defter tutma yükümlülüğü, başlangıç envanteri ve bilanço hazırlanması, kapanış bilançosu, borçların ödenmesi gibi birçok temel tasfiye iş ve işlemlerine ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Ancak bu boşluk, TMK m. 1 hükmü uygulanarak doldurulamaz. Hâkim kendisini kanun koyucu yerine koyarak somut olaya uygun kanun yaratma yöntemine başvuramaz. Hâkim boşluğu kıyas yolu doldurulmalıdır. Hâkim adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin uyuşmazlığı kendi değerlendirmelerine göre değil, somut olaya yürürlükteki hukuk kurallarını kıyas yoluyla uygulayarak çözüme bağlamalıdır.

---

<sup>547</sup> Age. s. 133 (Hâkimin kararının kesinleşmesi zamanına kadar çalışmasını devam ettiren ortaklığın, aktif ve pasifi devamlı değişecek, ortaklığın eylem ve hukuk bakımından kesin olarak son bulmasını sağlayacak olan tasfiye işlemi bir türlü bitirilemeyecektir); Vildan SÜRME PEKSÖZ (2019), age. s. 199.

<sup>548</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 895.

Kaplan<sup>549</sup> ise, boşluk halinde TMK m. 1 hükmünün uygulanarak hâkimin kanun yaratma yöntemine başvurabileceği görüşündedir.

Ulusoy<sup>550</sup>'a göre, adi ortaklığın tasfiye iş ve işlemlerinde, ticaret ortaklıkları hakkında düzenlenmiş olan tasfiye işlemlerine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanması, TBK m. 620/2'de yer alan hükmün tam tersinin işler biçime gelmesi anlamına gelir. Hükme göre, *bir ortaklık kanunla düzenlenmiş olan ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır*. Yani, TTK'nın ticaret ortaklıklarının tasfiye işlemlerine ilişkin hükümleri, konu adi ortaklığın tasfiyesi olduğunda özel hüküm olarak uygulanabilir. Burada bir nevi adi ortaklık hükümlerinin genel hüküm niteliğinde oluşu bir kenara bırakılmaktadır. Ticaret ortaklıkları arasında, adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin, ortaklığın yapısına, sorumluluk, yönetim/temsil ve konu bakımından en uygun düşen ortaklığın bir kişi ortaklığı olan kollektif ortaklık olduğu nazara alındığında, tasfiyeye ilişkin hükümler niteliğine uygun düştüğü ölçüde adi ortaklığa uygulanmalıdır.

Poroy/Tekinalp<sup>551</sup>, adi ortaklığın tasfiyesi hususunda kanundaki hükümlerin yetersizliği karşısında, diğer bir kişi ortaklığı olan kollektif ortaklığın tasfiyeye ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla adi ortaklığa uygulanması gerektiği görüşündedir. Kollektif ortaklık, kişi ortaklıklarının *protitipi* olma özelliğine sahiptir. Ancak adi ortaklık hükümlerinin niteliğine uygun düştüğü ölçüde ticaret ortaklıklarına uygulanabilmesine ilişkin TTK m. 126<sup>552</sup>'nin bu görüşe engel olduğu fikrindedir. Çünkü bu madde adi ortaklık hükümlerinin ticaret ortaklıklarına uygulanabilmesi ile ilgili bir maddedir. Maddeden aksi uygulama (ticaret ortaklıkları hükümlerinin adi ortaklığa uygulanabilmesi) düşünülemez. Şener<sup>553</sup>'e göre ise, adi ortaklık hükümlerinin tasfiyeye ilişkin hükümleri adi ortaklığa uygulanabilir. Ayrıca, tasfiyeye ilişkin kanundaki düzenlemenin tamamlayıcı nitelikte olması yalnızca adi ortaklıklara

---

<sup>549</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 118 (Adi ortaklık hükümlerinin kollektif ortaklık hükümlerine göre önceliği mevcuttur. Boşluk halinde hâkim kanun yaratma yetkisini kullanarak ihtilafı çözmelidir. - *Naklen*, Müller-).

<sup>550</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 893.

<sup>551</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 100.

<sup>552</sup> TTK m. 126' da aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Her şirket türüne özgü hükümler saklı kalmak şartıyla, Türk Medenî Kanununun tüzel kişilere ilişkin genel hükümleri ile bu kısımda hüküm bulunmayan hususlarda Türk Borçlar Kanununun adi şirkete dair hükümleri her şirket türünün niteliğine uygun olduğu oranda, ticaret şirketleri hakkında da uygulanır".

<sup>553</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 516.



özgü değildir. Kollektif ortaklığın tasfiyesine ilişkin hükümlerde tamamlayıcı niteliktedir (bkz. TTK m. 214<sup>554</sup>).

Ortaklar öncelikle ortaklık sözleşmesinde tasfiye hakkında bir düzenleme varsa sözleşme hükümlerine göre tasfiyeyi gerçekleştirecektir. Düzenleme olmasa da, sözleşme serbestisi çerçevesinde ortaklık kararı ile tasfiyeyi gerçekleştirebilirler. Burada adi ortaklık hakkında, TTK m. 267<sup>555</sup>'deki gibi bir düzenleme olmasa da kıyas yoluyla hükmün adi ortaklığa uygulanması söz konusudur<sup>556</sup>. Çünkü, adi ortaklığın kollektif ortaklığa benzeyen birçok yönü mevcuttur. Ortakların sınırsız sorumluluğu, kâr ve zararın paylaşımı, ortaklığın yönetimi ve temsili gibi birçok hususta bu iki ortaklık kısmen de olsa benzerdir. Adi ortaklıkta tasfiye usulü hususunda ortaklık sözleşmesinde hüküm yoksa, ortaklar da aralarında bir karar almamışlarsa, tasfiye öncelikle TBK hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir. Ancak tasfiye başladıktan sonra dahi ortaklar alacakları bir karar ile tasfiye usulü ve işlemlerine ilişkin hükmü değiştirebilirler<sup>557</sup>.

Yargıtay, adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin yakın tarihte ilginç bir karar içtihat etmiştir. Karara göre Yüksek Mahkeme, adi ortaklığın tasfiyesi davasında, ticaret ortaklıklarının tasfiyesine ilişkin hükümlerin uygulanma imkânının olmadığını belirtmiştir<sup>558</sup>. Bu karara katılmak mümkün değildir. Yargıtay'ın bu kararla hâlâ, adi ortaklığın tasfiyesi hususunda kollektif ortaklık hükümlerinin kıyasen uygulanması görüşünden uzak olduğu anlaşılmaktadır. Kanunda adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin düzenlemelerin eksik oluşu ve uygulamada adi ortaklığın girift ilişkiler biçiminde ortaya çıkması neticesinde, *adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi, tasfiye payı alacağı* gibi

---

<sup>554</sup> TTK m. 214' de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Sözleşmesi kanuni şekilde yapılmamış veya sözleşmeye konması zorunlu olan kayıtlardan biri veya bazıları eksik yahut geçersiz olan bir kollektif şirket, adi şirket hükmünde olup, hakkında 216'ncı madde hükmü saklı kalmak şartıyla, Türk Borçlar Kanunu'nun adi şirketlere ilişkin hükümleri uygulanır"; BİLGE, s. 447 (TTK'nın 214. maddesinde kollektif şirket sözleşmesinin eksik veya kanunda aranan şartlara göre düzenlenmemiş olması hâlinde ortaklığın hükümsüz olacağı ve artık adi ortaklık hükmünde olduğu açıkça hükme bağlanmıştır).

<sup>555</sup> TTK m. 267'de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Şirket sözleşmesinde farklı bir düzenleme bulunmayan durumlarda tasfiye, bu bölümdeki hükümlere göre yapılır".

<sup>556</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 894.

<sup>557</sup> Age. s. 894.

<sup>558</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 21/11/2018, E. 2017/11910, K. 2018/11790 (...Adi ortaklığın tüzel kişiliği olmadığı gibi TTK'nın şirketlerin tasfiyesine ait hükümlerine, gerek dava tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı BK'nın 520 ve devamı, gerekse yargılama sırasında 01/07/2012 tarihinde yürürlüğe giren - ve 6101 sayılı TBK'nın yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 1'inci maddesi uyarınca tasfiye usulünde uygulanması gereken- 6098 sayılı TBK'nın 620 ve devamı maddelerinde bir atıf bulunmadığından, ticari şirketin tasfiyesine ilişkin hükümlerin ve özellikle tasfiyenin tayin edilecek memur marifetiyle yapılacağına dair hükümlerinin davaya uygulanmasına imkân yoktur...).

davalar uzun yıllar<sup>559</sup> çözüme kavuşmamaktadır. Bu nedenle belirtmiş olduğumuz gibi, kollektif ortaklık hükümlerinin kıyas yoluyla adi ortaklığa uygulanması son derece pratik ve kanunun ruhuna uygun bir yöntem olacaktır.

Kollektif ortaklık hükümlerinin adi ortaklığın tasfiyesine kıyas yoluyla uygulanması kanundaki boşlukların doldurulması açısından son derece yerindedir. Bu hususta TTK m. 126 ve TBK m. 620/2 hükümleri birbirini tamamlayıcı niteliktedir. Dolayısıyla bu maddelerin mefhumu muhalifinden kollektif ortaklık hükümlerinin kıyasen uygulanması düşünülebilir. Aksi hâlde adi ortaklığın tasfiyesi sorunu çözülemez, karmakarışık bir hâl alır.

### 3.4. ADİ ORTAKLIĞIN TASFİYE AŞAMALARI

Adi ortaklık elbirliği ile ortakların tamamı tarafından, ortaklık sözleşmesiyle veya ortaklık devam ederken ortakların aralarında alacakları bir kararla ya da mahkeme kararıyla sona ermiş olabilir. *Tasfiye usulü* TBK'nın 644. maddesinde hükme bağlanmış olsa da, esasında tasfiyeye dair işlemlerden bazılarında TBK'nın 642<sup>560</sup>. ve 643<sup>561</sup>. maddelerinde yer verilmiştir. Yani, kanun koyucunun sistematüğinde hata söz konusudur. Kaldı ki, bu düzenlemeler oldukça yetersiz ve eksiktir. Ortaklık sözleşmesinde hüküm bulunduğu takdirde tasfiyenin sözleşmedeki hükümlere göre yapılması asıldır. Böyle bir hüküm yoksa TBK'da yer alan sıra izlenerek tasfiye yapılır<sup>562</sup>.

Yargıtay bir kararında tasfiyenin hangi sıraya göre yapılması gerektiği hususunda önemli tespitlerde bulunmuştur. Karara göre,

*"...Dava konusu olayla ilgili sözleşmede tasfiye ile ilgili özel bir hüküm bulunmadığından tasfiyenin TBK m. 643 ve devamı maddelerine göre yapılması zorunlu olup, bunun mahkemece öncelikle yönetici ortak olan davalıdan kurulduğu tarihten itibaren ortaklığın tüm muhasebesi ile ilgili hesap listesi istenmeli, ortakların bu listeye göre uyduğu*

<sup>559</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 27/11/2019, E. 2019/2962, K. 2019/9434 (Yüksek Mahkeme'nin söz konusu güncel kararından da anlaşılacağı üzere, 16/08/2002 tarihinde Konya 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nde açılmış olan adi ortaklığın tasfiye payı alacağı davasına 21/04/2014 tarihinde karar verilmiştir. Kararın taraflarca temyiz edilmesi neticesinde, Yargıtay 3. HD.'nin 21/05/2015 tarih, 2014/12741 E. 2015/9189 K. tarihli bozma ilamı üzerine ilk derece mahkemesince 25/01/2018 tarihinde hükme bağlanarak, 27/11/2019 tarihinde onanmıştır).

<sup>560</sup> Bkz. TBK m. 642/1' de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Katılım payı olarak bir şeyin mülkiyetini koyan ortak, ortaklığın sona ermesi üzerine yapılacak tasfiye sonucunda, o şeyi olduğu gibi geri alamaz; ancak koyduğu katılım payına ne değer biçilmişse, o değeri isteyebilir".

<sup>561</sup> Bkz. TBK m. 643/1' de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Ortaklığın borçları ödendikten ve ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yaptığı giderler ve koymuş olduğu katılım payı geri verildikten sonra bir şey artarsa, bu kazanç, ortaklar arasında paylaşılır".

<sup>562</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 101-102; Erol ULUSOY (2015), age. s. 894.

veya uyuşmadığı noktalar saptanmalı, ortaklığa ait tüm gelir gider hesabı çıkarıldıktan, ortaklığın tüm aktif ve pasifi kesin olarak belirlendikten sonra ortaklığın varsa üçüncü kişilere veya kurumlara olan borçları ortaklığın aktifinden mahsup edilmeli, ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslarla, ortaklık için yapmış oldukları masraflar ve vermiş oldukları sermaye iade edilmeli, bundan sonra varsa kalan miktar ortaklar arasında paylaştırılması ve tasfiye bu şekilde tamamlanmalıdır”<sup>563</sup>.

Daha önce de ifade edildiği üzere, TBK m. 644/4’e göre, tasfiye usulüne veya tasfiye sonucunda her bir ortağa dağıtılacak paya ilişkin doğabilecek uyuşmazlıklar, ilgililerin istemi üzerine hâkim tarafından çözüme bağlanır. Bu düzenleme doktrinde tartışmalara yol açmaktadır. TBK’da bu hükme yer verilmesi yerinde olmakla beraber, yeni sorunların meydana gelmesine mahal vermiştir. Kanun koyucu ortaklar arasında meydana gelebilecek ihtilaftan söz ederken ihtilafın sınırlarını belirtmemiştir. Madde genel geçer bir ifade ile kaleme alınmıştır. Ortakların tasfiyenin her aşamasında mahkemeye başvurulabilmesine sebebiyet vermektedir. Yargıtay’a göre ise madde, geniş yorumlanarak tasfiye davasının dayanağını oluşturmaktadır. Bunun sonucunda, uygulamada adi ortaklığın tasfiyesi davası oldukça uzun sürmektedir. Tasfiyenin her aşamasında yargı yoluna gidilmesi/gidilebilmesi tasfiyenin tamamlanmasını da bir hayli güç duruma sokmaktadır<sup>564</sup>.

### 3.4.1. Dış Tasfiye Aşaması

Adi ortaklığın tasfiyesi son derece karmaşık ve çetrefilli bir konudur. Tasfiye aşamaları hakkında pedagojik bir ayrım yapmak gerekirse, tasfiye dış tasfiye ve iç tasfiye olmak üzere ikiye ayrılır. Dış tasfiye, ortaklık mevcudunun paraya çevrilmesi, ortaklık borçlarının ödenmesi ve ortakların ortaklığa vermiş oldukları avans ve yaptıkları masrafların ödenmesinden oluşan bir dizi işlemler silsilesinden meydana gelir. Yani, dış tasfiye tabiri adi ortaklığın üçüncü kişilerle olan bağlarının sona erdirilmesine yönelik işlemleri oluşturur. Dış tasfiyede ortaklığın menfaati ve üçüncü kişilerin korunması amaçlanmıştır<sup>565</sup>. Dış tasfiyenin neticesinde ortaklığın malvarlığının durumuna göre uygulanacak olan hükümler belirlenir. İç tasfiyenin bağlı olacağı kurallar dış tasfiyenin sonucuna bağlıdır. Dolayısıyla, önce dış tasfiye, sonra

<sup>563</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 03/02/2011, E. 2010/5661, K. 2010/1578 (Uyap); benzer yönde bkz. Yrg. HGK. 30/11/2011, E. 2011/13534, K. 2011/724 (Uyap).

<sup>564</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 101-102; Cevdet İlhan GÜNAY (2015), *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, s. 1656.

<sup>565</sup> Fahiman TEKİL (1991), age. s. 101; Tuğrul ANSAY (Bankacılık), age. s. 71; Resul NARİN (2010), age. s. 106; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 894.

iç tasfiye yapılır<sup>566</sup>. Bununla birlikte, tasfiyenin aşamaları sırasıyla uygulanamayabilir veya bazı aşamalardan sarfinazar edilmesi gerekebilir. Meselâ; adi ortaklığın borcu yoksa ortaklığın borçlarının ödenmesi aşaması atlanır. Ortakların ortaklığa vermiş olduğu herhangi bir avans ya da yaptıkları masraf yoksa bu aşama da atlanır.

Yargıtay, adi ortaklığın feshi ve tasfiyesi davasının taksim ve ortaklığın giderilmesi davası gibi çözülemeyeceğini içtihat etmiştir. Yargıtay'a göre, ortaklığın bütün hak, alacak, borç ve mallarının tespit edilerek bunların tasfiye edilmesi, kalan varsa ortaklar arasında paylaşılması suretiyle adi ortaklığa son verilmesi gerekir. Çünkü, adi ortaklıkta ortak bir amaca tahsis edilmiş mallar mevcuttur. Ortaklar kazanç amacı ile mallarını ve emeklerini birleştirmişlerdir<sup>567</sup>.

### 3.4.1.1. Açılış Bilançosu

Hâkim, ortaklığın malvarlığı değerinin tespit edilmesine yönelik tasfiye görevlisi atar. Atamış olduğu tasfiye görevlisi vasıtasıyla, tasfiye görevlisinden ortaklığın mali durumunu gösteren bir envanter ile geçici bir bilanço tanzim edilmesini ister. Bu bilançoya “başlangıç bilançosu”, “tahmini bilanço” veya “açılış bilançosu” da denir<sup>568</sup>.

