

İLANIN TİCARET SİCİLİNİN SAHİP OLDUĞU HUKUKİ ETKİLER ÜZERİNDEKİ ROLÜ

*Yrd. Doç. Dr. Mehmet Emin BİLGE**

I. GİRİŞ

Ticaret siciline yapılan kayıtlar bir takım hukuki etkiler doğurur. Bu hukuki etkiler, sicil kayıtlarının iç etkileri ve dış etkileri olarak, başlıca iki ana gruba ayrılarak incelenmektedir. Sicile yapılan kaydın, kayda konu oluşturan husus üzerinde hüküm ve sonuçlar doğurduğu, kurucu, bildirici ve düzeltici etkiler, sicil kayıtlarının iç etkilerini; sicil kayıtlarının üçüncü kişiler üzerinde hüküm ve sonuçlar doğurduğu, olumlu ve olumsuz etkiler ise, sicil kayıtlarının dış etkilerini oluşturur.

Sicil kayıtlarının bildirici etkisi; sicilde yer alan kayıtlar sayesinde, belirli hukuki durumların varlığının açıklanmış olması durumunu anlatmaktadır. Bildirici olmanın yanında, bir hakkın veya belirli bir hukuki sonucun doğması, bu hususun sicile tesciline bağlı ise, sicil bu etkisine de kurucu etki denilmektedir. Sicile yapılan tescilin, kayda konu oluşturan husustaki bazı hukuki eksiklikleri ve sakatlıkları giderdiği durumlarda da düzeltici etki söz konusu olur. Sicilin dış etkilerini de şu şekilde özetleyebiliriz: Tescil ve ilanı zorunlu bir husus tescil ve ilan edilmiş ise, üçüncü kişiler bu hususu bilmediklerini iddia edemeyecekleri gibi (olumlu etki-TTK.m.39/I); sicile kaydı gerekli olmasına rağmen kayıt ve ilan edilmeyen bir hususun da üçüncü kişilerce bilinmedikleri kabul olunur (olumsuz etki-TTK.m.39/II).

Sicil kayıtlarının ilan edilmesinin, iç etkilerden bildirici etkinin gerçekleşmesinde en önemli işlevi gördüğü açıktır. Bu ilanın doğal niteliği gereğidir. Bunun dışında ilan, asıl önemli işlevini sicil kayıtlarının dış etkilerinde gösterir. Doktrindeki tartışmalı hususlar da ilanın, sicil kayıtlarının dış etkilerindeki rolü konusunda doğmaktadır. Şöyle ki, sicile tescilleri zorunlu olmakla birlikte, ilan edilmeleri zorunlu tutulmamış hususlarda, sicil dış etkileri açısından ilan şartı aranacak mıdır? Böyle durumlarda sicil bölgesi içindeki ve sicil bölgesi dışındaki üçüncü kişileri

* A.Ü. Erzincan Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı.

birbirinden ayırarak, sicil bölgesi içerisindeki üçüncü kişilere dış etkilerin tesir edeceği kabul edilebilir mi? Biz de çalışmamızda bu gibi soruların cevabını bulmaya çalışıp, ilanın sicil kayıtlarının dış etkilerinde oynadığı rolü ele alacağız.

II. İLANIN TİCARET SİCİLİ SİSTEMİNDE ÖNEMİ

Türk hukuk sisteminde ticaret sicili, esasen tek ve merkezi bir sicil olmayıp, bir yerel siciller topluluğudur. Buna karşılık söz konusu yerel sicillerin etki alanları kural olarak kendi sicil bölgeleri ile sınırlı olmayıp, sicil kayıtları sicil bölgesi dışında kalan kişileri de ilgilendirir. Bu nedenle sicil kayıtlarının, sicil defterlerini inceleme imkanı olmayan veya bunu kolayca ve zahmetsizce gerçekleştiremeyecek olan kişilere de duyurulması gerekir.

Ticari hayatta önem taşıyan bir takım hususların kamuya duyurulması amacına sadece TTK. m.37/II'de öngörüldüğü şekilde, ticaret sicili kayıtlarının isteyen herkesin serbestçe incelemesine açık tutulması suretiyle ulaşılamaz. Üçüncü kişilerin her işte, inceleme, tasdikname isteme gibi külfetlerden kurtarılması gereklidir. Bu nedenle, sicil işlemlerinin ilan edilmesi hem ticaret sicili sisteminin amacına uygun ve hem de üçüncü kişilerin yararlarının korunması açısından bir zorunluluktur¹. Nitekim Türk Ticaret Kanunu'nun 37. maddesinin üçüncü fıkrasıyla sicil kayıtlarının ilanı öngörülmüş ve bu işin özel bir gazete ile yapılacağı belirtilmiştir².

