

**ANONİM ORTAKLIKLARDA  
TASFİYE MEMURUNUN MAHKEMECE  
AZLİ VE ATANMASI (TTK 442/II)**

*Yrd.Doç.Dr. Oruç Hami ŞENER\**

**GİRİŞ**

Anonim ortaklık TTK 434-436’da yer alan nedenlerle sona erdikten sonra -istisnai durumlar dışında- tasfiye aşamasına girer (TTK 439)<sup>1</sup> 2. Tasfiye ortaklığın sona erdirilmesi amacıyla kanunen düzenlenmiş bir usuldür<sup>3</sup>. İflas nedeniyle ortaklığın sona ermesi dışında<sup>4</sup>, tasfiye işlemleri tasfiye memurları tarafından yapılır. Buna karşılık diğer organların görev ve yetkileri tasfiyenin yapılabilmesi için gerekli olan ve fakat niteliği gereği tasfiye memurlarınca yapılamayan işlemlerle sınırlıdır (TTK 440)<sup>5</sup>.

\* Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi

<sup>1</sup> Ancak ortaklığın feshi ve tasfiye aşamasına girmesi ortaklık tüzel kişiliğinin sona ermesi demek değildir. Aksine ortaklık ticaret sicilinden terkin edilmedikçe, onun tüzel kişiliği sona ermez (Bu hususta bir karar için bk. 11. HD, 19.9.1994, E. 2537, K. 6512 (**Eriş, Gönen**: Anonim Şirketler Hukuku, Ank. 1995, s.705, No. 27).

<sup>2</sup> Ortaklık bu şekilde tasfiye haline girmekle, temel amaç olan kar elde etme ve paylaşırma amacının yerini tasfiye amacı alır. Artık bundan sonra ortaklıkla ilgili işlemler hep bu amaç gözetilerek yapılacaktır. Nitekim bu husus TTK 439/II’de açıkça vurgulanmıştır.

<sup>3</sup> Bu hususta bk. **Metzler, Charles**: Die Auflösungsgründe im Bereich der Aktiengesellschaft, Diss, Bern 1952, s.34; **Maurer, Franko**: Der Recht auf den Luqiationsanteil bei der Aktiengesellschaft, Diss, Bern 1951, s.14.

<sup>4</sup> Anonim ortaklığın iflası durumunda, tasfiye, iflas idaresi tarafından ve İİK hükümlerine göre gerçekleştirilir (TTK 437). Anonim ortaklığın iflasına ilişkin olarak bk. **Pekcanitez, Hakan**: Anonim Ortaklıkların İflası, Ank. 1991, s.13 vd. Aslında iflas işlemi de tasfiyenin özel bir biçimidir. Ancak tasfiyenin amacı aktiflerin eksiksiz bir şekilde değerlendirilmesi iken, iflasta amaç, alacaklıların tatmin edilmesi için mameleke el konulmasıdır (**Metzler, s.34**). Yine doktrinde **Henn** de, iflas muamelesinin tasfiyenin özel bir biçimi olduğunu söylemektedir (**Henn, Günter**: Handbuch des Aktienrechts, 6. Auf, Heidelberg 1998, s.709, No. 1457).

<sup>5</sup> Bu hususta bk. İİD, 20. 10. 1966, E. 1966/10455, K. 1966/10566: “...Bir anonim şirketin tasfiye haline girmesi halinde şirket tüzel kişiliği tasfiye gayesiyle sınırlı olarak devam

Görüldüğü gibi, tasfiye aşamasında ortaklık tamamen tasfiye memurlarına bırakılmıştır. Bu nedenle tasfiye memurları, ortaklığın son aşamasında önemli bir fonksiyona sahiptirler. Kural olarak tasfiye memurlarının atanması ve azli genel kurulun yetkileri arasındadır (TTK 441/I, 442/I). Ancak istisnai bir düzenleme olarak kanun koyucu tasfiye memurlarının mahkemece azli ve atanmasını TTK 442/II'de hükme bağlamıştır<sup>6</sup>. Bu düzenlemeye göre, pay

eder. Şirket organlarının vazife ve yetkileri tasfiyenin yapılabilmesi için zaruri olup mahiyetleri icabı tasfiye memurlarınca yapılamayan işlemlere inhisar eder. Diğer işlemler tasfiye memurları tarafından görülür..." (Bu karar için bk. **Domaniç, Hayri/Çamoğlu, Ersin**: Türk Ticaret Kanunu, 3. Baskı, İst. 1977, s.320, No. 727).

<sup>6</sup> TTK 442/II'ye, İsviçre Borçlar Kanununun 741. maddesinin II. fıkrası kaynaklık etmektedir. Bu düzenlemeye göre de, pay sahiplerinden birinin başvurusu üzerine hakim, haklı nedenler mevcutsa tasfiye memurlarını azledebilir ve gerektiğinde başkalarını atayabilir.

Buna karşılık, Alman Hukukunda AG § 265'de İsviçre ve Türk Hukukundan farklı bir yöntem yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre, gözetim kurulunun veya ortaklık esas sermayesinin 1/20 (% 5) sine ya da itibari değeri 500. 000 Euro'ya ulaşan hisseye malik olan azınlık pay sahiplerinin talebi üzerine mahkemenin, önemli (haklı) nedenlerin varlığı halinde tasfiye memurlarını ataması ve azletmesi gerekir (AG § 265/III). Alman Hukukundaki bu düzenlemeye 1937 tarihli eski AG'nin 206. paragrafı kaynak teşkil etmektedir. O düzenlemede de II. fıkrada, haklı sebepler nedeniyle tasfiye memurlarının atama ve azlini talep hakkı, gözetim kuruluna ve ortaklık sermayesinin 1/20 sine malik pay sahiplerine tanınmıştı. AG § 265, bu düzenlemeden farklı olarak, aynı hakkı, itibari değeri 500.000 Euro'ya ulaşan paya sahip ortaklara da tanımıştır. Böylelikle azınlığın korunmasının güçlendirilmesi amaçlanmaktadır (Bu son husus için bk. **Baumbach, Adolf/Hueck, Alfred/Hueck, Götz**: Aktiengesetz, 13. Auf, München 1968, § 265, No. 1; **Kraft, Alfons**: Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 5/3, 1. Lieferung, § 262-277, 2. Auf, Köln-Berlin-Bonn-München, 1996, § 265, No. 1, ayrıca No. 20; **Hüffer, Uwe**: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 7, § 222-277, München 2001, § 265, No. 1). Ayrıca Alman doktrininde, azınlığa tanınan bu hakkın sözleşmeyle sınırlanamayacağı, ancak genişletilebileceği, örneğin esas sermayenin 1/20'sinden daha küçük bir azınlığa aynı hakkın tanınmasının mümkün olduğu belirtilmektedir (Bu son husus için bk. **Wiedemann, Herbert**: Grosskommentar zum Aktiengesetz, 3. Auf, Berlin-New York 1973, § 265, No. 8). Yine AG § 265/III'te azınlık pay sahiplerinin bu paylara 3 aydan bu yana malik olmaları gerektiği düzenlenmiştir.

ETK 449'da da tasfiye memurlarının azline ilişkin bir düzenleme bulunuyordu. Bu düzenlemeye göre, ilgililerden bir veya birkaçının başvurusu üzerine mahkemece tasfiye memurlarının azli ve yerlerine yenilerinin seçilmesi mümkündür. Ancak bunun için yine TTK 442'de olduğu gibi, haklı sebebin (esbabı makbule) bulunması gerekiyordu (Bu hususta bk. **Onsun, Kemal Şükrü**: Ticaret Şirketleri, Ank. 1949, s.282-283; **Hirs, Ernst**: Ticaret Hukuku Dersleri, 3. baskı, İst. 1948, s.326). ETK 449'un TTK 442'den farkı, dava hakkının, sadece pay sahiplerine değil "alakadarlar" dan bir veya bir kaçına tanınmasıdır. Yani dava açabilecekler sadece pay sahipleriyle sınırlı olmayıp, daha geniş kapsamlı

sahiplerinden birinin talebi üzerine mahkeme, haklı nedenlerin mevcudiyeti halinde tasfiye memurlarını azil<sup>7</sup> ve yerlerine yenilerini atayabilir (TTK 442/II)<sup>8</sup>. Ancak bu kısa hüküm, bazı önemli sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu incelememizde bu sorunlar üzerinde durulacaktır.

## I. TASFİYE MEMURUNUN MAHKEMECE AZLİ

### A. HAKKIN TANINMA NEDENİ, KULLANILMASI VE DAVANIN TARAFLARI

#### 1. Hakkın Tanınma Nedeni ve Kullanılması

TTK 442/II'de yer alan kuralın getiriliş nedeni, tasfiye aşamasında pay sahiplerinin menfaatlerini korumaktır<sup>9</sup>. Gerçekten de tasfiye aşamasında

---

olarak düzenlenmiştir. Böylelikle bilhassa anonim ortaklığı denetleyen bakanlığa da, tasfiye memurlarının azli ve yenilerinin atanmasını isteme olanağı tanınmak istenmiştir.

<sup>7</sup> Bu hüküm tasfiye memurlarına ilişkin özel bir düzenlemedir. Hatta TTK 441/I gereğince yönetim kurulu tasfiye memuru olarak faaliyet gösteriyorsa, onun azli için dahi TTK 442/II uygulanabilir. Çünkü bu durumda yönetim kurulu üyeleri tasfiye memuru sıfatıyla hareket etmektedirler. Dolayısıyla herhangi bir pay sahibi, bunların haklı nedenle azli için mahkemeye başvurabilir.

<sup>8</sup> Kanun koyucu anonim ortaklığın tasfiyesinde irade özerkliği ilkesine özel önem vermektedir. Bilhassa tasfiye memurlarının genel kurul kararıyla veya ortaklık ana sözleşmesiyle atanmasında ve genel kurul kararıyla azlinde, bu ilke özel önem taşımaktadır (TTK 441/I ve TTK 442/I). Buna karşılık kanun koyucu tarafından ortağa mahkemeye başvurarak tasfiye memurunu azil olanağının tanınması, kuşkusuz bu irade özerkliğine bir müdahale anlamına gelmektedir (Bu hususta bk. **Maurer**, s.15).

<sup>9</sup> Bu hususta bk. **Bürgi, Wolfard/Nordmann-Zimmermann, U.**: Das Obligationenrecht (Zürcher Kommentar), 5. Teil: Die Aktiengesellschaft und Kommanditaktiengesellschaft, B. 3, Art. 739-771, Zürich 1979, Art. 741, No. 1; **Funk, Frist**: Kommentar des Obligationenrechtes, Aarau 1951, Art. 741, No. 1; **Karahan, Sami**: Anonim Şirketlerde Tasfiye, Konya 1998, s.88; **Tekinalp, Ünal (Poroy, Reha/Çamoğlu, Ersin)**: Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 8. Baskı, İst. 2000, s.790, No. 1572 d; **Tekinalp, Ünal (Poroy, Reha/Çamoğlu, Ersin)**: Ortaklıklar Hukuku, C. II, İst. 1976, s.163; **Forstmoser, Peter/Meier-Hayoz, Arthur/Nobel, Peter**: Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, s.854, No. 44; **Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf (Stäubli, Christoph)**: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Basel und Frankfurt am Main 1994, Art. 740/741, No. 11; **Maier-Hayoz, Arthur**: "Die richterliche Ernennung von Liquidatoren bei der Aktiengesellschaft (Art. 741 OR)", SJZ 46 (1950), s.214. Keza **Böckli** de bir yerde, çoğunluk iradesinin aksine hakim tarafından tasfiye memurlarının bu şekilde görevden alınması ve bunların yenileriyle değiştirilmesine ilişkin işlemin, azınlık hakkı olarak icra

tasfiye memurları ortaklığa tamamen hakim durumdadırlar ve özellikle ortaklık mamelekini de değişik şekillerde değerlendirme olanağına sahiptirler (TTK 443). Kuşkusuz tasfiye memurlarınca yapılacak işlemlerden münferit pay sahiplerinin hakları da etkilenecektir. Kanun, bu sebepten dolayı, pay sahiplerini çoğunluk tarafından atanan tasfiye memurlarına karşı korumayı düşünmüş ve haklı sebepler varsa, onların çoğunluk gücünden bağımsız ve hatta çoğu zaman ona karşı olarak, azil davası açmasına olanak tanımıştır<sup>10</sup>. Böylelikle bireysel pay sahipleri, çoğunluk gücüne karşı önemli bir hak elde etmekte, çoğunluğun yetkilerini kötüye kullanmasını engelleyebilmektedirler<sup>11</sup>. Artık çoğunluğun gerek ortaklık ana sözleşmesiyle, gerekse genel kurul kararıyla tayin etmiş olduğu tasfiye memurları ya da kanunen tasfiye memuru sıfatına sahip -yine çoğunluk tarafından atanan- yönetim kurulu üyeleri (TTK 441/I), haklı sebepler varsa, ortaklardan birinin başvurusu üzerine, mahkemece azledilebilmektedir. Diğer bir anlatımla, ortağın başvurusu üzerine mahkeme, azil için haklı bir neden varsa, çoğunluk istemese dahi ortaklık iç ilişkilerinin yapısına kanundan dolayı müdahale etmekte<sup>12</sup> ve hatta bizzat şekil vermektedir.

Öte yandan TTK 442/II düzenlemesi, sadece görevdeki tasfiye memurlarının değil, seçilmiş, ancak henüz fiilen göreve başlamamış tasfiye memurlarının haklı nedenle azli için de uygulanabilir<sup>13 14</sup>. Ayrıca dava açılması için, anonim ortaklığın sona ermesi ve tasfiyeye geçilmiş olması da

edilmeye elverişli olduğunu söylemektedir (**Böckli, Peter**: Schweizer Aktienrecht, 2. Auf, Zürich 1996, s.1036).

<sup>10</sup> Bu hususta benzer olarak bk. **Hüffer**, Münc. Komm, § 265, No. 13; **Kraft**, Kölner Komm, § 265, No. 15.

<sup>11</sup> Bu hususta bk. **Wiedemann**, § 265, No. 8.

<sup>12</sup> Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 1.

<sup>13</sup> **Funk**, Art. 741, No. 3; **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 10; **Maier-Hayoz**, s.216; **Arslanlı, Halil**: Anonim Şirketler, C. IV-V, İst. 1961, s.212; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.165; **Karahan**, s.95.

<sup>14</sup> TTK 442/II'nin, sadece görevdeki tasfiye memurlarının azli düzenlediğinin kabulü, pek çok durumda zarar vuku bulmadan önce, ciddi olayların engellenmesini önler. Oysa zararın ortaya çıkmasından önce, tehlikeye düşen pay sahiplerine yardımcı olunmalıdır. Bu nedenle sadece görevdeki değil, aksine henüz göreve başlamamış tasfiye memurlarının azline de, şayet haklı sebepler varsa, cevaz vermek gerekir. Hakimin bu husustaki yetkisi mutlak olarak anlaşılmalı ve herhangi bir şarta bağlanmamalıdır (Bu hususta bk. ve krş. **Meier-Hayoz**, s.216).

şart değildir<sup>15</sup>. Aksine tasfiye memurunun bu sıfatı kazanması yeterlidir. TTK 442/II'de bu hususta herhangi bir yasal sınırlama getirilmemektedir. Böylece örneğin ortaklık ana sözleşmesiyle atanan, ancak pay sahipleriyle husumeti bulunan, dolayısıyla tarafsız davranması beklenemeyecek bir tasfiye memurunun, henüz ortaklık sona ermeden ve tasfiye işlemlerine başlanmadan azli için haklı nedenle dava açmak, TTK 442/II gereğince mümkündür<sup>16</sup>.

<sup>15</sup> Aynı yönde bk. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.792, No. 1572 d; **Karahan**, s.95; **İzmirli, Yadigar**: Türk Ticaret Kanununa Göre Tasfiye Memurlarının Görev Yetki ve Sorumlulukları, Ank. 2001, s.51.