Bu bilanço tanzim edilmeden önce, ortaklık işlerini yürüten idareci veya temsilci ortaklarla tasfiye görevlileri bir araya gelerek ortaklığa ait mallar belirlenir. Envanter bilançosu tanzim edildiğinde idareci ortaklar tarafından imzalanır. Bilahare, tasfiyenin yürütülmesi amacıyla ortaklık envanterinde yazılı tüm mallara, evrak ve defterlere el konulur. Başlangıç envanteri ve bilançosu diğer bilançolardan farklıdır. Bu bilanço türü, fesih tarihindeki ortaklığın mali durumunu, alacak ve borçların hakiki değerini göstermektedir. Yani defter değeri gösterilmez. Tüm aktifler ve muhtemel satış değerleri, envanter ve bilançoya geçirilir. Gerekliyse ortaklık mallarına değer biçmek için eksperlere başvurulabilir<sup>569</sup>. Önemle belirtilmelidir ki, tasfiye görevlisi tasfiye başlamadan önce ortakların haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle gereken tedbirleri almalıdır. Gerekliyse işletme faaliyetlerini durdurmak, ortaklık

<sup>566</sup> Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 229; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 99.

<sup>567</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 581; bkz. Yrg. 13.HD. 21/02/1991, E. 7652, K. 1908 (Uyap).

<sup>568</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 46-47; bkz. Yrg. 3. HD. 12/02/2019, E. 2017/1204, K. 2019/982 (Adi ortaklığın tasfiyesi, tasfiye memuru tarafından yapılacak bir arıtma işlemi olup; hesap ve işlemlerin incelenip, bir bilanço düzenlenerek, ortaklığın aktif ve pasifi arasındaki fark ortaya konulmalıdır); Fahiman TEKİL (1991), age. s. 75.

<sup>569</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 46-47; İsmail KAYAR (2018), age. s. 387.

mallarını sigortalatmak gibi koruyucu tedbirler almalıdır. Ayrıca ortaklığın tasfiyeye girdiğini vergi daireleri ile diğer tahsil dairelerine bildirmelidir (VUK m. 162 vd)<sup>570</sup>.

Ortaklığın tasfiyesinin mahkeme tarafından yapıldığı durumda, hâkim bilanço yapılır yapılmaz ortaklara okumalıdır. Ek rapor alınması gerekiyorsa tasfiye görevlilerinden ek rapor aldırılmalıdır<sup>571</sup>.

### 3.4.1.2. Ortaklığın Malvarlığının Tespit Edilmesi

Adi ortaklığın tasfiyesinin ilk aşaması ortaklığın aktif ve pasif malvarlığının tespit edilmesidir. Malvarlığına dâhil hiçbir unsur tasfiye dışı bırakılamaz. Bu malvarlığının parasal olarak değeri tespit edilmelidir. Çünkü sonraki aşamalarda tasfiye işlemleri malvarlığı üzerinden yapılacaktır<sup>572</sup>.

Malvarlığı değerinin belirlenmesinde hangi tarih ve zamanın esas alınacağı önemlidir<sup>573</sup>. Yargıtay, malvarlığı değerinin ortaklığın sona erdiği tarih itibarıyla tespit edilmesi gerektiğini içtihat etmiştir<sup>574</sup>. Tasfiye mahkeme marifetiyle gerçekleştiriliyorsa, karar gününe en yakın gün esas alınarak malvarlığının değeri tespit edilmelidir<sup>575</sup>. Dolayısıyla, ortaklığa ait malların dava tarihinde, fatura tarihinde veya satın alma tarihindeki değeri dikkate alınmaz<sup>576</sup>.

Mahkeme ortaklığın herhangi bir nedenle sona ermesine karar verdiği anda tasfiyenin de kendiliğinden doğduğu kabul edilir. Ayrıca, dikkat edilmesi gereken bir husus da, adi ortaklık ilişkisinin yalnızca iki kişiden oluştuğu durumdur. Ortaklardan biri ortaklıktan ayrıldığında bu durum ortaklığın sona ermesine neden olur. Ortaklık tasfiye aşamasına girer. Çıkma tarihi ile tasfiye tarihi (karar tarihi) arasında idareci ortaklar bir takım masraflar yapmışsa bu masraflar da tasfiye sırasında dikkate alınmalıdır<sup>577</sup>.

<sup>570</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 158.

<sup>571</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 53.

<sup>572</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 591-592, 597; Resul NARİN (2010), agt. s. 107-108.

<sup>573</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 84.

<sup>574</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 31/01/2005, E. 2004/11225, K. 2005/1062 (Uyap); bkz. Yrg. 3. HD. 21/11/2017, E. 2016/9739, K. 2017/16218 (Uyap); Bkz. Yrg. 3. HD. 07/11/2017, E. 2016/9476, K. 2017/15356 (Uyap); Bkz. Yrg. 3. HD. 12/03/2019, E. 2018/5207, K. 2019/1909 (Uyap); Bkz. Yrg. 3. HD. 05/07/2018, E. 2016/19536 K. 2018/7641 (Uyap); GÜNAY, s. 1654 (Yrg. 13. HD. 22/05/2003, E. 2003/2991, K. 2003/6363).

<sup>575</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 84; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 604.

<sup>576</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 604-605.

<sup>577</sup> Age. s. 609.

Önemle belirtilmelidir ki, adi ortaklık oluşumu basit ve ortaklar arasındaki sıkı güven ilişkisine dayalı olduğu için ortaklık, uygulamada genellikle sözlü olarak kurulur. Bu durumda, her şeyden önce ortaklık ilişkisinin varlığı, sonra da ortaklığın malvarlığı değerinin tespit edilmesi ispat bakımından güçlük doğurur<sup>578</sup>.

Adi ortaklığın başlangıç sermayesinin tespiti ise ortaklık sözleşmesinin incelenmesi ile gerçekleşir. Adi ortaklık yöneticileri vekil veya vekâletsiz iş gören sıfatıyla ortaklık için defter ve kayıt tutmuşlarsa, adi ortaklığın malvarlığının tespiti kolaylaşacaktır. Ancak uygulamada ortaklık sözleşmesinin yazılı şekilde yapıldığı nadiren görüldüğü için, adi ortaklığın ne başlangıç sermayesi ne de sona erme anındaki malvarlığı değeri net olarak tespit edilebilmektedir<sup>579</sup>. Bu aşamada iki olasılık söz konusu olur. Ortaklar arasında ihtilaf yoksa sorun yaşanmaz. Malvarlığının değerini atanacak olan bilirkişiler belirler. Ancak malvarlığına dâhil unsurların neler olduğu konusunda ortaklar arasında genellikle ihtilaf olur. Esas tartışma konusu hangi unsurun ortakların kişisel malvarlığına dâhil olduğu; hangi unsurun ortaklığın malvarlığına dâhil olduğu noktasında toplanmaktadır<sup>580</sup>. Yargıtay'ın köklü uygulamasının aksine, mahkeme ortaklığın tasfiyeye girecek malvarlığının tespitini kendiliğinden yapmayacaktır. TBK m. 644/4 hükmü gereği tasfiye görevlileri ile ilgililer arasında uyuşmazlık çıktığında mahkeme ancak istem üzerine karar verecektir. Burada mahkeme ihtilafı unsurların malvarlığına dâhil olup olmadığını, genel ispat kuralları çerçevesinde, ön sorun olarak çözer<sup>581</sup>.

Yargıtay bir kararında adi ortaklığın tasfiyesi esnasında maddi değeri olan gayri maddi unsurların da (örneğin, ticari değeri varsa işletme adı) tasfiyede dikkate alınması gerektiğini içtihat etmiştir. Karara göre,

*“...adi ortaklık nedeniyle işletmenin ticaret ünvanı bulunmasa da bir işletme adı vardır. Ortaklığın “Ebiçoğlu Cam ve Dekorasyon” adı altında taşınır ve taşınmaz tüm mallar ile aktif ve pasifleri ile davalı Mustafa Ebiç üzerinde bırakılması suretiyle tasfiyesine karar verilmiş olduğundan, davacının talebi doğrultusunda, ortaklığa konu ünvan değerinin iktisadi değerinin bulunması hâlinde, ortaklık tasfiye payının belirlenmesinde dikkate alınması ve*

<sup>578</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 896.

<sup>579</sup> Age. s. 896-897; Bkz. Yrg. 3.HD. 26/03/2015 E. 2015/14554, K. 2016/6557 (Ortaklığın sona erdiği tarih itibarıyla ortaklığın tüm malvarlığı belirlenmeli, yönetici ve idareci ortaktan ortaklık hesabını gösterir hesap istenmeli, verilen hesapta uyuşmazlık çıktığı takdirde, taraflardan delilleri sorularak toplanmalı, tasfiye memurunun belirlediği malvarlığı bilançosu taraflara tebliğ edilmeli, bu husustaki itirazları da karşılanıp, toplanacak delillere göre değerlendirilmelidir).

<sup>580</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 896-897; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 591-592; Resul NARİN, agt. s. 107-108; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 120 (Gerekliyse aktif ve pasif malvarlığına ilişkin bir rapor hazırlanması için bilirkişiye başvurulabilir).

<sup>581</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 897; ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 591-592.

*sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup bu husus bozmayı gerektirmiştir*<sup>582</sup>.

Ortaklığa ait bazı malvarlığı değerleri, ortaklardan biri tarafından tasfiyeden önce veya tasfiye aşamasında satılmış olabilir. Bu durum, söz konusu değerlerin ortaklığın tasfiyesinde dikkate alınmasına engel olmaz<sup>583</sup>.

Ayrıca, tasfiye davasının devam ettiği süre içerisinde, adi ortaklık artık amaç değişikliği nedeniyle kazandırıcı işlemler yapamasa da, tasfiye amacıyla sınırlı bir biçimde ilişkiye girerek bazı kazandırıcı işlemler yapmış olabilir. Bu dönemde elde edilen kazançlar ve masraflar da tasfiyede dikkate alınmalıdır. Çünkü tasfiyede ortaklar arasındaki ilişkinin tamamen sona erdirilmesi amaçlanmaktadır. Hâkim taraflara sorarak, ortaklardan gelir ve gider ile ilgili tasfiyede dikkate alınmasını istedikleri meblağları bildirip, belgeleri ibraz etmelerini ister. Hâkim, ileride ortaya çıkabilecek alacak ve borç iddiaları ayrı bir dava konusu yapılmak üzere uyumsuzluğu giderir<sup>584</sup>. Şener'e göre, tasfiye sırasında ortakların oldukça sınırlı işlemler yapmaları gerekir. İşlemleri yaparken, ortaklığı devam ettirme iradeleri olmamalıdır. Aksi hâlde, ortakların zımni olarak tasfiye davasından vazgeçtikleri anlamı çıkabilir<sup>585</sup>.

Önemle belirtmelidir ki, ortaklığın herhangi bir malvarlığı tespit edilememişse, ortaklığın malvarlığının paraya çevrilmesi aşaması uygulanmayacaktır. Bu durumda uygulanmayan aşama atlanarak bir sonraki aşamaya geçilecektir. Yargıtay'ın bir içtihadına göre, *"...elmayı üreticiden alarak komisyoncuya satma ve aradaki kârı paylaşma amacıyla kurulan bir adi ortaklıkta kâr ve zarar hesabı gibi tasfiye işlemlerinin bilirkşi vasıtasıyla yapılması, sermaye ve masraflar ile ortağa yapılan ödemeler dikkate alınarak tasfiye hesabının çıkarılması gerektiği belirtilmiştir. Burada da ortaklığın malvarlığı olmadığından herhangi bir satış yapılmayacaktır"*<sup>586</sup>.

Yine bir başka karara göre, uyumsuzluk konusu olayda ortaklar arasında yonca yetiştirilmek için bir ortaklık kurulmuş, yetiştirilen yonca ortaklardan biri tarafından satılarak paraya çevrilmiştir. Yargıtay, ortağın biçip götürdüğü otların değeri belirlenerek, diğer ortağın tasfiye payının tespit edilmesi gerektiğini (otların olay tarihindeki değerinin ve davacının ½ payına isabet eden tutarın tespit edilmesi ve

<sup>582</sup> Bkz. Yrg. 3.HD. 12/03/2013, E. 2013/11842, K. 2013/17278 (Uyap).

<sup>583</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 599; Resul NARİN, agt. s. 108. Bkz. Yrg. 13.HD, 11/07/2005, E. 2005/3590, K. 11908 (Karara göre, davacı ortağın üçüncü bir kişiye satmış olduğu aracın kime ait olduğunun ve tasfiyeye dâhil edilip edilmeyeceğinin araştırılması gerektiğini belirtmekle, araştırma yapılmadan karar verilmesinin bozma sebebi olduğunu içtihat etmiştir).

<sup>584</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 55; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 602.

<sup>585</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 602 (Yrg. 11.HD. 1/1/1975, E. 4547, K. 6889).

<sup>586</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 588-589 (Yrg. 13. HD. 7/2/1985, E. 349, K. 765).

bulunacak tutarın davalılardan tahsiline karar verilmesi gerekirken...) içtihat etmiştir<sup>587</sup>.

### 3.4.1.3. Malvarlığının Paraya Çevrilmesi

Ortaklığın malvarlığı yukarıda incelendiği gibi tespit edildikten sonra malvarlığı değerinin paraya çevrilmesi aşamasına geçilir. Bu aşamaya malvarlığının likit hâle getirilmesi aşaması da denir<sup>588</sup>.

Malvarlıklarının paraya çevrilmesi hem ortaklık alacaklılarının haklarının ödenmesi, hem de ortakların paylarının ödenmesi için oldukça önemlidir<sup>589</sup>. Ortaklar ortaklık sözleşmesiyle veya daha sonra aralarında alacakları bir karar ile malvarlığının paraya çevrilmesi usulünü belirleyebilirler. Ayrıca, malvarlığını aralarında anlaşmak suretiyle de bölüşebilirler. Mahkeme malvarlığını paraya çevirmeden önce mutlaka ortaklara sormalıdır. Hâkim, malvarlığı değerini onların anlaştığı şekle göre paylaşırabileceği gibi, bütün malvarlığını ortaklardan birine de bırakabilir. Ortaklığın malvarlığı değerinin önceden alanında uzman bilirkişiler tarafından belirlenmesi ise bu konuda hâkime büyük kolaylık sağlar<sup>590</sup>. Ancak, ortaklar malvarlığı değerinin paraya çevrilmesi ve paylaşılması hususunda anlaşmamış olabilir. Malvarlığının ortaklar arasında paylaşılmasında ise, ekonomik bir yarar söz konusu olmayabilir. Bu durumda hâkim, malvarlığını satış yoluyla paraya çevirmelidir. Mahkeme malvarlığının satış yoluyla paraya çevrilmesine karar verirse satışın nasıl yapılacağını ortaklara sormalıdır. Bunun mahkemece yapılmasının mutlak olduğunu Yargıtay bir kararında içtihat etmiştir<sup>591</sup>. Ortaklar anlaşılırsa hâkim, satışın ortakların anlaşmış oldukları şekilde yapılmasına karar vermelidir. Anlaşamadıkları takdirde ise, satışın sadece ortaklar arasında mı yoksa açık arttırmayla mı yapılacağını mahkeme belirler. Bu belirleme, ortakların ekonomik çıkarları da değerlendirilerek yapılır<sup>592</sup>. Ortaklığın

<sup>587</sup> Age, s. 588-589 (Yrg. 13. HD. 12/04/1984, E. 1984/1709, K. 1984/2761).

<sup>588</sup> Age, s. 609-610.

<sup>589</sup> Resul NARİN (2010), agt. s. 110.

<sup>590</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 609-610; Resul NARİN (2010), agt. s. 110.

<sup>591</sup> Bkz. Yrg. 13. HD, 13/04/1981, E. 1981/1032, K. 1981/2623 (Uyap); Mustafa Reşit KARAHASAN (2004), *Türk Borçlar Hukuku* Özel Borç İlişkileri, Notlandırılmış yasa Maddeleri ve Yargıtay Kararları, C. V, 4. İstanbul, s. 1522; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 613.

<sup>592</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 613; Resul NARİN (2010), agt. s. 110-111; Salter UÇAR (1998), age. s. 49, 50, 53 (Satışın nasıl yapılacağı hususunda ortaklar arasında ittifak sağlanıyorsa, açık arttırma ile üçüncü kişilere açık olacak şekilde mallar paraya çevrilmelidir. Malın taşınır veya taşınmaz olmasına göre satış usulü belirlenir. Taşınır malların arttırma yoluyla veya pazarlıkla satılması olanaklıdır. İşletmenin tümünden devredilmesi toptan satış mahiyetindedir ancak ortakların elbirliği ile mümkündür. Taşınırlara bir değer biçmek için eksper raporu alınabilir. Bir taşınırın mülkiyeti sermaye olarak konmuşsa ve başlangıçta tespit edilen değer ne ise ortak ancak bu değeri talep edebilir. Bu tespit



malvarlığının satışına karar veren mahkeme satışı yapacak bir satış memuru tayin edebilir. Ancak bu kişi, tasfiye memuru değildir. Görevi sadece ortaklık malvarlığının satışı ile sınırlıdır. Bu şekilde ortaklık malları satıldıktan sonra, satış için yapılan giderler ortaya çıkacaktır. Bu aşamanın tamamlanmasıyla ortaklık malvarlığı artık likit hâle gelmiş olur. Bilahare, ortaklığın borçlarının ödenmesi aşamasına geçilir<sup>593</sup>. Unutulmamalıdır ki, safi mevcut, ortaklık borçlarını dahi karşılamıyorsa bu durum zararın çok fazla olduğu anlamına gelir. Ortaklar bu borçlardan şahsen ve müteselsilen sorumlu olmaya devam edecekleri gibi, ortaklığın son bulması üçüncü kişilere karşı taahhütleri etkilemez<sup>594</sup>.

Yargıtay, ortaklık mallarının satışı ve paraya çevrilmesine ilişkin yakın tarihli bir kararda, bu aşamada satış ve paraya çevirme işlemlerinin TMK'nın 634 vd. maddelerinde düzenlenen resmi tasfiye hükümleri kıyasen uygulanmak suretiyle gerçekleştirileceğini içtihat etmiştir. Mallar mevcut değilse değerlerinin bilirkişi marifetiyle saptanması gerekir<sup>595</sup>.