1 Bkz., ÇEVİK, O.N., Ticaret Sicili İlanları Üzerine Bir İnceleme, BATİDER, 1977, C.9, S.1, s.136.

2 Böylece ilan işleri İsviçre'de (OR. 931) ve Almanya'da (HGB §10) olduğu gibi merkezileştirilmiş ve bir elden idare edilmesi sağlanmıştır. Bu düzenleme ile ticaret siciliyle ilgili kişilerin, özellikle tacirlerin tek bir gazeteyi okumak suretiyle bütün sicil ilanlarını takip edebilmeleri imkan dahiline girmiş olmaktadır. Yasada açıkça ifade edilmeyen, fakat özellikle tacirler hakkında dolaylı olarak mevcut bulunan sicil ilanlarını takip yükümlülüğünün, ilgililere büyük külfet yüklemekten yerine getirilebilmesi amaçlanmıştır. Nitekim, TTK. m. 37'nin gerekçesinde de şöyle denmektedir; "...çünkü her tacir tek bir gazeteyle abone olmakla ticaret hayatını ilgilendiren mühim meselelere ait ilanları kolayca okumak ve öğrenmek imkanını bulacaktır ve bu itibarla ticaret sicilindeki kayıtların herkes hakkında muteber olduğu yolundaki hukuki esasın fiilen gerçekleşmesi de mümkün olacaktır" (AKYAZAN, Sıtkı, Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 1971, s. 78). Şunu da belirtmek gerekir ki, Ticaret Sicili Gazetesi, aleniyeti yeterince sağlama açısından istenileni vermekten

III. İLANA TABİ HUSUSLAR

Alman ve İsviçre hukuklarında genel olarak ticaret sicilindeki kayıtların aksi öngörülmemiş olmadıkça ilanı da öngörülmemişken (HGB.10, OR.931), hem Türk Ticaret Kanunu'nda hem de Ticaret Sicili Tüzüğü'nde, ticaret siciline kaydedilen sicil işlemlerinden hangilerinin ilan edileceği konusunda genel ve açık bir hüküm mevcut değildir. Türk Ticaret Kanunu'nda, sicile kaydı öngörülen hususlar özel hükümlerle ayrı ayrı düzenlenirken, bazı hususların tescil gerekliliğinden bahsedilmekte, bazı hususlar için de tescil ile beraber ilan edileceği de belirtilerek, tescil ile birlikte ilan zorunluluğu³ öngörülmektedir⁴. Fakat ilanı gereken veya gerekmeyenleri ayıran genel bir kural bulunmamaktadır. Bu nedenle, özel hükümlerde ayrıca ilanından bahsedilmemiş sicil kayıtlarının, ilanlarının da gerekli olup olmadığı ve bu hususlara ilişkin ilanların, kayıtların üçüncü kişilere karşı etki kazanabilmesinin bir şartını oluşturup oluşturmadığı sorunları ortaya çıkmaktadır.

Bir görüşe göre ilan, ancak yasanın emrettiği hususlarda yapılabilecek, ilanın öngörülmediği durumlarda ilan yapılamayacaktır⁵. Başka bir görüşe göre, bu sorunların çözümünde ticaret sicilinin amacının göz önünde tutularak, ona göre davranılması gereklidir. Ticaret siciline yapılan kaydın, aleniyeti amaçlaması durumunda, söz konusu kayıt ilan da edilmelidir⁶. Bir diğer görüşe göre ise, 38. maddenin gerek ilk ve gerekse ikinci fıkrası, kural olarak her sicil kaydının ilan edileceği düşüncesine dayanmaktadır.

uzaktır. Bkz., BATTAL, Ahmet, Ticaret Sicilinin Müspet Fonksiyonunun ve Temsile İlişkin Sonuçlarının Dış Görünüş Teorisi Açısından İncelenmesi, BATİDER, 1997, C. XIX, S.1, s. 87, dpn, 12.

3 İMREGÜN, Oğuz, Kara Ticaret Hukuku Dersleri, İstanbul 1997, s.61; ARSLANLI, Halil, Kara Ticareti Hukuku Dersleri Umumi Hükümler, İstanbul 1959, s.150; KARAYALÇIN, Yaşar, Ticari İşletme Hukuku, Ankara 1968, s. 304; ARSEVEN, Haydar, Yeni Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler, İktisat ve Maliye 1957, C.IV, S.2, s. 58.