<sup>16</sup> Hatta bazı durumlarda tasfiye memurlarının azli davası ortaklığın feshi davası ile birlikte de açılabilir. Gerçi bizim hukukumuzda İsviçre Hukukundan farklı olarak, anonim ortaklıklarda haklı sebeple fesih davası öngörülmemiştir. Bu durum Türk Hukukunda haklı sebeple anonim ortaklığın feshinin istenip istenemeyeceği hususunda tartışmalara yol açmıştır. Azınlık görüşü tüm sürekli borç ilişkilerinde kanun koyucunun haklı sebeple fesih halini düzenlediğini, anonim ortaklıklar açısından farklı şekilde davranmak için bir neden olmadığını, dolayısıyla bu hususta bir kanun boşluğu olduğunu, bu boşluğun özellikle TTK 138'in göndermesi nedeniyle BK 535/I-7 düzenlemesinin uygulanması suretiyle doldurulabileceğini savunmaktadır (Bu görüş için bk. **Çamoğlu, Ersin**: Kollektif Ortaklıkta Haklı Sebep Kavramı ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması, İst. 1976, s.64 vd). Baskın ve doğru görüş, böyle bir hakkın açık ve yasal düzenleme olmadığı için, anonim ortaklıkta kabul edilemeyeceği, aksi taktirde kanun koyucunun öngörmediği ve belki de hiçbir zaman onaylamayacağı bir nedene dayanarak ortaklığın feshinin söz konusu olacağı, kuşkusuz bunun doğru olmadığı yönündedir. Ancak bu Yazarlara göre, ortaklık ana sözleşmesiyle bu hakkın bireysel veya azınlık pay sahiplerine tanınmasında yasal bir engel yoktur (Bu görüş için bk. **Moroğlu, Erdoğan**: "Anonim Ortaklıklarda Azınlık Pay Sahiplerinin Korunması ve Haklı Nedenlerle Fesih", Halil Arslanlı'ya Armağan, İst. 1978, s.465 vd, özellikle s.471-472; **Sumer, Ayşe**: Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi, İst. 1991, s.78 vd, özellikle, s.88; **İmregün, Oğuz**: Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İst. 1989, s.324. Yargıtay da bazı kararlarında bu sonuncu görüşü benimsemiştir. Bk. 11. HD, 7. 6. 1979, E. 2160, K. 3061 (Bu karar için bk. **Eriş, Gönen**: Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticari İşletme ve Ticaret Şirketleri, 2. Baskı, Ank. 1992, s.1345-1346).

Şayet bu şekilde ortaklık ana sözleşmesiyle ortaklara veya azınlık pay sahiplerine haklı nedenle anonim ortaklığın feshi için mahkemeye başvuru yetkisi tanınmışsa, hakim tarafından ortaklığın feshine neden olan haklı nedenler, genellikle tasfiye memurunun azline de olanak tanıyan sebepler olacaktır. Dolayısıyla azil davası haklı nedenin türüne göre, fesih davasıyla aynı anda açılabilir. Bu çerçevede örneğin ortaklığın, çoğunluğun devamlı yetkilerini kötüye kullanmasından dolayı feshi istenmiş ve ortaklık ana sözleşmesinde bu çoğunluğa mensup ve onun düşüncelerine göre davranan bir de tasfiye memuru öngörülmüşse, ortaklığın mahkemece feshi tek başına bu kötü durumun ortadan kaldırılması için yeterli değildir. Tam tersine bu durumda tasfiye memurları da ortaklık çoğunluğunun bu tür kötü niyetli politikalarını tasfiye esnasında devam ettirebilirler. Böyle

Ancak kuşkusuz görevden ayrılmış bir tasfiye memurunun aleyhine böyle bir davanın açılması olanağı bulunmamaktadır<sup>17</sup>.

Ayrıca kanaatimizce TTK 442/II sadece ortaklığın herhangi bir sebeple sona ermesinden sonra değil, şeklen infisah ve fesihden önce gizli tasfiye durumunda da uygulanabilmelidir. Gizli tasfiye, ortaklığın şeklen infisah ve fesh olunmaksızın tasfiye edilmesidir. Diğer bir anlatımla ortaklık şeklen sona erdirilmeksizin, yönetim kurulu tarafından tasfiyeye ilişkin işlemler gerçekleştirilmeye, yani ortaklık malları paraya çevrilmeye, borçlar ödenmeye başlanmışsa, artık ortaklık gizli tasfiye ediliyor demektir<sup>18</sup>. Bu durumda da gizli tasfiye memuru olarak görev yapan yönetim kurulu üyelerinin azli TTK 442/II gereğince, şayet haklı sebepler varsa, mümkün olmalıdır<sup>19</sup>.

durumlarda hakimce ortaklığın feshi yanında, tasfiye memurunun azli ve yeni tasfiye memurunun atanması da yararlı olabilir (Bu hususta bk. ve krş. **Bürki/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 11).

<sup>17</sup> Bu hususta bk. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.792, No. 1572 d; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.165.

<sup>18</sup> Kavram ve anlamı için bk. **Baştuğ, İrfan**: Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İzmir 1974, s.138; **Bürki/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 12.

<sup>19</sup> **Meier-Hayoz**'dan kaynaklanan bir görüşe göre, gizli tasfiye durumunda ortakların önce şekli anlamda feshi sağlamaları (özellikle OR 736/4 gereğince haklı sebeple), sonra da OR 741'e (TTK 442) dayanarak tasfiye memurlarının azlini istemeleri gerekir (**Meier-Hayoz**, s.216. Aynı yönde bk. **Schlupe, Walter Rene**: Die wohlverworbenen Rechte des Aktionärs und ihr Schutz nach schweizerischem Recht, Zürich und St. Gallen, 1955, s.200; **Bürki/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 12). Bizce bu görüş bizim hukukumuz bakımından, TTK 442/II'deki hakkın kullanılmasını güçleştiren ve (ister gizli ister açık olsun) tasfiye aşamasında bireysel pay sahiplerinin korunmasını amaçlayan kanun koyucunun düşüncesine aykırı bir görüştür. Çünkü bir kere Türk Hukukunda bireysel pay sahipleri gizli olarak tasfiye edilen ortaklığı, şekli anlamda kolaylıkla sona erdiremeyeceklerdir. TTK'da İsviçre Borçlar Kanunundan farklı olarak haklı sebeple ortaklığın feshi düzenlenmemiştir. Belki bu durumda pay sahiplerini korumak için bir çare olarak yönetim kurulu üyelerinin azli akla gelebilir. Ancak bunun için TTK 316'ya göre, genel kurulun azil kararına ihtiyaç vardır. Kanun koyucu sadece TTK 366-367 gereğince azınlık pay sahiplerine genel kurulu toplantıya davet veya gündeme madde ekletmek hakkını tanıdığı için, bireysel pay sahiplerinin genel kurulu toplantıya davet ve orada azil kararı aldırarak olanakları yoktur. Gerçi bireysel pay sahiplerinin yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açabileceği, dolayısıyla bu olanağın gizli tasfiyede pay sahipleri açısından yeterli koruma sağladığı düşünülebilirse de, bu dava zararın ortaya çıkmasından sonra açılır ve yönetim kurulu üyesi mameleki bakımdan güçlü değilse, pay sahiplerini yeterince korumaz. Oysa tasfiye aşamasında asıl önemli olan, zarar ortaya çıkmadan önce pay sahiplerinin korunabilmesidir. TTK 442/II'nin temel amaçlarından birisi budur. Dolayısıyla bu hüküm amaca uygun yorumlanmalı ve (ister açık isterse gizli) tasfiyenin

Doktrinde **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, pay sahiplerinin tasfiye memurunun azli için öncelikle ortaklık genel kuruluna başvurması gerektiğini, ancak daha sonra, yani bu talebin genel kurulca reddi halinde, ortakların mahkemeye başvurabileceğini söylemektedirler<sup>20</sup>.

Fakat bu görüşe katılmak güçtür. Çünkü, kanun koyucu TTK 442/II'de böyle bir koşulu öngörmemiştir. Kanunda bulunmayan bir hususun, davanın dinlenilme şartı olarak kabul edilmesi isabetli değildir<sup>21</sup>. Kaldı ki burada ortaklara tanınmış bir bireysel ortaklık hakkı vardır. Bu hakkın kullanılmasının böyle bir yorumla zorlaştırılması ve kanunda açıkça ifade edilmeyen bir şarta bağlanması, bireysel hak sisteminin niteliği ile bağdaşmaz. Bunun aksi ortağın hakkını etkin olarak kullanmasını engeller ve kanun koyucunun iradesine aykırılık teşkil eder. O halde, pay sahiplerinin genel kurula başvurmaksızın, doğrudan doğruya mahkemeye başvurmasının kanunun lafzına ve amacına uygun olduğunu kabul etmek gerekir<sup>22</sup>.

---

vuku bulduğu her durumda uygulanabilmelidir. Aksi takdirde pay sahiplerinin menfaatlerinin sağlıklı bir şekilde korunması olanağı yoktur.

<sup>20</sup> Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 6. Bu Yazarlar **Funk**'a gönderme yaparak davacının, yani pay sahibinin hakime başvurmadan önce genel kurula azil için bir başvuru yapması gerektiğini belirtmektedirler. Ancak -metinde de belirtildiği gibi- bu görüş hatalı olup, kanunun lafzına da uygun değildir. Kaldı ki Yazarların gönderme yaptığı **Funk**, bu hususta -Bürgi'nin belirttiğinin aksine- açıkça farklı bir görüşü kabul etmiş bulunmaktadır. Gerçekten de ona göre, OR 741 gereğince, tasfiye memurunun azli ve seçimine ilişkin (mahkemeye) bir başvuru yapmak için, öncelikle genel kurula uygun bir başvuru yapılması gerekli değildir (Bk. **Funk**, Art. 741, No. 1).

<sup>21</sup> Burada tartışılacak bir diğer husus ise, ortaklık ana sözleşmesiyle, mahkemeye başvurmadan önce genel kurula başvuru şartının kabul edilip edilemeyeceğidir. Bize göre ortaklık ana sözleşmesiyle bile, böyle bir şart kabul edilemez. Çünkü böyle bir kabul yukarıda ifade ettiğimiz gibi, kanunun lafzına aykırıdır ve bireysel ortaklık hakkının kullanılmasını, kanun koyucunun arzuladığı bir kayda bağlamış olur. Bu varılan sonuç, bireysel pay sahiplerini koruma sisteminin niteliğiyle bağdaşmamaktadır.

<sup>22</sup> Sonuç olarak aynı yönde bk. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.791, No. 1572 d; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.164; **Karahan**, s.90-91; **Doğanay, İsmail**: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, 3. Baskı, Ank. 1990, s.1156; **Funk**, Art. 741, No. 1; **İzmirli**, s.39 ve 51.

## 2. Davanın Tarafları

### a. Davacı

#### aa. Pay Sahipleri

Tasfiye memurlarının azli için dava açma hakkı, kanun koyucu tarafından bireysel pay sahiplerine tanınmıştır<sup>23</sup>. Doktrinde bazı Yazarlar, TTK 442/II'de yer alan bu hakkın, her payın içinde mündemiç bir müktesep hak olduğunu belirtmektedirler<sup>24</sup>. Ancak bu görüşe katılmak TTK 442/II düzenlemesinin niteliği dikkate alındığında güç görünmektedir. Çünkü TTK 385'de düzenlenen müktesep hakkın, oy çoğunluğunu ellerinde bulunduran pay sahiplerinin irade ve kararlarına tabi olmamak yanında, diğer önemli bir özelliği de, pay sahibinin bu haktan her zaman ve sürekli olarak feragat edebilmesidir<sup>25</sup>. Oysa pay sahiplerinin TTK 442/II ile tanınan haktan, hak somut olarak kullanılabilir hale gelmeden önce ve sürekli olarak feragat edebilmesi mümkün değildir. Kanun koyucu bu hakkı -yukarıda da belirtildiği gibi- tasfiye aşamasında zayıf durumdaki pay sahiplerini daha güçlü durumdaki çoğunluğa karşı koruyabilmek için kabul etmiştir. Dolayısıyla müktesep hak nitelemesi, TTK 442/II ile pay sahiplerine tanınan hakkın hukuki niteliğini açıklamak bakımından yetersizdir. Kanımızca buradaki hak, sınırlanamaz ve vazgeçilemez nitelikte, mutlak bir ortaksal hak olarak kabul edilmelidir<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> Tasfiye memurlarının azli ve yerlerine yenilerinin atanmasını isteme yetkisi, TTK 442/II ile sadece pay sahiplerine tanınmıştır. Ancak bazı özel kanunlarda, başka kuruluşlara da bu davayı açma yetkisi tanındığı görülmektedir. Örneğin 7397 sayılı Sigorta Murakabe Kanununun 22/III. maddesiyle Hazine Müsteşarlığı tasfiye halindeki bir sigorta ortaklığının (veya reasürans ortaklığının) tasfiye memurlarının değiştirilmesini talep edebilir. Bu hükmün getirilmesinin nedeni, tasfiye aşamasında müsteşarlık eliyle sigortalıların menfaatlerinin korunmasıdır.

<sup>24</sup> **Schlupe**, s.199-200; **Karahan**, s.91.

<sup>25</sup> Müktesep hakkın bu özellikleri için bk. **Moroğlu, Erdoğan**: Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 3. Baskı, İst. 2001, s.146-147; **Pulaşlı, Hasan**: Şirketler Hukuku, 3. Baskı, İst. 2001, s.674-676; **İmregün**, s.329. Müktesep hakkın genel kurul kararlarına bağlı olmadığına ilişkin olarak bk. **Schlupe**, s.199-200.

<sup>26</sup> Bu hakkın ortaklık ana sözleşmesiyle bireysel pay sahiplerinin elinden alınarak, azınlık pay sahiplerine (yani örneğin esas sermayenin % 10'una) tanınması olanağı da bulunmamaktadır. Aksinin kabulü bireysel hak sisteminin niteliğiyle bağdaşmaz.



Hakimin herhangi bir pay sahibinin başvurusu olmaksızın, kendiliğinden, tasfiye memurlarını azil yetkisi bulunmadığı gibi<sup>27</sup>, pay sahibi olmayanların da böyle bir azil davası açma hakkı yoktur<sup>28</sup>. Bu çerçevede ortaklık denetçileri, kendilerinin pay sahibi sıfatı mevcut değilse (TTK 347/II), TTK 442/II'deki haktan yararlanamayacaklardır<sup>29</sup>. Yine ortaklık

<sup>27</sup> Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 4; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, s.852, No. 27; **Karahan**, s.90.

<sup>28</sup> Kanun koyucu dava açma hakkını, sadece pay sahiplerine tanıdığı için, ortaklığın bu sıfatla (örneğin TTK 341'de olduğu gibi) bir azil davası açma hakkı -TTK 442 dikkate alındığında- mevcut değildir (Ancak krş. **Erüreten, Bahir Mazhar**: Anonim Şirket ve Davaları, İst. 1988, s.481; ayrıca **Arslanlı**, s.212, dn. 29). Fakat yönetim kurulu üyelerinin mutlaka anonim ortaklıkta pay sahibi olması gerektiğinden (TTK 312), onlar bu sıfatla (yani ortak sıfatıyla) kendi adlarına dava açabilir.

<sup>29</sup> Oysa Alman Hukukunda gözetim kurulunun başvurusu üzerine mahkemenin bir azil kararı vermesi mümkündür. Gözetim kurulu azil başvurusu için kurul halinde karar verir. Münferit olarak gözetim kurulu üyesinin bir başvuru hakkı bulunmamaktadır. Başvuruya ilişkin olarak ya çoğunluk kararı alınmalıdır ya da başvuru bütün gözetim kurulu üyeleri tarafından imzalanmalıdır (Bu hususta bk. **von Godin, R/Wilhelmi, Hans**: Aktiengesetz, 4. Auf, Berlin-New-York 1971, § 265, No. 7; **Kraft**, Kölner Komm, § 265, No. 17; ayrıca **Wiedemann**, § 265, No. 8; **Gebler, Jörg H**: Aktiengesetz 1997, § 265, 266, No. 13; **Hüffer, Uwe**: Aktiengesetz, 4. Auf, München 1999, § 265, No. 7; **Hüffer**, Münch. Komm, § 265, No. 14. Ancak bu sonuncu Yazarın aynı yerlerde ifade ettiğine göre, gözetim kurulunun yazılı olarak karar alması durumunda, Akt. G § 107/II gereğince, tutulan bir tutanak mevcut olmalıdır. Öyle ki sadece başvuru dilekçesinin gözetim kurulunun bütün üyeleri tarafından imzalanması dava açılabilmesi için yeterli değildir. Bu görüşün eleştirisi ve sadece dilekçenin imzalanmasının yeterli olduğu görüşü için bk. **Kraft**, Kölner Komm. § 265, No. 18).