#### **3.4.1.4. Ortaklık Borçlarının Ödenmesi**

Ortaklığın malvarlığı ilk iki başlıkta incelemiş olduğumuz gibi tespit edilip paraya çevrildikten sonra (likit hâle getirildikten sonra), elde edilmiş olan meblağdan ortaklığın borçlarının ödenmesi aşamasına geçilir. Ortaklığın borçlarının ödenmesi gerektiği TBK m. 643'de düzenlenmiştir.

Tasfiye sürecinde, ortaklığın vadesi gelmemiş borçları gerekli iskonto işlemleri yapılarak derhâl ödenmelidir. Alacaklılar bu ödeme şeklini kabul etmek zorundadır. Vadenin beklenmesini talep edemezler (TTK m. 297)<sup>596</sup>. Ortaklık borçları kavramı geniş yorumlanmalıdır. Borç, ortaklığın yalnızca üçüncü kişilere olan borçları olarak düşünülmemelidir. Ortakların ortaklıktan üçüncü kişi gibi alacaklı olduğu hâllerde de, alacaklar bu doğrultuda ödenmelidir. Meselâ, ortakların ortaklığa ödünç ya da avans vermeleri hâlinde ortaklıktan üçüncü kişi sıfatı ile alacaklı olacaklardır. Ortakların sermaye taahhütleri dışında kalan alacaklar (kâr, ücret, faiz vb.) üçüncü kişinin

---

zamanında yapılmamışsa yani başlangıçta değer belirlenmemişse geri alma hakkı, o şeyin ortaklığa sermaye olarak konduğu tarihteki değeri bulunarak o değer iade edilir); İsmail KAYAR (2018), s. 388 (Gayrimenkuller yalnızca açık artırma yöntemiyle satılabilir. Başka bir şekilde satılabilmesi için oybirliği gereklidir. Oybirliği sağlanamıyorsa mahkeme vasıtasıyla toptan satış gerçekleştirilebilir).

<sup>593</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 615-616; Resul NARİN, agt. s. 111; İbrahim KAPLAN, age. s. 164-165.

<sup>594</sup> Salter UÇAR (1998), age. s. 51.

<sup>595</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 12/03/2019, E. 2018/5207, K. 2019/1909 (Uyap).

<sup>596</sup> İsmail, KAYAR (2018), age. s. 388.

ortaklıktan olan alacakları ile eşit mertebededir. Ancak, öncelikle ortaklığın safi mevcudundan (nakitten) alacaklılara ödeme yapılacak ve daha sonra ortaklara ödemede bulunulacaktır. Ortakların ortaklık sözleşmesi dışında bir sözleşme veya haksız fiil dolayısıyla ortaklıktan olan alacakları da bu kapsamda değerlendirilmelidir<sup>597</sup>. Ortaklar kâr, ücret ve faiz gibi alacakları için tasfiye sonucunu beklemeye mecbur değildir. Ancak önemle belirtilmelidir ki, ortaklardan birinin diğer bir ortağa karşı sahip olduğu alacaklar tasfiyenin konusuna dâhil değildir. Bu alacaklar ortaklık ilişkisiyle bağlantılı olsa da söz konusu durum değişmeyecektir. Alacaklı ortak borçlu ortağın tasfiye payından alacaklarını isteyebilir. Bu konu ileride yer alan başlıklarda incelenmiştir<sup>598</sup>.

Ortaklar arasında borçların varlığı ve miktarı noktasında bir takım uyumsuzluklar ortaya çıkabilir. Mahkeme tarafların delillerini dikkate alıp, duruma göre bilirkişi incelemesi yaptırarak sorunu çözmelidir<sup>599</sup>. Yargıtay'ın bir kararına göre, ortaklık malvarlığına dâhil unsurlar ortaklar arasında ihtilafli ise, bu ihtilafli unsurların ortaklık malvarlığına dâhil olup olmadığı, genel ispat kuralları dikkate alınarak çözümlenmelidir. İhtilafli noktalarda bilirkişi incelemesi yaptırılmalıdır<sup>600</sup>.

#### **3.4.1.5. Ortakların Ortaklığa Verdikleri Avans ve Yaptıkları Masrafların Ödenmesi**

Ortaklar ortaklık için bazı masraflar yapıp, ortaklığa bir takım avanslar vermiş olabilirler. Bu iddialarını ispatlamak şartıyla, bunları TBK m. 627 gereğince ortaklığın tasfiyesi sırasında isteyebilirler. Bu durum mahkeme tarafından tasfiye işlemlerinin gerçekleştirileceği esnada dikkate alınmalıdır. Yani avans ve bazı masraflar için ayrıca dava açılmasına gerek yoktur<sup>601</sup>.

EBK'nın 527. maddesinde, “masraflar ve şeriklerin yaptığı işler” başlığı altında ortakların şirkete verdikleri avans ve yaptıkları masraflar düzenlenmiştir. Hükme göre;

“Şeriklerden birinin şirket işleri için yaptığı masraflar veya iltizam ettiği borçlardan dolayı diğer şerikler, ona karşı mesul olurlar. Bu şerikin idaresi yüzünden

<sup>597</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 616; Resul NARİN (2010), agt. s. 111; Sarter UÇAR (1998), age. s. 54; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 167.

<sup>598</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 616; Salter UÇAR (1998), age. s. 48.

<sup>599</sup> Age. s. 616-617.

<sup>600</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 12/02/2019, E. 2017/1204, K. 2019/982 (Uyap).

<sup>601</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 620.

doğrudan doğruya uğradığı zararları yahut bu idarenin zaruriyetinden olan hasarları diğer şerikler zamindirler”.

Bu maddeye karşılık gelen TBK'nın 627. maddesinin 1. fıkrasına göre ise, “Ortaklardan her birinin ortaklık işleri için yaptığı giderlerden veya üstlendiği borçlardan dolayı diğer ortaklar, ona karşı sorumlu olurlar. Bu ortağın, yönetim işleri yüzünden doğrudan doğruya uğradığı zararlar ile ortaklığın yönetiminden kaynaklanan tehlikeler sonucundan doğan zararları, diğer ortaklar gidermekle yükümlüdürler”. Madde, ortakların ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yapmış olduğu giderlerden birbirilerine karşı sorumlu olduklarını açıkça düzenlemiştir.

Yeni kanun ile eski kanunda yer alan düzenleme birbirine paraleldir. Ortaklar yaptıkları giderlerden dolayı diğer ortaklara rücu etme olanağına sahiptir. TBK'nın 627. maddesinin 3. fıkrasında ise, ortakların avansın ödendiği tarihten itibaren başlamak üzere faiz talep edebilecekleri belirtilmiştir. Ancak kanun koyucu mehz kanunda “masraf” kelimesine yer vermişken; yeni TBK'da “gider” kelimesi kullanılmıştır. Mehz kanununun 527. maddesindeki anlamıyla gider, ortakların ortaklık işlerini ve dolayısıyla ortaklık amacını gerçekleştirmek için yaptıkları veya kendi idare faaliyetlerinin zorunlu sonucu olarak ortaya çıkan harcamalardır. Maddede yer alan masraf kelimesi, gider ile eş anlamlı olarak kullanılmaktadır. Adi ortaklığa ait işletmenin kirasının ödenmesi, ortaklık işleri için yapılan seyahat masrafları, ortaklığa ait araçların tamir ve bakımı için verilen paralar veya alınan malların bedelinin ödenmesi masraf olarak değerlendirilebilecek giderlere örnektir<sup>602</sup>.

Yargıtay bir kararında, ortaklık işleri için görevlendirilen avukata ödenen vekâlet ücretinin de gider kapsamında değerlendirilebileceğini, vekâlet ücretinin ortaklık ile ilgisinin olup olmadığının iyi araştırılması gerektiğini içtihat etmiştir<sup>603</sup>. Ayrıca önemle belirtmelidir ki, “kazanç ve zararın paylaşımı” alt başlığı altında düzenlenmiş olan TBK m. 643<sup>604</sup>'de de, gider kelimesinin kullanılmış olduğu ve maddenin TBK m. 627 düzenlemesi ile uyum içerisinde olduğu aşikârdır.

Ortaklığa sermaye olarak kullanım hakkı getirilen şeyler için, aksi kararlaştırılmadıkça kira alınmaz. Dolayısıyla kira bedeli, ortakların lehine gider

<sup>602</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 327-328; Resul NARİN, agt. s. 112.

<sup>603</sup> Mustafa Reşit KARAHASAN (2004), age. s. 1423.

<sup>604</sup> TBK m. 643/1'de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Ortaklığın borçları ödendikten ve ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yaptığı giderler ve koymuş olduğu katılım payı geri verildikten sonra bir şey artarsa, bu kazanç, ortaklar arasında paylaşılır”.

olarak hesaplanmaz<sup>605</sup>. Poroy<sup>606</sup>'a göre, ortaklar ortaklık tasfiye edilmeden önce yapmış oldukları gider ve avansları isteyebilirler. Ayrıca, söz konusu gider ve avanslar TBK m. 643'e göre tasfiye sırasında da diğer ortaklardan talep edilebilir. Çünkü, bir ortağın adi ortaklıktan alacağını beklemesi adi ortaklıkta iç ilişkide hakim olan eşitlik ilkesine aykırı olur. Söz konusu talep adi ortaklığın sona ermesine neden oluyorsa, bu sakınca alacaklı ortak tarafından düşünülmelidir. Aksi hâlde ortaklığın sona ermesini beklemek ona ağır bir yükleyebilmektedir. Şener'de bu görüşe katılır<sup>607</sup>.

Ortakların ortaklık ilişkisi içerisinde kendilerine ödenmesi gereken birtakım masraflar veya masrafların miktarı konusunda uyuşmazlık ortaya çıkabilir. Bu durumda hâkim bilirkişi incelemesi yaptırabilir<sup>608</sup>.

Yargıtay bir kararında, ortaklık işçilerine yapılan bordro dışı (fazla) ödemelerin ispatlandığı takdirde, tasfiye sırasında ortaklar arasında paylaşılması gerektiğini içtihat etmiştir. Ayrıca Yargıtay, söz konusu kararında fazla ödemelerin tespitinde ticari defterler üzerinde bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği, ticari işletmeye ait defter ve belgelerin davalıyı bağladığı, davacı tarafından tutulmuş olan ticari defterlerdeki kayıtların aynı zamanda davacı aleyhine delil teşkil ettiğini, bu nedenle mahkemece işçilere ödenen ücretler konusunda da ticari defterlerdeki kayıtların esas alınması gerektiğine kanaat getirmiştir<sup>609</sup>.

### 3.4.2. İç Tasfiye Aşaması

Ortakların ortaklığa verdiği avansların ve yapmış oldukları giderlerin ödenmesi ile artık adi ortaklığın dış tasfiyesi adı verilen aşama tamamlanmıştır. Böylece, ortaklar arasındaki ilişkinin (bağların) çözülmesini ifade eden iç tasfiye aşamasına geçilmiş olur.

<sup>605</sup> Mehmet Ali AYKUN (2019), *Adi Ortaklığın Sona Ermesi ve Tasfiyesi*, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 2019.

<sup>606</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 66.

<sup>607</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 102-103; Resul NARİN, agt. s. 113; Oruç Hami ŞENER, age. s. 624-625.

<sup>608</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 334-339, 625; Resul NARİN, agt. s. 113.

<sup>609</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 11/02/1983, E. 1982/8058, K. 1983/830 (Uyap); Soysal ÖZENLİ (1988), age. s. 259-261; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 627-629 (Şener, bu kararda adi ortaklığın ticari defterlerinden bahsedilmesini yerinde bulmamıştır. Çünkü adi ortaklığın tüzel kişiliği yoktur. Bu nedenle adi ortaklığın ticari defter tutmasından bahsetmek yerine, ortakların ticari defterlerinde ve ortaklığın idareci ortak tarafından tutulan defterlerinde inceleme yapılmasından söz edilmesi gerektiği görüşündedir. Bu görüşte isabet bulunmaktadır. TBK m. 631 uyarınca idareci ortağın tutacağı defter ticari defter değildir. İki kavram birbiri ile karıştırılmamalıdır).

Uçar, iç tasfiye kavramı yerine iç arıtım tabirini kullanmaktadır<sup>610</sup>. İç tasfiye, ortaklığın aktif ve pasifinin ortaklar arasında paylaşılmasıdır<sup>611</sup>. Bu aşama bir nevi ortaklar arasındaki hesaplaşmadır. Yani, dış ilişki aşamasında borçlar ödendikten ve alacaklar tahsil edildikten sonra; aktifin veya pasifin (zararın) ortaklar arasında paylaşılması ve ortaklarca konulmuş olan sermaye paylarının değer olarak iade edilmesidir<sup>612</sup>. İç tasfiyenin sonunda, kâr ya da zarar katılma payı ölçüsünde denklik göstermiş olur<sup>613</sup>.

Yukarıda belirtildiği gibi, TBK m. 645'e göre, ortaklığın sona ermesi, üçüncü kişilere karşı olan yükümlülükleri değiştirmez. Yani ortaklar dış ilişkide üçüncü kişilere karşı müteselsilen sorumlu olmaya devam edeceklerdir. İlerleyen başlıklarda ortakların tasfiye aşamasından sonraki sorumlulukları incelenmiştir.

### **3.4.2.1. Sermaye Paylarının Geri Verilmesi**

Adi ortaklığın malvarlığı değeri tespit edilip paraya çevrildikten sonra satışı yapıp, ortaklığın alacaklı üçüncü kişilere karşı borçları ifa edilecek, ortaklara ortaklık için yapmış oldukları masraflar ve vermiş oldukları avanslar da iade edildikten sonra artık iç tasfiye aşamasına geçilir. İç tasfiye aşamasında öncelikli olarak ortakların sermaye payları ortaklara iade edilecektir. Ancak sermaye paylarının ortaklara iadesi için bir takım şartlar vardır.

#### **3.4.2.1.1. Geri Verilmenin Şartları**

Sermaye payının geri verilmesi, TBK'nın kazanç ve zararın paylaşımı başlıklı 643. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin 1. fıkrasına göre, ortaklığın borçları ödendikten ve ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yaptığı giderler ve koymuş olduğu katılım payı geri verildikten sonra bir şey artarsa, bu kazanç, ortaklar arasında paylaşılır.

Ortakların ortaklığa getirmiş oldukları sermayelerin ortaklara iadesinin ilk koşulu, ortakların yapmış oldukları bazı masraf ve avansların iadesinden sonra geriye bir şey kalmasıdır. Geriye bir şey kalmamış ise sermaye paylarının iadesi söz konusu

<sup>610</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 54.

<sup>611</sup> Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 894; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 101.

<sup>612</sup> İbrahim KAPLAN (2013), s. 116; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 167; Yahya DERYAL (2005), age. s. 191; Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 241-242; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 159-160.

<sup>613</sup> Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 229.

olmayacaktır. Bu durum, ortada zarar olduğu anlamına gelir. Bu zararın (pasifin) ortaklar arasında paylaşılması gerekir. Önemle belirtilmelidir ki, buraya kadar üzerinde durduğumuz aşamalar kural olarak sırasıyla gerçekleşmeden ortaklara sermaye paylarının iadesi söz konusu olmaz. Yani, sermaye payının geri verilmesi için adi ortaklık sona ermiş ve dış tasfiye aşamasının tamamlanmış olması gerekir. Yargıtay da birçok kararında ortaklığın feshi ve tasfiyesinde, tasfiye aşamasında zararın ortaya çıkıp çıkmadığı tespit edilmeden, ortakların sermaye paylarının iade edilemeyeceğini içtihat etmiştir<sup>614</sup>.

Sermaye payının iadesi hususunda, ortakların ortaklık kurulurken taahhüt etmiş oldukları sermaye payı değil, fiilen ödedikleri sermaye payı dikkate alınır. Sermaye payının eksik ödenmiş olması tasfiyede dikkate alınması gereken bir konudur. Ortak taahhüt ettiği sermaye payını tamamen ödememişse, bu durum tasfiye sırasında hiç pay alamamasına sebep olmaz. Ortağın taahhüt ettiği sermaye payını yerine getirememesi, yerine getiremediği oranda tasfiyeden pay alamamasına sebep olur. Ancak, ortak sermaye payını hiç ödenmemişse tasfiye payı alamayacaktır. Yargıtay da, sermaye payının eksik ödenmesi durumunda bu olgunun tasfiye sırasında dikkate alınması gerektiği görüşündedir<sup>615</sup>.

#### 3.4.2.1.2. Geri Verilme Usulü

TBK m. 642/1’de katılım payı olarak ortaklığa getirilmiş olan sermayenin iade edilmesi düzenlenmiştir. Katılım payının iadesi hususunda başlıca sorun, ortakların ortaklığa aynı sermaye değeri getirmiş olmaları hâlinde ortaya çıkar. TBK m. 642/1’e göre, katılım payı olarak bir şeyin mülkiyetini koyan ortak, ortaklığın sona ermesi üzerine yapılacak tasfiye sonucunda, o şeyi olduğu gibi geri alamaz; ancak koyduğu katılım payına ne değer biçilmişse, o değeri isteyebilir. Esasında bu madde, hangi tasfiye işleminin yapılacağını belirtmemiştir. Sadece, ortaklığa getirilmiş olan malvarlığı değerlerinin mülkiyetinin, ortaklığın kullanımını amacına tahsis edilmiş olmasını düzenlemiştir. Bu durumda mal tasfiye sırasında aynen iade edilmeyip, biçilmiş olan değerlerin geri verilmesi gerekir. Yani, TBK m. 642 adi ortaklığa katılım payı olarak getirilen malvarlığı değerinin, o şeyin *mülkiyet hakkı* olarak mı yoksa

<sup>614</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 629-630 (13. HD. 15/03/1976, E. 1975/5242, K. 1976/2062. Ortaklığın tasfiye hesapları yapılmadan ortaklığın kâr veya zarar ettiği, mevcudun miktarı ve hangi ortak üzerinde bulunduğu araştırılmadan sermayenin iadesine karar verilmesi kanuna aykırıdır); Salter UÇAR, age. s. 54; Resul NARİN, agt. s. 114-115.