4 İlanı zorunlu hususlara örnek olarak bkz., TTK. m.42, 148, 157, 174, 300, 301, 246, 217,220,221, 343,390, 438 vs.

5 İMREGÜN, Oğuz, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, (İlkeler), İstanbul 1989, s.72.

6 KARAYALÇIN, s.304.

Dolayısıyla, herhangi bir kesin hüküm yoksa, sicile kaydedilen her konu ilana tabi olacaktır yorumu da yapılabilir⁷.

Kanaatimizce, yasal düzenlemelerde ilanı açıkça öngörülmemiş hususlarda ilanın yapılması ilgililerin isteğine bırakılmıştır. Ticaret Kanunu tescil edilen tüm hususların ayrıca ilanın da yapılmasını şart koşmamaktadır. TTK.m.37/III'e göre, ancak özel hükümlerde ilanları istenen sicil kayıtları ilan edilmek zorundadır. İlanın açıkça aranmadığı hallerde ilanın yapılması keyfiyeti tescili yaptıran kişinin isteğine bağlıdır⁸. İlane tabi kayıtların ilan olunacağını belirten TTK.m.37/III, ilana tabi hususların kural olarak aynen (özetlenmeden) ilan olunacağını düzenlemektedir⁹. Yoksa, TTK.m.37/III'den, sadece ilanı öngörülmüş sicil kayıtlarının ilan edilebileceği anlamı çıkarılamaz.

Türk Ticaret Kanununun ilana ilişkin düzenlemelerini değerlendirdiğimizde, sağlıklı bir sistem getirmediğini görmekteyiz. Bu nedenle, ilana ilişkin düzenlemeler yeniden ele alınmalı, ilanın özel düzenlemelerde öngörülmüşse yapılacağı şeklindeki mevcut düzenleme değiştirilerek, kural olarak her sicil kaydının ilan edilmesi gerektiği yolunda hükümler getirilmelidir. Ancak istisnai hallerde, özel düzenlemelerle öngörülmüşse, ilanın yapılamayabileceği belirtilmelidir. Başka bir ifadeyle, ilanın kural, ilan etmemenin istisna olacağı bir düzenleme, ticaret sicili sistemimize daha uygun olacaktır. Nitekim, Alman ve İsviçre hukuklarında, ticaret sicilindeki kayıtların aksi öngörülmüş olmadıkça, kural olarak ilanları da gereklidir (HGB.10, OR.931)¹⁰.

7 TOKSAL, Baki, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.1, Ankara 1986, s.386; ARSLANLI, s.150.

8 KARAHAN, Ticari İşletme Hukuku, 6. baskı, Konya 1997, s.101.

9 Ticaret siciline kayıt ve ilana tabi hususlar yasa veya tüzükte aksine bir hüküm olmadıkça aynen, olduğu gibi ilan edilir. Türk Ticaret Kanunu bazı hallerde ilanın özet olarak ve belirli noktalara münhasır olmak üzere yapılmasını kabul etmiştir. Örnek olarak, ticaret ortaklıklarının tescilinde ortaklık sözleşmesinin içerdiği ve sicile kaydolunan bütün hususlar ilan edilmez (TTK. m.157, 155, 300, 378, 390, 489, 501) KARAYALÇIN, s. 304, 305.

10 HGB § 10/I'e göre, kural olarak bütün kayıtların ilanı da gerekir. Ancak, istisnai durumlarda ayrıca ilana gerek yoktur. Örnek olarak, §160/II HGB'ye göre, komanditer ortakların ad, ikametgah gibi bilgileri ilan edilmemekte, sadece komanditerlerin sayıları belirtilmektedir. Yine, Alman Hukukunda ilanın sicil kayıtlarını aştığı durumlara da raslanılmaktadır. Örnek olarak, GmbHG § 10/III, 5/IV'e göre, sermaye payı olarak ayın

IV. SİCİL KAYITLARININ DIŞ ETKİLERİNİN GEÇERLİLİĞİ AÇISINDAN İLANIN ROLÜ

A. Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu'nda sadece sicile kayıtlarının öngörüldüğü, ayrıca ilanlarının zorunlu tutulmadığı durumlarda, ilanın sicil kayıtlarının doğuracağı hukuki etkilere olan tesiri tartışma oluşturmaktadır.