Kanun koyucu bizde TTK 353/I-7 ile denetçilere önemli bir görev olarak tasfiye işlerini gözetim görevi vermiştir. Yani diğer bir anlatımla denetçiler, tasfiye ile ilgili her işlemin kanun ve ortaklık ana sözleşmesi hükümlerine ve bu konuda getirilmiş olan hukuki düzenlemelere uygun olarak sürdürülüp sürdürülmediğini denetlemekle yükümlüdürler. Denetçilerin bu gözetim görevi, kanun ve sözleşme hükümlerine aykırı davranışlara sebebiyet verilmemesini sağlayacak bir kollama şeklinde ya da işlem ve eylemlerin tamamlanmasından sonra gerçekleştirilecek olan bir uygunluk denetimi olarak ifa edilebilir (Bu hususlarda bk. **Atasoy, Ömer Adil**: Anonim Ortaklıkların Denetlenmesine Hakim Olan Esaslar ve Denetleme Organının Görevleri, Eskişehir 1984, s.208-209). Denetçilerin bu görevi tasfiye işlemlerinin tamamlanmasına ve terkin aşamasına kadar devam eder.

Bu çerçevede denetçilere tasfiye memurlarının azli için mahkemeye başvuru hakkının tanınmaması önemli bir eksikliklerdir. Gerçekten de tasfiye memurlarının azli için haklı sebep teşkil edebilecek durumları tespit eden denetçiler, sadece genel kurulu toplantıya çağırarak (TTK 355 ve 353/I-8), genel kurulun o tasfiye memurunu azletmesini sağlayabilirler (TTK 442/I). Buna karşılık eğer mahkemece tasfiye memuru atanmışsa, bu tasfiye memurunun

alacaklılarının da tasfiye memurunun azli davası açmaları mümkün değildir<sup>30</sup>. Azil davası açma hakkının kullanımı bakımından pay sahipliği sıfatı özel öneme sahip bulunduğundan, ortaklar dava açarken öncelikle bu sıfatlarını ispat etmelidirler<sup>31</sup>. Pay sahipliği sıfatının ispatı, payın senede veya ilmühabere bağlanması ya da bağlanmaması (yani çıplak payların söz konusu olması) bakımından farklılık arz eder. Çıplak paylarda pay sahipliği sıfatı, pay defteriyle ispatlanabilir (TTK 326/I- 1 ve 417). Şayet paylar tedavül kolaylığı nedeniyle nama yazılı hisse senedine veya ilmühabere bağlanmışsa, pay sahipliğinin ispatı açısından muntazam ciro silsilesi veya senede ya da ilmühabere zilyet olma yanında, pay defterindeki kayıtlar esas alınır.

genel kurul tarafından da azli mümkün değildir (Bu hususta bk. aşa. III). Bu durumda denetçiler, pay sahibi değilse (TTK 347/II), mahkemeye bu tasfiye memurunun azli için başvuracak bir pay sahibi arayacaklar ya da bir paya sahip olmaya çalışacaklardır. Bu ise kuşkusuz eleştirilebilecek bir sonuçtur. Bu nedenle -Alman Hukukunda olduğu gibi- yasal olarak denetçilere tasfiye memurunun azli için doğrudan mahkemeye başvuru hakkının tanınması kuşkusuz isabetli olur.

<sup>30</sup> TTK 442/II'de kanun koyucu azil için sadece pay sahiplerine başvuru hakkı tanıdığından, alacaklılar da tasfiye memurunun azli amacıyla mahkemede dava açamazlar. Kanun koyucu tasfiye durumunda -iflastan farklı olarak- alacaklıların memnun edilmesi için gerekli ortaklık mamelekinin mevcut olduğunu düşünerek, onlara azil için başvuru hakkı tanımamıştır. Bu nedenle alacaklıların yapacağı başvurular, mahkeme tarafından reddedilmek zorundadır (Alman Hukukunda da alacaklılara tasfiye memurlarının atanması ve azli için başvuru hakkı tanınmadığından, mahkemenin alacaklıların yapacağı böyle bir başvuruyu reddetmesi gerektiği belirtilmektedir. Bu hususta bk. **Hüffer**, Münc. Komm, § 265, No. 16).

**Meier-Hayoz** da bir yerde, alacaklının azil ve atama talebinde bulunabilmesi için, anonim ortaklığın paylarını iktisap etmesi gerektiğine işaret etmekte ve kanun koyucu TTK 442/II'de ne hakkın kullanılması için belirli bir oranda paya sahip olunmasını ne de pay sahipliği sıfatının asgari belirli bir süre devamını aradığından, bu yolla alacaklının amacına (yani tasfiye memurunun azli ve yerlerine yenilerinin atanması) kolaylıkla ulaşabileceğini belirtmektedir (**Meier-Hayoz**, s.217).

<sup>31</sup> Kanun koyucu pay sahiplerinin bu paylara belli bir süreden bu yana sahip olmasına ilişkin bir düzenleme getirmemiştir. Yani diğer bir anlatımla, bizim düzenlememizde sadece pay sahibi olmak yeterli olup, bunun belirli bir süreden bu yana devam etmesi gerekmemektedir. Oysa Alman Hukukunda § 265/III gereğince azınlık pay sahiplerinin haklı sebeple azil davası açabilmesi için, en azından üç aydan bu yana anonim ortaklıkta paydaş olmaları gerekir (Azınlık pay sahiplerinin üç aydan bu yana pay sahibi olduklarını nasıl ispat edebileceklerine ilişkin olarak yine aynı düzenlemeye bk. Ayrıca ispata ilişkin bk. **Godin-Wilhelmi**, § 265, No. 8). Bu son düzenlemenin getiriliş nedeni, azınlık haklarıyla manipülasyonların engellenmesidir. Ancak Alman kanun koyucusu payların tevdiine ilişkin herhangi bir yükümlülük öngörmemiştir (Bu hususlarda bk. **Kraft**, Kölner Komm, § 265, No. 20).

Hamiline yazılı senetler bakımından, senede zilyet olan kimse dava hakkını kullanabilir. TTK 411/II gereğince, hamiline yazılı senetler yerine nama yazılı ilmühaberler çıkartılabilir. Bu şekildeki senetlerin maliklerinin bu ilmühaberleri alacağın temlikiyle devralmaları ve bu devrin ortaklığa ihbar edilmesi koşuluyla, TTK 442/II'deki hakkı kullanabilmeleri mümkündür.

Tasfiye memurlarının azli davasında pay sahipliği sıfatı davanın dinlenilme koşulu olup, bu sıfatın davanın sonuna, yani davanın kesin hükümle sonuçlanmasına kadar korunması gerekir<sup>32</sup>. Davayı ikame ettiği sırada pay sahibi olan davacı, dava sırasında pay sahipliğini yitirirse, artık davaya devam edemez. Çünkü dava paya bağlı olmayıp, pay sahipliği sıfatından doğmaktadır<sup>33</sup>. Kaldı ki pay sahipliğini yitiren bir kişinin tasfiye memurunun azli davasını sürdürmekte herhangi bir hukuki yararı da kalmayacaktır.

Bu noktada ilginç bir hukuki sorun, dava sırasında payın devri halinde (cüz'i halefiyet<sup>34</sup>), payları devralanın davaya devam edip edemeyeceği

<sup>32</sup> Bu hususta bk. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.164; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.791, No. 1572 d; **Karahan**, s.92; **Doğanay**, s.1156; **Arslanlı**, s.212 ve özellikle dn. 29.

Ancak krş. **Funk**, Art. 741, No. 1. Bu Yazar, pay sahibi sıfatının sadece davanın açılması anında varlığının yeterli olduğunu söylemektedir. Oysa burada pay sahipliği sıfatının davanın sonuna kadar sürdürülmesi gerekir. Çünkü dava, pay sahipliği sıfatının varlığına bağlıdır.

<sup>33</sup> Bu hususta aynı yönde bk. **İzmirli**, s.40; **Karahan**, s.92.

İptal davası açısından doktrin ve Yargıtay da, pay sahipliğini kaybeden kişinin, açılan iptal davasına artık devam edemeyeceğini ya da henüz dava açılmamışsa, bu davayı açamayacağını belirtmektedirler (Bk. **Kendigelen, Abuzer**: "İptal Davası Açma Hakkı ve Pay Sahipliği Sıfatının Cüz'i Halefiyet (Payların Devri) Sonucu Değişmesi", Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. I, İst. 2001, s.319-320 ve 321; **Pulaşlı**, s.383; **Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.401, No. 739 a (i). Yargıtay kararları için bk. 11. HD, 17. 3. 1980, E. 1385, K. 1371 (**Eriş**, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1128); 11. HD, 16. 6. 1983, E. 2482, K. 3139 (**Eriş**, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1133); 11. HD, 3. 2. 1992, E. 5510, K. 917 (**Eriş**, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1157-1158); 11. HD, 11. 4. 1994, E. 6153, K. 2913 (**Eriş**, AŞ, s.485-486). Bu görüş TTK 442/II çerçevesinde açılan davalara da uygulanabilir. Çünkü burada da pay sahipliği sıfatına bağlı bir dava söz konusudur.

<sup>34</sup> Buna karşılık ölüm veya ticaret ortaklıklarının birleşmesi gibi durumlarda söz konusu olan külli halefiyet halinde, açılmış olan azil davasına yeni pay sahibinin devam edebileceğinden kuşku duymamak gerekir (Nitekim iptal davası açısından aynı yönde bk. **Pulaşlı**, s.383; **Kendigelen**, Domaniç'e Armağan, s.309).

noktasında ortaya çıkmaktadır<sup>35</sup>. Bize göre, tasfiye memurunun azli davası sırasında payı devralan yeni pay sahibi, davaya devam edebilmelidir. Gerçekten de TTK 442/II'de kanun, tasfiye memurunun azli için, sadece pay sahiplerince haklı sebeplerle bir dava açılmasını istemektedir. Davanın açılması başka herhangi bir şekli şartın gerçekleşmesine bağlanmamıştır (krş. TTK 381). Dolayısıyla azil için haklı sebepler varsa, payı devralanın davaya devam edemeyeceğini kabul etmek usul ekonomisi ilkesine aykırıdır ve işi uzatmaktadır. Bir an için payı devralanın davaya devam edemeyeceği, devir durumunda davanın reddedilmesi gerektiği görüşü savunulsa bile, payı devralan kimse yeni bir azil davasını yeniden ve derhal açabilecektir. Yeniden dava açmak yerine eski pay sahibince açılan davaya yeni pay sahibinin devam edebileceğini kabul etmek, hem pratik hem de usul ekonomisine uygun bir çözüm olacaktır.

Eğer bir payın birden fazla maliki varsa, bu durumda tasfiye memurunun azli davasını her bir malikin bağımsız olarak açması düşünülemez. Çünkü TTK 442/II'de "pay sahiplerinden birinin" dava açabileceği düzenlenmiştir.

<sup>35</sup> Yargıtay, genel kurul kararlarının iptali davası açısından verdiği bazı kararlarında, -çok açık olmamakla birlikte- iptal davası sırasında payı devralan yeni pay sahibinin iptal davasına devam edebileceğini belirtmektedir (Bu kararlar için bk. 11. HD, 31. 3. 1997, E. 1902, K. 2319 (**Kendigelen**, Domaniç'e Armağan, s.316, dn. 21); 11. HD, 20. 6. 2000, E. 4091, K. 5709 (**Kendigelen**, Domaniç'e Armağan, s.316 vd).

Yargıtay'ın bu kararları iptal davası açısından doktrinde eleştirilmekte ve payı devralanın pay sahipliği sıfatını genel kurul kararından etkilendiği şekilde iktisap ettiği, dolayısıyla iptal davası açıldığı sırada pay sahibi sıfatını taşımayan kimselerin iptal davası açamayacağı ve açılmış davayı takip edemeyeceği ifade edilmekte ve ayrıca TTK 381'de ilke olarak toplantıya katılan pay sahiplerinin, bu alınan genel kurul kararına muhalif kalması ve muhalefetini toplantı tutanağına yazdırması şartıyla iptal davası açabileceklerinin kabul edildiği, toplantıya katılmayan pay sahiplerinin ise, hangi koşullarla dava açabileceğinin TTK 381/I ve 361/III'de istisna olarak öngörüldüğü, istisnaların dar yorumlanması gerektiği, dolayısıyla genel kurul toplantısı sırasında pay sahibi olmayanların sonradan bu sıfatı kazansalar bile, iptal davası açamayacakları ve açılan davaya devam edemeyecekleri, Alman ve İsviçre Hukuklarında da durumun benzer olduğu söylenmektedir (Bu hususlarda geniş açıklamalar için bk. **Kendigelen**, Domaniç'e Armağan, s.322 vd.).

Bu gerekçeler iptal davası açısından haklıdır. Gerçekten de kanun, iptal davası açısından sadece pay sahipliği sıfatını ve alınan kararın kanuna, ortaklık ana sözleşmesine ve objektif iyi niyet kurallarına aykırı olmasını aramamış, aynı zamanda başka bazı şekli koşulların da gerçekleşmesini istemiştir (TTK 381/1). Pek çoğu istisnai nitelik taşıyan bu şartları bizzat gerçekleştirmeyen kişinin, açılan iptal davasına devam edeceğini kabul etmek doğru olmaz.

Buradaki “pay sahiplerinden birinin” ibaresi bireysel olarak tek bir paya malik ortağı kastetmektedir. Oysa birden fazla kişi tek bir paya sahipse, bunların müştereken bu davayı açmaları gerekir. Kanun koyucunun TTK 400/I’de düzenlemiş olduğu, “Bir hisse senedinin birden fazla sahibi bulunduğu takdirde bunlar, şirkete karşı haklarını ancak müşterek bir mümessil vasıtasıyla kullanabilirler.” biçimindeki hüküm de burada uygulanamaz. Çünkü buradaki “şirkete karşı hak” tabirinden kasıt, tasfiye memurunun azli gibi mahkemede kullanılan haklar değil, aksine örneğin kar payı alma ve özellikle de oy kullanma gibi (ayrıca bu husus oy hakkı bakımından TTK 373/II’de açıkça ve ayrıca ifade edilmiştir) ortaklık içi haklardır.

Buna karşılık mahkemede kullanılacak haklar bakımından, böyle tek bir paya malik ortaklar arasında bir dava arkadaşlığının söz konusu olduğu kabul edilmelidir. Hatta burada maddi anlamda mecburi dava arkadaşlığı vardır. Çünkü bu pay sahipleri arasındaki hukuki ilişki son derece sıkıdır. Bölünemeyen bir hak mevcuttur ve müşterek pay sahibi sıfatıyla, onların birlikte dava açması gerekir<sup>36</sup>.

#### **bb. İntifa Hakkı Sahibi**

Payın üzerinde intifa hakkı olsa da, pay sahibinin tasfiye memurunun azli için başvuru yetkisi devam eder. Çünkü tasfiye memurunun şahsında bir haklı nedenin ortaya çıkması durumunda, pay sahibinin onun azlindeki hukuki menfaati varlığını sürdürmektedir. Gerçekten de tasfiye memuru tarafından belirlenen tasfiye sonucuna katılma hakkı, pay sahibine ait olduğu için, bu hakkı belirleyen tasfiye memurlarının doğru çalışmasında onun önemli bir menfaati bulunmaktadır. Eğer haklı nedenlerle tasfiye memurlarının iyi çalışmayacağı ortaya çıkmışsa, pay sahibinin mahkemeye başvurarak onların azlini isteyebilecekleri kabul edilmelidir.