<sup>615</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 632; Resul NARİN, agt. s. 115.

*kullanım hakkı* değeri olarak mı getirilmiş olduğuna göre bir kıstas getirerek tasfiye işlemini tespit etmiştir. Mülkiyeti getirilen mala bir değer biçilmişse, ortağa o değer nakdi olarak ödenir. Eğer değer biçilmemişse, tasfiye sırasında malın ortaklığa getirildiği tarihteki piyasa ve rayiç değeri üzerinden nakit olarak ödeme yapılır. Kısaca, TBK m. 642/2 hükmü uygulanacaktır<sup>616</sup>. Ortaklığa sermaye olarak getirilen şeyde, zamanla meydana gelen değer kayıpları ve kazanımların dikkate alınması söz konusu olmayacaktır<sup>617</sup>.

TBK m. 642/2 hükmü emredici niteliğe sahip değildir. Ortaklar sözleşmede katılım payı olarak mülkiyet hakkı konulan malların, tasfiye aşamasının sonunda ortaklara aynen iade edilmesini de kararlaştırabilirler. Ayrıca TBK m. 642 hükmü, açık bir şekilde, iç tasfiye aşamasında önce katılım paylarının, daha sonra tasfiye paylarının iade edileceğini ifade etmektedir. Hüküm, katılma paylarının tasfiye payı kapsamında olmadığını belirtir<sup>618</sup>.

Ortaklığa sermaye payı olarak para getirilmişse bu para aynen iade edilir. Yabancı para getirilmesi durumunda, bu paranın iade tarihindeki karşılığı değil, de ortaklığa getirilmiş olduğu tarihteki “Türk Lirası” karşılığı esas alınmalıdır<sup>619</sup>. Yargıtay içtihatları da bu doğrultudadır<sup>620</sup>. Ortaklığa sermaye payı olarak taşınır veya taşınmaz malların konulması durumunda, ortakların tamamı bu mallar üzerinde kural olarak elbirliği mülkiyetine sahiptirler. Mallar üzerinde hakim olan toplu mülkiyet hâli malların aynen iadesine engel teşkil etmektedir. Ayrıca bu tür malların tasfiye sonunda aynı şekilde kalması da mümkün olmayabilir<sup>621</sup>.

Aslında düzenlemenin katılım payının iadesi hususunda hangi tasfiye işleminin uygulanacağını belirtmemesi eksiklik değildir. Çünkü madde, bu konuda TBK m. 621/3 hükmü vasıtasıyla TBK hükümlerinin kıyasen uygulanması gerektiğini öngörerek duruma çözüm getirmiştir. TBK m. 621/3’e göre, “Bir ortağın katılım payı, bir şeyin kullandırılmasından oluşuyorsa kira sözleşmesindeki; bir şeyin

<sup>616</sup> Erol ULUSOY (2015), age. s. 897, 899; Salter UÇAR, age. s. 54; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 895 (Sözleşmede bir değer belirtilmemişse iade edilecek olan değer o şeyin katılım payı olarak konulduğu zamandaki değeri üzerinden gerçekleştirilir. Belirlenecek değer satış değeri mi, yoksa ürün değeri mi olduğu kanunda belirlenmemiştir. Burada satış değeri esas alınmalıdır. Piyasada böyle bir değer oluşmamışsa, bilirkişiler objektif bir değer takdir etmelidir).

<sup>617</sup> Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 103.

<sup>618</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 99; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 895.

<sup>619</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 46.

<sup>620</sup> Bkz. Yrg. 13. HD. 19/10/1984, E. 84/5698, K. 84/6408 (ÖZENLİ, s. 295); bkz. 13. HD. 2/11/1984, E. 1986/5441, K. 1984/6855 (Soysal ÖZENLİ, age. s. 296).

<sup>621</sup> Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 105-106.

mülkiyetinden oluşuyorsa satış sözleşmesindeki hasara, ayıptan ve zapttan sorumluluğa ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır”. Ayrıca ortaklık payının tasfiyesine ilişkin düzenlenmiş bulunan TBK m. 634/2’ye göre, diğer ortaklar, ortaklıktan çıkan veya çıkarılan ortağa, kullanımını ortaklığa bıraktığı eşyayı geri vermekle yükümlü oldukları kuralından, bu maddenin ortaklığın tasfiyesi sırasında uygulanabileceği sonucuna varılabilir<sup>622</sup>. Çıkarılacak en önemli sonuç, adi ortaklığın tasfiyesinde, ortaklığa getirilen sermayenin türünün oldukça önemli olduğudur<sup>623</sup>.

Belirtilmesi gereken önemli bir husus da, ortaklardan biri katılım payı olarak emeğini ortaklığa getirmişse, tasfiye aşamasında o ortağa belli bir değer iade edilip edilemeyeceği meselesidir. Emeğin sermaye payı olarak konulduğu durumlarda ortağa nakdi bir ödeme yapılması söz konusu olmayacaktır<sup>624</sup>. Emeğin değeri sözleşmede tespit edilmemiş ve ortağa ücret ödenmiş ise, emek değerinin ödenen ücretten fazla olduğu ispat edilmedikçe o ortağa ayrıca emek için ödeme yapılamaz<sup>625</sup>. Ortak, emeğini katılım payı olarak koymuş; ancak ortaklık sözleşmesinde belirtilen biçimde katılım payını ifa etmemişse, bu durumda emeğin parasal bir değeri söz konusu olamayacaktır. Dolayısıyla iade edilecek bir katılım payı da olmaz<sup>626</sup>.

### **3.4.2.2. Tasfiye Kârı veya Tasfiye Zararının Paylaşımı**

#### **3.4.2.2.1. Genel Olarak**

Ortaklığa konulan sermayelerin, ortaklara dağıtılmasından sonra yapılacak son işlem, geride kalan ortaklık malvarlığının tasfiye kârı olarak ortaklara dağıtılmasıdır. Tasfiye kârı, kâra katılmadaki esaslar çerçevesinde belirlenir. Tasfiye bakiyesinden ortakların her birine düşen kısım, tasfiye payını ifade eder. Ancak, TBK m. 643’e göre ortaklığın borçlar, giderler ve avanslar ödendikten sonra kalan varlığı, ortaklar tarafından konulmuş olan katılım paylarının geri verilmesine yetmezse, zarar ortaklar arasında paylaşılır<sup>627</sup>.

<sup>622</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 897.

<sup>623</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 638.

<sup>624</sup> Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 106.

<sup>625</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 168; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 638; Fikret EREN (Borçlar Özel), age. s. 896 (Emeğini ortaya koyan ortak, herhangi bir karşılık veya tazminat talep edemez. Ancak, bu emek herhangi bir ortağı zenginleştirmişse, ondan böyle bir talepte bulunmak mümkündür).

<sup>626</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 898.

<sup>627</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), s. 639; Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 35; Arif SAVAÇ (1987), age. s. 86.



Madde metninden açıkça anlaşılmaktadır ki, tasfiye işlemleri yapılmadan tasfiye payının aktif mi yoksa pasif mi olacağı tespit edilemez. Ortaya çıkan tasfiye kârı veya tasfiye zararının paylaşılma işlemi iç tasfiyenin, yani adi ortaklığın tasfiyesinin son aşamasını teşkil eder<sup>628</sup>.

Ortaklığın zararı sermaye payını aşarsa, ortak sermaye payı olarak bir şey isteyemez. Yargıtay bir kararında, ortaklık zarar etmişse bu zararın da ortaklar arasında paylaşılması gerektiğini, zarar sermayeyi aşarsa ortağın sermayeden başka bir şey talep edemeyeceğini içtihat etmiştir<sup>629</sup>.

TBK m. 622'ye göre, ortaklar, ortaklık devam ederken, niteliği gereği ortaklığa ait olan bütün kazançları aralarında paylaşmakla yükümlüdürler. Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, her ortağın kazanç ve zarardaki payı katılım payının değerine ve niteliğine bakılmaksızın eşittir (TBK m. 623/1).

Adi ortaklıkta aksine bir düzenleme yoksa ortakların kâra ve zarara eşit oranda katılacakları aşikârdır (TBK m. 622). Ancak ortaklar ortaklık sözleşmesi ile bu hususu düzenleyebilir. Fakat ortakların zarara katılmalarına ilişkin düzenleme kural olarak emredici olmakla beraber TBK m. 623/3 bir istisna teşkil eder. Maddeye göre, bir ortağın zarara katılmaksızın yalnız kazanca katılacağına ilişkin anlaşma, ancak katılma payı olarak yalnızca emeğini koymuş olan ortak için geçerlidir. Yani, zarara katılmama hakkı münhasıran emeğini ortaya koymuş ortak için mevcuttur. Bu hükmün konulma sebebi, zarar etmiş olan bir adi ortaklıkta, emeği heba olmuş ortak ile sermaye payı olarak emeğini ortaya koymuş olan ortağın zaten zarara iştirak etmiş bulunmasıdır. Bu ortaktan ek olarak zarara katılması için para vermesini istemek, ortağın söz konusu zararı misliyle çekmesi anlamını taşır<sup>630</sup>. Domaniç, emeğini sermaye payı olarak getirmiş ve zarardan da muaf tutulmuş olan bir ortağın kâra iştirak etmemesi gerektiği görüşündedir<sup>631</sup>.

Görüldüğü üzere, TBK m. 622'ye göre, adi ortaklığa ait tüm kazançlar ortaklar arasında paylaşılmalıdır. Hiçbir kazanç paylaşım dışı bırakılamaz. Bir ortağın katılım payını ifa etmemiş olması kâra iştirakine engel teşkil etmez. Ortaklar kâr ve zararı bölüşme hususunda sözleşme serbestisi çerçevesinde özgürdür. Ancak ortaklar, aralarında alacakları bir karar ile aslan payı ortaklığı yaratmamalıdır. Karayalçın<sup>632</sup>, a

<sup>628</sup> Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 35.

<sup>629</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 639; bkz. Yrg. HGK. 3/4/1971, E. T/321, K. 218.

<sup>630</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 60.

<sup>631</sup> DOMANIÇ (Adi – Kollektif ve Komandit Şirketler), s. 24.

<sup>632</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 138.

göre, adi ortaklık ortaklarının alacakları karar neticesinde, bazı kâr ve zararların paylaşılmayacağı belirlenebilir. Ancak bu durum TBK m. 622 ve TBK m. 623/2<sup>633</sup> karşısında tartışmalıdır. Ortaklar, yalnız kâr veya yalnız zarar için bu usulü benimsemişlerse, bu usul bir diğeri için de geçerli olmalıdır<sup>634</sup>.

Ancak emeğini sermaye olarak ortaklığa getiren ortağa, kârdan hangi nispette pay alacağı, yani kârın paylaşılması noktasında hangi yol izleneceği hususunda önemli bir sorun gündeme gelebilmektedir. Bu hâlde ortaklık sözleşmesinde sadece zarara iştirak oranları belirlenmiş ancak kârın paylaşımı hususunda herhangi bir hüküm yoktur. Domaniç<sup>635</sup>'e göre, kârın paylaşımı hususunda iki rejim uygulanır. Zarardan muaf tutulan ortağın kâr payı, TBK m. 623'e göre, paylaşımı sağlanacak, diğer ortakların kâr payı ise sözleşmede belirlenmiş olan zarara iştirak nispetlerine göre tayin edilecektir. Şener de bu görüşe katılmaktadır. Bu esasa göre, beş ortaklı bir adi ortaklıkta ortaklardan birinin emeğiyle ortaklığa katıldığını ve zarara iştirak etmeyeceği kararlaştırılmış olsun. Diğer ortakların da zarara %17, %18, %42 ve %23 oranlarında katılacağı belirlenmiş olduğunu kabul edersek, yıllık kâr 7.500,00 TL olarak tespit edilmişse, emeği ile ortaklığa katılan ortak kârın kanunen 1/5' ini (1.500,00 TL) alacaktır. Geriye kalan 6.000,00 TL ise diğer ortaklar arasında zarara katılma payı oranında taksim edilecektir<sup>636</sup>.

TBK m. 622 ve 623'e ilişkin tüm bu hususlar adi ortaklıkta kâr ve zarara ilişkin genel hükümlerdir. Adi ortaklık sona erdiğinde tasfiye işlemleri sonunda tespit edilen tasfiye kârı ve tasfiye zararı ortaklar arasında paylaşılacaktır. TBK m. 643'e göre kazanç ve zarar paylaşılırken TBK m. 622 ve 623 hükümleri mutlaka göz önünde bulundurulmalıdır.

#### **3.4.2.2.2. Tasfiye Kârı**

Tasfiye kârı kavramı incelenmeden önce, tasfiye payı üzerinde durulmalıdır. Ortaklıklar hukukunda, ortaklığın sözleşme veya kanunda öngörülen şekilde tasfiyesi sonucunda artan kısım tasfiye bakiyesini<sup>637</sup> oluşturur. Tasfiye kârı, ortaklardan birinin

<sup>633</sup> Bkz. TBK m. 623/2'ye göre sözleşmede ortakların kazanç veya zarara katılım paylarından biri belirlenmişse bu belirleme, diğerindeki payı da ifade eder.

<sup>634</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 59-60.

<sup>635</sup> DOMANIÇ (Adi – Kollektif ve Komandit Şirketler), s. 24-25.

<sup>636</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 238.

<sup>637</sup> Delil CENGİZ (2020), *Adi Ortaklık Payının Haczi ve Paraya Çevrilmesi*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 2020, Ankara, s. 46 (Ortaklığın pasiflerinin aktiflerinden çıkarılması sonucunda kalan malvarlığına tasfiye bakiyesi denir. Bu bakiyeden her bir ortağa düşen kısım ise tasfiye payıdır. Adi ortaklık devam ettiği sürece tasfiye payı hakkı kullanılamaz).

tasfiye bakiyesi üzerindeki talep hakkını ifade eder. Kâr payı kavramı ise tasfiye kârı ile karıştırılmamalıdır. Kâr payı, ortaklığın devamı sırasında yıllık kârdan ortakların her birine düşen pay olarak ifade edilir<sup>638</sup>.

Kâr ya da zarar muhasebe kurallarına göre yapılacak bilançoda gözüktür. Kâr, ortaklığın sermayesi ve borçlarını aşan, ortaklık malvarlığındaki fazlalıktır<sup>639</sup>. Kaplan'a göre tasfiye payı, bir adi ortaklık ortağının, ortaklığın elbirliği mülkiyetinin tasfiye yoluyla sona ermesi neticesinde, kârdan ve tasfiye hesabından payına düşecek tutar üzerindeki hakkıdır. Bu hak ancak, ortaklığın tasfiye suretiyle sona ermesi veya ortağın ortaklıktan ayrılması şartı ile tasfiye tarihinde aktif malvarlığının mevcut olması şartıyla doğar<sup>640</sup>. Ayrıca, önemle belirtilmelidir ki, TBK kâr değil kazançtan söz etmiştir. Bunun temel nedeni, adi ortaklık belli bir işte kâr elde edebilir. Ancak adi ortaklığın borçları, zararları ve ortakların koydukları katılım payları çıkarıldıktan sonra bunun kazanç olup olmadığı ortaya çıkacaktır. Yani, kazanç paylaşımı ile kâr paylaşımı aynı anlama gelmez<sup>641</sup>.

Tasfiyesine başlanılan adi ortaklığın önce malvarlığı tespit edilir, eğer ortaklığın alacakları varsa alacaklılara çağrı yapılarak malvarlığına reel giriş sağlanır ve mallar paraya çevrilir. Çevrilmiş olan malvarlığından önce ortaklığın borçları ödenir. Akabinde, ortakların ortaklığın amacı çerçevesinde yapmış oldukları masraflar ve verdikleri avanslar ödenir. Geriye bir şey kalırsa, ortakların sermaye payları iade edilir. Sermaye payları iade edildikten sonra bir şey kalırsa, ortaklık kâr etmiş demektir. Elde kalan miktar ortaklığın tasfiye kârına tekabül eder<sup>642</sup>. Poroy, katılma payları ortaklara iade edildikten sonra ortaklıktan geriye bir şey kalması hâlini, “tabağın içinde bir şeyler kalırsa” şeklinde tasvir etmiştir. Buradaki kâr, müşterek gaye uğruna tasfiyeye kadar (tasfiye işlemleri yerine getirilirken bazı değişiklikler meydana gelebilir) girişilen tüm faaliyetlerin sonucudur. Zira, ortaklıklar hukuku anlamında kâr

---

<sup>638</sup> Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 35; Oğuz İMREGÜN (1996), *Kara Ticareti Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 192; Fikret EREN (Mülkiyet), age. s. 139-140 (Elbirliği mülkiyetinde sadece katılma payından –tasfiye payından- söz etmek mümkündür. Katılma payı her ortağın ortaklığın malvarlığında paylaşma ve tasfiye sonunda haiz olacağı mameleki hak ve taleplerin tamamını ifade eder).

<sup>639</sup> Hakan BİLGEÇ (2012), *Şahıs Şirketlerinde Ortakların Kişisel Alacaklılarına Tanınan Haklar*, Doğu Akdeniz Üniversitesi, Temmuz, s. 71.

<sup>640</sup> İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 110.

<sup>641</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Özel), age. s. 739.