Şöyle ki, sicile kaydedilmiş olmakla birlikte, ilanı ihtiyari olup ilan edilmemiş bir husus, olumlu etki doğurup, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecek midir? Konuya olumsuz etki açısından bakarsak, ilanı ihtiyari olup ilan edilmemiş bir hususun üçüncü kişilerce bilinmediği kabul edilecek midir? Başka bir ifadeyle, sicil kayıtlarının dış etkilerinin geçerliliği konusunda ihtiyari ilanların bir gereklilik olarak kabul edilip edilmemesine göre, olumlu ve olumsuz etkiden biri son bulup diğeri geçerli olacaktır. İlan bir gereklilik olarak kabul edilirse, ilansız kayıtlarda olumlu etki doğmayacak, olumsuz etki geçerliliğini sürdürecektir. Buna karşılık, ilan bir gereklilik olarak kabul edilmezse, sicile kayıtla olumlu etki geçerlilik kazanacak, olumsuz etki son bulacaktır.

Bu konuda doktrinde savunulan bir görüşe göre, tescili zorunlu olmakla birlikte ilanı zorunlu tutulmamış hususlar ilan edilmeseler dahi etkili olurlar¹¹. Çünkü, ticaret sicili, herkesin inceleyebileceği şekilde aleniyete sahiptir. Bu durum herhangi bir ilanın yapılmamasına rağmen tapu sicili kayıtlarının biliniyor kabul edilmesine benzetilebilir¹².

Biz bu görüşe katılmamaktayız. İlk olarak konuya olması gereken hukuk açısından bakarsak; ilanın amacı kamuyu, sicili incelemekten kurtarmak ve bu şekilde tescil edilmiş hususlar hakkında kolayca bilgilenmeyi olanaklı kılmaktır. Sicil kayıtlarının ilanıla, birçok ticaret sicil çevresinin bulunması, yani merkezi bir ticaret sicilinin bulunmamasından çıkan, sicilin

getirilmesi durumunda bu husus ilanda ayrıca gösterilir. [Geniş bilgi için bkz. SCHMIDT, Karsten/BOKELMANN, Gunther, Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Band 1, Erstes Buch Handelsstand §§ 1-104, München 1996, §.10, Rn.4 vd., s. 158].

11 POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, Güncelleştirilmiş 7. bası, İstanbul 1995, s.139; DOMANIÇ, Hayri, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.I, İstanbul 1988 s.176; KARAHAN, s.111.

12 DOMANIÇ, s.133.

incelenmesindeki pratik zorluklar giderilmek istenmiştir. Zira, her gün sicil memurluğuna gidilip, sicilin incelenmesi hiç kimseden beklenemeyecek bir yükümlülük olur.

Ticaret sicili sistemimiz, bir taraftan sicile kayıtları gerekli hususların belirlenmesi ve belgelenmesi için sicile kaydedilmeleri, diğer taraftan üçüncü kişilere duyurulması amacıyla da ilan edilmeleri esasına dayanır. Sicile kaydedilen bir hususun ilan olmaksızın üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi, ticaret sicili sisteminin temel esaslarına aykırı bulunmaktadır.