Keza, tasfiye aşamasında intifa hakkı sahibinin hukuki menfaati de devam etmektedir. Çünkü, her ne kadar tasfiye payı pay sahibine ait ise de, bu bir ikame değer olup, böyle ikame değerler üzerinde de intifa hakkı sürer (MK 798/II)<sup>37</sup>. Dolayısıyla intifa hakkı sahibinin ortaklık tasfiye aşamasına girse

<sup>36</sup> Tasfiye memurunun azli davasının görülmesi sırasında da, dava açan pay sahibi, sahip olduğu tek payı kısmen de olsa üçüncü bir kişiye devredebilir. Pay üzerinde müşterek hak tesisini engelleyen her hangi bir düzenleme yoktur (Bu hususta bk. **Kendigelen**, Domaniç’e Armağan, s.311, dn. 9). Bu durumda artık azil davasının paydaşlarca mecburi dava arkadaşlığı şeklinde birlikte yürütülmesi gerekir.

<sup>37</sup> Bu hususta bk. **Kendigelen**, **Abuzer**: Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İst. 1994, s.192.

bile, tasfiye sonucunun doğru belirlenmesinde ve bu tasfiye sonucunu belirleyecek olan tasfiye memurlarının da gerektiği gibi hareket etmesinde hukuki yararı vardır. Bu nedenle intifa hakkı sahibinin de, haklı nedenlerin mevcudiyeti halinde mahkemeye başvurarak tasfiye memurunun azlını istemesi mümkün olmalıdır<sup>38</sup>.

Eğer birden fazla pay sahibi ve intifa hakkı sahibi tarafından dava açılmışsa, bu açılan davaların birleştirilmesi gerekir<sup>39</sup>.

#### *cc. Rehin Hakkı Sahibi*

Pay üzerinde bir rehin hakkı kurulmuşsa, bu rehin hakkı ortaklığın tasfiyesi durumunda kendiliğinden sona ermez. Aksine tasfiye payı üzerinde de devam eder. Özellikle burada intifa hakkına ilişkin MK 798/II düzenlemesinin kıyasen uygulanması düşünülebilir<sup>40</sup>. Bu varılan sonuç isabetlidir. Çünkü tasfiye payı, ikame bir değer niteliğinde olup, bu şekildeki ikame değerler üzerinde rehinin devam etmemesi için haklı bir neden bulmak güçtür.

TTK 360/III-1 düzenlemesi kıyasen uygulanmak suretiyle, tasfiye halinde tasfiye memurunun azli için dava hakkının kural olarak malike ait olduğu kabul edilmelidir. Çünkü TTK 442/II'de bir pay sahipliği hakkı söz konusudur. Nasıl ki, oy hakkı, iptal davası açma ya da bilgi alma hakkı gibi, pay sahipliği hakları malike aitse, bu nitelikte bir hak olan tasfiye memurunun azlını isteme hakkı da malike aittir<sup>41</sup>.

Ancak tasfiye payı üzerinde rehin hakkı devam ettiğinden, tasfiye payının doğru bir şekilde belirlenmesinde, rehin hakkı sahibinin önemli menfaatleri söz konusudur. Şayet tasfiye memurlarının azli için haklı sebepler ortaya çıkmış, örneğin tasfiye memurları tasfiyeyi kötü idare ediyorlar, ancak buna rağmen pay sahibi TTK 442/II'deki hakkını kullanmaya yanaşmıyorsa, böyle bir olumsuz tutuma karşı rehin hakkı sahibinin ne yapabileceği önemli bir sorundur. Bu durumda MK 961/I düzenlemesini biraz geniş yorumlayarak, rehin hakkı sahibi için bir çıkış yolu bulunabilir. Gerçekten de MK 961/I'de

<sup>38</sup> Doktrinde de menfaatler dengesini gerekçe göstererek azil için başvuru hakkını hem intifa hakkı sahibine hem de pay sahibine tanıyan Yazarlar vardır. Bu hususta bk. **Karahan**, s.92.

<sup>39</sup> Birden fazla açılacak davanın birleştirileceğine ilişkin bk. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.791, No. 1572 d; **Doğanay**, s.1156; **Karahan**, s.92.

<sup>40</sup> Bu hususta bk. **Göksoy, Y. Can**: Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Ank. 2001, s.243-244 ve özellikle orada dn. 692.

<sup>41</sup> Rehin hakkı sahibinin tasfiye memurunun azli davası açma hakkı bulunmadığına ilişkin bk. **Karahan**, s.92.

getirilen kuraldan anlaşıldığına göre, rehin veren rehnettiği hak ve alacağı özenli bir idareci gibi yönetmek zorundadır. Gerçi böyle bir özenli yönetim ilkesini kanun MK 961/I'de sadece rehnedilmiş alacağın muacceliyet ihbarı ve tahsili bakımından düzenlemiştir. Kanaatimizce bu temel ilke, böyle sınırlı bir şekilde geçerli olarak kabul edilemez. Aksine, alacak rehni sözleşmesinin bütününe hakimdir. Bu şekilde MK 961/I geniş olarak yorumlandığında, rehinli pay sahibinin iyi bir idare gerektirdiğinde, TTK 442/II'deki hakkı kullanması gerekir. Şayet bunu yapmazsa, rehin hakkı sahibi MK 961/I'de belirtildiği üzere, onu bu davayı açmaya zorlayabilir. Yani ondan gerektiğinde tasfiye memurunun azli için dava açmasını isteyebilir. Eğer bu isteği pay sahibi haksız bir şekilde yerine getirmezse, rehin hakkı sahibi BK 97/I gereğince, mahkemeye başvurarak kendisine tasfiye memurunun azli davası açması için yetki verilmesini talep edebilir<sup>42</sup>. Tasfiye memurunun azli için açılacak bu davanın masraflarının da, bizzat pay sahibince karşılanması gerekir. O halde sonuç olarak dava hakkının pay sahibinde olduğu, ancak istisnaen rehin hakkı sahibinin de mahkemeden aldığı yetkiye dayanarak azil davasını açabileceği kabul edilmelidir<sup>43</sup>.

#### **b. Davalı**

Azil davasının kime karşı açılacağı hususu tartışmalıdır. Doktrinde bazı Yazarlar ve Yargıtay davanın azledilecek tasfiye memuruna karşı açılması gerektiğini söylemektedirler<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> Nitekim **Köprülü/Kaneti** de, bir yerde, rehin hakkı sahibinin, iyi bir yönetimin gerektirdiği tedbirleri almak, özellikle alacağın muacceliyetini ihbar etmek ve alacağı tahsil etmek konusunda, rehin vereni zorlayabileceğini, rehin veren bu istekleri yerine getirmezse, rehin hakkı sahibinin, bu istekleri yapmak için kendisine yetki verilmesini, BK 97/I gereğince hakimden isteyebileceğini söylemektedirler (Bu hususta bk. **Köprülü, Bülent/Kaneti, Selim**: Sınırlı Ayni Haklar, 2. Baskı, İst. 1982-1983, s.460). Yazarların belirttiği bu esasın biraz geniş kapsamlı olarak anonim ortaklık payının rehininde de uygulanmaması için haklı bir neden bulunmamaktadır.

<sup>43</sup> Ayrıca rehin hakkı sahibi, pay sahibinin vaktinde dava açmayarak kendisini bir zarara uğratması durumunda, bu zararının tazminini de isteyebilir.

<sup>44</sup> Bu görüş için bk. **Erüreten**, s.481; **Karahan**, s.144; **Pulaşlı**, s.981. 11. HD, 15.6.1978, E. 3182, K. 3229: "...Tasfiye memurunun azline ilişkin davanın azli istenen tasfiye memuruna karşı açılması gerekir..." (**Eriş**, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1369; **Eriş**, AŞ, s.730, No. 2; **Başbuğoğlu, Tarık**: Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, Açıklamalar-İçtihatlar, C. I, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak Hukuku, Ank. 1988, s.660, No. 696; **Kiper, Osman**: Uygulamada Ticaret Şirketleri, İst. 1996, s.499, No. 62; **Doğanay**, s.1156, dn. 937).

Ancak bu görüşe katılmak güçtür. Çünkü burada azli istenen tasfiye memurları ortaklığın tasfiye memurları, yani onun organıdır. Dolayısıyla ortada bir tüzel kişilik vardır. Kaldı ki burada mahkeme tarafından müdahale edilen ve sona erdirilen hukuki ilişki, ortaklıkla tasfiye memuru arasındaki sözleşme ilişkisidir. Bu nedenlerle ortaklığa karşı dava açılmalıdır<sup>45</sup>. Bu davada ortaklığı istisnai olarak yönetim kurulu temsil edecektir (TTK 440/I). Ancak yönetim kurulu tasfiye memuru sıfatıyla hareket ediyorsa (TTK 441/I), bu halde -TTK 341'deki çözüme benzer olarak- azil davasında ortaklığı denetçilerin temsil etmesi düşünülebilir.

Fakat azli istenen tasfiye memurlarının da bu davaya ortaklığa yardımcı olarak fer'i müdahil sıfatıyla katılması mümkündür. Çünkü tasfiye memurlarının hukuki durumu azil davasının kaybedilmesi durumunda, bu dava sonunda verilen hükümden olumsuz şekilde etkilenecektir. Dolayısıyla tasfiye memurlarının HUMK 53 vd. hükümlerine göre, davaya fer'i müdahil olarak katılmakta hukuki yararı olduğunu kabul etmek gerekir<sup>46</sup>.

### **B. AZLİN ŞARTI: HAKLI SEBEP**

Kanun koyucu TTK 442/II'de mahkemece tasfiye memurlarının azledilmesini haklı sebeplerin olmasına bağlamıştır<sup>47 48</sup>. Haklı sebep kavramından ne

<sup>45</sup> Aynı yönde bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 5; **Funk**, Art. 741, No. 3; **Meier, Robert**: Das Schweizerische Aktiengesellschaft, Zürich 1989, s.215, No. 176; **Schlupe**, s.199; **Meier-Hayoz**, s.218; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, s.854, No. 45; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.165; **Arslanlı**, s.212, dn. 30; **İzmirli**, s.51; **Doğanay**, s.1157, ancak krş. s.1156.

Doktrinde **Çevik** ise bir eserinde, tasfiye memurunun dava dilekçesinde davalı olarak gösterilmesinin şart olmadığını söylemektedir (**Çevik, Orhan Nuri**: Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, 3. Baskı, Ank. 1994, s.587). Ancak Yazar bu durumda kimin davalı olması gerektiğine ilişkin bir açıklamada bulunmamaktadır.

<sup>46</sup> Fer'i müdahalede hukuki yarar şartına ilişkin genel olarak bk. **Pekcanitez, Hakan**: Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, İzmir 1992, s.82 vd.

<sup>47</sup> Bu şekilde ortaklık idarecilerinin haklı nedenlerle azli Türk Hukukuna yabancı değildir. Örneğin kanun koyucu BK 529'da adi ortaklıklar için bir düzenleme getirerek, haklı sebeplerin mevcudiyeti halinde ortaklık sözleşmesiyle idare hakkının verildiği ortağın yetkilerinin kaldırılabilirliğini veya sınırlanabilirliğini düzenlemiştir. Ayrıca kanun bir adım daha ileri giderek, hangi nedenlerin haklı sebep sayılacağına örnekler de vermektedir. Buna göre, idareci ortağın görevlerini fahiş bir şekilde ihmal etmesi ya da iyi idare için gereken ehliyeti yitirmesi haklı sebep olarak sayılmıştır.

Keza benzer bir düzenleme kolektif ortaklıklar bakımından TTK 161'de yer almaktadır. Bu düzenlemede de, ortaklık ana sözleşmesiyle atanan idareci ortağın, ortaklardan birinin talebi üzerine, haklı sebeplerle ve mahkeme kararıyla azledilebileceği veya idare yetkisinin



anlaşılması gerektiği hususunda kanuni düzenlemede (yani TTK 442/II 'de) bir açıklık bulunmamaktadır. Esasen haklı sebep kavramına ilişkin genel bir tanım vermek de güçtür. Çünkü haklı sebep, her hukuki ilişkinin ve her somut olayın özelliklerine göre değişen, nispi bir kavramdır. Dolayısıyla kanun koyucunun bu kavramı tanımlamak yerine, hakimin taktirine bırakması isabetli bir tutumdur. Ancak yine de doktriner bakımdan haklı sebep kavramına ilişkin genel bir tanım getirilebilir. Buna göre haklı sebep, hukuki ilişkinin sürdürülmesini, objektif iyi niyet kuralları gereğince çekilmez hale getiren ve yenilik doğurucu bir ihbar ya da dava yoluyla hukuki ilişkinin sona erdirilmesi yetkisinin kullanılmasını adil gösteren hukuki bir olgudur<sup>49</sup>.

Tasfiye memurları bakımından haklı sebep TTK 442/II ile azil nedeni olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten de yukarıdaki tanım dikkate alındığında tasfiye memurlarının azli bakımından haklı sebep, bir tasfiye memurunun güvenilirliğinde ve ehliyetindeki itimatı sarsan bütün olaylardır. Mevcut bir neden dolayısıyla tasfiye memurunun tasfiyeyi doğru bir şekilde idare edemeyeceği sonucuna varılıyorsa, haklı sebebin mevcudiyeti kabul edilmelidir. Yani diğer bir anlatımla, ileri sürülen nedenler dikkate

---

sınırlanırabileceği belirtildikten sonra, vazifenin yerine getirilmesinde basiretsizlik, ağır ihmal ve idarede iktidarsızlık gibi haller haklı nedenlere örnek olarak gösterilmiştir. Bu düzenleme sözleşmeyle atanan limited ortaklık ortak müdürlerinin azlinde de uygulama alanı bulur (TTK 543).

Ayrıca, kanun koyucu kolektif ortaklıklarda tasfiye memurlarının azlinde ve yetkilerinin sınırlandırılmasında haklı nedenlerin varlığını aramaktadır (Bk. TTK 213-216 ve 221. Bu düzenlemeler TTK 267 gereğince adi komandit ortaklıklarda da uygulama alanı bulur).

Bu örnek olarak belirtilen düzenlemelerden ilk ikisi (BK 529 ve TTK 161), hangi nedenlerin idarecilerin azlinde haklı sebep olarak sayılabileceği hususunda bize ipuçları vermektedir. Bu nedenle özellikle hangi davranışların haklı neden teşkil ettiği hususunda TTK 442/II'nin yorumlanmasında dikkate alınması yerinde olur.

<sup>48</sup> Yargıtay da bazı kararlarında, eğer haklı nedenler varsa mahkemenin tasfiye memurunu azledebileceğini belirtmektedir. Bu kararlar için bk. 11. HD, 25. 3. 1980, E. 1496, K. 1545 (Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1369; ayrıca aynı karar bu eserin 1376-1377. sayfalarında tekrar yayınlanmıştır. Bu karar için ayrıca bk. Eriş, AŞ, s.730, No. 3). Benzer bir karar için bk. TD, 5. 11. 1971, E. 4942, K. 6765 (Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1368-1369; Eriş, AŞ, s.730, No. 1). Her ne kadar bu son karar kooperatiflerle ilgili ise de, 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun 98. maddesinin yaptığı atıf nedeniyle, TTK 442/II bu tür ortaklıklarda da uygulama alanı bulur.

<sup>49</sup> Bu hususta bk. Çamoğlu, s.25, ayrıca s.78.

alındığında, artık tasfiye memurundan görevini doğru bir şekilde icra etmesi beklenemiyorsa, azil için haklı bir neden mevcut demektir<sup>50</sup>.

Haklı nedenin mutlaka azledilecek tasfiye memurunun şahsında ortaya çıkması gerekir. Ancak haklı nedenlerin ortaya çıkmasında tasfiye memurunun kusuru şart değildir<sup>51</sup>. Yani tasfiye memuru, haklı nedenin kusuru olmaksızın meydana geldiğini ileri sürse bile, yine de azledilmekten kurtulamaz. Ancak tasfiye memurunun haklı nedenin ortaya çıkmasında kusuru varsa, örneğin kendisine kanunen yüklenilen görevleri kusurlu olarak yerine getirmemişse, bundan dolayı kendisinin ortaya çıkan zararları tazmin yükümü, yani sorumluluğu söz konusu olur (TTK 450 atfı nedeniyle TTK 224).