<sup>642</sup> DOMANIÇ (Adi – Kollektif ve Komandit Şirketler), s. 52; Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 36; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 639; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 168; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 45; PULAŞLI (Şirketler Hukuku Şerhi I), s. 65; Resul NARİN (2010), agt. s. 119.

sözcüğünden hesap devresi anlaşılır<sup>643</sup>. TBK m. 630/3 gereğince yönetici ortaklar yılda en az bir defa ortaklara hesap vermekle ve kazanç paylarını ortaklara ödemekle yükümlüdürler. Yönetici, ortaklığın ortağı olmasa da, yani dışarıdan atanmış üçüncü bir kişi de olsa aynı esas uygulanır. Kâr payı olarak ödenen paralar tasfiye esnasında ortaktan geri istenemez. Kâr payı ortağın şahsi malvarlığına dâhil sayılır. Ayrıca yönetici ortağın hesap vermemesi ve kâr payını ödememesinin sözleşmeye aykırılık oluşturacağı, diğer ortaklara adi ortaklığın feshini isteme hakkını vereceği unutulmamalıdır<sup>644</sup>.

Ulusoy, katılma payları ortaklara iade edildikten sonra tasfiyeden arta kalana (tasfiye bakiyesi) TTK'nın 299. maddesinin kıyasen uygulanabileceği görüşündedir. Hükme göre, tasfiye görevlileri, alacaklıların ve ortakların ilerde doğması muhtemel hak ve alacaklarına yetecek tutarı tehlikeye sokmamak şartıyla, mevcut parayı geçici olarak ortaklar arasında dağıtabilir. Geçici ödemeler yapıldıktan sonra, TBK m. 643 gereği son dağıtma gerçekleşir ve tasfiyeden arta kalan (tasfiye artığı) ortaklar arasında paylaşılır. Ancak, tasfiye sonucunda ortaklığın safi mevcudu ortaklara kesin olarak paylaşılırken daha önce yapılmış olan geçici ödemelerin mahsup edilir. Dağıtım kural olarak parayla yapılır<sup>645</sup>.

Tasfiye sonucunda elde edilen kâr olarak ifade edilen tasfiye kârı TBK m. 643 hükmü uyarınca ortaklar arasında paylaşılmalıdır. Bu paylaşırma adi ortaklıkta belirtmiş olduğumuz kâr ve zarar paylaşırma esasları dikkate alınarak gerçekleşecektir. Yani, TBK m. 623 gereğince, ortaklık sözleşmesinde kârın paylaşılmasına ilişkin hüküm varsa kârın paylaşırılmasında bu hüküm geçerli olacaktır. Ancak bu konuda hüküm bulunmazsa, tasfiye kârı ortaklar arasında eşit biçimde paylaşılır<sup>646</sup>.

<sup>643</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 101.

<sup>644</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 60; Soysal ÖZENLİ (1988), age. s. 245; DOMANİÇ (Adi – Kollektif ve Komandit Şirketler), s. 25; Hakan BİLGEÇ (2012), age. s. 79

<sup>645</sup> Erol ULUSOY (2015), agm. s. 900; İsmail KAYAR (2018), age. s. 388; Halis SUNGUR (1959), *Türk Ticaret Kanunu Şerhi ve Tatbikatı ve İlgili Mevzuat-Ticaret Şirketleri II*, İstanbul Matbaası, İstanbul, s. 149-150; Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 216 (Bu dağıtım, ortakların sermaye paylarına mahsuben verilmiş bir avans niteliğindedir); Oruç Hami ŞENER (Ortaklıklar Hukuku), age. s. 274 (Geçici dağıtım için ortaklık alacaklılarına ve diğer ortakların haklarına yetecek tutarda tasfiye mevcudu bulunması şarttır).

<sup>646</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 639; Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 101; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 168; Sosyal ÖZENLİ (1988), age. s. 135-137; İbrahim KAPLAN (2013), age. s. 121; Sami KARAHAN (2012), *Şirketler Hukuku*, MIMOZA Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 104; Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 241-242; Erol ULUSOY, agm. s. 900.

### 3.4.2.2.3. Tasfiye Zararı

Sermaye payları ortaklara iade edildikten sonra, ortaklık malvarlığından geriye bir şey kalmazsa veya ortaklığın malvarlığının tespit edilmesinden sonra aktif pasifi karşılamıyorsa ortaklık zarar etmiştir. Bu durumda, ortada tasfiye zararı var demektir.

Ortaklığın borçları, giderleri ve avansları ödendikten sonra kalan malvarlığının sermaye paylarının iadesi için yetersiz olması hâlinde de ortada zararın olduğu aşikârdır. Bu durumda ortaklık zarar etmiştir. Ortaklar ortaklığa koymuş oldukları sermaye paylarını kaybetmişlerdir<sup>647</sup>. Bu hâlde ortakların kâr ve zarara katılma oranları eşit veya sermaye payları oranında olacaksa bu şekilde zararı paylaşacaklar; aksi hâlde kendi aralarında hesaplaşacaklardır<sup>648</sup>.

Ortaklık borçlarının kapsamına, ortakların ortaklıktan olan alacakları da dâhildir. Ortaklığın borçlarından tüm ortaklar şahsen sorumlu olup, alacaklılara karşı müteselsilen ve sınırsız olarak sorumludurlar. Müteselsil sorumluluk hükümleri uyarınca kendi zarar payından fazla ödeme yapan ortak diğer ortaklara rücu etme hakkına sahiptir<sup>649</sup>.

Ortaklığın tasfiyesi sonunda tespit edilen tasfiye zararı ortaklar arasında paylaşılmalıdır. Ortaklık sözleşmesinde zararın paylaşılmasına ilişkin bir hüküm varsa ortaklık zararı buna göre paylaşılır<sup>650</sup>. TBK m. 623 uyarınca, sözleşmede yalnızca kârın paylaşılmasına dair hüküm varsa, zararın paylaşımında da bu hüküm geçerli olacaktır. Kâr ve zararın paylaşımına ilişkin herhangi bir hüküm mevcut değilse tasfiye zararı ortaklar arasında eşit olarak paylaşılır.

Kısacası, eğer tasfiye bakiyesi herkesin sermaye paylarını iadeye yeterli olmazsa, o zaman sermayenin dağıtımı hesap edilmelidir. Sermaye ile tasfiye bakiyesi (tasfiye kalıntısı) arasındaki miktar, zamanında karşılanmayan zarardır. Bu fark zarar oranlarına göre ortaklar arasında paylaşılır. Sermaye paylarından düşülerek ortaklara ödeme yapılır. İmregün, bu hesaplamayı şu şekilde formüle etmiştir<sup>651</sup>:

\*Tasfiye Payı (her ortağa düşecek olan tasfiye bakiyesi): Sermaye Payı +(-)  
Kâr Payı veya Zarar Payı

<sup>647</sup> Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 168; Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 639; Sarter UÇAR (1998), s. 51.

<sup>648</sup> Resul NARİN (2010), agt. s. 120-121.

<sup>649</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 54-55; Yaşar KARAYALÇIN (Ticaret Hukuku), age. s. 168; Sosyal ÖZENLİ (1988), age. s. 137; Resul NARİN (2010), agt. s. 120.

<sup>650</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 101.

<sup>651</sup> Oğuz İMREGÜN (1996), age. s. 192.

### 3.4.3. Kapanış Hesabı (Son Bilanço) Hazırlanması

TBK’da kapanış hesabı adı verilen son bilanço hususunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu hususta yine, kolektif ortaklığın tasfiyesine dair hükümler kıyas yoluyla adi ortaklığın tasfiyesine uygulanmalıdır.

İç tasfiye aşamasının tamamlanmasıyla tasfiyenin sonuna gelinmiş olur. Son bilanço başlıklı TTK m. 289/1’e göre, “tasfiye sonunda, tasfiye memurları şirket sözleşmesi veya kanun hükümlerine göre ortakların sermaye ile kâr ve zarardaki paylarını ve diğer haklarını gösteren bir bilanço düzenleyerek ortaklara tebliğ ile yükümlüdürler. Ortaklar bir ay içinde mahkemeye başvurarak itiraz etmezlerse, bilanço kesinleşir”.

Görüldüğü üzere, tasfiye memurları, tasfiyenin sonunda bir kapanış hesabı hazırlamalı ve ortakların onayına sunmalıdırlar. Kapanış hesabının görüşülmesi amacıyla yapılacak olan toplantıya çağrıyı tasfiye görevlileri yapar. Bu toplantıya tasfiye görevlileri son bilanço dışında tasfiye işlemleri hakkında da bir rapor hazırlayıp ortaklara sunar<sup>652</sup>. Yargıtay’ın yakın zamanda vermiş olduğu bir kararına göre, tasfiyede izlenmesi gereken sıra ve yöntemler doğrultusunda tasfiye memurunun yaptığı tasfiye işleminin sonuç bilançosuna göre hâkim (HMK m. 297 uyarınca) tarafların hak ve yükümlülüklerini saptayıp, tasfiye işlemini sonlandırmalı ve bu doğrultuda hüküm oluşturmalıdır<sup>653</sup>. Yargıtay’ın eski tarihli bir kararına göre ise ortakların ortaklıktan alacaklı ve borçlu olmaları, ancak tasfiye sonucunda çıkarılan tasfiye bilançosunun kesinleşmesi ile belli olur. Bu nedenle, mahkemece tasfiye bilançosuna yapılan itirazın ve açılan davanın sonucu beklenerek buna göre hüküm tesisi gerekirken eksik inceleme ile hüküm tesisi isabetsizdir<sup>654</sup>.

TTK’nın 289. maddesinin 2’inci fıkrasına göre ise, bundan sonra ortaklar, kendilerine düşen payları almaktan kaçındıkları takdirde tasfiye memurları, bu payları her ortağın adlarına ayrı ayrı 296<sup>655</sup>. maddede gösterilen bankalardan birine ve vadesiz bir hesaba yatırır. Dağıtımdan sonra ortaklığın defter ve kağıtları ortaklık merkezinin bulunduğu mahkeme tarafından noter veya ortaklardan birine tevdi edilir. Adi ortaklık

<sup>652</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 160.

<sup>653</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 12/03/2019, E. 2018/5207, K. 2019/1909 (Uyap).

<sup>654</sup> Gönen ERİŞ (2017), *Türk Ticaret Kanunu - 2. Cilt, Seçkin Yayıncılık*, 3. Baskı, Ankara, s. 1701; bkz. Yrg. 11. HD. 10/02/1977, E. 323, K. 527.

<sup>655</sup> TTK m. 296’de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: “Tasfiye memurları, tasfiye sırasında elde edilen paraların bin Türk lirasından fazlasını, mahkemece belirlenecek bir bankaya, şirket adına yatırır”.

bir ticari işletme işletiyorsa ortaklar tacir sıfatına sahip olacaktır. Ortaklığın ticaret ünvanı sicilden terkin edilir. Bu işlem, tasfiye ortaklarca yapılmışsa ortaklara, tasfiye görevlileri tarafından yapılmışsa tasfiye görevlilerine veya tasfiye mahkemece yapılmışsa mahkemeye düşen bir yüküdür. Ancak, terkin edilmeye rağmen ortaklık malları ve haklarının tamamen dağıtılmadığı sabit ise, örneğin bir alacak ortaya çıkmış ise ne yapılacaktır? Yine, önemle belirtilmelidir ki, tasfiye görevlilerinin hazırladığı raporun ortaklar tarafından kabul edilmesi, tasfiye sırasında yapılmış bütün iş ve işlemlerden tasfiye görevlilerinin ibraları sonucunu doğurur<sup>656</sup>.

#### **3.4.4. Tasfiyenin Kapatılması**

Tasfiyenin kapanabilmesi için ortaklığın bütün borçlarının ödenmiş olması gerekir. Bu da taraflar arasında ihtilaf bulunmamasını, ihtilaf söz konusu ise bunun giderilmiş olmasını gerektirir. Yargıtay'a göre, üçüncü bir kişi ortaklıktan alacağını tahsil etmek amacıyla dava açmış ise, bu dava sonuçlanmadan tasfiyenin kapatılması söz konusu olamaz. Netice itibariyle ortada çekişmeli bir borcun mevcudiyeti vardır. Belirsiz olan bu durum sona ermeden tasfiye kapanmaz, ortaklığın tasfiyesi devam eder. Tasfiye iş ve işlemleri tamamlandıktan sonra, tasfiyenin kapatıldığı tasfiye görevlileri tarafından vergi dairesine, gerektiğinde ticaret sicil müdürlüğüne bildirilir<sup>657</sup>.

Kollektif ortaklıklarda, tasfiye sonunda belgelerin saklanmasına ilişkin düzenlenmiş bulunan TTK m. 290'a göre, TTK'nın 82. maddesinin uygulanacağı öngörülmüştür. Bu hükümler kıyasen adi ortaklıkta da uygulanabilir.

Önemle belirtilmesi gereken bir husus da, TBK m. 635'de düzenlenmiş bulunan, malvarlığının yetersizliği hâlidir. Hükme göre, "Ortaklık sıfatının sona erdiği tarihte ortaklığın malvarlığı borçlarını karşılamaya yetmezse, çıkan ya da çıkarılan ortak payına düşen borç tutarını, zarara katılmaya ilişkin düzenlemeler çerçevesinde diğer ortaklara ödemekle yükümlüdür". Yani, ortaklık malvarlığı alacaklıları tatmin etmezse, bu durum tasfiyenin kapanmasına engel teşkil etmez. Tasfiye görevlisi eksik

---

<sup>656</sup> Sarter UÇAR (1998), age. s. 55; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 160.

<sup>657</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. 161 (Bkz. Yrg. 10. HD. 12/10/1973 E. 573, K. 744. Bu karar kollektif şirketin tasfiyesine ilişkin bir karar olmakla beraber adi ortaklığın tasfiyesine de kıyasen uygulanabilir).

kalan kısmı zarara katılmaya ilişkin düzenlemelere göre (TBK m. 623) ortaklardan alabilir<sup>658</sup>.

#### 3.4.5. Adi Ortaklıkta Ek Tasfiye Hükümlerinin Uygulanması

Ek tasfiye esasen anonim ortaklıklara ilişkin TTK'nın 547<sup>659</sup>. maddesinde düzenlenmiştir. Ek tasfiye, diğer sermaye ortaklıkları bakımından da uygulanabileceği kabul edilen, geçici tedbir niteliğinde ve yeni bir hukuki durum yaratmayan özel bir durumdur. Bu tedbirler, önceki tasfiye zamanında ihmal edilmiş bazı işlemlerin yapılması ya da sonradan ortaya çıkmış bazı hukuki meselelerin çözülmesine yöneliktir. Ek tasfiyeye yalnızca ortaklığa ait bazı aktif ve pasif değerlerin sonradan ortaya çıkmış olması hâlinde (tasfiye işlemlerinin eksik gerçekleşmiş olması) ihtiyaç duyulmaz. Aynı zamanda tasfiyeden kaynaklanan bazı işlemlerin yapılmasına olanak sağlayan ve korunması gereken menfaatlerle ilgili tedbirlerin alınması için de gerek duyulabilir. Bu gibi durumların tasfiyenin tamamlanmasından sonra (tasfiyenin kapanmasından sonra) ortaya çıkmış olması gerekir<sup>660</sup>.

TTK m. 547 hükmünün kişi ortaklıklarına uygulanıp uygulanamayacağı hususunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak Yargıtay birçok kararında kollektif ortaklıklara ek tasfiye hükümlerinin uygulanabileceğine hükmetmiştir<sup>661</sup>.

Tüzel kişiliği haiz bir kişi ortaklığı olan kollektif ortaklıklarda ek tasfiye usulünün uygulanabileceğini kabul edersek, bir diğer kişi ortaklığı olan adi ortaklıkta ek tasfiye hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı meselesi gündeme gelmektedir. Kanun koyucu ek tasfiye hükümlerinin uygulanamayacağına ilişkin bir düzenlemede bulunmama ile beraber ortada önemli bir boşluğun mevcudiyeti söz konusudur.

Adi ortaklık (ticari işletme işletiyorsa) ticaret sicilinden terkin edilmiş ve buna rağmen ortaklık malları ve hakları tamamen dağıtılmamışsa, örneğin; bir alacak ortaya çıkmışsa tasfiyeye devam edilir. Kısaca ek tasfiye yapılarak tasfiyenin tamamlanması

<sup>658</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 161.

<sup>659</sup> TTK m. 547'de aynen şu hükümlere yer verilmiştir: "Tasfiyenin kapanmasından sonra ek tasfiye işlemlerinin yapılmasının zorunlu olduğu anlaşılırsa, son tasfiye memurları, yönetim kurulu üyeleri, pay sahipleri veya alacaklılar, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden, bu ek işlemler sonuçlandırılıncaya kadar, şirketin yeniden tescilini isteyebilirler. Mahkeme istemin yerinde olduğuna kanaat getirirse, şirketin ek tasfiye için yeniden tesciline karar verir ve bu işlemlerini yapmaları için son tasfiye memurlarını veya yeni bir veya birkaç kişiyi tasfiye memuru olarak atayarak tescil ve ilan ettirir".

<sup>660</sup> Emrullah KERVANKIRAN (2015), age. s. 281-283; Özlem KARADUMAN COŞGUN (2015), age. s. 273-274.

<sup>661</sup> Oruç Hami ŞENER (2015), *Anonim Ortaklıkta Ek Tasfiye*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 5; Emrullah KERVANKIRAN (2015), age. s. 282.



mümkündür. Ortaya hak ve borç çıkarsa, zamanaşımı süresince müteselsil sorumluluk sebebiyle borçlulara müracaat imkânı devam eder<sup>662</sup>.

Neticede, TBK'da adi ortaklığın tasfiyesine dair ciddi bir boşluğun olduğu ve kollektif ortaklıklara ilişkin birçok hükmün kıyasen adi ortaklıklara uygulanabilme ihtimalleri bulunduğunu irdeledik. Ek tasfiye hükümleri de niteliğine uygun düştüğü ölçüde adi ortaklıklara uygulanabilmelidir.