Konuya mevcut yasal düzenleme açısından baktığımızda da, ilan edilmemiş bir hususun, üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi olanaksız görülmektedir. Her ne kadar, Türk Ticaret Kanunu üçüncü kişilere etki açısından, tescil edilen tüm hususların ayrıca ilanının da yapılmasını şart koşmamakta ve TTK.m.37/III'e göre, ancak özel hükümlerde ilanları istenen sicil kayıtları ilan edilmek zorunda ise de, bir sicil kaydının üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmesi isteniyorsa, bu takdirde ilanının yapılması şarttır. Bu şart, kaydı öngören özel hükümde ilandan söz edilmemiş olsa dahi geçerlidir. Zira, Türk Ticaret Kanunu, sicil kayıtlarının üçüncü kişilere karşı etki kazanmalarını genel bir hükümle düzenlemiştir (TTK.m.38/I). Türk Ticaret Kanununun 38. maddesinin 1.fıkrasına göre "Ticaret sicili kayıtları, nerede bulunurlarsa bulunsunlar, üçüncü şahıslar hakkında, kaydın gazete ile ilan edildiği; ilanın tamamı aynı nüshada yayınlanmamış ise, son kısmının yayımlandığı günü takip eden iş gününden itibaren hüküm ifade eder. Bu günler, kaydın ilanı tarihinden itibaren işlemeye başlayacak olan müddetlere de başlangıç olur". Madde metninden anlaşılacağı gibi, TTK.m.38/I, sicil kayıtlarının üçüncü kişilere karşı etkili olabilmesinin temel şartı olarak, ilan edilmelerini öngörmektedir. Buna göre sicil kayıtları, üçüncü kişilere karşı ancak ilanla hüküm ifade etmeye başlayacaktır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da, istisnai olarak bir sicil kaydının ilan edilmeksizin kayıtlarla birlikte üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmeye başlayabilmesi için, bunun açıkça yasa da öngörülmüş olması zorunluluğu belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi sadece, özel hükümlerle öngörüldüğü takdirde bu genel hükümden ayrılmayı gerektirecek bir durum oluşur. Örnek olarak, bir limited ortaklığın ana sözleşme değişikliğinin tescilinde, söz konusu değişiklik tescili, ilan edilmeden tescille birlikte üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmeye başlar (TTK.m.515, ayrıca bkz., m.482). Böyle bir özel hükmün olmadığı durumlarda TTK.m.38/I'in genel hükmünden ayrılmayı gerektirecek herhangi bir gereklilik bulunmamaktadır.

Türk Ticaret Kanununun 38. maddesinin II. fıkrasında yer alan “Bir hususun tescil ile beraber derhal üçüncü şahıslar hakkında hüküm ifade edeceğine veya müddetlerin derhal işleyeceğine dair hususi hükümler mahfuzdur” hükmünden hareketle, ilanı ihtiyari olan hususları 38/II kapsamında göremeyiz. Zira, TTK. m.38/II, yasanın açıkça üçüncü kişiye karşı etkinin sicile kayıtlı başlayacağını öngörmesi durumunu düzenlemektedir.

Dolayısıyla, yasanın açıkça üçüncü kişilere karşı etkinin hemen tescille birlikte ortaya çıkacağını öngörmesi halinde, TTK.m.39/I geçerli olur. Yasada böylesi özel bir hükmün yer almamasına rağmen, ilanı zorunlu tutulmamış hususları da bu şekilde anlayarak, tescille birlikte üçüncü kişilere karşı etkili olacaklarını kabul etmek, yasanın öngörmediği, üçüncü kişiler üzerinde oldukça ağır hukuki sonuçlar doğuracak bir yorumun kabulü anlamına gelir¹³.

İlanı ihtiyari olan hususların tescille üçüncü kişilere karşı etkili olacağı görüşüne TTK.m.39/II de delil olarak getirilemez. Zira, söz konusu maddede geçen, “ilanı gerekirken ilan edilmemiş” ifadesinde belirtilen ilan gerekliliği, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmenin şartı olan ilan gerekliliğini belirtmektedir. Bu nedenle yasadaki ifade, “üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için ilanı gerekirken” (istisnai hükümlerin -TTK.m.515 ve m.482- dışındaki normal durum) şeklinde anlaşılmalıdır.

Sonuç olarak bizce, sicil kayıtları üçüncü kişilere karşı, ancak ilandan sonra etki kazanırlar. TTK.m.38/I hükmü açıkça, sicil kayıtlarının üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesini ilan şartına bağlamıştır. Sicile kaydedilmekle birlikte, ayrıca ilanı da yapılmamış hususlarda sicilin olumsuz etkisi geçerli olmakta devam edecektir (TTK.m.38,39/II). Yasa hükmünde bu kurala sadece bir istisna tanınmıştır ki; bu da yasadaki açıkça ilan edilmeksizin üçüncü kişilere karşı etkili olabilme olanağının tanınmış olmasıdır (TTK.m.38/II). Nitekim, TTK.m.515 ve m.482 de böyle bir istisna açıkça öngörülmüştür. Bu durumlarda, istisnai olarak kaydın ilan edilmiş olması şartı aranmaksızın sicilin olumsuz etkisi giderilmiş olacaktır. Bunların dışında, ilanı ihtiyari olan hususları TTK.m.38/I hükmünden ayrı tutmak, Türk Ticaret Kanunu'nun düzenlemesine açıkça aykırıdır. Bu tür kayıtları üçüncü kişilere karşı etkili kabul etmek, üçüncü kişileri yasada

13 ÖZTÜRK, Mesut, Die Publizitätswirkungen des Handelsregisters im Deutschen, Schweizerischen und Türkischen Recht, Tübingen 1981, s.190.