Haklı nedenin mevcut olup olmadığı hususu bir taktir sorunudur<sup>52</sup>. Azil için haklı bir nedenin mevcudiyetini, azil talebinde bulunan pay sahibinin ispat etmesi gerekir<sup>53</sup>. Eğer mahkeme haklı bir nedenin mevcut olduğuna kanaat getirirse, tasfiye memurunu azletmek zorundadır.

<sup>50</sup> Bu çerçevede Hüffer'e göre, görevdeki tasfiye memurlarının faaliyetlerinden dolayı, tasfiye amacını tehlikeye düşüren mahzurlar ortaya çıkması rizikosunun bulunup bulunmaması, haklı sebebin mevcudiyeti bakımından belirleyici bir fonksiyona sahiptir (Bu hususta bk. § 265, No. 8 ve ayrıca Münc. Komm, § 265, No. 18). Teichmann/Köhler'e göre haklı sebep, azil için başvuranlardan, atanmış olan tasfiye memurlarının görevde bırakılmasının beklenemeyeceği, maddi bir durumdur (bk. Teichmann, Robert/Köhler, Walter: Aktiengesetz, 3. Auf, Heidelberg 1950, § 206, No. 4). Meier-Hayoz'a göre haklı sebep ise, bütün durumlar dikkate alındığında, tasfiyenin doğru bir şekilde icrası beklenemiyorsa, söz konusu olur (s.216). Ayrıca bu sonuncu Yazarla aynı görüşte bk. Schlupe, s.199.

<sup>51</sup> Bu hususta bk. Funk, Art. 741, No. 2; Schlupe, s.199; Meier-Hayoz, s.217; Bürgi/Nordmann-Zimmermann, Art. 741, No. 8; Wiedemann, § 265, No. 8; Godin/Wilhelmi, § 265, No. 10; Baumbach/Hueck, A/Hueck, G, § 265, No. 4; Kraft, Kölner Komm, § 265, No. 27; Hüffer, Münc. Komm, § 265, No. 18; Hüffer, § 265, No. 8; Doğanay, s.1158.

Nitekim kanun koyucu da gerek BK 529 ve gerekse TTK 161'de yöneticilerin yetkilerinin kaldırılması bakımından haklı neden teşkil edecek hallerde verdiği örneklerde, haklı sebebin oluşması için kusurun zorunlu bir unsur olmadığına açıkça işaret etmektedir. Bu çerçevede BK 529 da yer alan, "iyi idare için lazım olan ehliyetin" yitirilmesi ve TTK 161'de yer alan, idarede "basiretsizlik" ve "iktidarsızlık" halleri, çoğunlukla kusuru gerektirmeyen nedenlerdir (Kollektif ortaklıklar bakımından aynı yönde bk. Çamoğlu, s.81).

<sup>52</sup> Aynı yönde bk. Godin/Wilhelmi, § 265, No. 7.

<sup>53</sup> Bu hususu Yargıtay da bir kararında (11. HD, 1. 12. 1980, E. 5487, K. 5570), açıkça ifade etmektedir (Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1615). Bu karar her ne kadar limited ortaklıklarla ilgili ise de, TTK 552'nin atfı nedeniyle, limited ortaklıklarda da TTK 442 uygulama alanı bulduğundan, bu karar anonim ortaklıklar için de aynen geçerlidir.

Bu çerçevede ehliyetsizlik, kötü şöhret, diğer pay sahipleriyle husumet, hilekar ve yetkilerini kötüye kullanmaya ilişkin davranışlar, azil için haklı neden teşkil eder<sup>54</sup>. Yine tasfiye memurunun tutuklanması, askere alınması ya da hastalık gibi nedenlerle uzun süre ortaklıktan, dolayısıyla görevinden uzak kalacak ve tasfiyeyi sürüncemede bırakacak olması da azil için haklı nedenler arasındadır. Keza tasfiye memurunun kendisine kanunen verilen görevleri yerine getirmemesi, yani diğer bir anlatımla tasfiye memurunun işlemlerinde tasfiyenin icaplarına uygun davranmaması da, azil için haklı neden oluşturur<sup>55</sup>. Ayrıca tasfiye işlemlerinde tarafsızlık ile bağdaşmayacak, özellikle çoğunluğun veya bazı pay sahibi gruplarının çıkarlarını koruyan davranışlar da, haklı neden olarak kabul edilebilir<sup>56</sup>. Öte yandan fesih ve tasfiye edilen ortaklığın tasfiye memuru ve bu ortaklığın mameleki değerlerinin aktarıldığı yeni kurulan ortaklığın yönetim kurulu üyesi olarak çifte fonksiyon gösterme de, çoğu zaman tarafsızlığı zedeleyeceğinden, azil için haklı bir sebep teşkil edecektir<sup>57</sup>. Yine, tasfiye memuru olarak yönetim kurulunun görev yapması durumunda (TTK 441/I), onların idare faaliyetlerine karşı haklı güvensizlik ya da dürüst olmayan tutumları, azil için haklı neden oluşturur. Ancak bu esnada onların bilhassa tasfiye öncesi faaliyetleri dikkate alınmak zorundadır<sup>58</sup>.

Azil için bu belirtilen hallerin uygulamaya ışık tutacağı muhakkaktır. Gerçekten de belirtilen bütün bu nedenler, tasfiye memurunun azlini haklı göstermektedir. Ancak her somut olayın koşulları ve menfaat dengesi

---

Doktrinde de ispat bakımından aynı görüşü savunan Yazarlar vardır. Bu hususta bk. **Arslanlı**, s.212; **Karahan**, s.93; **İzmirli**, s.52.

<sup>54</sup> Bu örnekler için genel olarak bk. **Funk**, Art. 741, No. 2; **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 9; **Meier**, s.214, No. 376; **Schucany**, E: Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht, 2. Auf, Zürich 1960, Art. 741, No. 2; **Wiedemann**, § 265, No. 8; **Hüffer**, § 265, No. 8; **Hüffer**, Münc. Komm, § 265, No.18; **Kraft**, Kölner Komm, § 265, No.27; **Çevik, Orhan Nuri/Azık, Kenan**: Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ank. 1971, s.259; **Çevik, Orhan Nuri**: Anonim Şirketler, Ank. 1988, s.1113; **Çevik, Ltd. Ş.**, s.587; **Arslanlı**, s.212; **Doğanay**, s.1157-1158; **Karahan**, s.94.

<sup>55</sup> Bu hususta bir Yargıtay kararı için bk. 11. HD, 16.3.1984, E. 1984/735, K. 1984/1505 (**Başbuğoğlu**, s.660-662, No. 697; **Eriş**, AŞ, s.742-743, No. 4; **Domaniç, Hayri**: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, İst. 1988, s.1478; **Doğanay**, s.1157, dn. 938; **Çevik, Ltd. Ş.**, s.587).

<sup>56</sup> Bu hususta bk. **Hüffer**, § 265, No. 8; **Hüffer**, Münc. Komm, § 265, No.18; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.791, No. 1572 d; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.165; **Pulaşlı**, s.981.

<sup>57</sup> **Honsell/Vogt/Watter (Stäubli)**, Art. 740/741, No. 11.

<sup>58</sup> Bu hususta bk. **Baumbach/Hueck, A/Hueck, G**, § 265, No. 4

bakımından ayrı ayrı değerlendirilmesi ve her olaydaki bütün olguların göz önünde tutulması gerekir<sup>59</sup>. Şüphesiz uygulamada karşımıza çıkacak olan olaylar, çoğu kez yukarıdaki gibi, ayrıntılardan soyutlanmış ve yalın bir şekilde ve de tek bir nedene dayalı olarak karşımıza çıkmayacaktır. Tam tersine olağan durum, bu nedenlerin aynı olayda birlikte ve iç içe görünmeleridir. Bu gibi hallerde hakim, nedenleri ayrı ayrı değil, olayın bütünlüğü içerisinde hep birlikte değerlendirmelidir. Özellikle bazı olaylarda, her biri bağımsız olarak azil için haklı neden teşkil etmeyen durumlar, hep birlikte bu düzeye ulaşabilirler<sup>60</sup>.

## II. TASFİYE MEMURUNUN MAHKEMECE ATANMASI

### A. ATAMANIN ŞARTI, KAYYIM ATANMASI VE GENEL KURULCA ATAMA SORUNU

#### 1. Atamanın Şartı

Kanun koyucu TTK 442/II'de "Azil" kenar başlığı altında<sup>61</sup> tasfiye memurunun hakim tarafından seçimini, istisnai bir düzenleme olarak kabul etmiştir. Bu düzenlemeye göre, hakim tarafından bir tasfiye memuru atanabilmesi için temel şart, önceki tasfiye memurunun yine onun tarafından azledilmiş olmasıdır<sup>62</sup>. Hatta mahkeme azil kararı vermeden, bir başka kimseyi mevcut tasfiye memurları yanında tasfiye memuru olarak da atayamaz. TTK 442/II sadece azille bağlantılı olarak bir atama yetkisi tanımıştır<sup>63</sup>.

<sup>59</sup> Bu hususta **Baumbach/Hueck, A/Hueck, G** de, önceden neyin haklı bir sebep olduğunun genel olarak söylenemeyeceğini, aksine olayın özelliklerine bakılması gerektiğini söylemektedirler (§ 265, No. 4).

<sup>60</sup> Bu hususta bk. **Çamoğlu**, s.54.

<sup>61</sup> Her ne kadar TTK 442'nin kenar başlığı, "Azil" den söz ediyorsa da, bu düzenlemede sadece azilden değil, aynı zamanda tasfiye memurunun mahkemece atanmasından da söz edilmektedir. Bu nedenle yanıltıcı olan kenar başlığın, değiştirilmesi isabetli olur.

<sup>62</sup> Bu hususta aynı yönde bk. **Schluep**, s.198; **Meier-Hayoz**, s.215; **Schucany**, Art. 741, No. 1; **Arslanlı**, s.207; **Doğanay**, s.1156; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.790, No. 1572 d; **İzmirli**, s.39.

Alman Hukukunda ise, böyle azil ve atama arasında zorunlu bağlantı yoktur. Dolayısıyla azil söz konusu olmaksızın da haklı sebeplerin varlığı halinde mahkemece tasfiye memuru atanabilir (Bu hususta bk. ve krş. **Hüffer**, Münch. Komm, § 265, No. 18).

<sup>63</sup> Aynı yönde bk. **Schluep**, s.198; **Meier-Hayoz**, s.215.

Mevcut bu bağlantı nedeniyle pay sahipleri bir tasfiye memurunun azli için talepte bulunmuşlarsa, bu durum yeni bir tasfiye memuru atanması için de yeterlidir. Ayrıca onların yeni tasfiye memuru atanmasını talep etmelerine gerek yoktur. Diğer bir anlatımla böyle bir azil talebi, atama talebini de kapsayıcı niteliktedir. Mahkeme gerekiyorsa, talep olmasa bile, azlettiği tasfiye memurlarının yerine yenilerini atayabilir.

## 2. Kayyım Atanması

Yine mevcut bu bağlantı ve genel bir yetki tanınmaması nedeniyle, herhangi bir sebeple sona ermiş bir anonim ortaklıkta, bütün idare ve tasfiye organlarının mevcut olmaması ve genel kurulun toplanamaması durumunda, TTK 442/II gereğince, mahkemeye doğrudan başvurularak tasfiye memuru atanması olanağı bulunmamaktadır. Bu durumda yapılacak olan işlem MK 427/4'e dayanarak ortaklığa bir yönetim kayyımı<sup>64</sup> atanması için asliye ticaret mahkemesine<sup>65</sup> başvuraktır. Zira bu halde organ eksikliği söz konusudur<sup>66</sup>.

<sup>64</sup> Burada atanan yönetim kayyımı MK 426'da düzenlenen temsil kayyımından farklıdır. Temsil kayyımı MK 426'da sayılan durumlardan da anlaşıldığı gibi, bir kişinin belirli bir veya birkaç işini görmek için atanır. Buna karşılık MK 427'de düzenlenen yönetim kayyımı, yönetimsiz kalan mallar için gerekli tedbirleri almak üzere atanmaktadır. Ancak yönetim kayyımının da temsil yetkisi vardır. Hatta bu yetkisinin temsil kayyımının yetkisinden daha geniş kapsamlı ve genel olduğu söylenebilir.

<sup>65</sup> Ticaret ortaklıklarına kayyımın Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından atanması gerektiğine ilişkin bk. 11. HD, 10. 6. 1988, E. 1988/65, K. 1988/3848 (YKD 1988, C. XIV, s.1390-1391).

<sup>66</sup> Aynı yönde bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 740, No. 19 ve ayrıca 741, No. 20; **Schucany**, Art. 741, No. 5.

Karşı görüş için bk. **Meier-Hayoz**, s.216. Yazara göre, özel durumların mevcudiyeti halinde öncelikle bir azil yapılmaksızın da mahkemece atama söz konusu olabilir. Bilhassa kanunen atanan tasfiye memurları mevcut değil ve sözleşmeyle de bir tasfiye memuru seçilmemişse, pay sahiplerinden birinin başvurusu üzerine mahkemece tasfiye memuru atanmasının mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Yine **Arslanlı** da bir yerde, anonim ortaklığın yönetim kurulunun bulunmaması ya da genel kurulun toplanamaması nedeniyle feshedilmesi durumunda, feshe karar veren mahkemenin tasfiye işlerini yürütecek organlar bulunmadığından, tasfiye memuru da tayin etmesi gerektiğini belirtmektedir (s.207-208). Bu son Yazarla aynı yönde bk. **Çevik**, AŞ, s.1111; **Çevik/Azık**, s.257. Yine **İzmirli** de, anonim ortaklığın yönetim organının mevcut olmaması ya da genel kurulun toplanamaması sebebiyle feshedilmesi durumunda, mahkemenin tasfiye memuru atayabileceğini söylemektedir. Çünkü bu durumda Yazara göre, anonim ortaklık tasfiye işlerini bizzat veya seçim yoluyla yürütebilecek organlara sahip değildir (s.40-41). Bu sonuncu Yazarla benzer kanaatte **Karahan**, s.89.

Böyle bir yönetim kayyımı atanması için, ilgililer (özellikle pay sahipleri ve ortaklık alacaklıları) başvurabileceği gibi, vesayet makamı da re'sen kayyım atayabilir.

Artık bu şekilde atanan yönetim kayyımı tarafından tasfiyenin gerçekleştirilmesi gerekir. Yönetim kayyımı atanmış olduğu ortaklığın tasfiyesi için gereken olağan işlemleri tek başına -sanki bir tasfiye memuru gibi- gerçekleştirebilir. Olağanüstü işlemleri (örneğin aktiflerin toptan satışı gibi (TTK 443/II) yapabilmek için, kayyım atanan anonim ortaklıktan özel yetki alması ve çoğunlukla o bu yetkiyi verecek durumda olamayacağından vesayet

---

Yargıtay da bazı kararlarında, tasfiye organı bulunmayan hallerde, ortaklardan birinin başvurusu durumunda, mahkemece tasfiye memuru atanabileceğini belirtmektedir. Bu hususta bk. 11. HD, 16. 12. 1986, E. 1986/6199, K. 1986/6881: "... Her ne kadar şirket ana sözleşmesinde tasfiye işleminin yönetim kurulunca yapılacağı şeklinde hüküm mevcut ise de, yönetim kurulu üyelerinin bu görevi yapamayacaklarını açıklamış olmalarına nazaran, şirket ortağının talebi üzerine mahkemece tasfiye memuru tayininde kanuna aykırı bir yön yoktur ...". (Doğanay, s.1153, dn. 933; Eriş, AŞ, s.727, No. 3; Çevik, Ltd. Ş, s.588). Çok açık olmamakla birlikte başka bir karar için bk. 11. HD, 17. 3. 1987, E. 283, K. 1516 (Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1362; Eriş, AŞ, s.720, No. 1). Keza ETK zamanında verdiği bir kararında da Yargıtay aynı görüşü savunmuştur. Bu karar için bk. TD, 1. 10. 1945, K. 1945/1907 (Doğanay, s.1153, dn. 932; kararın tam metni için bk. Arıç, M. Şahap: Yargıtay İçtihatlarına Göre Haşiyeli Türk Ticaret Kanunu, İst. 1946, s.200-201). Oysa TTK ve ETK arasında bu açıdan herhangi bir fark bulunmamaktadır (Bu hususta bk. yuk. dn. 6).