#### **3.4.6. Tasfiyeden Dönme**

Adi ortaklıkta ortaklar, alacakları bir kararla veya bu yöndeki iradelerini zımnen belli ederek herhangi bir sebeple gerçekleşmiş olan sona ermeyi ortadan kaldıracırlar. Tasfiye aşamasında dahi tasfiyeden dönülebilir. Ancak tasfiye aşaması sona ermişse (tamamlanmışsa), tasfiyeden geri dönüş mümkün değildir<sup>663</sup>.

#### **3.4.7. Adi Ortaklığın Tasfiyesiz Sona Ermesi**

Kural olarak, ortaklık dağılınca kendiliğinde tasfiye hâline girer. Ancak bazen, ortaklığın sona ermesi (hukuk âleminde silinmesi) tasfiye gerçekleşmeden meydana gelir.<sup>664</sup>

Öncelikle, ortaklık sona erdiğinde ortaklığın malvarlığı mevcut değilse tasfiye muamelelerine geçilmesi söz konusu olmayacaktır. Tasfiye, malvarlığının aktif ve pasifinin ortaya çıkarılması, arıtılması anlamlarına geldiği için bu sonuç tabiidir<sup>665</sup>.

Ortaklık bir ticari işletme işletiyorsa, işletmenin feshi ile ortaklığın tüm aktif ve pasifinin ortaklardan birine devri kabul edilmiş olabilir. Bu durumda, ortaklığın tüm hak ve borçları devralan ortağa geçer. Sözleşme ile ortaklığın üçüncü bir kişiye devredilmesinde de aynı sonuç doğar. Ortaklık bu durumda tasfiye gerçekleşmeksizin sona erer. Devredenlerin sorumlulukları iki yıl boyunca devralanla birlikte müteselsilen devam eder (TBK m. 202/2). Devralan ortak devralma işini gazetelerde ilan ettirirse vadesi gelmiş alacaklılara karşı ilan veya ihbar tarihinden itibaren iki yıl boyunca sorumlu olur<sup>666</sup>. İki yıllık sürenin başlangıcı muaccel borçlar için bildirme

<sup>662</sup> İsmail KAYAR (2018), age. s. 388; Sarter UÇAR, age. s. 55.

<sup>663</sup> Reha POROY, Ünal TEKİNALP, Ersin ÇAMOĞLU (2019), age. s. 88.

<sup>664</sup> Sarter UÇAR, age. s. 151.

<sup>665</sup> Age. s. 151.

<sup>666</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 46, 52; Sarter UÇAR (1998), age. s. 151; EREN (Borçlar Özel), age. s. 896.

veya duyuru tarihinden; muaccel olacak borçlar için ise muacceliyet tarihinden itibaren başlar. Ancak, bildirme veya ilanla duyurma yükümlülüğü devralan tarafından yerine getirilmedikçe, bu süre işleme başlamaz (TBK m. 202/4)<sup>667</sup>.

Belirtmelidir ki, bir malvarlığı veya ticari işletmenin devrinde borçların üstlenilmesi bakımından özel bir durum<sup>668</sup> söz konusudur. Burada borcu üstlenecek kişiyle alacaklı arasında bir dış üstlenme sözleşmesi değil, malvarlığını veya işletmeyi devredenle devralan arasında yapılan bir sözleşmeyi takip eden bir bildirim veya duyuru (ilan) ile nakil gerçekleşir<sup>669</sup>. Malvarlığı veya işletmenin devrinin TBK m. 202'den farkı, borçların devri, tek tek borcun üstlenilmesi anlaşması yapılmasını gerektirmez. Devir anlaşması ile malvarlığı veya işletmeye ait aktif ve pasifler kül hâlinde devrolur<sup>670</sup>.

### **3.5. ZAMANAŞIMI**

#### **3.5.1. Adi Ortaklıkla Üçüncü Kişi Arasındaki İlişki Bakımından Zamanaşımı**

Adi ortaklık tüzel kişiliğe sahip olmadığı için adi ortaklığın ortakları ile üçüncü kişiler arasında bir hukuki ilişki söz konusu olmuşsa, bu hukuki ilişkinin tabi olacağı zamanaşımı kuralları uygulanacaktır. Örneğin, adi ortaklıkla bir üçüncü kişi arasında satım sözleşmesi söz konusuysa, bu durumda uygulanacak zamanaşımı süresi TBK m. 146 gereğince 10 yıldır<sup>671</sup>.

#### **3.5.2. Adi Ortaklıkta Ortaklar Arasındaki İlişki Bakımından Zamanaşımı**

Adi ortaklıkta ortaklar arasındaki hukuki ilişkiler bakımından kural olarak TBK m. 147/4 hükmü uygulanır. Hükme göre, bir ortaklıkta, ortaklık sözleşmesinden doğan ve ortakların birbirleri veya kendileri ile ortaklık arasındaki; bir ortaklığın müdürleri, temsilcileri, denetçileri ile ortaklık veya ortaklar arasındaki alacaklar bakımından beş yıllık zamanaşımı uygulanır. Meselâ, ortaklığın tasfiyesinde, ortağın kâr payı ve avans alacağından, ortakların yapmış oldukları giderlerden ve işlerden

<sup>667</sup> Hasan PULAŞLI (Şirketler Hukuku), age. s. 46, 52; Sarter UÇAR (1998), age. s. 151; EREN (Borçlar Özel), age. s. 896.

<sup>668</sup> Ali BOZER, Celal GÖLE (2018), age. s. 28 (TBK m. 196 uyarınca borcun üstlenilmesinin alacaklıya karşı hüküm ifade edebilmesi için alacaklının rızası gerekir. Ancak devralan şahsın ticari işletmenin bütün alacaklarının teker teker arayıp onların rızasını alması çoğu zaman güçtür. Bu nedenle TBK m. 202 işlemlerin devri için farklı bir esas benimsemiştir).

<sup>669</sup> Kemal OĞUZMAN, Turgut ÖZ (2018), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2*, Vedat Kitapçılık, 14. Baskı, İstanbul, s. 630.

<sup>670</sup> Ahmet KILIÇOĞLU (Borçlar Genel), age. s. 1049-1050.

<sup>671</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 642; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 162.

doğan alacaklar (TBK m. 627), idarecilerin sorumluluğuna yönelik (TBK m. 628'den kaynaklanan davalar) alacaklar, TBK m. 147/4'e göre beş yıllık zamanaşımına tabidir<sup>672</sup>.

Yüksek Mahkeme'nin güncel tarihli bir içtihadına göre, "...adi ortaklık sözleşmesinden doğan ve ortakların birbirleri ile olan alacaklarına ilişkin davaların 5 yıllık zamanaşımına tabi olduğu, uygulanması gereken TBK'nın 147. maddesindeki 5 yıllık zamanaşımı süresinin ortaklığın fiilen sona erdiği tarihten başlayacağı, dava dilekçesinde ortaklığın fiilen 09/01/2002 tarihinde sona erdiğinin belirtildiği, iş bu davanın (alacak davası) 02/10/2014 tarihinde açıldığı, adi ortaklığın feshi ve alacak istemli davanın ise 30/09/2014 tarihinde açıldığı ve hâlen derdest olduğu, 30/09/2014 tarihinden itibaren süre hesabı yapıldığında dahi 5 yıllık sürenin dolmuş olduğu kanaatine varılarak davanın zamanaşımı nedeni ile usulden reddine şeklinde hüküm tesis etmek gerekmiştir"<sup>673</sup>.

Ayhan/Çağlar/Özdamar, adi ortaklıkta ortakların rekabet yasağına aykırı davranışları neticesinde açılacak davaların 5 yıllık zamanaşımı (TBK m. 147/4) süresine tabi olması gerektiğini belirtmektedir. Ancak rekabet yasağına ilişkin hüküm emredici olmadığından öğrenme tarihinden itibaren uzun süre dava açılmaması bu eyleme onay verme anlamına geleceğinden açılan dava reddedilmelidir. Şener<sup>674</sup>'e göre ise, rekabet yasağı bakımından ortaklıklar hukukundaki genel zamanaşımı süresi uygulanmamalıdır. Bunun yerine, kollektif ortaklıkta rekabet yasağına aykırı davranış hâlinde, zamanaşımına ilişkin TTK m. 231/2 hükmünün kıyasen adi ortaklığa uygulanması gerektiğini ifade eder. Hükme göre, rekabet yasağına aykırılıktan doğan haklar, rekabet yasağına aykırı bir işlemin yapıldığının veya ortağın diğer bir ortaklığa girdiğinin öğrenildiği tarihten başlayarak üç ay ve her hâlde işlemin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl sonra zamanaşımına uğrar. Ortakların rekabet yasağına aykırı davranışları durumunda kollektif ortaklık hükümlerinin kıyasen uygulanması yerine, TBK m. 147/4 hükmünün, yani Borçlar Hukuku'nun genel hükümlerinin uygulanması daha yerinde olacaktır. Kollektif ortaklık hükümlerinin, bir özel borç ilişkisi olan adi ortaklık sözleşmesine ilişkin düzenlenmiş bulunan hükümlerden sonuç alınmadığında uygulanması düşünülebilir.

---

<sup>672</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 642-643; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 162-163.

<sup>673</sup> Bkz. Yrg. 3. HD. 17/09/2019, E. 2018/7981 K. 2019/6756 (İstanbul Anadolu 16. Asliye Hukuk Mahkemesi, 02/10/2014 E. 2015/469 K. 2016/18).

<sup>674</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 352-353.

Ortaklar arasındaki zamanaşımı süresi kadar, zamanaşımı süresinin ne zaman başlayacağını tespit edilmesi de önemlidir. Zamanaşımının başlangıcına ilişkin olarak düzenlenmiş bulunan TBK m. 149'a göre, zamanaşımı, alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlar. Alacağın muaccel olmasının bir bildirimle bağlı olduğu hâllerde, zamanaşımı bu bildirim yapılabileceği günden itibaren işlemeye başlar<sup>675</sup>.

Kâr payı alacağı hususunda zamanaşımının başlayacağı anın tespiti önem arz eder. TBK m. 630 uyarınca, aksine düzenleme söz konusu değilse, ortağın kâr payı alacağı hesap devresi sonunda ödenmesi gereken bir ortaklık borcu niteliğindedir. Dolayısıyla, zamanaşımının başlangıç tarihi de o tarihten başlamalıdır. Ancak bu durum ortakların kâr payı alacağının, her yıl sonunda muaccel olacağını kabul edilmesi (ortakların daha kısa hesaplaşma sürelerini kararlaştırmamış olmaları) hâlinde geçerli olacaktır. Eğer, ortaklık hesabı bir yıldan daha kısa devrelerde görülüyorsa kâr payı da devre sonunda muaccel olacağı için zamanaşımı bu andan itibaren işlemeye başlar<sup>676</sup>.

Bir diğer önem arz eden husus da tasfiye payı alacağı konusunda zamanaşımının başlangıcıdır. Adi ortaklığın sona ermesiyle ortaklık tasfiye aşamasına girecek ve ayrıntılı olarak üzerinde durduğumuz tasfiye işlemleri gerçekleşecektir. Ortaklığın sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle, ortakların tasfiye alacağını isteme hakkı muaccel hâle gelir<sup>677</sup>. Yargıtay bir kararında, adi ortaklık ortaklardan birinin ölümü ile sona ermişse, ortaklar arasındaki alacakların ölümden itibaren muaccel olacağını ve zamanaşımının bu tarihten itibaren başlayacağını içtihat etmiştir<sup>678</sup>.

Ayrıca, TBK m. 147/4 uyarınca adi ortaklığa sermaye koyma borcu da, muacceliyet tarihinden itibaren beş yıllık süre sonunda zamanaşımına uğrayacaktır. Sözleşmede sermaye payının ifa zamanının kararlaştırılmamış olduğu durumlarda, ortaklık faaliyetlerinin başlamasıyla sermaye payı koyma borcu muacceliyet kazanır<sup>679</sup>. Adi ortaklık sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme niteliğine sahip

<sup>675</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 162-163.

<sup>676</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 645-646; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 163.

<sup>677</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 646; Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), age. s. 163-164.

<sup>678</sup> Büşra AVCI (2017), *Adi Ortaklıkta Ortaklar Arası İlişkiler*, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, s. 111-112; Macit YALMAN, Erbay TAYLAN (1976), age. s. 273; Bkz. Yrg. 13. HD. 29/09/1974, E. 1689, K. 2029 (Uyap); Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 646.

<sup>679</sup> Aynur YONGALIK (Sermaye Payı), age. s. 74.

olduğu için, bu ilişkidenden doğan borcun zamanaşımına uğraması adi ortaklığı sona erdirmez. Adi ortaklık ilişkisi devam eder<sup>680</sup>.

Ortaklardan biri, ortaklık işleri için yaptığı giderler veya üstlendiği borçlar dolayısıyla, diğer ortaklara karşı müracaat hakkına sahiptir. Ortağın, alacak hakkı, giderin yapıldığı veya borcun üstlenildiği tarihten itibaren beş yılda zamanaşımına uğrayacaktır. Bu ortağın, yönetim işleri sebebiyle doğrudan doğruya uğradığı zararlar ile ortaklığın yönetiminden kaynaklanan tehlikeler neticesinde doğan zararları diğer ortaklardan talep etme hakkı da, zararın doğduğu tarihten itibaren beş yıldır. Ortaklığa yükümlü olmadığı hâlde emeğini getirmiş ve hakkaniyet gereği kendisine bir karşılık ödenmesini isteyen ortak ise, bu isteğini emeğini sarf etmiş olduğu tarihten itibaren beş yılda talep edebilir<sup>681</sup>.

---

<sup>680</sup> Oruç Hami ŞENER (Adi Ortaklık), age. s. 643.

<sup>681</sup> Rıza AYHAN, Hayrettin ÇAĞLAR, Mehmet ÖZDAMAR (Şirketler Hukuku), s. 164.

## SONUÇ

Adi ortaklık, özel bir borç sözleşmesine dayanır. Kanun koyucu, sözleşmesel niteliğini dikkate alarak, adi ortaklığı TBK'nın *Özel Borç İlişkileri* başlıklı ikinci kısmında düzenlemiştir. Diğer ortaklıklar, TTK'da düzenlenen ticaret ortaklıklarıdır. Ticaret ortaklıkları; kollektif ortaklık, komandit ortaklık, anonim ortaklık ve limited ortaklıktır. Adi ortaklığın diğer ortaklıklardan en önemli farkı, tüzel kişiliğinin bulunmamasıdır. Adi ortaklığın oluşumu, özel bir organizasyon gerektirmez. Adi ortaklık, özellikle kuruluşu için belirli şekil şartlarına tabi olmaması ve tüzel kişiliğinin bulunmaması sebebiyle uygulamada çok sık tercih edilir.

TBK m. 620/1'de adi ortaklık sözleşmesi tanımlamıştır. TBK m. 620/2'de ise bir ortaklığın kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşımadığında, adi ortaklık sayılacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, tarafların kurdukları bir ortaklık, TTK'da tanımlanan ortaklık türlerinden herhangi birine dâhil edilemiyorsa adi ortaklık sayılır.

Kollektif ortaklık, adi ortaklığın niteliğine en yakın ortaklık türüdür. Aralarında önemli farklılıklar bulunmakla birlikte, adi ortaklık da kollektif ortaklık gibi kişi ortaklığıdır. Kollektif ortaklık, tüzel kişiliğe sahiptir. Kollektif ortaklık kurulabilmesi için ortakların bir ticari işletmeyi bir ticaret unvanı altında işletmeyi amaçlamaları gerekir. Kollektif ortaklık sözleşmesi, yazılı şekil şartına tabidir. Kollektif ortaklık sözleşmesinde ve TTK'da hüküm bulunmayan hâllerde TTK m. 126 gereğince adi ortaklık sözleşmesi hükümleri uygulanır. Bu hüküm, tüm ticaret ortaklıkları için geçerlidir. Zira, adi ortaklık, en temel ve yalın ortaklık türüdür.

TBK hükümlerinin yetersizliği ile birlikte özellikle ortakların ortaklık sözleşmesinde tasfiye hükümlerine yer vermemeleri durumunda adi ortaklığın tasfiye aşaması oldukça uzun sürebilir. Uygulamada çok sık bu sorunla karşılaşılmaktadır. Tasfiyesi ve alacak davaları, yıllarca sürmekte, yargılama sürüncemede kalmakta, adalet geç tesis edilmektedir. TBK'da uyuşmazlık hâlinde tasfiyenin kim veya kimler tarafından ve nasıl gerçekleştirileceği hususunda esaslı boşluklar mevcuttur.

EBK m. 540'da *tasfiyenin nasıl yapılacağı* hükmü bağlanmıştır. Maddede yalnızca, tasfiyenin bütün ortaklarca birlikte yapılması gerektiğinin belirtilmesi ile yetinilmiştir. TBK'da ise *tasfiye usulü*, m. 644'de düzenlenmiştir. Bu maddede EBK'da düzenlenmemiş üç yeni hüküm yer almaktadır. Bunlardan ilki, TBK m. 644/2 gereğince ortakların tasfiye görevlisi atanması hususunda anlaşmazlığa düşmeleri hâlinde ortaklardan birinin talebi üzerine mahkemeden tasfiye görevlisi atanmasını isteyebilmesidir. İkincisi, tasfiye görevlisine ödenecek ücretin hâkim tarafından belirlenmesidir. Diğer yenilik ise tasfiye sırasında veya tasfiye sonucunda ortaklara dağıtılacak pay hususunda doğabilecek uyuşmazlıkların talep üzerine mahkeme tarafından çözüme bağlanmasıdır. Ne var ki, bu hükümler dahi tasfiyeye ilişkin ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkları çözmek için yeterli değildir.