öngörülmemiş olmasına rağmen, oldukça ağır bir yükümlülük altına sokup, riskli bir konuma getirmek olacaktır.

B. Dış Etkilerin İlansız Geçerlilik Kazanacağı İstisna Hükümleri

Türk Ticaret Kanunu, ilana tabi sicil kayıtlarından bazılarının henüz ilan edilmeden, tescil tarihinden itibaren üçüncü kişiler hakkında hüküm ifade edeceğini kabul etmiştir (TTK. m.38/II). Bu gibi durumlarda sicil kayıtlarının etkisi, üçüncü kişiler açısından da, sicil işleminin kayda geçirilmesinden itibaren başlar.

Ticaret Kanununda sicil kayıtlarının ilanı beklemeden, sırf tescillerinin yapılmasıyla üçüncü kişiler hakkında hüküm ifade etmeye başlayacağı haller olarak aşağıdaki durumları gösterilebilir: Şöyle ki, limited ortaklıklarda ortaklık sözleşmesinde yapılan her değişiklik, ticaret siciline tescil ve ilan olunur. Ancak, sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin bu kararlar üçüncü kişiler hakkında, tescil tarihinden itibaren hüküm ifade eder. Bu konunun düzenlendiği TTK.m.515 şu hükmü getirmektedir; “Mukavelede yapılan her değişiklik, ilk mukavelede olduğu gibi tescil ve ilan edilir. Mukavelede değiştirilmesi hakkındaki kararlar üçüncü şahıslar hakkında, tescil tarihinden itibaren hüküm ifade eder”. Görüldüğü gibi, yasa üçüncü kişilere karşı etkinin tescil tarihinden itibaren başlayacağını açıkça hüküm altına almıştır.

Sicil kaydının üçüncü kişiler hakkında tescille hüküm ifade etmeye başlayacağı bir başka hüküm de TTK. m.482 dir¹⁴. Bu düzenlemeye göre, komandit ortaklıklarda, “Şirketi idare ve temsil ile vazifeli olan komandite ortaklar, kolektif şirketin idare ve temsiline vazifeli ortaklar için tayin olunan hal ve şartlar dairesinde azlolunabilirler. Azil kararının tescili ile azlolunanların şirketin ilerdeki borçlarından dolayı şahsi mesuliyetleri sona erer.” Burada da sırf tescille sorumluluğun (üçüncü kişilere karşı) sona ereceği belirtilerek, TTK.m.38/I'nin temel kuralından ayrılmıştır.

Doktrinde ilan edilmeksizin üçüncü kişilere karşı etkili olacak sicil kayıtlarına, yukarıda bahsettiklerimizin dışında bazı eklemeler yapılmaktadır. Şöyle ki, kolektif ortaklık, ticaret siciline tescil olunmakla tüzel kişilik kazanır. Aksine sözleşme üçüncü kişilere karşı hükümsüz olur (TTK. m.174). Diğer ticaret ortaklıklarında da aynı durum geçerlidir (TTK. m. 256, 301, 302, 512). Söz konusu bu hükümlerden yola çıkarak, bu

14 DOMANIÇ, s.176.

durumlarda da sicile yapılan kaydın, ilan olunmaksızın üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edeceği belirtilmektedir¹⁵.

Kanaatimizce, yukarıda bahsedilen hükümler, ortaklığın tüzel kişilik kazanması durumunu düzenlemektedir. Sicile yapılan kayıtla ortaklık tüzel kişilik kazanır. Sicile kaydı yapılan ortaklık, normal bir ortaklık olarak faaliyetlerine başlar. Fakat, sicil kaydı ilan edilmedikçe bu husus durumdan habersiz üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Zira, bir hükmün TTK.m.38 anlamında ilan edilme temel şartının istisnasını oluşturabilmesi için, hükümde açıkça ilan olunmaksızın üçüncü kişilere karşı etkili olacağı belirtilmesi gerekir (Bkz. TTK.m.38/II). Oysa, söz konusu hükümlerde, tescille sadece tüzel kişilik kazanılacağı belirtilmektedir. Bir hususun hukuken varlık kazanması ile bu durumun üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi farklı şeylerdir. Dolayısıyla, ortaklıkların sicile tescille tüzel kişilik kazanacakları yolundaki hükümleri, ilan edilmeksizin sadece tescille üçüncü kişilere karşı etkili olacak TTK.m.38/II kapsamında istisnai hükümler olarak görmek mümkün değildir.