Hatta doktrinde bir adım daha ileri giderek, ortaklığın hükmen feshine karar verilen her durumda, mahkemenin fesih kararıyla birlikte tasfiye memuru atayabileceğini belirten Yazarlar da vardır (Bu hususta bk. Erüreten, s.481).

Belirtilen bu görüşlere katılmak güçtür. Metinde belirtilen görüş çerçevesinde yorum yapılması daha isabetlidir. Erüreten'in görüşüne ise katılmak olanaksızdır. Çünkü kanun sadece istisnai durumlarda mahkemeye tasfiye memuru atama yetkisi tanımıştır. Dolayısıyla TTK 442/II bu açıdan dar olarak yorumlanmalıdır. Kaldı ki hükmen feshine karar verilmiş olsa bile, tasfiye memurunun diğer usullerle, örneğin ana sözleşmeyle belirlenmiş olması ya da genel kurul kararıyla atanması mümkündür. Böyle bir belirleme olmasa bile, yönetim kurulu kanunen tasfiye memuru olarak seçilmiştir (TTK 441/I). Dolayısıyla bu hallerde atanan tasfiye memurları vardır. Mahkemece seçime gerek yoktur. Aksinin kabulü kanunun yapısına ve sözüne tamamen aykırı olur. Yani burada azil ve atamanın birbiriyle bağlantılı olarak düzenlendiği gözden kaçırılmamalıdır.

Kaynak İsviçre Hukukunda 1992 yılında yapılan bir değişiklikte, ortaklığın feshine hakim tarafından karar verilmişse, tasfiye memurunun hakim tarafından belirleneceği kabul edilmiştir (OR 740/IV). Dikkat edilirse hakime böyle bir yetki, orada ancak yasa değişikliğiyle verilmiştir. Bizde de böyle yasal bir düzenleme yapılmadıkça, hakimin, TTK 442/II'deki durum dışında tasfiye memuru atayamayacağı kabul edilmelidir.

makamından izin alması gerekir (MK 460). Bu şekilde kayyım ya da tasfiye memurları tarafından tasfiyenin gerçekleştirilmesi arasındaki fark, özellikle yapılan faaliyetin denetimi açısından ortaya çıkar. Kayyım tarafından yapılan işlemler, doğrudan vesayet makamlarının denetimi altındadır (MK 403/III ve 464). Oysa tasfiye memurlarının faaliyetleri, onlar mahkemece atanmış olsalar bile (TTK 442/II), denetçilerce incelenir ve denetlenir (TTK 353/b. 7). Kanun koyucu tasfiye memurlarının faaliyetlerinde -kayyımın faaliyetlerinin aksine- mutlak bir mahkeme denetimi öngörme-miştir<sup>67</sup>. Bu açıdan belki tasfiyenin kayyım tarafından gerçekleştirilmesi, pay sahipleri bakımından daha yararlıdır.

Yönetim kayyımlığı, kayyımın atanmasını gerektiren sebeplerin ortadan kalkması ya da kayyımın görevden alınmasıyla sona erer (MK 477/II). Örneğin genel kurulun toplanarak tasfiye memurları ataması durumunda vesayet makamları kayyımın görevine son verebilir. Yine tasfiyenin bitirilmesi de bir sona erme sebebidir (Kırş. MK 477/I). Kayyımın atanması ilan edilmiş ya da vesayet makamı gerekli görüyorsa, kayyımlığın sona ermesi de ilan edilmelidir (MK 478).

### 3. Genel Kurulca Atama Sorunu

Doktrinde bazı Yazarlar, tasfiye memurlarını atamanın genel kurulca yapılmasının hiçbir sakınca doğurmayacağı kesin olarak bilindiği hallerde, tasfiye memurlarını azleden mahkemece atama yapılamayacağını, bu durumlarda mahkemenin atama yetkisini genel kurula bırakması gerektiğini belirtmektedirler. Çünkü onlara göre tasfiyeye çoğunluğu temsil eden pay sahiplerinin iradesi hakimdir<sup>68</sup>.

<sup>67</sup> Her ne kadar ortaklar, haklı nedenle azil ve tasfiye memurunun sorumluluğu için mahkemeye başvurabilirlerse de (TTK 442/II ve 450, 224), bu durum kayyımın üzerindeki vesayet makamlarının denetimi ile aynı anlama gelmemektedir.

<sup>68</sup> Bu görüş için bk. **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.792, No. 1572. Bu Yazara göre, pay sahibince, hem görevden azil hem de atama isteğinde bulunulmuşsa, mahkemenin atamanın genel kurulca yapılmasının hiçbir sakınca doğurmayacağı kesin olarak bilindiği haller dışında, atamayı bizzat yapması gerekir. Yine **Arslanlı** da bir yerde, mahkemenin tasfiye memurunu azletmiş olsa bile, yenisini tayine mecbur olmadığını, duruma göre, genel kurulun pay sahiplerinin menfaatine uygun seçim yapmayacağı sabit olursa, hakimin tayin yetkisini kullanması gerektiğini belirtmektedir. Çünkü Yazara göre, anonim ortaklığın tasfiyesinde çoğunluğun menfaatleri hakimdir. Genel kurul usulüne uygun seçim yapabiliyorsa, mahkeme sadece azille yetinmelidir (s.207). Keza **Çevik**, mahkemenin genel kurulun toplanıp karar verecek durumda olması halinde de, isterse tasfiye memuru tayin edebileceğini, tayin etmezse azledilen tasfiye memurunun yerine

Ancak kanun koyucunun böyle bir ayırım yapmayı amaçladığı çok şüphelidir. Zira TTK 442/II'de hakim tarafından atama düzenlenmekte, yoksa hakimin genel kurulca seçime karar vermesinden söz edilmemektedir. Hakim, eğer haklı nedenler varsa, tasfiye memurlarını azletmeli ve -duruma göre- tasfiye yeni memurların atanmasını gerektiriyorsa, bizzat kendisi tasfiye memurlarını seçmelidir. Bu açıdan hüküm, mutlak olarak anlaşılmalıdır.

Kaldı ki "atamanın genel kurulca yapılmasının hiçbir sakınca doğurmayacağı kesin olarak bilindiği haller" bir ölçü olmak niteliğinden yoksundur. Zira genel kurulun nasıl bir atama yapacağı önceden belli değildir. Genel kurulda oylama yapılmadan, onun iradesinin nasıl oluşacağını evvelden tespit etmek olanağı yoktur. Şayet genel kurul çoğunluk iradesine bağlı bir tasfiye memuru atarsa, genellikle bu tasfiye memuru çoğunluğun menfaatine hareket ederek, tarafsız davranmayacağından (ki bu durum azil için haklı sebep teşkil eder), pay sahipleri tekrar onun da azli için mahkemeye başvuracaklardır. Bu olasılık işi uzatmaktadır<sup>69</sup>. Bu nedenle hakim, kendisine kanunen tanınan taktir yetkisini objektif olarak kullanmak suretiyle, gerekiyorsa uygun bir tasfiye memurunu derhal atmalı ve genel kurula işi bırakmamalıdır.

### **B. TASFİYE MEMURU ATAMADA HAKİMİN TAKTİR YETKİSİ**

Tasfiye memurlarının seçiminde hakim özgürdür. Bu özgürlük iki anlama gelmektedir: İlkin hakim azlettiği tasfiye memurunun yerine her zaman bir yenisini atamak zorunda değildir. Örneğin anonim ortaklığın iki tane tasfiye memurundan birini azleden hakim, yeni bir tasfiye memuru atamayı gerekli görmeyerek, tasfiyenin geri kalan tasfiye memurunca

---

genel kurul tarafından bir atama yapılacağını söylemektedir (Çevik, Ltd. Ş, s.585; Çevik, AŞ, s.1111; Çevik/Azık, s.257). Schucany de, mahkemenin sadece icap eden durumlarda tasfiye memuru atamak zorunda olduğunu, yani maddi durumdan genel kurulun tasfiyenin usulüne göre icra edilmesine ilişkin pay sahiplerinin menfaatine uygun bir seçim yapamayacağını ortaya çıkması halinde, mahkemece bir atamanın düşünülmesi gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre böyle bir durumun varlığı atama için başvuran pay sahiplerinin mahkemeye dava açmadan önce genel kurula başvurmaları, ancak bir sonuç elde edememeleri halinde mevcuttur. Bu halde artık atamanın mahkemece yapılması gerekir (Art. 741, No.3). Karahan da mahkemenin azil ile yetinip, tayin işini genel kurula bırakabileceğini söylemektedir (s.86).

<sup>69</sup> Nitekim doktrinde bazı Yazarlar da, azilden sonra yeni tasfiye memurlarının atanmasının tekrar genel kurula bırakılmasının işleri uzatabileceğini, dolayısıyla en isabetli yolun, azil halinde hakimin, genel kurula gitmeden yeni tasfiye memurunu ataması olduğunu söylemektedirler (Bu hususta bk. Ulusoy, Yılmaz: Mukayeseli Sermaye Şirketleri, Ank. 1974, s.599).



gerçekleştirilmesine karar verebilir. Yani hakim, ancak bir atama olmaksızın usulüne uygun bir şekilde tasfiye gerçekleşmeyecek ise, bir atama kararı vermek zorundadır. Bu durum TTK 442/II'nin lafzi yorumundan da ortaya çıkmaktadır.

Ayrıca hakim, atayacağı tasfiye memurunun şahsına ilişkin olarak da taktir yetkisine sahip olup, ortaklar veya üçüncü kişiler arasından tasfiye memuru seçebilir (TTK 450- TTK 212/III). Hatta TTK'da açık hüküm olmamakla birlikte, hakimin gerçek kişiler yanında bu iş için kurulmuş tüzel kişileri de tasfiye memuru olarak atayabileceğini kabul etmek gerekir<sup>70</sup>. Çünkü çoğu kez tüzel kişilerin tasfiye görevlerini üstlenmeleri, tasfiye işlemlerinin yürütülmesi bakımından pay sahipleri ve ortaklık alacaklıları için daha güven vericidir<sup>71</sup>. Ancak hakim, atayacağı tasfiye memurunun bağımsız, kabiliyetli ve tasfiye memurluğu için elverişli<sup>72</sup> ve de mümkün olduğunca fazla pay sahibinde güven uyandırması hususunda itina göstermeli, tasfiyenin sağlıklı yürütülmesi için bilhassa anonim ortaklık hesaplarından anlayan ve tasfiye konusunda uzman kişileri bu göreve atamaya dikkat etmelidir. Hatta bu niteliklere sahip halihazırdaki yönetim kurulu üyelerinin bile, hakim tarafından tasfiye memuru olarak seçilebilmeleri mümkündür<sup>73</sup>. Fakat dava

<sup>70</sup> Oysa Alman Hukukunda her türlü tereddüdü bertaraf etmek için, Akt. G. § 265/II'de tüzel kişilerin de tasfiye memuru olabilecekleri yasal olarak düzenlenmiştir. Buna karşılık bizde ve İsviçre Hukukunda bu hususta yasal düzenleme yoktur. Ancak buna rağmen doktrinde tüzel kişilerin de tasfiye memuru olabileceği kabul edilmektedir. Bu hususta bk. **Honsell/Vogt/Watter (Stäubli)**, Art. 740/741, No. 4; **Meier-Hayoz**, s.219; **Bürgi-Nordmann/Zimmermann**, Art. 740, No. 11; **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.793, No. 1574.

<sup>71</sup> **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ders Kitabı, s.793, No. 1574.

<sup>72</sup> Kanaatimizce, kimlerin tasfiye memurluğu için elverişli olduğunun tespiti hususunda TTK 315/II'den yararlanılabilir. Dolayısıyla hakim örneğin hırsızlıktan ya da dolandırıcılıktan mahkum birini tasfiye memuru olarak seçmemelidir.

<sup>73</sup> Gerçekten de yönetim kurulunun tamamının veya bazı üyelerinin aynı zamanda tasfiye memuru sıfatıyla hakim tarafından atanmasında yasal bir engel bulunmamaktadır. Hatta bazı durumlarda, yönetim kurulu üyeleri ortaklık faaliyetlerini daha yakından bildiklerinden, onların mahkemece azledilen tasfiye memurlarının yerine atanması daha isabetli olabilir. Kaldı ki kanun bile, sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla tasfiye memuru atanmaması durumunda, yönetim kurulu üyelerini tasfiye memuru olarak kabul etmiştir (TTK 441/I).

Ancak denetçilerin aynı zamanda mahkemece tasfiye memuru olarak atanıp atanmayacağı hususu tartışılabilir. Kanaatimizce bu soruya olumsuz yanıt vermek gerekir. Çünkü kanun koyucu TTK 353/I-7'de, denetçilere tasfiye işlemlerini denetleme yetkisi ve görevi vermiştir. Onların bu görevi tasfiye memurluğu ile bağdaşmaz. Kuşkusuz aynı zamanda

açan pay sahibinin atanacak tasfiye memuruna ilişkin şahsi önerileri hakimi bağlayıcı değildir<sup>74</sup>.

Ayrıca hakim, yapılacak işin mahiyetine dikkat etmek suretiyle, tasfiye memurlarının sayısını ve -kural olarak- ücretini de tespit etmelidir<sup>75</sup>. Aksi takdirde yönetim kurulu çok az ücret vermek veya vermemek suretiyle atamayı anlamsız kılabilir<sup>76</sup>.

Hakimin yetkisi sadece atamayla sınırlı olup<sup>77</sup>, atadığı tasfiye memuru üzerinde bir gözetim yetkisi bulunmadığı gibi<sup>78</sup>, ona tasfiyenin icrasına ilişkin

TTK 347/IV'deki kuralın da burada uygulanması düşünülebilir. Bu düzenleme gereğince, denetçiler aynı zamanda yönetim kurulu üyeliğine seçilemezler ve ortaklığın memuru olamazlar. Bu yasak yönetim kurulu üyeliğine benzeyen tasfiye memurluğunu da kapsar niteliktedir.

<sup>74</sup> Bu hususta bk. **Meier-Hayoz**, s.218; **Schlupe**, s.199, dn. 12; **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 17; **Funk**, Art. 741, No. 3; **Wiedemann**, §265, No. 8; **Hüffer**, Münc. Komm, § 265, No.22; **Kraft**, Kölner Komm, § 265, No.22. Keza 1937 tarihli Akt. G döneminde yazan **Teichmann/Köhler** de bir yerde, hakimin azil isteyenlerin şahsi önerileri ile bağlı olmadığını söylemektedirler (§ 206, No. 4).

<sup>75</sup> Ancak ortaklık ana sözleşmesinde tasfiye memuru için yeterli ücret tespit edilmişse, mahkemenin ayrıca tasfiye memurlarının alacağı ücreti belirlemesine gerek yoktur. Buna karşılık ana sözleşmede belirlenen ücret yapılacak işe oranla yeterli değilse, mahkemenin bizzat kendisinin tasfiyenin sağlıklı ve tüm ortaklar, alacaklılar ile ortaklık yararına yürütülebilmesi için, atadığı tasfiye memurlarının ücretini belirlemesi isabetli olur. Bu belirleme esnasında mahkeme, tasfiyesi gereken ortaklığın iş hacmi, yapılacak işlerin mahiyeti ve tasfiye memurlarının böyle bir ortaklığın tasfiyesi için sarf edecekleri mesaieleri dikkate almalıdır (Mahkemenin ücretin belirlenmesi esnasında dikkate alınması gereken kriterlere ilişkin olarak bk. HGK, 8. 6. 1988, E. 1988/11-203, K. 458 (**Eriş**, AŞ, s.726, No. 1).