Adi ortaklığın kuruluşunun basit oluşu, ortaklığın tasfiyesinin de kolay olacağı anlamına gelmemektedir. Bilakis, kuruluştaki kolaylık, tüzel kişiliğin olmaması ve kanun hükümlerinin yetersiz oluşu, tasfiyeyi güçleştirmektedir. Buna karşılık TTK'da kollektif ortaklığın tasfiyesine dair hükümler ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. TBK'da tasfiye görevlisinden bahsedilmiş olmasına rağmen, tasfiye görevlisinin azli, istifası, tasfiye sırasındaki görev ve yetkileri belirtilmemiştir. Kollektif ortaklıkta tasfiye, açıkça tasfiye memurlarının eline bırakılmıştır. Tasfiye memurlarının ortaklar ve mahkeme tarafından atanması ile yetkileri ve sorumluluklarına ilişkin ayrıntılı hükümler yer almaktadır. Keza, ortaklık alacaklılarına çağrı, başlangıç defteri ve bilançosu, son bilanço, tasfiyeden kalanın dağıtımı, tasfiyenin kapanması gibi tasfiyeye yön veren birçok husus, TBK'da mevcut değildir. Her iki ortaklık arasındaki önemli benzerlikler, özellikle her iki ortaklığın şahıs ortaklığı olduğu nazara alınarak TBK ve ortaklık sözleşmesinde hüküm bulunmayan hâllerde adi ortaklığın tasfiyesine ilişkin ortaya çıkan sorunlara kollektif ortaklık hükümleri uygulanmalıdır.

Tasfiye, terminolojik olarak paraya çevirme anlamına gelir. Hukuki olmaktan ziyade, ekonomik temelleri olan bir kavramdır. TBK m. 644/2 hükmü, tasfiyenin mahkeme tarafından gerçekleştirilmesi anlamını taşımamaktadır. Mahkemenin görevi, tasfiye görevlisi atamakla sona erer. Bundan sonra ortaklar, TBK m. 644/4 gereğince tasfiye usulüne ve tasfiye sonucunda her bir ortağa dağıtılacak paya ilişkin uyuşmazlıklarda mahkemeye başvurulabilirler. Mahkemelerin tasfiyeyi yürütme görevi yoktur. Tasfiyeyi yürütme görevinin mahkemelere ait olduğu veya olacağı düşüncesi, kanunun lafzına ve ruhuna aykırıdır. TBK'da mahkemenin adi ortaklığın feshine karar vermesinden sonra, ortaklığın tasfiyesini de yürütmesi gerektiğine dair

hiçbir hüküm mevcut değildir. Ancak, Yargıtay, aksi görüştedir. Yargıtay, mahkemenin yalnızca adi ortaklığın feshine karar verip tasfiyeden elini çekmesini veya tasfiye görevlisi tayin edip tasfiyeyi yürütme işini tasfiye görevlisi eline bırakılmasını uygun görmemektedir.

Yargıtay, EBK döneminde istikrarlı şekilde tasfiyenin mahkemece gerçekleştirilmesi gerektiği görüşünde olmuştur. TBK m. 644/2 ile bu uygulama açıkça hükümsüz hâle gelmiştir. Buna rağmen, Yargıtay, içtihadından dönmemiştir. Yargıtay, önceki içtihatlarına paralel şekilde TBK'nın uygulandığı uyuşmazlıklarda dahi mahkemenin adi ortaklığın feshine dair hüküm kurup, tasfiyeyi gerçekleştirilmesi gerektiğine karar vermektedir.

Yargıtay'a göre mahkeme, tasfiyenin birinci aşamasında tasfiye görevlisini tayin edip, ortaklığın sona erdiği tarihteki malvarlığını tespit etmeli, tüm aktif ve pasifleriyle birlikte malvarlığının değerini bilirkişilere hesaplatmalıdır. Bilahare, mirasın resmî tasfiyesine dair TMK m. 634 vd. hükümleri kıyasen uygulanarak satış ve nakde çevirme işlemleri gerçekleştirilmeli, mallar mevcut değilse değerleri saptanmalıdır. Daha sonra öncelikle eldeki değerden ortaklığın borçları ödenmeli, ortakların ortaklığa avans olarak verdiği değerler ile ortaklık için yaptığı giderler iade edilmelidir. Kalan olursa sermaye payları ortaklara iade edilir. Ortaklığın malvarlığı sermaye payını iade etmeye yetmiyorsa ortaklık zarar etmiş demektir. Zarar, ortaklar arasında paylaşılır. Sermaye payları iade edildikten sonra bir şey artarsa, bu kazanç veya zarar ortaklar arasında paylaşılmalıdır. Son olarak, tasfiye görevlisinin yapacağı son bilanço mahkemeye sunulur ve mahkeme tasfiye işlemi sonlandırır.

Mahkemenin görevi, tasfiye görevlisinin atanması ile sona erer. Mahkemenin tasfiyeyi yürütmesi, Anayasa'nın 142. maddesine aykırılık teşkil eder. Mahkemelerin görev ve yetkileri kanunla düzenlenmiştir; yorum yoluyla genişletilemez. Tasfiye özünde ekonomik bir faaliyettir. Tasfiye iş ve işlemleri irdelendiğinde hiçbirinin yargısal faaliyet olmadığı açıktır. Tasfiye işlemleri, malvarlığının safiştirilmesi anlamına gelir. Mahkemenin bu görevi üzerine alması, uygun değildir. Mahkeme, tasfiye işlemi gerçekleştirilmemeli, yalnızca adi ortaklığın feshine ve tasfiye görevlisi atanmasına karar vererek işten el çekmelidir.

Tasfiye iş ve işlemleri, tasfiye görevlisi tarafından yürütülmelidir. Şüphesiz, tasfiye sırasında doğacak uyuşmazlıklar, her zaman mahkeme denetimine tabidir. Uyuşmazlık hâlinde, kolektif ortaklık hükümleri kıyasen uygulanmalıdır. Hâkim, TMK m. 1 gereğince kanun yaratma yoluna gitmemelidir. Bu usul, pratik olmasının



yanı sıra kanunun lafzına ve ruhuna da uygundur. Bununla birlikte, TBK’da gerekli değişiklikler yapılarak, ihtiyaçlar paralelinde adi ortaklığın tasfiyesini kolaylaştıran hükümler ihdas edilmeli, mahkemenin görevi sadece tasfiyenin denetlenmesiyle sınırlandırılmalıdır.



## KAYNAKÇA

- ABDELFAH** Sema (2017), *Tüzel Kişiliği Olmayan Ortaklıklarda Yönetim, Adalet* Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- ACEMOĞLU** Kevork (1971), *Borçlar Kanunu'nun 179. Maddesine Göre Malvarlığı ve Ticari İşletmenin Devri*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1971.
- AKINCI** Oya Erkan (1988), "Bir Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri", Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1988.
- AKINTÜRK** Turgut ve **KARAMAN ATEŞ** Derya (2019), *Aile Hukuku*, Beta Yayıncılık, 21. Baskı, İstanbul.
- AKİPEK** Jale (1973), *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), Mülkiyet*, Sevinç Matbaası, 2. Baskı, Ankara.
- AKİPEK** Jale, **AKINTÜRK** Turgut ve **ATEŞ** Derya (2018), *Eşya Hukuku*, Beta Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2018.
- AKKANAT** Hâilil (2004), *Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi*, Filiz Kitabevi, 1. Baskı, İstanbul.
- AKKANAT** Hâilil (2004), "Adi Ortaklıkta Haklı Sebep İhraç Mümkün Müdür?", *İÜHFİM*, C. LXII, S. 1-2, 333-349, 2004.
- AKKURT** Zülal ve **AKGÜL** Barış (2011), "Joint Venture ve Konsorsiyumun Türk Hukuku'ndaki Yeri", *Yargıtay Dergisi*, Cilt: 27, Sayı: 4, Yıl: 2001.
- AKSOY** Mehmet Ali (2015), *Ortak Girişimler ve Konsorsiyum Sözleşmeleri*, Ankara.
- AKSOY** Nazım (2017), *Joint Venture'nin Türk ve Rus Mevzuatları Açısından Hukuki Tahlili*, Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt: 9 Sayı: 19 2017 – Haziran (s. 368-395).
- AKSU** Simge (2011), "Adi Ortaklığın Sona Erme Sebepleri", *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk Programı*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2011.
- AKYOL** Şener (1997), *Know-How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri – Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, İstanbul.

- AKYOL** Şener (2008), *Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme*, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul.
- ALHAN** Acem Süleyman ve **ÇOBANOĞLU** Rıdvan (2016), “Adi Ortaklık Sözleşmesi Tanımı ve Unsurları”, İstanbul Barosu Dergisi, C.90, S. 1, 2016, s. 177-197.
- ATASOY** Abdurrahman (1996), “Ticari İşletmenin Devri ve Devrin Kapsamı”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans, Konya 1996.
- ARSLAN** Ramazan, **YILMAZ** Ejder, **AYVAZ TAŞPINAR**, Sema ve **HANAĞASI** Emel (2018), *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara.
- ARSLAN** Ramazan, **YILMAZ** Ejder, **AYVAZ TAŞPINAR**, Sema ve **HANAĞASI** Emel (2018), *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara.
- ALVER** Cemil (1988), Ticaret Kanunu Genel Esasları, Ankara.
- ALVER** Cemil (1988), Adi Ortaklık, Ankara.
- ALTINTAŞ** Selçuk (2019), “6102 Sayılı Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerin Tasfiyesi”, Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.
- ANSAY** Tuğrul (1967) “Adi Şirketin Ortaklarının Haksız Fiilden Doğan Sorumlulukları”, *BATIDER*, s. IV, 1967.
- ANSAY** Tuğrul (1978), Bankacılık Yönünden Ticaret Hukuku Kuralları, Türkiye Bankalar Birliği, 2. Baskı, Ankara.
- ANSAY** Tuğrul (1999), “Adi Şirket Bir Tüzel Kişi Midir?”, Erdoğan Moroğlu’ na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s. 1-10.
- ANSAY** Tuğrul 1967, Adi Şirket, Dernek ve Ticaret Şirketleri, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara.
- ANTALYA** Gökhan ve **SAĞLAM** İpek 2015, *Miras Hukuku*, Legal Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul.
- ARKAN** Sabih 2001, “Adi Şirket Ortağına Sözleşmeyle Verilen İdare Yetkisinin Kaldırılması ve Sonuçları”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XXI, Sayı 2, Yıl 2001.
- ARKAN** Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 24. Baskı, Ankara 2018.

- ARSLAN** İbrahim ve **ÜNAL** Mücahit, “Avukatlık Ortaklığının Diğer Ortaklık Türleri İle Karşılaştırılması ve Hukuki Niteliği”, SÜHFD, C.16, S.1, Yıl 2008, s. 47-69.
- ARSLAN** Ramazan, **YILMAZ** Ejder, **AYVAZ TAŞPINAR** Sema, ve **HANAĞASI** Emel 2018, *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayıncıları, 4. Baskı, Ankara.
- ARSLANLI** Hâilil 1960, *Kollektif ve Komandit Şirketler*, Fakülteler Matbaası, 2. Baskı, İstanbul.
- AVCI** Büşra 2017, “Adi Ortaklıkta Ortaklar Arası İlişkiler”, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
- AYAR** Ahmet 2015, “Adi Ortaklık Sözleşmesinde İç ve Dış İlişkiler”, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi, İstanbul.
- AYHAN** Rıza, **ÇAĞLAR** Hayrettin ve **ÖZDAMAR** Mehmet 2019, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- AYHAN** Rıza, **ÇAĞLAR** Hayrettin ve **ÖZDAMAR** Mehmet 2019, *Sigorta Hukuku*, Yetkin Yayıncılık 2. Baskı, Ankara.
- AYİTER** Nuşin 1968, *Mamelek Kavramı Üzerine İnceleme*, Sevinç Matbaası, Ankara.
- AYİTER** Nuşin 1971, *Miras Hukuku*, Sevinç Matbaası, 2. Baskı, Ankara.
- AYİTER** Nuşin 1983, *Eşya Hukuku*, Savaş Yayınları, 2. Baskı, Ankara.
- AYİTER** Nuşin ve **KILIÇOĞLU** Ahmet 1993, *Miras Hukuku*, Savaş Yayınları, 3. Baskı, Ankara.
- AYKUN** Mehmet Ali 2019, *Adi Ortaklığın Sona Ermesi ve Tasfiyesi*, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kayseri.
- AYTAÇ** Zühtü 1976, *Bağlı İşletmeler Hukuku ve Türk Hukukundaki Görünümü*, BATİDER, c. VIII,.
- BAHTİYAR** Mehmet 2019, *Ortaklıklar Hukuku*, Beta Yayıncılık, 13. Baskı, İstanbul.
- BARLAS** Nami 2016., *Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri*, Vedat Kitapçılık, 3. Baskı, İstanbul.
- BAŞTUĞ** İrfan, *Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri*, İstiklal Matbaası, İzmir 1974.

- BAYRAM** Salih 2017, *Uygulama Örnekleriyle Bölünme Birleşme ve Tasfiye İşlemleri*, Maliye Hesap Uzmanları Derneği, 1. Baskı, İstanbul.
- BERKİ** Şakir 1958, *Borçlar Hukuku, Kitap II Hususi Hükümler*, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara.
- BİLGE** Necip 1971, *Borçlar Hukuku – Özel Borç Münasebetleri*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- BİLGEÇ** Hakan 2012, “Şahıs Şirketlerinde Ortakların Kişisel Alacaklılarına Tanınan Haklar”, Doğu Akdeniz Üniversitesi.
- BİLGİLİ** Fatih 2002, “*Adi Ortaklıkların Fiil Ehliyeti ve Alman Federal Mahkemesi'nin Verdiği Yeni Karar Karşısında Ortaya Çıkan Durum*”, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı/Cilt 1, s. 197–213, İstanbul.
- BİLGİLİ** Fatih 2003, *Türk Ortaklıklar Hukukunda Gizli Ortaklık İlişkileri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- BİLGİLİ** Fatih ve **DEMİRKAPI** Ertan 2018, *Şirketler Hukuku*, Dora Yayıncılık, 9. Baskı, Ocak.
- BİLGİŞİN** Şevket Memedali 1950, *Ticaret Hukuku Prensipleri Cilt I*, Duygu Matbaası, 3. Baskı, İstanbul.
- BİRKAŞ** Hasan 1975, *Ticaret Şirketleri ve Tatbikat*, Yeni Üniversite Kitabevi, Ercivan Matbaası, 4. Baskı, İstanbul.
- BOYACIOĞLU** Cumhuri 2006, *Konzern Kavramı*, Ankara.
- BOZER** Ali ve **GÖLE** Celal 2018, *Ticari İşletme Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 5. Bası, Ankara
- BOZKURT** Tamer 2019, *Şirketler Hukuku*, Legem Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara.
- BUZ** Vedat 2010, “*Akamete Uğrayan Sözleşme İlişkilerinin Tasfiyesi*”, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan I, On İki Levha Yayıncılık, s. 611-662, Ankara.
- CAN** Mertol 2018 : *Türk Özel Sigorta Hukuku*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- CAN** Mustafa Erdem 2017, *Şirketler Hukuku Dersleri*, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara.
- CANOĞLU** Mehmet Ali 1976, *Şirketler Muhasebesi (Ortaklıklar Muhasebesi)*, Sermet Matbaası, İstanbul.
- CENGİZ** Delil 2020, “*Adi Ortaklık Payının Haczi ve Paraya Çevrilmesi*”, Ankara Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara.

- COŞGUN** Özlem Karaman (2015), *Anonim Şirketin Tasfiyesi*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- ÇAKI** Gamze (2017), “Anonim Ortaklık Tasfiyesinde Alacaklıların Korunması”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Ankara.
- ÇAMOĞLU** Ersin (1976), *Kollektif Ortaklıkta Haklı Sebep Kavramı ve Ortağın Haklı Sebep ile Çıkarılması*, Fakülteler Matbaası.
- ÇAVUŞ** Hamit (2019), “Tacir Sifatının Kazanılması ve Kaybedilmesi”, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Samsun, 2019.
- ÇEKER** Mustafa (2014), *Ticaret Hukuku*, Karahan Kitabevi, 8. Baskı, Adana.
- ÇELEBİ** F.Betül Çakır (2017), “Joint Venture’ın Hukuki Niteliği”, YBHD, Yıl 2, Sayı 2017/2, s. 97 – 126, Ankara 2017.
- ÇELEBİCAN KARADENİZ** Özcan (2012), *Roma Hukuku (Genel Kavramlar/Kişiler Hukuku)*, Yetkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara.
- ÇEVİK** Orhan Nuri (2002), *Uygulamada Şirketler Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- DALAMANLI** Lütfü ve **KAZANCI** Faruk (1990), İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu, Kazancı Hukuk Yayınları No:71 Cilt IV, İstanbul.
- DAYINLARLI** Kemal (2007), *Joint Venture Sözleşmesi*, 3. Baskı, Ankara.
- DELİCE** Emrah (2013), “Adi Ortaklıkta Ortaklar Arası İlişkiler”, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Kayseri 2013.
- DERYAL** Yahya (2005), *Ticaret Hukuku*, Derya Kitabevi, 8. Baskı, Trabzon.
- DOĞANAY** Y. Ümit (1968), *Adi Şirket Akdi (Akdin Unsurları-Kurulması-Hükümsüzlüğü)*, Kutulmuş Matbaası, İstanbul.
- DOMANIÇ** Hayri (1988), *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt I*, Temel Yayıncılık, İstanbul.
- DOMANIÇ** Hayri (1970), *Adi, Kollektif ve Komandit Şirketler*, Fakülteler Matbaası, 3. Baskı, İstanbul.
- DOMANIÇ** Hayri (1988), *Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, 4. Baskı, İstanbul.
- DURAL** Mustafa ve **ÖZ** Turgut (2018), *Türk Özel Hukuku Cilt IV - Miras Hukuku*, Filiz Kitabevi, 12. Baskı, İstanbul.