Diğer taraftan, yasa koyucu söz konusu hükümlerde üçüncü kişiyi korumak istemektedir. Tüzel kişiliğin kazanılmasının daha sonraki bir tarihe bırakılarak, üçüncü kişilere karşı tüzel kişiliğin henüz kazanılmadığı iddiasının ileri sürülmesi önlenmek istenmiş, bu yolla üçüncü kişiler korunmaya çalışılmıştır. Söz konusu hükümleri kayıtların ilan edilmeksizin üçüncü kişilere karşı etki kazandıkları istisnai hükümler arasında görmek ise, yasa koyucunun üçüncü kişileri koruma amacına açıkça aykırı olacaktır.

Türk Ticaret Kanununun bu düzenlemesi (TTK.m.38/II-432,515), İsviçre hukukundaki OR.933/II,932 hükümleriyle getirilen düzenlemeye uymaktadır. Türk ve İsviçre hukuklarında sicilin üçüncü kişiler üzerinde etkisi, bu şekilde bazı istisnai hükümlerle sırf sicile kayıtla oluşturulabilirken (olumsuz etkinin giderilip, olumlu etkinin başlaması), Alman hukukunda HGB 15/I gereğince, ilandan önce üçüncü kişilere karşı etkinlik kazanma durumu öngörülmemiştir. Bu bakımdan Türk ve İsviçre hukuku, Alman hukukundan ayrılmaktadır¹⁶.

15 ARSLANLI, s.161.

16 ÖZTÜRK, s.166. HGB.15/I açısından esas olan kaydın ilan edilmesi anıdır. Hatta, Alman hukukunda kaydın ilanından sonra da sicilin olumsuz etkisi onbeş gün süreyle devam edebilir. Şöyle ki, üçüncü kişiler ilan edilen bir hususu söz konusu onbeş gün boyunca ne bildikleri ne de bilmek zorunda olduklarını ispat ederek, ilan edilmiş sicil

Yukarıda bahsetmiş olduğumuz istisnai düzenlemeler (TTK.m.482,515) ticaret sicili sistemimizin temel kurallarıyla çalışmaktadır. Bir yandan sicil kayıtlarına oldukça önemli hukuki etkiler yükleyip, bu kayıtları üçüncü kişilerin hukuki konumlarını sarsabilecek duruma getirmek, diğer yandan üçüncü kişilere bu kayıtları öğrenebilme imkanını ve süresini sağlamadan bu etkilerin doğacağını kabul etmek hukuk mantığıyla açıklanamaz.

Bu nedenle hiç bir istisna tanımadan sicil kayıtlarının, en erken ilanlarının yapılması anından itibaren üçüncü kişiler hakkında hüküm ifade edeceğinin kabul edilmesi gerekir¹⁷. Sicil kaydına, sicile kayıt yapıldığı anda etkin olabilme hükmü tanımak, ancak ilgililer veya sicile kaydı gereken işlemin tarafları açısından gerekli olabilir. İlgililer ve işlemin tarafları açısından ise, sicil kayıtları zaten sicile kayıtla hüküm ifade etmeye başlayacaklardır¹⁸. Üçüncü kişilerin sicile kaydı yapılan bir hususu ilanından önce bilmeleri durumunda ise zaten, TTK. m.39/II gereğince bu husus üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecektir. Bu amaçla, yasada öngörülen hallerde, bir hususun tescille beraber derhal üçüncü kişiler hakkında hüküm ifade etmeye başlayacağına ve sürelerin derhal işleyeceğine ilişkin TTK. m.38/II hükmünün kaldırılması ve bu hükmün kapsamına giren TTK.m.515 ve 482'nin değiştirilmesi gerekmektedir.

C. Kayıtların Yerel Etkinlik Alanı Üzerinde İlanın Rolü

Doktrinde savunulan bir görüşe göre, sadece sicile kaydı zorunlu bulunup, ayrıca ilanı zorunlu tutulmayan hususlar, ilan edilmeseler de ilgili sicil çevresi içerisindeki üçüncü kişilerce biliniyor kabul edilir. Buna karşılık, bu sicil çevresi dışında bulunan kişilere karşı ileri sürülemezler. Yani, sadece tescilli gereken, ilana tabi olmayan kayıtların etki alanı, kaydın icra edildiği sicil memurluğunun iş bölgesiyle sınırlıdır¹⁹.

kaydının kendilerine karşı ileri sürülmesini önleyebilirler (HGB.15/II). Üçüncü kişilerin yararına böyle bir süre Türk ve İsviçre hukuklarında düzenlenmemiştir.

17 Bkz. JÄNSCH/ZERRES, Handelsrecht, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden 1994, s.120.

18 BİLGE, Mehmet Emin, Ticaret Sicili, İstanbul 1999, s. 209 vd.

19 ARSLANLI, s.163; İMREGÜN, İlkeler, s.78; ÜLGEN, Hüseyin, Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi (Ticari İşletme Bakımından Uygulama), Ankara 1975. s.266. Bu görüşü savunan yazarlardan İmregün şöyle demektedir: "Tescil ve ilanı gerekip de sadece tescil edilen hususlar kural olarak sicil memurluğunun bağlı bulunduğu... (odanın iş çevresinde) hüküm ifade eylediği halde, ilan edilen hususlar tüm

Buna karşılık diğer bir görüşe göre; yasada ilana tabi sicil kayıtlarının tüm Türkiye'de, ilana tabi olmayan kayıtların ise sadece sicil memurluğunun iş çevresinde etkili olacağı şeklinde bir ayırım yapılmadığından, ilana tabi olmayan sicil kayıtlarının da bütün Türkiye'de etkili olması gerektiği savunulmaktadır²⁰.

Kanaatimizce, sicil kayıtlarının yerel etkinlik alanı açısından ilana tabi olan ve ilan edilmeyen sicil kayıtları şeklinde bir ayırımın yasal dayanakları bulunmamaktadır. TTK.m 38/1'e göre; "ticaret sicili kayıtları, nerede bulunurlarsa bulunsunlar, üçüncü şahıslar hakkında, kaydın.... ilan edildiği... günü takip eden iş gününden itibaren hüküm ifade eder". Görüldüğü gibi, Türk Ticaret Kanununda gayet açık bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, ticaret siciline kaydedilen bir husus ilan da edilmişse, kaydın yapıldığı sicil bölgesi içerisinde veya dışarısında bulunmaları fark etmeksizin tüm üçüncü kişileri etkiler. İlan edilmemiş sicil kayıtlarının ise ne sicil bölgesi içerisinde ne de dışarısında hiç kimseye karşı ileri sürülebilme olanağı yoktur. Dolayısıyla, sicil kayıtları nerede bulunurlarsa bulunsunlar, tüm üçüncü kişilere karşı ancak ilandan sonra etki kazanırlar.

Yukarıda bazı hususların ilan edilmeksizin kayıtlarla birlikte derhal hüküm ifade edebileceğini belirtmiştik (TTK.m.482,515). Böyle durumlarda kaydın etki sahasına ilişkin herhangi bir düzenleme getirilmemiştir. Dolayısıyla ilana tabi olmayan sicil kayıtlarının etki alanı yasadan anlaşılabilir.

Bu durumda, sicil kayıtlarının etki sahasına ilişkin olarak TTK. m.38/1' de yer alan düzenlemenin, hem ilanı zorunlu olmayan sicil kayıtlarında, hem de ilana tabi olmakla birlikte, sicile kayıtlarla beraber derhal hüküm ifade etmeye başlayacak olan sicil kayıtlarında geçerli olması gerekir. Dolayısıyla TTK.m.482 ve 515 gereğince tescil edilip, henüz ilan edilmemiş hususlar, sicil bölgesi içindeki ve sicil bölgesi dışındaki tüm üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecektir. Bu sonuç hakkaniyete aykırı görülerek eleştirilebilir. Ancak, sicil bölgesi içinde dahi, bir hususun ilan edilmeksizin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi kabul edilemez. Bu nedenle olması gereken hukuk açısından olaya baktığımızda; yeni bir yasal düzenleme yapılarak kural olarak tüm sicil kayıtlarının ilanı sağlanmalıdır. Üçüncü kişilere karşı ilansız ileri sürülebilme olanağı tanıyan istisnai düzenlemeler kaldırılmalıdır.

Türkiye'ye etkindir". Yazarm "tescil ve ilanı gerekip de" ifadesinden ilanı zorunlu olduğu halde, ilan edilmemiş hususların da üçüncü kişilere karşı (sicil bölgesi içinde dahi olsa) etki kazanabilecekleri anlamı çıkmaktadır.

²⁰ POROY/YASAMAN, s. 139; DOMANIÇ, s. 176; KARAHAN, s. 111.