Alman Hukukunda da mahkemece atanan tasfiye memurları § 265/IV gereğince, kendi faaliyetleri için ücret talep edebilirler. Eğer mahkemece atanan tasfiye memurları ve ortaklık ödenecek ücrete ilişkin olarak anlaşamazlarsa, ödenecek ücret mahkeme tarafından belirlenir. Yani -Alman Hukukunda- mahkemenin atadığı tasfiye memurunun ücretini hemen belirleme yetkisi yoktur. Bu düzenleme yönetim kurulunun ücretinin belirlenmesine ilişkin § 85'teki düzenleme ile uyumludur (Bu hususta bk. **Godin/Wilhelmi**, § 265, No. 9; ayrıca **Hüffer**, § 265, No. 10; **Henn**, s.711, No. 1462).

<sup>76</sup> Bu hususta bk. **Funk**, Art. 741, No. 3. Aksi yönde bk. **Meier-Hayoz**, s.219. Bu Yazara göre, hakim ortaklık ve tasfiye memuru arasındaki hukuki ilişkiye karışmamalı, özellikle ücretin tespitiyle ilgilenmemelidir.

<sup>77</sup> Bu hususta bk. **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, s.852, No. 28.

<sup>78</sup> Fakat kanaatimizce bu hususu biraz dar olarak anlamak gerekir. Gerçekten de mahkemenin tasfiye memurunun yaptığı tasfiyeye yönelik işlemler üzerinde gözetim yetkisi bulunmadığı doğrudur. Ancak mahkemenin kendi atadığı tasfiye memurunun şahsı üzerinde

olarak talimatlar da veremez<sup>79</sup>. Bu açıdan diğer yollarla seçilen (TTK 441/I) ve hakim tarafından atanan tasfiye memurları arasında herhangi bir esaslı fark bulunmamaktadır.

Mahkeme tarafından tasfiye memuru seçildikten sonra, tasfiyenin bu memurlarca gerçekleştirilmesi gerekir. Bu durumda genel kurulun artık tasfiye memuru atama yetkisi ortadan kalkar. Diğer bir anlatımla, genel kurul hakim tarafından atanan tasfiye memurları ile birlikte görev yapması için yeni tasfiye memurları seçemez<sup>80</sup>.

### C. TESCİL VE İLAN

Atanan tasfiye memurunun ticaret siciline tescil ve ticaret sicil gazetesinde ilan edilmesi gerekir. Kural olarak TTK 441/II hükmü tescil ve ilan görevini yönetim kuruluna vermiştir. Ancak TTK 442/II bu kurala bir istisna getirerek, mahkemece atanan tasfiye memurlarının kendilerini tescil ve ilan ettirmeleri gerektiğini düzenlemektedir<sup>81 82</sup>. Buradaki tescil açıklayıcı niteliktedir<sup>83</sup>. Tasfiye memurluğu sıfatı tescilden önce, atanan tasfiye memurunun görevi açık ya da örtülü olarak kabul etmesiyle birlikte doğar<sup>84</sup>. Ancak tasfiye memuru tescil ve ilan edilmedikçe, seçim üçüncü kişilere karşı

---

sınırlı da olsa gözetim yetkisinin varlığı kabul edilmelidir. Örneğin mahkeme kendi atadığı tasfiye memurunun istifa etmesi ya da bu tasfiye memurunun şahsında TTK 315/II'de belirtilen durumların ortaya çıkması (örneğin tasfiye memurunun dolandırıcılıktan ya da hırsızlıktan mahkum olması) veya ölümü halinde, onun yerine yenisini, her hangi bir ilgilinin başvurusu üzerine atayabilmelidir. Bu durumlarda artık TTK 442/II'deki koşullar aranmaz. Pay sahipleri yanında, yönetim kurulu ve denetçiler hatta alacaklılar da mahkemeye başvurarak yeni bir tasfiye memuru atanmasını isteyebilirler.

<sup>79</sup> Bu hususta bk. **Funk**, Art. 741, No. 3; **Meier-Hayoz**, s.219; **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 22; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, s.852, No. 28; **Schucany**, Art. 741, No. 5; **Karahan**, s.89.

<sup>80</sup> **Arslanlı**, s.208, dn. 17 a.

<sup>81</sup> Ticaret Sicil Tüzüğü'nün 65. maddesinin II. fıkrasında da, TTK 442/II'nin bu son cümle düzenlemesi ile paralel bir kural yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre de, mahkemece atanan tasfiye memurları tescili kendileri istemelidirler.

<sup>82</sup> Alman Hukukunda ise Alman Paylı Ortaklıklar Kanununun § 266/IV düzenlemesine göre, eğer tasfiye memuru mahkemece azledilmiş ve yerine yenisi atanmışsa, mahkeme tescil için kendisi resen bildirimde bulunmalıdır.

<sup>83</sup> **Karahan**, s.99; **Arslanlı**, s.208. Ayrıca **Honsell/Vogt/Watter (Stäubli)** de bir yerde buradaki tescilin açıklayıcı mahiyette olduğuna dikkat çekmektedirler (Art. 740/741, No. 9).

<sup>84</sup> Bu hususta bk. **Karahan**, s.99.

ileri sürülemez. Örneğin mahkeme kararıyla atanan tasfiye memuru kendisini tescil ve ilan ettirmese, azledilen tasfiye memurunun yaptığı işlemler ortaklığı bağlar<sup>85</sup>.

#### **D. MAHKEMECE ATANAN TASFİYE MEMURUNUN HUKUKİ DURUMU**

Hakim tarafından atanan tasfiye memuru, eğer kendisine verilen görevi kabul ederse, tasfiye memurluğunun üstlenilmesiyle yükümlenir<sup>86</sup>. Bu ihtimalde tasfiye memurunun hukuki durumunun ne olduğu hususuna ilişkin olarak doktrinde bazı Yazarlar, mahkemece atanan tasfiye memurlarının hukuki durumunun kanunen, sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla atanan tasfiye memurunun hukuki durumundan farklı olmadığı belirtmektedirler. Yani onlara göre, ortaklıkla tasfiye memurları arasında bir vekalet ilişkisi kurulmaktadır<sup>87</sup>. Bu görüş isabetlidir. Gerçekten de mahkeme burada ortaklığın yerine geçmekte (kaim olmakta) ve de ortaklık genel kurulu adına bir tasfiye memuru atamaktadır. Bu görevin tasfiye memuru tarafından kabul edilmesi ile de, ortaklık ile tasfiye memuru arasında BK 386- 398 hükümlerine tabi bir vekalet ilişkisi doğmaktadır.

#### **III. MAHKEMECE ATANAN TASFİYE MEMURUNUN AZLİ**

Mahkemece atanan tasfiye memurunun azli hususunda herhangi bir açık düzenlemeye TTK'da rastlanılmamaktadır. Doktrinde mahkemece atanan tasfiye memurunun genel kurulca azledilebileceğini söyleyen bazı yazarlar vardır. Örneğin **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, genel kurulun ancak oy birliğiyle karar alması halinde mahkemece atanan tasfiye memurlarının azlinin mümkün olabileceğini söylemektedirler<sup>88</sup>.

<sup>85</sup> Bu hususta bk. **Arslanlı**, s.208.

<sup>86</sup> Tasfiye memurluğu görevinin üstlenilmesi için kanuni bir yükümlülük mevcut değildir. Hakim tarafından atananlar da görevi kabul etmek zorunda değildir. Onlar mahkemenin atamasını kabul edebilecekleri gibi, reddetmekte de serbesttirler (**Meier-Hayoz**, s.219). Ancak hakim tarafından atanan tasfiye memurları seçimi kabul etmişlerse, tasfiye memurluğu görevinin üstlenilmesiyle yükümlenirler (Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 18; **Meier-Hayoz**, s.219).

<sup>87</sup> Bu hususta bk. **Funk**, Art. 741, No. 3; **Schlupe**, s.198-199; **Meier-Hayoz**, s.214-215; ayrıca **Schucany**, Art. 741, No. 5; **Karahan**, s.109.

<sup>88</sup> Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 23.

**Funk** ise, mahkemece atanan tasfiye memurunun genel kurulca azledilebilmesi için, atamayı talep eden pay sahiplerinin de muvafakat vermesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>89</sup>.

Keza **Schlupe** de, tasfiye memurunun azli ve atanmasına ilişkin hakkın, pay sahibinin müktesep bir ortaklık hakkı olduğunu, dolayısıyla hakim tarafından atanan tasfiye memurunun sadece genel kurulun oy birliği kararı veya pay sahiplerinin yeniden talebi üzerine hakim vasıtasıyla azledilebileceğini belirtmektedir<sup>90</sup>.

Türk Hukukunda da **Tekinalp**, herhangi bir koşula bağlı olmaksızın mahkemece atanan tasfiye memurunu görevden uzaklaştırma yetkisinin çoğunluğa verilemeyeceğini, aksi halde TTK 442/II'nin anlam ve etkisinin tamamen kaybolacağını, çoğunluğun kolaylıkla belirtilen hükmün korumasını ve savunmayı bir tarafa itebileceğini belirtiyor. Yazara göre böyle bir karar sadece oybirliğiyle alınabilir<sup>91</sup>.

Buna karşın doktrinde baskın görüş, mahkemece atanan tasfiye memurunun genel kurul tarafından azledilemeyeceği doğrudur<sup>92</sup>.

Bu husustaki görüşümüzü belirtmeden önce, iki düzenlemeden söz etmek gerekmektedir. Bu düzenlemelerden ilki, Alman Paylı Ortaklıklar Kanununun § 265/V düzenlemesidir. Bu hükümde, genel kurulun mahkemece atananlar dışındaki tasfiye memurlarını azledebileceği belirtilmiştir<sup>93</sup>. Bu hüküm karşısında haklı olarak, hakim tarafından atanan tasfiye memurlarının, genel kurulun oybirliğiyle alacağı bir kararla dahi azledilemeyeceği söylenmektedir<sup>94</sup>.

ETK ise bu sorunu kökten halletmişti. Çünkü ETK 453'ün yapmış olduğu yollama gereğince, uygulama alanı bulan ETK 224 hükmü,

<sup>89</sup> Art. 741, No. 3.

<sup>90</sup> s.200.

<sup>91</sup> **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**, Ortaklıklar, s.168.

<sup>92</sup> Bu görüş için bk. **Schucany**, Art. 741, No. 5; **Arslanlı**, s.211; **Çevik/Azık**, s.259; **Çevik**, AŞ, s.1113; **Çevik**, Ltd. Ş, s.587; **Ulusoy**, s.600; **Baştuğ**, s.397; **İmregün**, s.484; **Karahan**, s.145.

<sup>93</sup> Alman Paylı Ortaklıklar Kanunundaki bu düzenlemenin kökeni, 1937 tarihli Eski Akt. G. § 206/II'ye dayanmaktadır. O düzenlemeye göre, mahkeme tarafından atanmayan tasfiye memurları genel kurul tarafından her zaman azledilebilirdi. Bu kanun dönemine ilişkin şerhlerinde **Teichmann/Köhler**, mahkemece atanan tasfiye memurlarının yine sadece hakim tarafından azledilebileceğini söylemektedirler (§ 206, No. 5).

<sup>94</sup> Bu hususta bk. **Wiedemann**, § 265, No. 10; **Baumbach/Hueck, A/Hueck, G**, § 265, No. 6.

mahkemece atanan tasfiye memurunun, ancak mahkeme tarafından azledilebileceğini düzenlemektedir<sup>95</sup>.

Esasen mahkemece atanan tasfiye memurları hiçbir şekilde genel kurul tarafından azledilemez. Çünkü TTK 442/I genel kurul tarafından sadece sözleşmeyle, bizzat genel kurulca ya da kanunen atanan tasfiye memurlarının azledilebileceğini belirtmektedir. Dikkat edilirse bu hallerde bir üst irade söz konusu değildir. Buna karşılık bir üst irade, yani mahkeme tarafından atanan tasfiye memurlarını genel kurulun azletmesi, oybirliği kararıyla da olsa mümkün değildir.

Ayrıca böyle bir azil, hakim tarafından atamanın koruma fonksiyonuna da aykırı olur<sup>96</sup>. Hakim, tasfiye memurunu yukarıda ifade edildiği gibi, ancak gerekli durumlarda ve de tasfiyenin usulüne uygun şekilde icra edilmesi için atayacaktır. Dolayısıyla böyle bir gerek gören hakimin atadığı tasfiye memurunun, genel kurul tarafından azledilmesi hem ortakların hem de ortaklığın zararına sonuçlar doğurabileceğinden asla kabul edilemez.

Dolayısıyla mahkemece atanan tasfiye memuru, yine ancak hakim kararıyla azledilebilir. Fakat hemen söyleyelim ki, hakim kendiliğinden, atamış olduğu tasfiye memurunun azline karar veremez. Bunun için yine TTK 442/II'deki koşulların aranması gerekir. O halde mahkeme tarafından atanan bir tasfiye memurunun azli, ancak bir paya sahip ortağın mahkemeye başvurması, haklı nedenlerin mevcudiyeti ve mahkemeden azil yönünde karar alınmasıyla mümkündür<sup>97</sup>.

#### IV. USULE İLİŞKİN HUKUKİ SORUNLAR

##### A. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Tasfiye memurunun azli ve atanması davasında görev ve yetki hususunda kanun özel bir düzenleme getirmediğinden, genel hükümler uygulama alanı bulur. Dolayısıyla görevli mahkeme, mutlak bir ticari dava

<sup>95</sup> Bu hususta bk. **Onsun**, s.283; **Hirş**, s.326.

<sup>96</sup> **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, s.853, No. 43.

<sup>97</sup> Bu hususta bk. **Erüreten**, s.481; **Baştuğ**, s.397. Nitekim Yargıtay bir kararında (bk. 11. HD, 16.3.1984, E. 1984/735, K. 1984/1505), mahkeme tarafından atanan bir tasfiye memurunun tekrar mahkemece azli için, onun kendine düşen görevleri yerine getirip getirmediğinin ve de ortaklığın bütün mal ve haklarının muhafazası için, basiretli bir iş adamı gibi, hareket edip etmediğinin belirleyici olduğunu söylemektedir. Yani Yargıtay da açıkça azil için haklı nedenlerin gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırmaktadır (Bu karar için bk. **Doğanay**, s.1157, dn. 938; **Başbuğoğlu**, s.660-662, No. 697).

söz konusu olduğundan (TTK 4/1), ayrı bir Asliye Ticaret Mahkemesi bulunan yerlerde Asliye Ticaret Mahkemesi, o yoksa ticaret davalarını görmekle yetkili Asliye Hukuk Mahkemesidir.

Yetkili mahkeme ise -burada kabul edilen görüş gereğince- davanın ortaklığa karşı açılması gerektiğinden, HUMK 17'ye göre belirlenir. Buna göre, ortaklık merkezinin bulunduğu yer mahkemesi, davanın görülmesinde yetkili mahkemedir<sup>98</sup>.

### **B. MUHAKEME USULÜ VE DAVANIN NİTELİĞİ**

Tasfiye memurlarının azline ilişkin davada TTK 450 hükmünün yollama yaptığı TTK 207/III düzenlemesi uygulanamaz. TTK 207/III'de düzenlenen ve ortaklarla tasfiye memurları arasında ortaya çıkan "ihtilaflar"dan kasıt, ortaklar ve tasfiye memurları arasında tasfiye işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak ortaya çıkan uyuşmazlıklardır. TTK 442/II çerçevesinde açılacak dava bu nitelikte değildir.

Ancak yine de azil ve atama davasında (TTK 207/III'de öngörüldüğü gibi) basit yargılama usulü uygulanır (HUMK 507-511). Çünkü azil davasının -bu çalışmada ileri sürülen görüş gereğince- ortaklığa karşı açılması gerektiğinden, burada TTK 1460 uygulama alanı bulur ve bu hüküm gereğince dava basit yargılama usulüne tabidir.

Ayrıca bu dava nizalı kaza hükümlerinin uygulanacağı, bir eda davasıdır. Bu nedenle tespit davası şeklinde açılması olanağı bulunmamaktadır.