- DURAL** Mustafa, **GÜMÜŞ** Mustafa Alper ve **ÖĞÜZ** Tufan (2016), *Türk Özel Hukuku Cilt III – Aile Hukuku*, Filiz Kitabevi, 15. Baskı, İstanbul.
- DURMAN** Okay (2008), “*İcra ve İflas Hukuku Açısından Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Doktora Tezi, 2008.
- EREM S.** Turgut (1969), *Ticaret Hukuku Prensipleri – Cilt II Ticaret Şirketleri*, 3. Baskı, İstanbul.
- EREN** Fikret (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayıncılık, 24. Baskı, Ankara.
- EREN** Fikret (2018), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara 2018.
- EREN**, Fikret, (2016) *Mülkiyet Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara.
- EREN** Fikret ve **AKTÜRK** İpek Acar (2019), *Türk Miras Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- ERİŞ** Gönen (2010), *Türk Ticaret Kanunu - 2. Cilt*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara.
- ERİŞ** Gönen (2017), *Türk Ticaret Kanunu - 2. Cilt*, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- ESCHER** (1949), *Medeni Kanun Şerhi – Miras Hukuku* (Çeviri: Sabri Şakir Ansay) Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, Ankara.
- FİDAN** Özlem Sarı (2015), “Mirasçılık Sıfatını Kaybedenlerin Miras Ortaklığı ile İlişkileri”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, Sa.2.
- FİDAN**, Özlem Sarı (2016), *Miras Ortaklığı*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- GİRGİN** Ömer Ali (2017), *Adi Ortaklıkta Temsil ve Borçlardan Sorumluluk*, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul.
- GÖNENSAY** Samim ve **BİRSEN** Kemaleddin (1956), *Miras Hukuku*, Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- GÖZLER** Kemal (2018), *Hukuka Giriş*, Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı, Ankara.
- GÜMAN** Nihat (2010), *Elbirliği Mülkiyeti ile Kollektif ve Komandit Şirket Hisselerinin Haczi ve Paraya Çevrilmesi*, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul.
- GÜNAY** Cevdet İlhan (2015), *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara.
- GÜNAY** Sena Nur (2016), “Sermaye Şirketlerinde Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması”, İstanbul Şehir Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2016.

- GÜNSAY** Töre (2018), “Adi Ortaklık Sözleşmesinde Ortakların Üçüncü Kişilerle İlişkisi ve Temsil”, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Programı Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2018.
- HACIGÜZELLER (SONGUR)** Damla Gülseren (2019), “Anonim Şirketlerde Önemli Miktarda Malvarlığı Üzerinde İşlemler”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2019.
- HAMAMCIOĞLU** Esra ve **KARAMANLIOĞLU** Argun (2016), Cevdet Yavuz’a Armağan, “Adi Ortaklık Sözleşmesinde Şekil”, s. 1304-1331.
- HATEMİ** Hüseyin (1976), *Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları Kuralı*, İstanbul.
- HATEMİ** Hüseyin (2018), *Miras Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul.
- HIRSCH** Ernst (1948), *Ticaret Hukuku Dersleri*, Hak Kitabevi, 3. Baskı, İstanbul.
- İMRE** Zahit (1978), *Türk Miras Hukuku*, Fakülteler Matbaası, 4. Baskı, İstanbul.
- İMREGÜN** Oğuz (1987), *Kara Ticareti Hukuku Dersleri*, Evrim Dağıtım, 8. Baskı, İstanbul.
- İMREGÜN** Oğuz (1996), *Kara Ticareti Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- İNAN** Ali Naim ve **YÜCEL** Özge (2014), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara.
- İSLAMOV** Nazim (2003), “Joint Venture”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara 2003.
- İŞGÜZAR** Hasan, **DEMİR** Mehmet ve **YILMAZ** Süleyman (2018), *Miras Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- KAHYAOĞLU** Emin Cem (2011), “Anonim Ortaklıkta Haklı Sebep Fesih”, *Şenel Akyol’a Armağan*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- KAPLAN** İbrahim (2013), *İnşaat Sektöründe Müşterek İş Ortaklığı Joint Venture*, Yetkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- KARAHAN** Sami (2012), *Şirketler Hukuku*, Mimoza Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- KARAHASAN** Mustafa Reşit (1992), *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* 4. Cilt, Ankara.
- KARAHASAN** Mustafa Reşit (2004), *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Notlandırılmış Yasa Maddeleri ve Yargıtay Kararları*, C. V, İstanbul.
- KARAYALÇIN** Yaşar (1965), *Ticaret Hukuku Dersleri - Şirketler Hukuku*, Ankara.



- KARAYALÇIN** Yaşar (1973), *Ticaret Hukuku-Şirketler Hukuku II*, Sevinç Matbaası, 2. Baskı, Ankara.
- KAYAR** İsmail (2018), *Ticaret Hukuku, Seçkin Yayıncılık*, 5. Baskı, Ankara.
- KENDİGELEN** Abuzer (2001), *Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl - Makalelerim*, İstanbul.
- KENDİGELEN** Abuzer (2016), *Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*, On İki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul.
- KERVANKIRAN** Emrullah (2015), *Anonim Şirketlerin Tasfiyesi*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- KILIÇOĞLU** Ahmet (2018), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Turhan Kitabevi, 22. Baskı, Ankara.
- KILIÇOĞLU** Ahmet (2019), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara.
- KILIÇOĞLU** Ahmet (2018), *Miras Hukuku*, Turhan Kitabevi, 9. Baskı, Ankara 2018.
- KIRCA** İsmail (2000), “*Adi Şirketin Temsili ile İlgili İki Sorun*”, Batıder 2000, C.XX, S. 4, s. 63-71.
- KUYUCU** Mustafa Melih (2008), “*Adi Ortaklıkta Temsil*”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2008.
- KÜRŞAT** Zekeriya (2012), “*Yeni Borçlar Kanunumuzda Adi Ortaklık Hükümlerinin Değerlendirilmesi*”, İÜHFİM, C. 70, S. 1, 2012, s. 301-318.
- KOCA** Mahmut ve **ÜZÜLMEZ** İlhan (2018), *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU** Necip (1978), *Miras Hukuku, Filiz Kitabevi*, 2 baskı, İstanbul.
- KORKUT** Ömer (2007), “*Türk Hukuku Bakımından Ortak Girişim (Joint Venture) ve İş Ortaklığı*”, Legal Hukuk Dergisi, Yıl: 5- Sayı: 52, Nisan 2007, s. 1151-1164.
- KÖKSAL** Tunay (2013), “*Uluslararası İnşaat ve İş Ortaklığı Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Hukuki Çözüm Yolları*”, TBB Dergisi 2013 (107).
- LEKESİZ** Muzaffer (2016), *Konsorsiyum Sözleşmesi*, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara.

- MAMÜK** Damla (2013), “*Mirasın Paylaşılmasında Mirasçıların İrade Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün İstisnaları*”, Ankara Barosu Dergisi, C.2, Ankara 2013.
- MENTEŞE** Helin (2019), “Kamu İhale Sözleşmelerinde Taraf Olarak Adi Ortaklık”, Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019.
- MİMAROĞLU** Sait Kemal (1972), *Ticaret Ortaklıkları Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Sevinç Matbaası, Ankara.
- MOROĞLU** Erdoğan (2010), *Ders Notu, Adi Şirkete Dair* (2001 yılından önce hazırlanmış ve yayınlanmamış ders notları), Makaleler, İstanbul.
- MOROĞLU** Erdoğan (2016), *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul.
- MOROĞLU** Erdoğan (2015), *Oy Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul.
- NARİN** Resul (2010), “Adi Şirketin Sona Ermesi”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010.
- OĞUZMAN** Kemal ve **ÖZ** Turgut (1997), *Eşya Hukuku*, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul.
- OĞUZMAN** Kemal ve **ÖZ** Turgut (2018), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2*, Vedat Kitapçılık, 14. Baskı, İstanbul.
- OĞUZMAN** Kemal, **SELİÇİ** Özer ve **OKTAY-ÖZDEMİR** (2018), *Saibe, Kişiler Hukuku*, Filiz Kitabevi, 17. Baskı, İstanbul.
- ÖKTEM** İmran (1946), *Kollektif Mülkiyetten İştirak Hâlinde Mülkiyet*, Güven Basımevi, İstanbul.
- ÖNAL** Ali ve **ÇAPA** Sadık (2015), “Yabancı Ortaklı Joint Venture’ların Türk Hukuku Uyarınca Taşınmaz Edinimleri”, Akar Öcal Armağanı, Anadolu Üniversitesi, s. 63-86.
- ÖZBİLEN** Arif Barış (2016), *Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü*, On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, Ankara.
- ÖZDEMİR** Hayrunnisa (2016), “Mirasçıların Murisin Borçlarından Dolayı Sorumluluğu”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVI. Sayı 1-2, s. 191-223.
- ÖZENLİ** Soysal (1988), *Uygulamada Adi Ortaklık ve Neden Olduğu Davalar*, Kazancı Hukuk Yayınları No: 62, Ankara.

- ÖZSUNAY** Ergun (1969), *Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler*, Kutulmuş Matbaası, 2. Baskı, İstanbul.
- ÖZSUNAY** Ergun (1985), *Kartel Hukuku*, Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- ÖZTAN** Bilge (2019), *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, 43. Baskı, Ankara.
- ÖZTAN** Bilge (2018), *Miras Hukuku*, Turhan Kitabevi, 8. Baskı, Ankara.
- ÖZTAN** Bilge (2015), *Aile Hukuku*, Turhan Kitabevi, 6. Baskı, Ankara.
- POROY Reha, TEKİNALP Ünal ve ÇAMOĞLU Ersin** (2010), *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*, Vedat Kitapçılık, 12. Baskı, Ankara.
- POROY Reha, TEKİNALP Ünal ve ÇAMOĞLU Ersin** (2010), *Ortaklıklar Hukuku I*, Vedat Kitapçılık, 14. Baskı, İstanbul 2019.
- PULAŞLI** Hasan (2007), “*Alman Federal Mahkemesinin Ön Şirkete İlişkin 23.10.2006 Tarihli Kararı ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Bakımından Değerlendirilmesi*”, *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan 1. Cilt*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s. 467-487.
- PULAŞLI** Hasan (2011), *Şirketler Hukuku Şerhi Cilt I*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- PULAŞLI** Hasan (2016), *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, Adalet Yayınevi, 4. Baskı, Ankara.
- PULAŞLI** Hasan (2017), *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara.
- SALDIRIM** Mustafa (2013), *Türk Borçlar Kanunu*, Bilge Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- SAVAÇ** M. Arif (1987), *Ticaret Şirketleri Uygulaması ve Muhasebesi*, Temel Yayınları.
- SEROZAN** Rona (2016), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, On İki Levha Yayınları, 4. Baskı, Ankara.
- SEROZAN** Rona (2018), *Medeni Hukuk (Genel Hükümler/Kişiler Hukuku)*, Vedat Kitapçılık, 8. Baskı, İstanbul.
- SİRMEN** Lale (2018), *Eşya Hukuku, Yetkin Yayıncılık*, 6. Baskı, Ankara.
- SUNGUR** Hâlis (1959), *Türk Ticaret Kanunu Şerhi ve Tatbikatı ve İlgili Mevzuat-Ticaret Şirketleri II*, İstanbul Matbaası, İstanbul.
- SÜRME PEKSÖZ** Vildan (2019), “*Medeni Usul Hukuku Açısından Adi Ortaklık İlişkileri*”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2019.

- ŞAHİN** Turan (2011), “Konsorsiyum Sözleşmesi”, TBB Dergisi 2011(92).
- ŞENER** Hami Oruç (2002), “Roma Hukukunun Modern Ortaklıklar Hukukuna Etkisi”, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı/Cilt 1, s. 703-761, İstanbul 2002.
- ŞENER** Hami Oruç (2008), *Adi Ortaklık*, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- ŞENER** Hami Oruç (2015), *Anonim Ortaklıkta Ek Tasfiye*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- ŞENER** Hami Oruç (2019), *Ortaklıklar Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara.
- ŞENGÜN** Kemal Oğuz (1971), “*Miras Ortaklığı ve Mirasçılarının Dava Hakları*”, Ankara Barosu Dergisi, 1971, Sa. 5, s. 645-660.
- TANDOĞAN** Hâluk, *Eser Sözleşmesinde Müteahhidin İşi Yardımcı Kişilere, Alt Müteahhitlere Yaptırması, Başkasına Devretmesi, Müteahhitler Konsorsiyumu (Joint Venture)*, BATIDER, c. XIII, 1986, s. 3-4, Prof. Dr. Hikmet Belbez’in Hatırasın Armağan, s. 57.
- TANRIVER** Süha (2018), *Medeni Usul Hukuku Cilt I*, Yetkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara.
- TARHANLI** Ceren (2013), *Türk ve Alman Hukukunda Ön – Anonim Şirket*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- TEKİNALP** Ünal (1961), “*Kollektif Ortaklık*”, BATIDER, 1961.
- TEKİNALP** Ünal (2011), *Tek Pay Sahipli Anonim Ortaklık*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- TEKİNALP** Gülören ve **TEKİNALP** Ünal (1988), “*Joint Venture*”, Yaşar Karayalçın’a 65. Yaş Armağanı, 1988.
- TEKİNAY** S. Selahattin (1989), *Eşya Hukuku Cilt I*, Filiz Kitabevi, 5. Baskı, İstanbul.
- TEKİL** Fahiman (1974), *Şirketler Hukuku*, İstanbul.
- TEKİL** Fahiman (1991), *Şirketler Hukuku I. Cilt Adi Kollektif ve Komandit Şirketler*, İstanbul 1991.
- TESAL** Reşat, *Ticaret Hukuku*, İstanbul Matbaası, 1. Baskı, İstanbul 1984.
- TİLE** Latif (2013), “*Türk Hukukunda Joint Venture Düzenlemeleri*”, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Nisan 2013.
- TÜRKMEN** Emre (2019), “*Adi Ortaklıkta Çıkma ve Çıkarılma*”, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İzmir 2019.

- TÜZÜN** Necat (1962), *Anonim Şirketler*, İktisadi ve Ticari Bilimler Akademisi. Ankara.
- UÇAR** Sarter (1996), *Tüm Şirketlerde Fesih ve Tasfiye*, Alfa Yayınları, 2. Baskı, İstanbul.
- UÇAR** Sarter (1998), *Tüm Şirketlerde Fesih ve Tasfiye*, 2. Baskı, İstanbul.
- ULUSOY** Erol (2015), “*Adi Ortaklığın Tasfiyesi ve Mahkemelerin Görevi*”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 2015, s. 879-904.
- UYGUR** Turgut (2013), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi Cilt 1*, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- ÜNAL** Mehmet ve **BAŞPINAR** Veysel (2018), *Şekli Eşya Hukuku*, Savaş Yayınevi, 10. Baskı, Ankara.
- ÜNLÜ** Cengiz (1997), *Şirketlerin Kuruluş ve Tasfiye İşlemleri Rehberi*, 3. Baskı, Ankara.
- VELİDEDEOĞLU** Hıfzı Veldet (1963), *Türk Medeni Hukuku*, Nurgök Matbaası, 3. Baskı, İstanbul.
- YALÇIN** Tosun (2016), *Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar*, Onikilevha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul.
- YALMAN** Macit ve **TAYLAN** Erbay, *Adi Ortaklık*, Olgaç Matbaacılık, 1. Baskı, Ankara 1976.
- YASSIKAYA** Kezban Kübra (2019), “*Adi Ortaklık Sözleşmesi*”, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2019.
- YAVUZ** Cevdet (2014), *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Beta Yayıncılık, 10. Baskı, İstanbul.
- YAVUZ** Nihat (2012), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler*, Adalet Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- YAVUZ** Nihat (2013), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi Cilt 2*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- YAYLA (OZANEMRE)** Tolunay (2019), *Alacağın Devri İşleminin Geçerliliği ve Sebeple Olan İlişkisi (İlliliği)*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- YETKİN** Mustafa (1978), *Şerhli Türk Ticaret Kanunu*, İnkılap ve Aka Kitapevleri, İstanbul.
- YETKİN** Mustafa (1978), *Uygulamalı – İctihatlı Ticaret Şirketleri*, Arpaz Matbaacılık, İstanbul.

- YILDIRIM** Ali Haydar (2001), “*Adi Ortaklıkta Denetleme Hakkı*”, DEÜHFD, C. 13, S. 2, 2001, s. 195-236.
- YILMAZ** Ejder (2011), *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara.
- YILMAZ** A. Lerzan (1993), “*Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Joint Venture Anlaşmalarının Yorumu ve Hukuki Düzenlemeye Kavuşturulması İhtiyacı*”, Prof. Dr. Ahmet R. Belik’e Armağan.
- YILMAZ** İbrahim Çağrı (2019), “Adi Ortaklık Niteliğindeki Joint Venturelar ve Yönetici Ortak Tarafından Temsili”, İstanbul Medipol Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2019.
- YONGALIK** Aynur (1991), *Adi Şirkette Sermaye Payı*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara.
- YONGALIK** Aynur (2003), “*Türk Medeni Kanunu’nda Dernek – Adi Şirket İlişkisi*”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan.
- YONGALIK** Aynur, “*Adi Şirkete Yeni Giren Ortağın Eski Borçlardan Dolayı Sorumluluğu Hakkında Alman Federal Mahkemesi’nin 7.4.2003 Tarihli Kararı*”, Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s. 525-542.
- YONGALIK** Aynur (2017), “*Miras Ortaklığının Adi Ortaklığa Dönüşmesi Sorununa Genel Bir Bakış*”, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk’e Armağan, s. 832-843, Ankara 2017.
- YORGANCI** Merve (2020), “*Adi Ortaklığın Yönetimi ve Temsili*”, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2020.
- YÜCEL** Cazibe Ebru (2011), “*Adi Ortaklıkta Temsil*”, Bahçeşehir Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2011.