### **C. İHTİYATİ TEDBİR, KARAR VE TEMYİZ**

Azil prosedürü içerisinde de azli istenen tasfiye memurları görevlerini sürdürürler. Ancak mahkemeden alınacak bir ihtiyati tedbir kararıyla onların görevlerini sürdürmesine engel olunabilir (HUMK 101)<sup>99</sup>.

Mahkeme eğer haklı nedenlerin mevcudiyetine kanaat getirirse, tasfiye memurlarını azleder ya da talebi haklı görmeyerek reddeder. Mahkeme

<sup>98</sup> İsviçre Hukukunda **Bürgi/Nordmann-Zimmermann** da yetkili hakim in ortaklığın merkezindeki hakim olduğunu söylemektedirler (Art. 741, No. 6).

<sup>99</sup> Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 13. Hatta eğer dava seçilen, fakat henüz göreve başlamayan bir tasfiye memuruna karşı açılmış, ancak azil kararı öngörülen göreve başlama anında henüz alınmamışsa, azledilebilecek tasfiye memuru hakim in gerekli ihtiyati tedbirleri alması durumunda görevi üstlenemez. Fakat ihtiyati tedbir kararı verilmemişse, göreve başlayabilir (Bu hususta bk. **Bürgi/Nordmann-Zimmermann**, Art. 741, No. 14).

tarafından verilen bu her iki kararın da, TTK 207/III düzenlemesi burada uygulanamayacağı için, temyiz edilebileceği kabul edilmelidir<sup>100</sup>.

Temyiz talep edecekler ise, dava ortaklığa karşı açılacağından, duruma göre davacı pay sahipleri (ya da sahibi) veya davalı ortaklıktır. Tamamen dava dışı olan alacaklılar ve diğer pay sahiplerinin kararı temyiz edebilme olanağı bulunmamaktadır<sup>101</sup>.

Buna karşılık azledilen tasfiye memurlarının temyiz yetkisi olup olmadığı tartışılabilir. Yukarıda da ifade edildiği gibi, tasfiye memurları davaya fer'i müdahil olarak katılabilir. Fer'i müdahil olan tasfiye memurları, davanın tarafı sıfatına sahip ortaklıkla birlikte hareket ederek, onunla birlikte azil ve gerektiğinde atama kararını temyiz edebilirler. Ortaklık verilen kararı temyiz etmemekle birlikte, açıkça bu hakkından feragat da etmemişse, fer'i müdahil sıfatıyla tasfiye memurunun yine verilen kararı temyiz edebileceği kabul edilmelidir. Ancak ortaklık temyiz etme hakkından açıkça feragat etmişse, tasfiye memurunun (yani fer'i müdahilin) işlemlerinin asıl taraf olan ortaklığın işlemleri ile çelişkili olmaması gerektiğinden, onun da temyiz başvurusu yapamaması gerekir<sup>102</sup>.

Mahkeme, tasfiye memurlarının azline karar verir ve onların yerine yenilerini atar, ancak bu karar Yargıtay tarafından bozulursa, eski tasfiye memurları bu sıfatlarına tekrar kavuşurlar. Ancak Yargıtay'ın bozma kararına kadar geçen süre içinde, mahkemece atanan tasfiye memurlarınca yapılan işlemler geçerliliğini korur<sup>103</sup>.

<sup>100</sup> Yargıtay da bir kararında açıkça azle ilişkin mahkeme kararının temyiz edilebileceğini söylemektedir. Bu karar için bk. 11. HD, 16. 12. 1986, E. 6199, K. 6881 (**Eriş**, Ticari İşletme ve Şirketler, s.1367; ayrıca s.710). Başka bir kararında da Yargıtay'ın bu görüşünü devam ettirdiği görülmektedir. Bu karar için bk. 11. HD, 3. 10. 1994, E. 2864, K. 7075 (**Eriş**, AŞ, s.728, No. 5).

Doktrinde de azil kararının temyiz edilebileceğini söyleyen Yazarlar vardır. Bu hususta bk. **İmregün**, s.484; **Eriüreten**, s.481; **Çevik**, Ltd. Ş, s.587; **Karahan**, s.97.

<sup>101</sup> Bu son hususta bk. **Karahan**, s.97.

<sup>102</sup> Bu hususta bk. **Pekcanitez**, Fer'i Müdahale, s.154-155; **Pekcanitez**, **Hakan/Atalay**, **Oğuz/Özkes**, **Muhammed**: Medeni Usul Hukuku, 2. Baskı, Ank. 2001, s.207.

<sup>103</sup> Bu hususta aynı yönde bk. **Çevik**, Ltd. Ş, s.587.



## SONUÇ

Anonim ortaklık TTK 434-436'da yer alan nedenlerle sona erdikten sonra -istisnai durumlar dışında- tasfiye aşamasına girer (TTK 439). Tasfiye, ortaklığın sona erdirilebilmesi için kanunen düzenlenmiş bir usul olup, tasfiye işlemleri tasfiye memurları tarafından yapılır. Kanun koyucu tasfiye memurlarının mahkemece azli ve atanmasına ilişkin bir düzenlemeyi TTK 442/II'de getirmiştir. Bu düzenlemeye göre, pay sahibinin başvurusu ve haklı nedenlerin mevcudiyeti halinde, mahkeme tasfiye memurlarını azledebilir ve yerlerine yenisini seçebilir.

TTK 442/II'deki düzenleme pay sahiplerinin menfaatlerini koruyan mutlak bir ortaksal haktır. Pay sahipleri bu haklarını doğrudan mahkemeye başvurarak kullanırlar. Onların öncelikle genel kurula başvurmaları gerekmez.

Azil ve bununla bağlantılı atama davasını açmaya sadece pay sahipleri yetkilidir. Eğer bir payın birden fazla maliki varsa, bunların müştereken bu davayı açmaları gerekir. Bu durumda pay sahipleri arasında mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur.

Pay sahipleri yanında intifa hakkı sahipleri de bu davayı açabilirler. Ancak rehin hakkı sahibinin dava açma yetkisi BK 97/I gereğince, mahkemeden yetki aldığı haller dışında mevcut değildir. Pay üzerinde rehin hakkı varsa, azil davası açma hakkı kural olarak pay sahibine aittir.

Davanın azledilecek tasfiye memuruna karşı değil, aksine ortaklığa karşı açılması gerekir. Bu davada ortaklığı yönetim kurulu temsil eder.

Tasfiye memurunun azli, ancak onun şahsına ait haklı sebepler varsa mümkündür. Azil nedenlerinin ortaya çıkmasında tasfiye memurlarının kusuru aranmaz. Fakat tasfiye memurunun bir de kusuru varsa, bu durum onların ortaya çıkan zararları da tazmin etmesi sonucunu doğurur.

Azil ve atama birbiriyle bağlantılıdır. Yani hakim tarafından bir tasfiye memuru atanması için, öncelikle bir tasfiye memurunun azledilmiş olması gerekir. Dolayısıyla herhangi bir nedenle sona ermiş anonim ortaklıkta, tasfiye ve idare organlarının mevcut olmaması durumunda, TTK 442/II'ye dayanarak mahkemenin tasfiye memuru ataması olanağı yoktur. Bu durumda ortaklığa kayyım atanması gerekir.

Mahkeme azil kararı vermişse, gerektiğinde bir de yeni tasfiye memuru seçebilir. Mahkeme bu yetkisini genel kurula bırakamaz. Ancak hakim tasfiye memurunun seçimi hususunda taktir hakkına sahiptir. Yani hakim, hem tasfiye memuru atayıp atamama, hem de tasfiye memurunun şahsı hususunda

serbestçe karar verebilir. Ancak hakim, tasfiye memuru olarak uzman kişilerin atanmasına özen göstermelidir.

Hakim tarafından atanan tasfiye memuru ile ortaklık arasında, şayet atanan tasfiye memuru görevi kabul ederse, bir vekalet sözleşmesi meydana gelir.

Mahkemece atanan tasfiye memuru, hiçbir şekilde ortaklık genel kurulu tarafından azledilemez. Ancak haklı nedenlerin mevcudiyeti halinde ve TTK 442/II'deki koşullarla, yine mahkeme tarafından azledilebilir ve yerine yenileri seçilebilir.

Mahkemenin tasfiye memurunun azline ilişkin kararı temyiz edilebilir bir karardır. Bu kararı duruma göre, pay sahipleri ve ortaklık temyiz edebilecektir. Tasfiye memurları da fer'i müdahil sıfatıyla ve bu sıfatın gereklerine uygun olarak verilen azil ve atama kararını -duruma göre- temyiz edebilirler.

**YARARLANILAN KAYNAKLAR**

- Arıç**, M. Şahap: Yargıtay İçtihatlarına Göre Haşiyeli Türk Ticaret Kanunu, İst. 1946.
- Arslanlı**, Halil: Anonim Şirketler, C. IV-V, İst. 1961.
- Atasoy**, Ömer Adil: Anonim Ortaklıkların Denetlenmesine Hakim Olan Esaslar ve Denetleme Organının Görevleri, Eskişehir 1984.
- Baştuğ**, İrfan: Şirketler Hukukunun Temel İlkeleri, İzmir 1974.
- Başbuğoğlu**, Tarık: Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, Açıklamalar-İçtihatlar C. I, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri, Kıymetli Evrak Hukuku, Ank. 1988.
- Baumbach**, Adolf/**Hueck**, Alfred/**Hueck**, Götz: Aktiengesetz, 13. Auf, München 1968.
- Böckli**, Peter: Schweizer Aktienrecht, 2. Auf. , Zürich 1996.
- Bürgi**, Wolfard/**Nordmann-Zimmermann** U.: Das Obligationenrecht (Zürcher Kommentar), 5. Teil: Die Aktiengesellschaft und Kommanditaktiengesellschaft, B. 3, Art. 739-771, Zürich 1979.
- Çamoğlu**, Ersin: Kollektif Ortaklıkta Haklı Sebep Kavramı ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkartılması, İst. 1976.
- Çevik**, Orhan Nuri/**Azık**, Kenan: Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ank. 1971.
- Çevik**, Orhan Nuri: Anonim Şirketler, Ank. 1988 (Anılış: Çevik, AŞ).
- Çevik**, Orhan Nuri: Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, 3. Baskı, Ank. 1994 (Anılış: Çevik Ltd. Ş).
- Doğanay**, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, 3. Baskı, Ank. 1990.
- Domaniç**, Hayri/**Çamoğlu**, Ersin: Türk Ticaret Kanunu, 3. Baskı, İst. 1977.
- Domaniç**, Hayri: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, İst. 1988.
- Eriş**, Gönen: Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticari İşletme ve Ticaret Şirketleri, 2. Baskı, Ank. 1992 (Anılış: Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler)
- Eriş**, Gönen: Anonim Şirketler Hukuku, Ank. 1995 (Anılış: Eriş, AŞ).
- Erüreten**, Bahir Mazhar: Anonim Şirket ve Davaları, İst. 1988.
- Forstmoser**, Peter/**Meier-Hayoz**, Arthur/**Nobel**, Peter: Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996.
- Funk**, Frist: Kommentar des Obligationenrechtes, Aarau 1951
- Gebler**, Jörg H: Aktiengesetz 1997.
- Godin**, R./**Wilhelmi**, Hans: Aktiengesetz, Kommentar, 4. Auf. , Berlin-New-York 1971.

- Göksoy**, Y. Can: Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Ank. 2001.
- Henn**, Günter: Handbuch des Aktienrechts, 6. Auf, Heidelberg 1998.
- Hirş**, Ernst: Ticaret Hukuku Dersleri, 3. baskı, İst. 1948.
- Honsell**, Heinrich/**Vogt**, Nedim Peter/**Watter**, Rolf (**Stäubli**, **Christoph**): Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Basel und Frankfurt am Main 1994
- Hüffer**, Uwe: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 7, § 222- 277, München 2001 (Anlış: Hüffer, Münc. Komm) .
- Hüffer**, Uwe: Aktiengesetz, 4. Auf, München 1999.
- İmregün**, Oğuz: Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İst. 1989.
- İzmirli**, Yedigâr: Türk Ticaret Kanununa Göre Tasfiye Memurlarının Görev Yetki ve Sorumlulukları, Ank. 2001.
- Karahan**, Sami: Anonim Şirketlerde Tasfiye, Konya 1998.
- Kendigelen**, Abuzer: Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İst. 1994.
- Kendigelen**, Abuzer: “İptal Davası Açma Hakkı ve Pay Sahipliği Sıfatının Cüz’i Halefiyet (Payların Devri) Sonucu Değişmesi”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, C. I, İst. 2001, s. 307- 331.
- Kiper**, Osman: Uygulamada Ticaret Şirketleri, İst. 1996.
- Köprülü**, Bülent/**Kaneti**, Selim: Sınırlı Ayni Haklar, 2. Baskı, İst. 1982-1983.
- Kraft**, Alfons: Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 5/3, 1. Lieferung, § 262-277, 2. Auf, Köln- Berlin-Bonn- München, 1996.
- Maurer**, Franko: Der Recht auf den Luqiationsanteil ber der Aktiengesellschaft, Diss. Bern 1951.
- Meier**, Robert: Das Schweizerische Aktiengesellschaft, Zürich 1989.
- Meier-Hayoz**, Arthur: “Die richterliche Ernennung von Liquidatoren bei der Aktiengesellschaft (Art. 741 OR)”, SJZ 46 (1950), s. 213- 219.
- Metzler**, Charles: Die Auflösungsgründe im Bereich der Aktiengesellschaft, Diss , Bern 1952.
- Moroğlu**, Erdoğan: “Anonim Ortaklıklarda Azınlık Pay Sahiplerinin Korunması ve Haklı Nedenlerle Fesih”, Halil Arslanlı’ya Armağan, İst. 1978, s. 463- 477.
- Moroğlu**, Erdoğan: Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 3. Baskı, İst. 2001.
- Onsun**, Kemal Şükrü: Ticaret Şirketleri, Ank. 1949.
- Pekcanitez**, Hakan: Anonim Ortaklıkların İflası, Ank. 1991.
- Pekcanitez**, Hakan: Medeni Usul Hukukunda Fer’i Müdahale, İzmir 1992 (Anlış: Pekcanitez, Fer’i Müdahale).
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammed: Medeni Usul Hukuku, 2. Baskı, Ank. 2001.

**Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin:** Ortaklıklar Hukuku, C. II, İst. 1976 (Anılış: Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar).

**Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin:** Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 8. Baskı, İst. 2000 (Anılış: Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ders Kitabı).

**Pulaşlı, Hasan:** Şirketler Hukuku, 3. Baskı, İst. 2001.

**Schlupe, Walter Rene:** Die wohlverworbenen Rechte des Aktionärs und ihr Schutz nach schweizerischem Recht, Zürich und St. Gallen, 1955.

**Schucany, E:** Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht, 2. Auf, Zürich 1960.

**Sumer, Ayşe:** Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi, İst. 1991.

**Teichmann, Robert/Köhler, Walter:** Aktiengesetz, 3. Auf, Heidelberg 1950.

**Ulusoy, Yılmaz:** Mukayeseli Sermaye Şirketleri, Ank. 1974.

**Wiedemann, Herbert:** Grosskommentar zum Aktiengesetz, 3. Auf, , Berlin-New York 1973.

**KISALTMALAR**

Akt.G	Deutsches Aktiengesetz vom 6 September 1965 (Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu)
Art.	Artikel
Auf	Auflage (Baskı)
b	Bent
BK	Borçlar Kanunu
bk.	bakınız.
C.	Cilt
Diss.	Dissertation
dn.	dipnotu
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E, K	Esas, Karar
ETK	Eski Ticaret Kanunu
HD	Yargıtay Hukuk Dairesi
HGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
İİK	İcra İflas Kanunu
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İzBD	İzmir Barosu Dergisi
krş	karşılaştırınız
No.	Numara
OR	Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
S	Sayı
s.	sayfa
SJZ	Schweizerische Juristen- Zeitung
SMK	Sigorta Murakabe Kanunu
TD	Yargıtay Ticaret Dairesi
TTK	Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve devamı sayfalar
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi