

**SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
ADALET MESLEK YÜKSEKOKULU  
DERGİSİ**

*SELÇUK UNIVERSITY  
VOCATIONAL SCHOOL  
OF JUSTICE REVIEW*

Cilt  
Volume  
4

Sayı  
Number  
2

Yıl  
Year  
2021



**Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi**  
Selçuk University Vocational School of Justice Review

E-ISSN: 2667-6559

**Yayıncı | Publisher**

Selçuk Üniversitesi, 42150, Konya, Türkiye  
Selçuk University, 42150, Konya, Turkey

**Sahibi | Owner**

Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu adına

Müdür | Director

Dr. Öğr. Ü. Murat AKSAN

**Editörler | Editors**

**Dr. Öğr. Ü. Sevgi DURSUN ATEŞ**

Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu,  
Konya, Türkiye  
Selçuk University, Vocational School of Justice,  
Konya, Turkey

**Öğr. Gör. Betül ÇATAL**

Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu,  
Konya, Türkiye  
Selçuk University, Vocational School of Justice,  
Konya, Turkey

**Öğr. Gör. Halil DURSUN**

Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu,  
Konya, Türkiye  
Selçuk University, Vocational School of Justice,  
Konya, Turkey

**Arş. Gör. Mehmet Cemil TÜRK**

Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Konya, Türkiye  
Selçuk University, Faculty of Law, Konya, Turkey

## Yayın Kurulu | Editorial Board

Prof. Dr. Halûk Hâdi SÜMER  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Prof. Dr. Mehmet Nusret BEDÜK  
Faculty of Law, Namık Kemal Uni-  
versity (Turkey)

Prof. Dr. Nezihe Binnur TULUKÇU  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Prof. Dr. Ümit Süleyman ÜSTÜN  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Prof. Dr. Cemil KAYA  
Faculty of Law, İstanbul University  
(Turkey)

Doç. Dr. Alper UYUMAZ  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Doç. Dr. Sibel SAFİ  
Faculty of Law, Dokuz Eylül Uni-  
versity (Turkey)

Dr. Öğr. Ü. Cemil GÜNER  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Dr. Öğr. Ü. Sinan Sami AKKURT  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Prof. Dr. Berrin AKBULUT  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Prof. Dr. İlyas DOĞAN  
Faculty of Law, Hacı Bayram Veli  
University (Turkey)

Prof. Dr. Zekeriyya ARİ  
Faculty of Law, Uludağ University  
(Turkey)

Prof. Dr. Faruk TURHAN  
Faculty of Law, Süleyman Demirel  
University (Turkey)

Doç. Dr. Ayşe ARAT  
Faculty of Law, Akdeniz University  
(Turkey)

Doç. Dr. Ahmet Kürşat ERSÖZ  
Faculty of Law, Akdeniz University  
(Turkey)

Dr. Öğr. Ü. Nurşen AYAN  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Dr. Öğr. Ü. Ahmet Ziya ÇALIŞKAN  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

Dr. Öğr. Ü. Özlem ÇELİK  
Faculty of Law, Selçuk University  
(Turkey)

## **Danışmanlar Kurulu | Advisory Board**

Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ  
Faculty of Law, Gazi University

Prof. Dr. Nurettin BİLİCİ  
Faculty of Law, Çankaya University

Prof. Dr. Doğan ŞENYÜZ  
Faculty of Law, Uludağ University

Prof. Dr. Faruk BİLİR  
KVKK

Prof. Dr. Murat ATALI  
Faculty of Law, İstanbul University

Prof. Dr. İbrahim ÖZBAY  
Faculty of Law, Erzincan University

Prof. Dr. Hakan ÜZELTÜRK  
Faculty of Law, Yeditepe University

Prof. Dr. Mustafa AVCI  
Faculty of Law, Ankara Sosyal Bilimler University

Prof Dr. M. Fatih UŞAN  
Faculty of Law, Yıldırım Beyazıt University

Prof. Dr. Nuran KOYUNCU  
Faculty of Law, Necmettin Erbakan University

# Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi

Selçuk University Vocational School of Justice Review

E-ISSN: 2667-6559

## Hakkında

**Amacı:** Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi ile hukuk alanında özgün ve bilimsel makalelerin yayımlanması suretiyle ulusal ve uluslararası literatüre katkı sağlamak amaçlanmaktadır.

**Kapsamı:** Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi, yılda iki kez (Temmuz ve Aralık) elektronik ortamda ve basılı olarak yayımlanan, hakemli bir uluslararası dergidir. Kamu hukuku ve özel hukuk alanlardaki araştırma makalelerinin yanı sıra karar incelemeleri, mevzuat değerlendirmesi, kitap incelemesi ve çeviriler de dergide yer almaktadır. Derginin yayın dili, Türkçe veya diğer Avrupa dilleridir.

**Kısaltma:** Dergiye yapılan atıflarda SÜ-AMYOD kısaltması kullanılmalıdır.

## About

**Aim:** Selçuk University Vocational School of Justice Review aims to contribute to the national and international literature by publishing original and scientific articles in the field of law.

**Scope:** Selçuk University Vocational School of Justice Review is a peer-reviewed review, published in electronic media and printed two times a year in July and December. In addition to research articles in the fields of public law and private law, decision-making, legislation review, book review and translations are also included in the review. The publication language of the review is Turkish or other European languages.

**Abbreviation:** SUAMYOD abbreviations shall be used in reference to the review.

## Yönetim Yeri İletişim | Executive Office Contact

Selçuk Üniversitesi, Adalet Meslek Yüksekokulu, 42150, Konya, Türkiye  
Selçuk University, Vocational School of Justice Review, 42150, Konya, Turkey

+90 332 241 00 45 +90 332 241 01 05

[http://www.selcuk.edu.tr/adalet\\_myo/tr](http://www.selcuk.edu.tr/adalet_myo/tr) & <http://dergipark.gov.tr/suamyod>

[adaletdergi@selcuk.edu.tr](mailto:adaletdergi@selcuk.edu.tr)

**Copyright** © Published by Selçuk Üniversitesi, Adalet Meslek Yüksekokulu | Selçuk University, Vocational School of Justice Review, 42150, Konya, Turkey. All rights reserved.

## Yayın İlkeleri

### Makalenin Hazırlanma Aşaması

1. Yazar adı, ana başlığın altına sağa dayalı olarak akademik unvanla beraber “**Adı SO-YADI**” biçiminde yazılmalıdır. Yazarlar, “ORCID” numarası alıp bunu kişisel bilgileri (Ad-Soyad, Akademik veya Mesleki Unvan, E-posta Adresi) ile birlikte \* işareti kullanarak dipnotta vermelidir. Derginin her sayısında bir yazara ait yalnızca bir makale yayınlanabilir.

2. Gönderilen makalelerde hem Türkçe hem de yabancı dilde çalışmanın ismi, en az 100 - en fazla 150 kelimelik özeti ve beş adet anahtar kelime bulunmalıdır. Çalışmanın sonunda kaynaklara yer verilmelidir.

3. **Sayfa yapısı:** Üstten, alttan ve yanlardan 2’şer cm. olmalıdır. Bu şekilde hazırlanan yazılar 12.000 kelimedenden fazla olmamalıdır.

4. **Metin yazıları:** “Palatino Linotype” karakteri ile 11 punto tek satır aralığı, ilk satırı özel 1 cm değerinde paragraf, paragraf arası boşluklar öncesi ve sonrası 3 nk olmak üzere iki yandan hizalı yazılmalıdır. “Başlık 1” biçimi sadece yazının ana başlığı için kullanılmalıdır.

5. **Dipnotlar:** Makale ile aynı yazı karakteri, 9 punto, tek satır aralığı, 0,7 asılı, paragraf sonrası 2 nk boşluk biçiminde yazılmalıdır. Yazılarda dipnotlar otomatik olarak ve her sayfa altında verilmelidir. Dipnotların yazımında genel olarak KİTAPLARDA; Yazar SOYADI Adı, Kitap Adı, (varsa) Baskı sayısı, (varsa) Çeviren (veya Editör) SOYADI Adı, Basım yeri, yılı ve sayfa; MAKALELERDE; Yazar SOYADI Adı, “Makale Adı” (tırnak içerisinde), Yayın Adı, Cilt, Sayı, yılı ve sayfa; aynı esere yapılan ikinci ve müteakip

## Publication Principles

### Preparation Process of the Article

1. The name of the author should be written under the main title with the academic title as “**Name SURNAME**”. The information about the author is located on the right side of the page. Authors should take the “ORCID” number and this should be pointing in the footnote with the \* sign along with their personal information (Name-Surname, Academic or Profession Title, E-mail Address). In each number of the SUAMYOD, only one article written by same authors may be published.

2. The title of article in Turkish and foreign languages, abstracts of minimum 100 - maximum 150 words in Turkish and foreign languages and five keywords should be added (belong to abstract) to the beginning of the submitted articles. Bibliography should be included at the end of the article.

3. **Page structure:** It should be 2 cm head and bottom and also each side. Articles prepared in this way cannot be exceed more than 12.000 words.

4. **Manuscripts:** Character fonts should be “Palatino Linotype” font and written in 11 size. The first line space should be 1 cm, but the following lines will be 1 cm. The spaces at the beginning and end of the paragraph should be 3 pt. “Style 1” format should only be used for the main title of the article.

5. **Footnotes:** Footnote characters in the same font as the article, but It should be 9 pt. It should be given automatically and bottom the page. IN BOOKS; Author SURNAME – Name, Book Name, (if any) Number of prints, (if any) Translator (or Editor) SURNAME Name, Place of publication, year and page; In ARTICLES; Author SURNAME, Name, “Article Name” (in quotation marks), Title, Volume, Number, year and page; In the second and subsequent references to the same study, the

atıflarda Yazar soyadı, eserin kısaltılmış adı ve sayfa biçiminde kısa format kullanılabilir.


#### Makale Gönderme Aşaması

6. Hazırlanan çalışmalar, "DergiPark" üzerinden sisteme yüklenmek suretiyle dergi editörlüğüne iletilmelidir. Hakem incelemesi dahil tüm aşamalar "DergiPark" sistemi üzerinden yürütülmektedir.

7. Gönderilen makalenin, daha önce hiçbir yerde yayınlanmamış veya yayınlanmak üzere gönderilmemiş olması gerekir.

8. Makale ile birlikte, telif hakkı devir formu da doldurularak gönderilmelidir. Bu çerçevede, yazarlara telif hakkı ödenmeyecektir. Yazarlar, yayınlanan eserler üzerinde, her türlü format dâhil olmak üzere tüm yayın haklarının ve mali hakların Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu'na ait olduğunu kabul ederler.

#### Ön İnceleme Aşaması

9. Makaleler,  intihal programında incelenir. İntihal/benzerlik oranı en fazla % 25 olabilir. İntihal/benzerlik oranı %25'un üzerinde olan eserler, doğrudan editör kurulu tarafından reddedilir.

10. Makaleler öncelikle yukarıda belirtilen şartlar bakımından editör kurulu tarafından ön değerlendirmeye tabi tutulur. Ön değerlendirme aşamasında, eser sahiplerinin editör kurulu tarafından talep edilen düzeltmeleri 15 gün içinde tamamlaması gerekir. Aksi takdirde, editör kurulu eser sahibi ile iletişime geçmezsizin eseri reddetme hakkına sahiptir.

#### Hakem Değerlendirme Aşaması

11. Makaleler, gizli tutulan iki hakemin olumlu görüşleri alınmaksızın ya da hakemler tarafından önerilen düzeltmeleri içeren yeni metin sağlanmaksızın yayınlanmaz. Hakemlerden biri olumlu diğeri olumsuz görüş bildirdiğinde makale üçüncü bir hakeme gönderilir. Herhangi bir gerekçe veya açıklama içermeyen bir raporun varlığı halinde

author's surname, a short name of article and page numbers may be used.


#### Submission Process of the Article

6. Prepared studies should be submitted to the review editor by uploading to the system via "DergiPark". All stages, including the review of the referees, are carried out through the "DergiPark" system.

7. The article should not be published or submitted for publication in any other review.

8. The copyright transfer form must be filled out along with the article. In this context, authors will not be paid copyright. The authors acknowledge that all publication rights and financial rights, including any format, on the published works belong to the Selçuk University Vocational School of Justice Review.

#### Preliminary Examination Process

9. All articles are examined in the plagiarism program  Plagiarism/similarity ratio cannot be over 25 %. Articles with a plagiarism rate over 25 % are rejected directly by the editorial board.

10. The articles are firstly evaluated by the editorial board in terms of the above-mentioned conditions. At the preliminary evaluation stage, the authors are required to complete the corrections requested by the editorial board within 15 days. Otherwise, the editorial board has the right to reject the work without contacting the author.

#### Process of the Referee Evaluation

11. The articles shall not be published without obtaining the positive opinions of the two referees who are kept confidential or providing new text containing the corrections proposed by the referees. If one of the referees gives a positive and the other a negative opinion, the article is sent to a third referee. In the event of a report without any justification or



Editörlük'ün yeni hakem belirleme yetkisi saklıdır.

**12.** Değerlendirme için hakemlere tanınan süre 20 gün olup bu süre zorunluluk halinde 20 gün daha uzatılabilir. Süresi içinde hakem değerlendirme raporunun gönderilmemesi halinde, Editörlük hakem ile iletişime geçmeksizin yeni bir hakem atayacaktır.

**13.** Her iki hakemin verdiği puanların toplamı 50 veya altında olduğu takdirde, her iki hakem eserin yayımlanabilir olduğu yönünde görüş bildirse dahi Editörlük'ün eseri yayımlamama yetkisi vardır.

#### **Makale Düzeltme Aşaması**

**14.** Hakem tarafından gönderilen değerlendirme raporunda belirtilen düzeltmelerin tamamlanması için eser sahiplerine tanınan süre 1 aydır. Eser sahibinin 1 ay içinde düzeltmeleri tamamlamaması halinde, editör kurulu eser sahibi ile iletişime geçmeksizin eseri reddetme hakkına sahiptir.

#### **Dergi Dizgi Aşaması**

**15.** Her iki hakemden yayımlanabilir raporu almış olsa bile, bir eser dergiye gönderim tarihinden itibaren bir aydan önce erken görünüme alınmaz.

**16.** Her bir sayıda dizgi sırası bakımından makalenin kabul tarihi esas alınmaktadır.

explanation, the Editorship's right to determine a new arbitrator is reserved.

**12.** The period of evaluation given to the referee is 20 days and can be extended 20 days if necessary. If referee's report is not sent within the period, the Editorial Board will appoint a new referee without contacting the former referee.

**13.** If the total number of points given by both referees is 50 or less, the Editorial Board is authorized not to publish the study even if both referees reported that the study can be published.

#### **Process of the Article Correction**

**14.** The time allowed for the authors to complete the corrections stated in the evaluation report sent by the referee is 1 month. If the author does not complete the revisions within one month, the editorial board has the right to reject the work without contacting the author.

#### **Process of the Review Typographic**

**15.** Even if both referees reported that the study can be published, the study cannot be published earlier than one month from the date its submission to the review.

**16.** The acceptance time of article is taken into consideration in the sequence of each issue.



## DÜZELTME

Dergimizin 4. cildinin 1. sayısında Umniyahasghar YOSİF tarafından kaleme alınan "*Kişisel Verilerin İşlenmesi Şartları ve 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Ruhu Olarak Genel İlkeler*" isimli makalede (YOSİF, Umniyahasghar, "*Kişisel Verilerin İşlenmesi Şartları Ve 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Ruhu Olarak Genel İlkeler*", SÜAMYOD., C. 4, S. 1, 2021, s. 1-22), dizgi aşamasında SEHVEN "DOI Numarası" eklenmiştir.



**İçindekiler**  
**Table of Contents**

**Araştırma Makaleleri**

**ResearchArticles**

<b>SİYASİ PARTİLER HUKUKU İLE İLGİLİ LİSANSÜSTÜ TEZLERİN BİBLİYOMETRİK ANALİZİ</b>	<b>137-165</b>
BIBLIOMETRIC ANALYSIS OF POSTGRADUATE THESES ON LAW OF POLITICAL PARTIES	
Fatih GÜLER	
<b>ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİPLERİNİN ŞİRKETE BORÇLANMA YASAĞI (TTK m. 358)</b>	<b>167-221</b>
THE PROHIBITION OF INDEBTEDNESS OF SHARER TO COMPANY IN JOINT-STOCK COMPANY	
Elif ÖZDOĞAN	



## SİYASİ PARTİLER HUKUKU İLE İLGİLİ LİSANSÜSTÜ TEZLERİN BİBLİYOMETRİK ANALİZİ

Dr. Fatih GÜLER \*

### Öz

Anayasa hukukunun alt bir alanı olarak kabul edilen siyasi partiler hukukunun önemi gün geçtikçe artmaktadır. Hukuk fakültelerinin üçte birinde “siyasi partiler hukuku” dersine müfredatlarda yer verilmesi bunun önemli göstergelerindedir. Türkiye’de gelişme sürecinde olan bu alanda hazırlanacak olan lisansüstü tezlerin niteliğinin artmasını sağlamak amacıyla konuyla ilgili lisansüstü tezlerin bibliyometrik analizinin yapılmasının faydalı olacağı düşüncesi, çalışmanın hareket noktasını oluşturmuştur. Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin “siyasi partilerin kapatılması”, “parti disiplini” ve “siyasi partilerin mali hukuku” başlıklarında yoğunlaştığı görülmektedir. “Siyasi partilerin iç hukuku”, “siyasi partiler hukukuna özgü suç ve cezalar”, “siyasi partilerin disiplin işlemleri” başlıkları ise akademik anlamda bakir alanlardır.

### Anahtar Kelimeler

Siyasi Partiler Hukuku • Siyasi Partilerin Kapatılması • Siyasi Partilerin Mali Denetimi • Özgünlük • Bibliyometrik Analiz

\* Öğretim Görevlisi, Çanakkale 18 Mart Üniversitesi Çan Meslek Yüksekokulu, Çanakkale, Türkiye | Lecturer, Çanakkale University Çan Vocational School, Çanakkale, Turkey.

✉ fatih.guler@comu.edu.tr • ORCID 0000-0002-5365-5700

🔍 **Atıf Şekli:** GÜLER Fatih, “Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Bibliyometrik Analizi”, *SÜAMYOD*, C. 4, S. 2, 2021, s. 137-167.

🔍 **İntihal | Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

## BIBLIOMETRIC ANALYSIS OF POSTGRADUATE THESES ON LAW OF POLITICAL PARTIES

### Abstract

The importance of the law of political parties, which is accepted as a sub-area of constitutional law, is increasing day by day. One third of the law faculties include the "law of political parties" course in their curricula, which is an important indicator of this. In order to increase the quality of the postgraduate theses to be prepared in this field, which is in the process of development in Turkey, the idea that it would be useful to conduct a bibliometric analysis of the postgraduate theses published in the field of political parties law constituted the starting point of the study. It is seen that the published postgraduate theses on the law of political parties concentrate on the sub-headings of "closure of political parties", "party discipline" and "financial law of political parties". The sub-titles of "internal law of political parties", "crimes and punishments specific to the law of political parties", "disciplinary proceedings of political parties" are academically untouched.

### Key Words

Political Parties Law • Dissolution of Political Parties • Financial Audit of Political Parties • Authenticity • Bibliometric Analysis

## I. GİRİŞ

Lisansüstü tezler çok fonksiyonlu yapıları sebebiyle birden fazla faydayı hedeflemektedir. Bunlardan birincisi öğrencinin bilimsel perspektifini geliştirmek olup ikinci temel fayda ise ilgili doktrine nitelik ve nicelik anlamında katkı sağlamaktır. Her iki faydanın da maksimize edilmesinde en büyük rol şüphesiz öğrenciye ve bu süreçteki rehberi konumundaki danışmana aittir.

Lisansüstü tezlerden verimli sonuç elde edilmesini sağlayan en önemli faktörlerden biri öğrenci ile danışmanın ilgi alanlarının kesişmesidir. Bu kesişmenin varlığı çift taraflı bir akademik doyum sağlamanın yanında, geniş zamana yaygın niteliği haiz yapıları sebebiyle lisansüstü tezlerin ilgili doktrine katkı düzeyini kademeli olarak artan nispette yükseltecektir. Fakat bazı idari ve teknik kısıtlar sebebiyle bu kesişme her zaman söz konusu olmayabilmektedir. Özellikle öğrencinin hazırlamayı planladığı lisansüstü tez, danışmanın kısmen veya tamamen ilgi alanı dışında kalıyorsa belli bir alanla ilgili lisansüstü tezlere ilişkin bibliyometrik



analizler hem öğrenciler hem de danışmanlar açısından önemli bir kaynak olarak ortaya çıkmaktadır.

Siyasi partiler hukuku ile ilgili gerek genel anlamda gerekse belirli bir başlık altında (makale, kitap, bildiri, lisansüstü tez vb.) bibliyometrik analizin yapılmamış olması çalışmanın hareket noktası olmuştur. Siyasi partiler hukukunun en temel kaynaklarından olan Anayasa Mahkemesi kararlarına (siyasi parti kapatma, siyasi parti mali denetim, siyasi parti sicilinden terkin, siyasi partilerin dağılma durumunun tespit edilmesi, siyasi partilere ihtar verilmesi vb.) ve Yüksek Seçim Kurulu kararlarına (siyasi parti kongreleri ile ilgili uyuşmazlıklar vb.) ulaşımın kolaylaşması siyasi partiler hukuku ile ilgili çalışmaların artması açısından uygun bir zemin sağlamaktadır.

Bu bakış açısıyla çalışmada bibliyometrik analizlerin genel anlamda lisansüstü tezlere katkısı ele alındıktan sonra, siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin bibliyometrik analizi yapılmıştır. Yükseköğretim Kurul Başkanlığı Ulusal Tez Merkezi veri tabanından temin edilen siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezler anahtar kelimeler, tez konularına ait alt başlıklar, bölüm ve sayfa sayıları, yıllara göre, üniversite türlerine göre (devlet/vakıf), coğrafi bölgelere göre, anabilim dallarına göre, tez danışmanlarına ve bunların akademik unvanına göre, tez jürilerine göre dağılımları bağlamında incelenmiştir.

## II. BİBLİYOMETRİK ANALİZLERİN LİSANSÜSTÜ TEZLERE KATKISI

Lisansüstü tezlerin doktrine katkıları ve diğer bazı özelliklerinin tespit edilmesi açısından belli bir alanla ilgili lisansüstü tezlerin bibliyometrik analizlerinin yapılması oldukça önemlidir. Bu analizlerin temel amacı ilgili alandaki lisansüstü tezlerin incelenerek mevcut durumun ortaya konması, ilgili tezlerin alana katkısının değerlendirilmesi ve ilerleyen dönemde ilgili alanda yapılacak çalışmalara bilimsel bilgi sağlamasıdır.<sup>1</sup> Bu analizlerin verilerine vakıf olunmadan hazırlanacak olan lisansüstü tezlerinin ilgili alandaki lisansüstü tezlerden farklılaşmama gibi

<sup>1</sup> SARIGÜL, Haşmet: (2020), Türkiye’de Finansal Okuryazarlık Alanında Yazılan Lisansüstü Tezlerin İçerik Analizi, Yükseköğretim ve Bilim Dergisi, Cilt 10, Sayı 1, s. 154.

bir riskle karşı karşıya kalması kuvvetle muhtemel olup lisansüstü tezinin kısır bir döngü içerisine girmesine sebebiyet verebilecektir.<sup>2</sup> İntihal sorunu çalışmanın sınırları dışında kalmaktadır. Fakat özgün olmayan eserler kasıtlı olmasa da (bilinçli) taksirli olarak intihal olarak nitelendirilebilecek fillerin konusu haline gelebilmektedir. Son zamanlarda birçok enstitünün lisansüstü tezlerinin “Turnitin” vb. intihal programları aracılığıyla benzerlik oranlarının tespitini zorunlu hale getirmesi bu sorunun kısmen önüne geçmeye katkı sağladığı söylenebilir. Fakat lisansüstü tezlerle ilgili geriye dönük yapılan benzerlik oranlarına ilişkin alan araştırmalarında tespit edilen yüksek benzerlik oranları lisansüstü tezlerde ciddi seviyede özgünlük sorunu yaşandığını göstermektedir.<sup>3</sup> Bu çerçevede “intihal” kastı olmayan lisansüstü öğrencilerinin “literatür taramasının” önemli bir parçası olan bibliyometrik analizleri ayrıntılı bir şekilde değerlendirmeleri oldukça önemlidir.

Zaman zaman belli bir alanda çalışma yapan araştırmacılar kendi alanları ile ilgili bakir alanları işaret etmektedirler. Örneğin 2005 yılında yayımlanan bir makalede siyasi parti içi hukukunun en önemli kaynağı olan siyasi parti tüzüklerinin bakir bir alan olduğuna işaret edilmiştir.<sup>4</sup> Fakat bu hususların bütüncül bir perspektifle bibliyometrik analiz başlığı alınması daha geniş bir fayda alanı sağlayabilecektir.

Lisansüstü tezler öğrenciler için önemli bir süreç olup ilerleyen dönemlerde hazırlayacakları kitap, makale vb. çalışmalar açısından ilk basamağı teşkil etmektedir. Özellikle doktora tezlerinin öğrencilerin temel ilgi alanlarını ortaya koyması açısından ayrı bir önemi haizdir. Gerçekten de doktora tezlerinin, bilime yenilik getirmesi, yeni bir bilimsel yöntemi geliştirme hedefinin olması ve bilimsel yöntemin yeni bir alanda

<sup>2</sup> **GÖKÜŞ, Mehmet/ ÇUBUKÇU, Zehra:** (2019), Türkiye’de Omdusmanlık Konusunda Yapılan Lisansüstü Tezler Üzerine Bir İçerik Analizi, Ombudsman Akademik, Cilt 5, Sayı 10, s. 239.

<sup>3</sup> **TOPRAK, Ziya:** (2017), Türkiye’de Akademik Yazı: İntihal ve Özgünlük, Boğaziçi Üniversitesi Eğitim Dergisi, Cilt 34, Sayı 2, s. 8.

<sup>4</sup> **İYİMAYA, Ahmet:** (2005), Siyasi Parti Tüzüklerinin Yargısal Denetimi Türk Pozitif Hukuku Yönünden Siyasi Parti Tüzüklerinin Yargısal Denetimi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 61, 2005, s. 242.

uygulama olanağı sunması gibi nitelikleri haiz olması beklenir.<sup>5</sup> Bunun yanında belli bir alanla ilgili lisansüstü tezlerin doktrinin gelişimi açısından oldukça değerli olduğu yadsınamaz bir gerçektir.

Bu çerçevede bibliyometrik analizlerin birden çok faydasının olduğu söylenebilir. Birinci olarak lisansüstü tez hazırlama sürecine girmiş öğrencilerin müstakbel çalışma alanları ile ilgili lisansüstü tezlerle ilgili ayrıntılı bilgi sahibi olmalarına imkân sağlamaktadır.

İkinci olarak lisansüstü tez danışmanlarının lisansüstü tez hazırlama sürecine giren danışmanlıklarındaki öğrencileri ile birlikte daha sağlıklı bir “danışma” sürecini işletme imkânı sağlanmaktadır. Tez hazırlama sürecinin en zorlu kısmı tez konusunun belirlenmesi olup alan taramalarında tez konusunun saptanmasında danışman etkisinin yüksek olduğu saptanmıştır.<sup>6</sup>

Üçüncü olarak, belli bir alanla ilgili lisansüstü tezlere ilişkin bibliyometrik analizler lisansüstü tezler dışında doktrinde hazırlanacak diğer makale, kitap vb. çalışmalarla ilgili yönlendirici ve fikir verici bir özellik taşımaktadır. Bu çerçevede çalışma, siyasi partiler hukuku alanında yapılacak olan araştırmalara yol gösterici olmayı, önemli bilgiler sunarak rehberlik etmeyi amaçlamaktadır.<sup>7</sup>

### III. ÇALIŞMANIN METODOLOJİSİ ve YÖNTEMİ

Son yıllarda dünyada ve Türkiye’de yapılan çalışmalarda ortaya çıkan bilimsel içeriklerdeki artış sebebiyle bilimsel içeriğin değerlendirilmesi önemli bir hal almıştır.<sup>8</sup> Akademik yayınların istatistiksel olarak değerlendirilmesi olarak tanımlanan ve yayınların bilim camiasındaki

<sup>5</sup> **ERKUL, Hüseyin / KANTEN, Pelin:** (2019) Metodolojik Açıdan Lisansüstü Bitirme Tezleri Üzerine Nitel Bir Araştırma, Management and Political Sciences Review, Cilt 1, Sayı 1, s. 13.

<sup>6</sup> **BAHÇECİ, Ferhat/ UŞENGÜL, Leyla:** (2018), Yüksek Lisans ve Doktora Öğrencilerinin Tez Konusu Belirleme Kriterlerinin İncelenmesi, Turkish Journal of Educational Studies, Cilt 5, Sayı 2, s. 92.

<sup>7</sup> **AKMAN, Elvettin / ÖKTEN, Azize:** (2018) Türkiye’de Yönetişim Alanında Hazırlanan Lisansüstü Tezlerin İçerik Analizi (2000-2016), Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, Cilt 32, Sayı 4, s.1027.

<sup>8</sup> **DOĞAN, Güleda/TAŞKIN, Zehra:** (2012), Avrupa Bilimetre Yaz Okulundan İzlenimler, Türk Kütüphaneciliği Dergisi, Cilt 26, Sayı 3, s. 593.

etkisini ölçmenin önemli bir yolu olarak kabul edilen<sup>9</sup> bibliyometrik analizler belirli bir araştırma alanındaki yayınların karşılıklı ilişkilerini ve etkilerini ölçmek için de kullanılan matematiksel ve istatistiksel araçları kullanan nicel bir analiz yöntemidir.<sup>10</sup> Bibliyometrik analizler seçilen konunun geçmişten günümüze kadar olan süreçte gösterdiği değişim ve gelişimin takibini kolaylaştırmaktadır.<sup>11</sup>

“Betimsel” ve “değerlendirici” analizler olarak katagorize edilebilen bibliyometrik analizlerden ilki, bir konunun ülkelere, yazarlara, konularına ve benzerine göre dağılımının niceliksel analizini merkeze alırken ikinci kategori ise atıf analizinden yararlanılarak bilginin kullanımını ölçmeye yarar.<sup>12</sup> Bu çerçevede betimsel bibliyometrik analizler araştırmaya konu olan alandaki çalışmaların verimliliğini ve etkisini saptamada yeterli düzeyde bilgi verme amacı gütmeyiz.<sup>13</sup>

Türkiye’de yapılan betimsel bibliyometrik analizlere bakıldığında dergi, makale, belli bir alan, bildiri ve lisansüstü tezler üzerine yoğunlaşıldığı görülmektedir.<sup>14</sup> Betimsel bibliyometrik analizler daha çok makalelere ve lisansüstü tezlere konu olmaktadır.

Dergi Park veri tabanında bulunan dergilerde 72 adet betimsel bibliyometrik analize ilişkin makale tespit edilmiştir. Bu makalelerin %30’u

<sup>9</sup> **IFTIKHAR, Pulwasha M./ ALİ, Fatima/ FAİSALUDDİN, Mohammed/ KHAYYAT, Azadeh/ DE SA, Maribel De Gouvía/RAO Tanushree:** (2019), A Bibliometric Analysis of the Top 30 Mostcited Articles in Gestational Diabetes Mellitus Literature (1946-2019), Cureus, Cilt 11, Sayı 2, s.2.

<sup>10</sup> **LEE, In-Seon/ LEE, Hyangsook/ CHEN Yi-Hung/ CHAE, Younbyoung:** (2020), Bibliometric Analysis of Research Assessing the Use of Acupuncture for Pain Treatment Over the Past 20 Years, Journal of Pain Research, Sayı 13, s.368.

<sup>11</sup> **DURGUT, Sinan/KÜÇÜKSİLLE, Ecir Uğur:** (2021), Türkiye’de Yapılan Akademik Çalışmaların Büyük Veri Araçları ile Bibliyometrik Analizi, Bilge International Journal of Science and Technology Research, Cilt 5, Sayı 1, s.2.

<sup>12</sup> **YILMAZ, Murat:** (1999), Kütüphane ve Bilgibilimi Açısından Bibliyometrinin Önemi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dökümantasyon ve Enformasyon Bilim Dalı, s. 93.

<sup>13</sup> **YILMAZ, Murat:** (2019), Bibliyometriye Eleştirel Bir Bakış, Türk Kütüphaneciliği Dergisi, Cilt 33, Sayı 1, s. 44.

<sup>14</sup> **ÇELİKKAYA, Süha:** (2020), Dergipark Veri Tabanında Yer Alan İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergilerindeki Bölgesel Kalkınma Makaleleri Üzerine Bibliyometrik Bir İnceleme, Akademik Araştırmalar ve Çalışmalar Dergisi, Cilt 12, Sayı 22, s. 28.

belli bir alanda hazırlanan lisansüstü tezleri, %22'si bir dergide yayımlanan makaleleri, %8'i bir sempozyumda sunulan bildirileri, %40'ı ise belli bir alana ilişkin lisansüstü tez, makale, kitap, bildiri vb. tamamını kapsayan bibliyometrik analizlerdir. Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı Tez Merkezi veritabanında ise 24 adet betimsel bibliyometrik analize ilişkin lisansüstü tez tespit edilmiştir. Bu makalelerin %17'si belli bir alanda hazırlanan lisansüstü tezleri, %83'ü ise belli bir alana ilişkin lisansüstü tez, makale, kitap, bildiri vb. tamamını kapsayan bibliyometrik analizlerdir.

Uluslararası literatürde bilimsel üretimi değerlendirmek için değerli bir yöntem olarak görülen ve giderek yükselen bir değere sahip olan bibliyometrik analizlere ilişkin yayınların sayısının son yıllarda istikrarlı bir şekilde arttığı görülmektedir.<sup>15</sup> Türkiye'de de betimsel bibliyometrik analizlere ilişkin çalışmalarda son yıllarda artış gözlemlenmektedir. Gerçekten de yukarıda zikredilen Dergipark veritabanında bulunan dergilerde yayımlanan 72 adet betimsel bibliyometrik analize ilişkin makalenin %80'i, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı Tez Merkezi veritabanında bulunan 24 adet betimsel bibliyometrik analize ilişkin lisansüstü tezin ise %96'sı son beş yıl içinde yayımlanmıştır.

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin tespit edilmesi için Yükseköğretim Kurul Başkanlığı Ulusal Tez Merkezi veri tabanından istifade edilmiştir. Ulusal Tez Merkezi'nde yer alan lisansüstü tezlerden siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin tespit edilmesi amacıyla ilk önce lisansüstü tezlerin adlarından hareket edilmiştir. Tez adında "siyasi" veya "siyasal" geçen yaklaşık 3500 lisansüstü tez hazırlandıkları anabilim dalları itibariyle sınıflandırılmış, siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin hazırlanabileceği anabilim dalları itibariyle (Kamu Hukuku, Kamu Yönetimi, Siyaset Bilimi, Muhasebe, Maliye vd.) ayrıştırılarak bu sayı yaklaşık 800'e indirilmiştir. Bu 800 lisansüstü tezin adı ve özetlerinden hareketle 93 lisansüstü tezin siyasi partiler hukuku ile ilgili olduğu kabul edilmiştir.

<sup>15</sup> ELLEGAARD, Ole/ WALLİN, Johan A.: (2015), The bibliometric analysis of scholarly production: How great is the impact?, *Scientometrics*, Sayı 105, s.1829.

Çalışmanın kapsamında içinde yer alan 93 lisansüstü tezin tamamına ait tez adı, yazar adı, anabilim dalı adı, danışman adı, sayfa sayısı, yayın yılı, üniversite adı, yüksek lisans/doktora durumu ve özet bölümü Ulusal Tez Merkezi'nde yer almaktadır. 2005 yılı öncesine ait bazı lisansüstü tezlerin tam metinleri Ulusal Tez Merkezi veri tabanında yer almadığından bunlarla ilgili olarak TÜBİTAK ULAKBİM- TÜBESS (Türkiye Belge Sağlama Sistemi) veri tabanından istifade edilmiştir. Her iki kaynaktan toplam 75 lisansüstü tezin tam metnine ulaşılmış olup 18 lisansüstü tezin tam metinlerine her iki kaynaktan da ulaşılammış olması sonucunda bu 18 lisansüstü tez ile ilgili sadece yukarıda ifade edilen bilgiler çerçevesinde bir analiz yapılmıştır.

Siyasi partiler hukukunun son zamanlarda hukuk fakültelerinde seçmeli ders olarak müfredatlarda yer alma oranı artmaya başlamıştır. Siyasi partiler hukuku dersinin içeriği ile benzer içeriğe sahip "siyasi partiler ve seçim hukuku", "seçim ve siyasi partiler hukuku", "siyasi partiler", "siyasal katılım hakları", "demokrasi, siyasi partiler ve seçimler" isimli dersler de siyasi partiler hukuku başlığı altında değerlendirilmiştir.

Yükseköğretim Kurulu Yükseköğretim Bilgi Yönetim Sistemi 2021 yılı mayıs ayı verilerine göre bünyesinde faal hukuk fakültesi bulunan 77 üniversitenin 21'inde (%27) siyasi partiler hukuku seçmeli ders olarak okutulmaktadır. 21 üniversitenin 11'i devlet üniversitesi olup 10'u vakıf üniversitesidir.

**Tablo- 1: Müfredatlarında Siyasi Partiler Hukuku Dersine Yer Veren Üniversiteler**

Devlet Üniversiteleri	Vakıf Üniversiteleri
Akdeniz Üniversitesi	Altınbaş Üniversitesi
Anadolu Üniversitesi	Antalya Bilim Üniversitesi
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi	Atılım Üniversitesi
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi	Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi
Dokuz Eylül Üniversitesi	İbn Haldun Üniversitesi
Erciyes Üniversitesi	İstanbul Bilgi Üniversitesi
İstanbul Medeniyet Üniversitesi	İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi
İstanbul Üniversitesi	Kadir Has Üniversitesi
Kırıkkale Üniversitesi	TOBB Ek. ve Teknoloji Üniversitesi
Necmettin Erbakan Üniversitesi	Yaşar Üniversitesi
Sakarya Üniversitesi	

## A. ANAHTAR KELİMELEK

Lisansüstü tezlerde özet bölümünün ardından çalışmanın genel bir çerçevesini yansıtan anahtar kelimelere yer verilmektedir. Anahtar kelimeler lisansüstü tezlerin araştırmacılar tarafından kolaylıkla ulaşmasını sağlamanın yanında sınıflandırılmalarında da önemli bir rol oynamaktadır.

Lisansüstü tezlerde anahtar kelimelere yer verilmesi önceleri ihtiyari bir durum iken yakın zamanda birçok enstitü tez yazım yönergelelerinde lisansüstü tezlerde anahtar kelimelere yer verilmesinin zorunlu olduğuna dair hükümlere yer vermiştir. İncelenen 93 lisansüstü tezin 48'inde 3-5 adet anahtar kelimeye yer verildiği görülmüştür. Anahtar kelimeler siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin hangi alanlarda yoğunlaştığı konusunda ön fikir vermesi bakımından önemlidir.

**Tablo- 2: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerde En Çok Kullanılan Anahtar Kelimeler**

Anahtar Kelime	Frekans	Anahtar Kelime	Frekans
Siyasi Parti	40	1982 Anayasası	3
Kapatma/ Kapatma Davası	13	Devlet Yardımı	3
Parti İçi Demokrasi	13	Seçim Sistemleri	3
Anayasa Mahkemesi	11	Siyasi Partilerin Gelirleri	3
Demokrasi	11	Anayasa	2
Mali Denetim	6	Finansman	2
AİHM	5	Muhasebe Sistemi	2
Siyasi Partiler Kanunu	4	Parti Disiplini	2
Seçim	4	Resmî İdeoloji	2
Aday Belirleme Yöntemleri	4	Siyasetin Finansmanı	2
		Siyasi Partiler Hukuku	2

## B. TEZ KONULARININ ALT BAŞLIKLARA GÖRE DAĞILIMI

Her ne kadar siyasi partiler hukukunun kalbi ve ilk yasal düzenlemesi olarak 1967 tarihli Alman Siyasi Partiler Kanunu gösterilse de bu onurun 1964 tarihli Venezuela Siyasi Partiler, Kamuya Açık Toplantı ve Gösteriler Kanunu ile 1965 tarihli Türkiye Siyasi Partiler Kanununa ait olduğu ifade edilmektedir.<sup>16</sup> Bu tarihten önce Türkiye’de siyasi partiler zamanın Dernekler (Cemiyetler) Kanunlarına uygun olarak derneklerin tabi olduğu hukuk düzeni çerçevesinde kurulmuş ve faaliyet göstermişlerdir.<sup>17</sup>

Anayasa Mahkemesi ilk önce siyasi partileri kamu yararına çalışan kuruluşlar olarak nitelendirmesine rağmen daha sonra bu içtihadını değiştirerek siyasi partilerin birer kamu kurumu olarak

<sup>16</sup> CASAL-BÉRTOA, Fernando/ ROMÉE PİCCİO, Daniella/ R. RASHKOVA, Ekaterina: (2012), Party Law in Comparative Perspective, Leiden Paper Series on the Legal Regulation of Political Parties, No.16, s.4-5.

<sup>17</sup> GÖZLER, Kemal: (2019) Türk Anayasa Hukuku, 3. Baskı, Ekin Yayınları, Bursa, s. 419-420.



nitelendirilemeyeceklerini belirtmiştir.<sup>18</sup> Avrupa İnsan Hakler Mahkemesi ve İnsan Hakları Komisyonu ile Venedik Komisyonu tarafından siyasi partiler dernek olarak değerlendirilmektedir.<sup>19</sup> Bu çerçevede Türk hukukunda siyasi partiler hukukunun esas itibariyle kamu hukuku niteliği baskın olsa da gerek tarihsel süreç gerekse de uluslararası hukuk pratiği çerçevesinde özel (dernekler) hukuk argümanlarından da istifade etmektedir.

Karşılaştırmalı hukuk verileri, siyasi partiler hukukunun, rejimlerin demokratikleşme düzeyi ile yakın ilişkili olduğu, siyasi partiler hukukunun anti-demokratik rejimlerde rejimlerin bu niteliklerini muhafaza etmelerinin bir aracı olarak benimsendiği, demokratik rejimlerde ise anti-demokratik eğilimlerin önlenmesini sağlamayı hedeflediğine işaret etmektedir.<sup>20</sup> Siyasi partiler hukuku siyasi partilerin kuruluşu, teşkilatlanması, yapısı, programı, faaliyetleri, finansmanı ve denetimi ile ilgili düzenlemeleri içerir.<sup>21</sup> Karşılaştırmalı hukukta seçim hukukunun, siyasetin finansmanı hukukunun, propaganda hukukunun da siyasi partiler hukukunun şemsiyesi altında kabul edildiği örnekler olsa da,<sup>22</sup> iç hukukumuzda siyasetin finansmanı siyasi partiler hukukunun içeriğinde, seçim hukuku propaganda hukukunu kapsayacak şekilde ayrı bir disiplin olarak kabul edilmektedir.

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin hangi başlıklarda yoğunlaştığı veya hangi başlıkların akademik anlamda bakir olduğunun tespit edilmesi için siyasi partiler hukukunun alt başlıklarının tespit

<sup>18</sup> **AKYEL, Recai:** (2018) Türkiye’de Siyasi Partilerin Hukuksal Konumları ve Denetimler, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı 12, s. 128.

<sup>19</sup> **İHTİYAROĞLU, Uğur:** (2021) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Siyasi Partilerin Kapatılmasına İlişkin Yaklaşımı ve Refah Partisi’nin Kapatma Kararı Özelinde Din ve Vicdan Hürriyeti, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 29, Sayı 1, s. 335.

<sup>20</sup> **KARVONEN, Lauri:** (2007) Legislation On Political Parties A Global Comparison, Party Politics, Cilt 13, Sayı 4, s. 450-451.

<sup>21</sup> **CASAL-BÉRTOA, Fernando/ ROMÉE PİCCİO, Daniella/ R. RASHKOVA, Ekaterina:**s.2.

<sup>22</sup> **JANDA, Kenneth:** (2005) Political Parties and Democracy in Theoretical and Practical Perspectives, National Democratic Institute For International Affairs, Washington, s.5.

edilmesi gerekmektedir. Yukarıdaki veriler ışığında siyasi partiler hukuku ile ilgili sınırlı sayıdaki eser,<sup>23</sup> 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu sistematığı ve hukuk fakülteleri ders planlarında yer alan siyasi partiler hukuku ders içerikleri göz önünde bulundurularak siyasi partiler hukukunun alt başlıkları ve başlıklarla ilgili lisansüstü tezler şu şekilde ele alınmıştır.

**Tablo- 3: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Konularının Alt Başlıklara Göre Dağılımı**

	ALT BAŞLIK	Y. LİSANS	DOKTORA	TOP-LAM
1	Siyasi Parti Özgürlüğü / Siyasi Partilerin Hukuki Niteliği	4	1	5
2	Siyasi Partilerin Mali Hukuku	15	5	20
3	Siyasi Partilerin Aday Belirleme Yöntemleri	3	1	4
4	Parti Disiplini / Parti İçi Demokrasi	19	5	24
5	Siyasi Partilerin Kapatılması	22	8	30
6	Siyasi Partilerin Yasama Sürecindeki Rolü	3	0	3
7	Siyasi Partilere Devlet Yardımı	4	0	4
8	Siyasi Partilerin İç Hukuku	0	0	0
9	Siyasi Partiler Hukukuna Özgü Suç ve Cezalar	0	0	0
10	Siyasi Partilerin Teşkilatlanması ve Çalışma Düzeni	2	1	2
11	Siyasi Partilerin Disiplin İşlemleri	0	0	0

Yukarıdaki tablo çerçevesinde siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin “siyasi partilerin kapatılması”, “parti içi demokrasi/parti

<sup>23</sup> İBA, Şeref: (2020) Siyasi Partiler ve Seçim Hukuku, 4. Baskı, Seçkin, Ankara. ÖZCAN, Hüseyin / YANIK, Murat: (2011) Siyasi Partiler Hukuku, Gözden Geçirilmiş 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul. TÜRK, Hikmet Sami: (2019) Siyasi Partiler ve Seçim Hukukunun Temel Sorunları, 1. Baskı, Yetkin, Ankara. SAĞLAM, Fazıl: (1999) Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları, 1. Baskı, Seçkin, Beta Yayınları. KOÇAK, Mustafa: (2002) Siyasi Partiler ve Türkiye’de Siyasi Parti Yasakları, 1. Baskı, Turhan Yayınevi, Ankara. KANADOĞLU, Korkut: (2010) Siyasi Partiler Kanunu Şerhi Cilt 1 (md.1-35), 1. Baskı, Beta Yayınları, Ankara. EM, Ali/ USLU Kazım: (2014) Türk Hukuk Sisteminde Seçim ve Siyasi Partiler Hukuku, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara.

disiplini” ve “siyasi partilerin mali hukuku” alt başlıklarında yoğunlaştığı görülmektedir. “Siyasi partilerin iç hukuku”, “siyasi partiler hukukuna özgü suç ve cezalar”, “siyasi partilerin disiplin işlemleri” alt başlıklarının ise akademik anlamda bakir alanlar olduğu görülmektedir.

### C. BÖLÜM VE SAYFA SAYILARI

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezler ortalama 200 sayfadır. Bunlardan doktora tezleri ortalama 290, yüksek lisans tezleri ise ortalama 172 sayfadır. Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin genellikle üç bölümden oluştuğu da görülmektedir.

**Tablo- 4: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Bölüm ve Sayfa Sayıları**

Genel	
Sayfa Sayısı	Frekans
-100	8
101-150	21
151-200	23
201-300	31
301-400	6
401-500	3
501 +	1

Doktora	
Sayfa Sayısı	Frekans
150-200	2
201-300	11
301-400	5
401-500	3

Yüksek Lisans	
Sayfa Sayısı	Frekans
-100	8
101-150	21
151-200	21
201-300	20
301-400	1
500 +	1

Bölüm Sayısı	Frekans
2 Bölüm	8
3 Bölüm	41
4 Bölüm	12
5 Bölüm	12
6 Bölüm	2

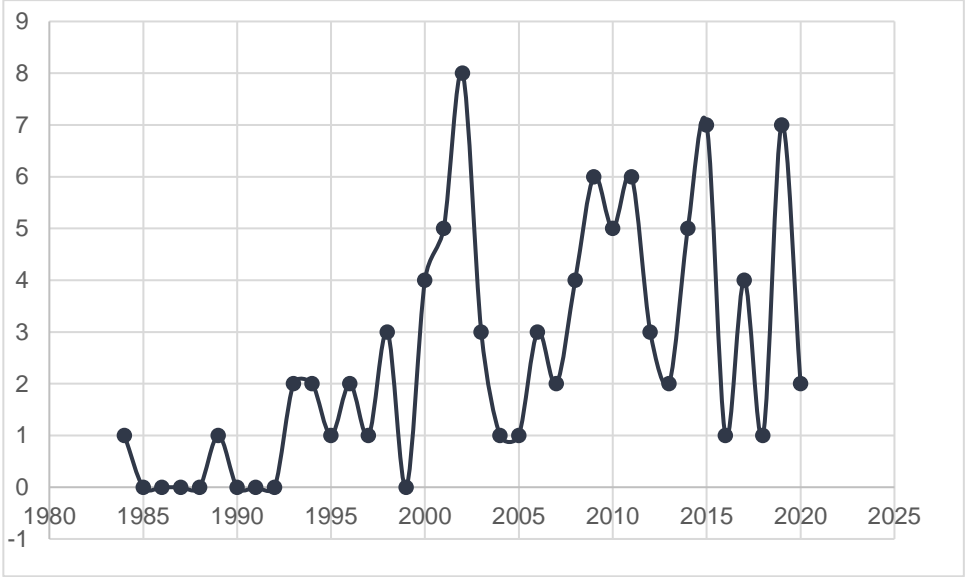
## D. YILLARA/ ÜNİVERSİTERLERE/ COĞRAFI BÖLGELERE GÖRE LİSANSÜSTÜ TEZ SAYILARI

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin yıllara göre dağılımı incelendiğinde 2002, 2015 ve 2019 yıllarında belirgin bir artış olduğu görülmektedir. 2015 yılında tamamlanan lisansüstü tez sayısının yüksek olmasını açıklayacak herhangi bir argüman olduğu söylenemez.

2002 yılında tamamlanan lisansüstü tezler incelendiğinde altısının “siyasi partilerin kapatılması” ile ilgili olduğu, ikisinin ise “parti içi demokrasi / parti disiplini” ile ilgili olduğu görülmektedir. Anayasal hükümlere aykırılık iddiasıyla açılan<sup>24</sup> ve karara bağlanan kapatma davası sayıları 1980 – 2010 yılları arası on yıllık periyotlar halinde incelendiğinde; 1980-1990 döneminde karara bağlanan kapatma davası sayısı iki, 1990-2000 döneminde karara bağlanan kapatma davası sayısı on iki, 2000-2010 döneminde karara bağlanan kapatma davası sayısı altı olduğu görülmektedir. Bu çerçevede 2002 yılında tamamlanan lisansüstü tez sayısının nispeten yüksek olmasının anayasal hükümlere aykırılık iddiasıyla açılan ve karara bağlanan kapatma davası sayısının 1990-2000 döneminde fazla olmasından kaynaklandığı söylenebilir.

2019 yılında tamamlanan lisansüstü tezlerin konuları incelendiğinde konu başlıklarının birbirinden oldukça farklılık arz ettiği görülmektedir. Farklı alanlarda tamamlanan lisansüstü tezlerle ilgili bibliyometrik analizler incelendiğinde 2019 yılının genel itibariyle en çok lisansüstü tezin tamamlandığı yıl olduğu görülmektedir. Bu durumun temel nedeninin 2016 yılında yürürlüğe giren Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin tezli yüksek lisans programının azami süresinin uygulanmasına ilişkin geçici hükmün bitiş süresinin 2019 yılı olmasından kaynaklandığı düşünülebilir. Gerçekten de siyasi partiler hukuku ile ilgili 2019 yılında tamamlanan lisansüstü tezlerin tamamı yüksek lisans tezidir.

<sup>24</sup> GÜLER, Fatih: (2021) 1982 Anayasası Döneminde Açılan Siyasi Parti Kapatma Davalarında Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Yargısal Tutumları Üzerine Ampirik Bir Araştırma, Ekonomi İşletme Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Dergisi (JEBPIR), Cilt 7, Sayı 1, s. 195.

**Grafik -1: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Yıllara Göre Dağılımı****Tablo- 5: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Yüksek Lisans / Doktora Dağılımı**

Konu	Tüm Alanlar	Siyasi Partiler Hukuku
Yüksek Lisans Tezi	466026	72
Doktora Tezi	114052	21
Doktora Tezi Oranı	19,6615	22,580

Tablo-5’de tüm alanlarda (fen/sosyal/sağlık) tamamlanmış yüksek lisans ve doktora tezlerinin birbirine oranı ile siyasi partiler hukuku alanı ile ilgili tamamlanmış yüksek lisans ve doktora tezlerinin birbirine oranı verilmiştir. Tablodaki veriler ışığında siyasi partiler hukuku ile ilgili tamamlanmış yüksek lisans ve doktora tezlerinin birbirine oranının tüm alanlarda (fen/sosyal/sağlık) tamamlanmış yüksek lisans ve doktora tezlerinin birbirine oranları ile oldukça yakın olduğu görülmektedir. Bu çerçevede siyasi partiler hukuku alanı ile ilgili tamamlanmış doktora tez sayısının az olmadığı ve genel oranının üstünde olduğu söylenebilir.

**Tablo- 6: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Üniversite Türlerine Göre Dağılımı**

<b>Konu</b>	<b>Tüm Alanlar</b>	<b>Siyasi Partiler Hukuku</b>
Devlet Üniversiteleri Toplam Tez Sayısı	600185	85
Vakıf Üniversiteleri Toplam Tez Sayısı	55974	8
Vakıf Üniversiteleri Tez Oranı	8,53055	8,6021

Tablo-6’da devlet üniversitelerinde ve vakıf üniversitelerinde tamamlanmış lisansüstü tezlerin birbirine oranı ile siyasi partiler hukuku alanı ile ilgili devlet üniversitelerinde ve vakıf üniversitelerinde tamamlanmış lisansüstü tezlerin birbirine oranı verilmiştir. Siyasi partiler hukukunun anayasa hukuku ile yakın ilgisi sebebiyle kamu hukuku karakteristiğinin daha baskın olduğu ve bu çerçevede siyasi partiler hukuku alanı ile ilgili devlet üniversitelerinde tamamlanmış lisansüstü tezler açısından genel orandan farklı bir oran ortaya çıkması beklenebilir. Tabloda yer alan veriler ışığında devlet üniversitelerinde ve vakıf üniversitelerinde tamamlanmış lisansüstü tezlerin birbirine oranı ile siyasi partiler hukuku alanı ile ilgili devlet üniversitelerinde ve vakıf üniversitelerinde tamamlanmış lisansüstü tezlerin birbirine oranı oldukça yakın olduğu görülmektedir.

Bazı üniversitelerde siyasi partiler hukuku ile ilgili tamamlanan lisansüstü tez sayısının diğer üniversitelere göre nispeten daha yüksek olduğu görülmektedir. İlgili üniversiteler özelinde bir değerlendirme yapıldığında bunun temel sebebinin danışman öğretim üyesinden kaynaklandığı, yani bir üniversitede siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerinin çoğunluğunun danışmanlığının aynı öğretim üyeleri tarafından yapıldığı görülmektedir.

**Tablo- 7: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Üniversitelere ve Coğrafi Bölgelere Göre Dağılımı**

Coğrafi Bölge	Frekans
İç Anadolu	35
Marmara	32
Ege	10
Güneydoğu Anadolu	6
Akdeniz	5
Karadeniz	4
Doğu Anadolu	1

Üniversite	Frekans
Gazi Üniversitesi	11
İstanbul Üniversitesi	10
Marmara Üniversitesi	9
Selçuk Üniversitesi	7
Ankara Üniversitesi	7
Dokuz Eylül Üniversitesi	6
Dicle Üniversitesi	5
Kırıkkale Üniversitesi	3
İstanbul Şehir Üniversitesi	2
Hacettepe Üniversitesi	2
Erciyes Üniversitesi	2
Karadeniz Teknik Üniversitesi	2
Süleyman Demirel Üniversitesi	2

### E. ANABİLİM DALI / UNVAN/ DANIŞMAN VE JÜRİ ÜYELERİ

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerde danışmanlık ve jüri üyeliği görevi üstlenen akademisyenlerin büyük bir çoğunluğunun anayasa hukuku alanında çalışmalarının olduğu görülmektedir. Zira siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin çoğunluğunun Kamu Hukuku Anabilim Dalı bünyesinde olması bu durumun doğal bir sonucudur. Bunun temel sebebinin siyasi partiler hukukunun anayasa hukukunun bir alt dalı olarak değerlendirilmesinden kaynaklandığı söylenebilir.<sup>25</sup>

<sup>25</sup> GÖNENÇ, Levent: (2008)Türkiye'de Seçim Uyuşmazlıkları ve Çözüm Yolları, Adalet, Ankara, s.10.

**Tablo- 8: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerin Anabilim Dallarına Göre Dağılımı**

Anabilim Dalı	Frekans
Kamu Hukuku	46
Kamu Yönetimi	31
Muhasebe	8
Maliye (Mali Hukuk)	2
Diğer	6

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tez hazırlama eğiliminde olan öğrencilerin, siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerde danışmanlık yapan akademisyenlerle ilgili bilgi sahibi olmasının faydalı olacağı değerlendirilmektedir. Siyasi partiler hukuku ile ilgili tez savunma aşamasına gelmiş lisansüstü tezlerin danışmanları açısından daha önceden bu alanda jüri üyeliği yapmış akademisyenlerin bilinmesinin kıymetli olduğu değerlendirilmektedir. Siyasi partiler hukuku ile ilgili tamamlanan lisansüstü tezlerin danışmanlarının akademik unvanlarında "Prof. Dr." unvanının diğerlerine göre daha ağırlıklı olduğu görülmektedir.



**Tablo- 9: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerde Birden Fazla Jüri Üyeliği ve Danışmanlık Yapmış Akademisyenler**

Jüri Üyesi	Frekans
Hasan Tunç	4
Fazıl Hüsnü Erdem	4
Burhan Kuzu	4
Hayati Hazır	4
Merih Öden	3
Yavuz Atar	3
Faruk Bilir	3
Bülent Algan	3
Oktay Uygun	3
Necmi Yüzbaşıoğlu	2
Atilla Erkal	2
Naz Çavuşoğlu	2
Enver Bozkurt	2
Erdal Bayrakçı	2
Oğuz Şimşek	2
Sevtap Yokuş	2
Sultan T. Uzeltürk	2
Mehmet Akad	2
Aylin Özman	2
Belma Tokuroğlu	2
Cemil Oktay	2
Erol Akı	2
Turan Yıldırım	2
Hüsnü Erkan	2
Yaşar Salihpaşaoğlu	2

Danışman	Frekans
Merih Öden	3
Fazıl Hüsnü Erdem	3
Hayati Hazır	3
Erdal Bayrakçı	2
Hasan Tunç	2
Enver Bozkurt	2
Burhan Kuzu	2
Yavuz Atar	2
Mehmet Akad	2
Sultan T. Uzeltürk	2

**Tablo- 10: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Lisansüstü Tezlerde Danışmanlık Yapmış Akademisyenlerin Akademik Unvan Dağılımı**

<b>Danışman Akademik Unvan</b>	<b>Frekans</b>
Prof. Dr.	41
Doç. Dr.	27
Dr. Öğretim Üyesi	25

## F. SİYASİ PARTİLER HUKUKU İLE İLGİLİ LİSANSÜSTÜ TEZLER

Siyasi partiler hukuku ile ilgili hazırlanan lisansüstü tezlerin özeti- nin bir tablo haline getirilmesinin faydalı olacağı değerlendirilmiştir. Bu tablolar ilgililer açısından bütüncül bir perspektifle konuyu ele almaya katkı sağlayabilecektir.

**Tablo- 11: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Doktora Tezleri**

	YAZAR	YIL	TEZ BAŞLIĞI
1	Mehmet Kabasakal	1984	Türkiye'de Siyasal Parti Örgütlenmesi (1908-1960)
2	Mustafa Koçak	1993	1982 Anayasası'na göre siyasi partilerin hukuki statüsü
3	Suavi Tuncay	1996	Parti içi demokrasi ve Türkiye uygulaması
4	Yusuf Kaçar	1998	Türk siyasi partilerinde hesap işleri (muhasabe) düzeni
5	Erdal Abdulhaki- moğulları	2000	Türkiye'de siyasi partilerin kapatılması rejimi
6	M. Tefik Gülsoy	2000	Demokrasilerde siyasal parti teşkilatı ve parti içi demokrasi
7	Hakan Sabri Çelik- yay	2002	1982 Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde Türkiye'de siyasi parti kapatma rejimi
8	Mehmet Ali Özkan	2002	Anayasa Mahkemesi kararları çerçevesinde Türkiye'de siyasi partilerin kapatılması rejimi
9	Murat Yanık	2002	Parti içi demokrasi
10	Ekrem Ali Akartürk	2002	Avrupa Hukukuna uyum süreci açısından 1982 Anayasası'nda siyasal parti yasakları
11	Adnan Küçük	2002	1982 Anayasasına göre siyasal partilere ilişkin yasaklamalar
12	Muhammet Boz	2003	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları çerçevesinde Türkiye'de siyasi partilerin kapatılması rejimi
13	Cem Duran Uzun	2009	Anayasa Hukuku açısından siyasi partilerin finansmanı
14	Hüseyin Murat Işık	2011	Anayasa Mahkemesi kararlarına göre Türkiye'de cumhuriyet ve devlet anlayışı (Siyasi parti kapatma kararlarının içerik analizi)
15	Muhammed Veysel Kaya	2011	Politik rekabette siyasi parti finansmanının rolü: Türkiye örneği
16	Özlem Çelik	2011	Siyasi partilerin seçim harcamalarının denetimi
17	Kutlay Telli	2012	İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi bağlamında siyasi partiler rejimi
18	Tefik Sönmez Kü- çük	2014	Parti içi Demokrasi
19	Rengül Ekizcele- roğlu	2015	Türkiye'de siyasi partilerin finansmanı ve siyasi rekabette eşitlik
20	Rıfat Karakoç	2017	Parti içi demokrasi: Türkiye, Fransa, Amerika Birleşik Devletleri karşılaştırması
21	Mehmet Salih Uzun	2018	Siyasi partiler ve seçim hukuku kısıtları içerisinde Türkiye'de seçim ittifakları ve alternatif seçim ittifakı modelleri

**Tablo- 12: Siyasi Partiler Hukuku ile İlgili Yüksek Lisans Tezleri**

	YAZAR	YIL	TEZ BAŞLIĞI
1	E.Ethem Atay	1989	Anayasa Mahkemesinin siyasi partilerin kapatılması
2	O.Korkut Kanadoğlu	1993	Siyasi partiler ve yasaklanmaları rejimi
3	T. Bülent Atik	1994	Türkiye'de siyasal partilerin örgütlenmesi
4	Nahit Yüksel	1994	Türkiye'de siyasal partilere devlet yardımı
5	Turgay Şen	1995	Parti disiplini açısından siyasal partilerin parlamenter rejime etkisi
6	Abdullah Eren	1996	Türkiye'de siyasi partilerin mali denetimi
7	Hatice Erol	1997	Türk siyasal partilerinde örgütlenme ve liderler oligarşisi
8	Muhammed Akar	1998	Siyasal parti kapatma rejimi
9	Murat Sevinç	1998	Demokrasi ilkesi açısından Türk tüzesinde siyasal partiler ve yasaklanmaları sorunu
10	Hakan Tural	2000	Siyasi partilerin Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılması
11	Yusuf Yetim	2000	Doğru Yol Partisi'nde parti içi demokrasi
12	Zeynelabidin Turan	2001	Türkiye'de siyasi parti kapatma rejimi
13	Doğan Kılınç	2001	Siyasi partilerin mali denetimi
14	Hüseyin Gül	2001	Türkiye'de 1982 Anayasası döneminde siyasi partilerin denetimi ve kapatılması: Refah Partisi örneği
15	Serpil Akyazıcı	2001	Türkiye'de siyasi partilerin kapatılması TİP, MNP, DEP ve RP örnekleri
16	Musa Kerim Mutluay	2001	Siyasal partilerin finansmanı: Türkiye örneği
17	Rıza Yorulmaz	2002	Türkiye'de siyasi parti kapatma davaları
18	Yeliz Ilgar	2002	Türkiye'de siyasi partilerdeki merkezîyetçi yapılanmaya etki eden etmenler ve merkezîyetçi yapılanmanın siyasal demokrasi açısından olumsuz sonuçları
19	Fırat Anlı	2002	Türkiye'de siyasal partiler rejiminin hukuki sınırları
20	Mustafa Koçak	2003	Siyasi partiler ve 1982 Anayasasına göre siyasi parti yasakları ile parti yasaklarına aykırılık halinde uygulanacak yaptırımlar
21	Veysel Dinler	2003	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve siyasi partiler
22	Suha Kapucuoğlu	2004	Demokrasi ve parti içi demokrasi
23	Yılmaz Bayram	2005	Siyasal partilerde parti disiplini ve parti içi demokrasi ilişkisi
24	Mahmut Yalçın Söğütü	2006	Siyasi parti özgürlüğü
25	Zafer Köybaşı	2006	Türkiye'de siyasi partilerin aday tespiti
26	Mesut Beştaş	2006	Anayasa Mahkemesi kararları ışığında siyasal partiler ve militan demokrasi
27	Pınar Okan	2007	Siyasetin finansmanı ve siyasi partilerde finansal raporlama
28	Ebru Şimşek	2007	Anayasa Mahkemesi kararları çerçevesinde Türkiye'de siyasi partilerin kapatılması rejimi ve demokrasi ilkesi açısından değerlendirilmesi
29	Ozan Mutlu	2008	1982 Anayasası ve Siyasi Partiler Kanunu'na göre parti içi demokrasi

30	Bilgen Berber	2008	Türk Anayasa Hukukunda siyasi partilere devlet yardımı
31	Abdullah Aydın	2008	1982 Anayasası sonrası siyasi partiler ve seçim sistemi
32	Rengül Ekizceleroğlu	2008	Türkiye'de parti içi demokrasi'nin hukuksal boyutları
33	Halil Duran	2009	Siyasi partilerde denetim
34	Ramazan Doğanay	2009	Siyasi partilerin TBMM grupları ve bu grupların parlamento çalışmalarındaki rolü
35	Özgün Akyol	2009	Türkiye'de siyasi partilerdeki mevcut muhasebe sisteminin incelenmesi ve denetimi
36	Özge Çelebi	2009	Türkiye'de siyasi parti kapatma davalarının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi (Refah Partisi örneği)
37	Tolga Cenk Türk	2009	Parti içi demokrasi; CHP, MHP ve AK Parti
38	Fazlı Pehlivan	2010	Kanun yapım sürecinde siyasi partilerin ve hükümetin etkinliği
39	Hilal Kuş	2010	Türkiye'de siyasi partilerin gelişimi ve 1980 sonrası sağ partilerde parti içi demokrasi sorunu
40	Ömer Faruk Alataş	2010	Siyasi partilerin mali yapısı ve denetimi
41	Serkan Acinoroğlu	2010	Türkiye'de siyasi partiler maliyesi ve siyasi partilere yapılan devlet yardımlarının analizi
42	Bülend Ecevit Parlar	2010	Kuruluşundan günümüze Cumhuriyet Halk Partisi'nde parti içi demokrasi
43	Alaaddin Varol	2011	Yasama sürecinde siyasi partilerin rolü
44	Esra Bahar	2011	Siyasi partilerin finansmanı ve mali denetimi
45	Yasemin Arafat	2011	Siyasi partilerin seçim kampanyalarının finansmanı ve Türkiye ekonomisi üzerine etkileri (1998-2008)
46	Fatih Güler	2012	Türkiye'de siyasi partilerin mali denetiminin incelenmesi ve değerlendirilmesi
47	Yakup Söylemez	2012	Siyasi partilere önerilen muhasebe sistemi ve önerilen hesap planı ile Türkiye muhasebe standartları ile uyumlaştırma
48	Murat Erdoğan	2013	Seçim sistemleri ile siyasi partiler arasındaki ilişkiler
49	Abdulkadir Saka	2013	Siyasi partiler hukuku açısından siyasi partilerin finansmanı
50	Didem Erdoğan	2014	Anayasal demokrasilerde siyasi partilerin hukuki niteliği
51	Seçkin İnan	2014	Türkiye'de demokrasinin yapılanmasında önemli bir unsur: Parti içi demokrasi
52	Ahmet Yaman	2014	Cumhuriyet Halk Partisi'nde parti içi demokrasi: İstanbul- Fatih örneği
53	Burçin Eskin	2014	Türkiye'de siyasal partilerin milletvekili adaylarını belirleme yöntemleri
54	Hazan Yazıcı	2015	Türk anayasalarında siyasi partiler
55	Bağış Umur Çetinkaya	2015	Türkiye'deki siyasi partilerin finansmanı ve şeffaflaşma
56	Zeynep Ergün	2015	Anayasa Mahkemesi kararlarında laikliğe aykırı eylem sebebiyle kapatılan siyasi partiler

57	Onur Hamurcu	2015	Siyasi parti kapatma kararlarında AİHM ve Türk Anayasa Mahkemesi'nin yaklaşım tarzı
58	Bünyamin Gelmiş	2015	Türkiye'de siyasi partilerdeki mevcut muhasebe sistemi ve denetimi
59	Ersin Yavuz	2015	1982 sonrası Anayasa Mahkemesinin verdiği siyasi parti kapatma kararlarının demokratikleşme bağlamında incelenmesi
60	Sadık Tokmakoglu	2016	Türkiye'de parti içi demokrasi
61	Mustafa Çam	2017	Anayasa mahkemesi kararlarında siyasi partilerin devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırılık sebebiyle kapatılmasının incelenmesi
62	Batuhan Ustabulut	2017	Türkiye'de parti disiplini ve parti içi demokrasi ilişkisi
63	Nimet Bolluk	2017	Türkiye'de siyasi partilerde parti içi demokrasi ve kadın katılımı sorunu
64	İpek Yüksel Uğraş	2019	Türkiye'deki siyasi partilere hazine yardımı
65	Özgür Ardıç	2019	Türkiye'de siyasi partilerin örgütsel yapısı ve parti içi demokrasi: CHP örneği (1923-1980)
66	Agah Emre Demir	2019	1982 Anayasası'na göre siyasi partilere devlet yardımı yapılması düzeni
67	Mehmet Ali Yaman	2019	Türkiye'de Anayasa Mahkemesi öncesi dönemde siyasi parti kapatma rejimi
68	Taha Ayhan	2019	Türk hukukuna göre siyasi parti kapatma rejimi
69	Bahri Uçakcioğlu	2019	Türkiye'de kalıcı liderlik ve parti içi demokrasi
70	Mehmet Cerit	2019	Siyasal partiler, parti içi demokrasi ve siyasal elitler
71	Eftal Gürel	2020	Türkiye'de siyasi partilerin milletvekili adaylarını belirleme yöntemleri ve parti içi demokrasi ilişkisi
72	Mustafa Fatih Sarı	2020	Siyasi partilerin fonksiyonları ve demokrasiye etkileri

## V.SONUÇ

1965 yılında Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde kabul edilen Siyasi Partiler Kanunu Türkiye'nin birçok ülkeden önce siyasi partiler hukuku ile ilgili farkındalığı olduğunu göstermektedir. Bu durum, Türkiye'nin siyasi partiler hukukunun kodifikasyonu ile öncü yaklaşımını ortaya koyması açısından önemlidir. Fakat siyasi partiler hukuku Türkiye'de anayasa hukukunun bir alt dalı olarak görülmesi sebebiyle hem bağımsız bir niteliğe sahip olamamış hem de siyaset bilimi ve hukuk biliminin kesişiminde muğlak bir alanda kalması sebebiyle her iki disiplin açısından da düşük yoğunluklu bir ilgiyle karşılanmıştır.

Siyasetin hukuk zemininde yürütülmesine yönelik Venedik Komisyonu faaliyetlerine benzer supranasyonal çabalar siyasi partiler hukukunun yeri ve önemini gerek karşılaştırmalı hukukta gerekse iç hukukta gün

geçtikçe artmaktadır. Hukuk fakültelerinde siyasi partiler hukuku başlıklı bağımsız ders sayısının artması bu önemin pratik sonuçlarından biridir.

Siyasi partiler hukuku alanında ortaya konacak özgün ve nitelikli çalışmaların siyasi partiler hukukunun bağımsız bir disiplin olmasına katkı sağlayacağı açıktır. Bu alanda özgün ve nitelikli çalışmaların ortaya çıkmasını sağlayacak faktörlerden bir tanesi de siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin istatistiki anlamda ele alınmasını sağlayan ve yayınların akademik alandaki etki kapasitesini ölçmeyi sağlayan bibliyometrik analizlerin yapılmasının sağlanmasıdır.

Siyasi partiler hukuku alanında bu zamana kadar tamamlanan lisansüstü tezlerin Kamu Hukuku Anabilim Dalı bünyesinde ve “Prof. Dr.” unvanında bir anayasa hukukçusunun danışmanlığında 3 bölüm ve yaklaşık 200 sayfadan oluşan bir yapıda olduğu söylenebilir.

Siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin “siyasi partilerin kapatılması”, “parti içi demokrasi/parti disiplini” ve “siyasi partilerin mali hukuku” başlıklarında yoğunlaştığı görülmektedir. Bu üç başlık altında değerlendirilen çalışmalar incelendiğinde ise özellikle yakın tarihli yüksek lisans tezlerinin bir kısmının daha eski tarihli lisansüstü tezlerin tekrarı olarak değerlendirilebilecek nitelikte olduğu söylenebilir.

Bilimin teorik yönünün yanında güncel gelişmeleri ele alan, sonuç odaklı, pratik perspektif temelli diğer yönü de zaman zaman ön plana çıkmaktadır. Bu durum siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerde kendini belirgin şekilde göstermiştir. Anayasal hükümlere aykırılık iddiasıyla açılan ve karara bağlanan siyasi parti kapatma davalarının sayısı 1990-2000 döneminde diğer dönemlere nazaran fazla olması sebebiyle 2000 yılların başında siyasi partiler hukuku ile ilgili lisansüstü tezlerin sayısında belirgin düzeyde bir artış olduğu gözlemlenmiştir.

Bu somut veriler ışığında özellikle yenilikçi doktora tezlerinin karşılaştırmalı hukuk verileriyle desteklenen siyasi partiler iç hukuku, siyasi partilerin teşkilatlanması, siyasi partiler hukukuna özgü suç ve cezalar, siyasi partilerin disiplin işlemleri gibi başlıkları kapsayacak bir perspektifi temel almalarının faydalı olacağı değerlendirilmektedir.

Belirli bir disiplin ile ilgili lisansüstü tezler arasından doktora tezlerin ayrı bir önemi olduğu kabul edilmektedir. Konu siyasi partiler hukuku bağlamında değerlendirildiğinde siyasi partiler hukuku ile ilgili doktora tez oranının, tüm disiplinlerle ilgili doktora tez oranıyla hemen aynı olduğu ve bu haliyle disipline katkı sağlaması bağlamında yeterli olduğu görülmektedir.



## KAYNAKLAR

- AKMAN, Elvettin / ÖKTEN, Azize:** Türkiye’de Yönetişim Alanında Hazırlanan Lisansüstü Tezlerin İçerik Analizi (2000-2016), Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, Cilt 32, Sayı 4, 2018,1027-1045.
- AKYEL, Recai:** Türkiye’de Siyasi Partilerin Hukuksal Konumları ve Denetimler , Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı 12, 2018, 115-154
- BAHÇECİ, Ferhat/ UŞENGÜL, Leyla:** Yüksek Lisans ve Doktora Öğrencilerinin Tez Konusu BelirlemeKriterlerinin İncelenmesi, Turkish Journal of Educational Studies, Cilt 5, Sayı 2, 2018, 85-96.
- CASAL-BÉRTOA, Fernando/ ROMÉE PİCCİO, Daniella/ R. RASHKOVA, Ekaterina:** Party Law in Comparative Perspective, Leiden Paper Series on the Legal Regulation of Political Parties, No.16, 2012.
- ÇELİKKAYA, Süha:** Dergipark Veri Tabanında Yer Alan İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergilerindeki Bölgesel Kalkınma Makaleleri Üzerine Bibliyometrik Bir İnceleme, Akademik Araştırmalar ve Çalışmalar Dergisi, Cilt 12, Sayı 22, 2020, 27-44.
- DOĞAN, Güleda/TAŞKIN, Zehra:** Avrupa Bilimetre Yaz Okulundan İzlenimler, Türk Kütüphaneciliği Dergisi, Cilt 26, Sayı 3, 2012, 592-595.
- DURGUT, Sinan/KÜÇÜKSİLLE, Ecir Uğur:** Türkiye’de Yapılan Akademik Çalışmaların Büyük Veri Araçları ile Bibliyometrik Analizi, Bilge International Journal of Science and Technology Research, Cilt 5, Sayı 1, 2021, 1-12.
- ELLEGAARD, Ole/ WALLİN, Johan A.:** The bibliometric analysis of scholarly production: How great is the impact?, Scientometrics, Sayı 105, 2015, 1809-1831.
- EM, Ali/ USLU Kazım:** Türk Hukuk Sisteminde Seçim ve Siyasi Partiler Hukuku, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- ERKUL, Hüseyin / KANTEN, Pelin:** Metodolojik Açından Lisansüstü Bitirme Tezleri Üzerine Nitel Bir Araştırma, Management and Political Sciences Review, Cilt 1, Sayı 1,2019 11-37.

- GÖKÜŞ, Mehmet/ ÇUBUKÇU, Zehra:**Türkiye'de Omdusmanlık Konusunda Yapılan Lisansüstü Tezler Üzerine Bir İçerik Analizi, Ombudsman Akademik, Cilt 5, Sayı 10, 2019, 215-248.
- GÖNENÇ, Levent:** Türkiye'de Seçim Uyuşmazlıkları ve Çözüm Yolları, Adalet, Ankara, 2008.
- GÖZLER, Kemal:** Türk Anayasa Hukuku, 3. Baskı, Ekin Yayınları, Bursa, 2019.
- GÜLER, Fatih:** 1982 Anayasası Döneminde Açılan Siyasi Parti Kapatma Davalarında Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Yargısal Tutumları Üzerine Ampirik Bir Araştırma, Ekonomi İşletme Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Dergisi (JEBPIR), Cilt 7, Sayı 1, 2021, 192-208.
- İFTİKHAR, Pulwasha M./ ALİ, Fatima/ FAİSALUDDİN, Mohammed/ KHAYYAT, Azadeh/ DE SA, Maribel De Gouvia/RAO Tanushree:** A Bibliometric Analysis of the Top 30 Mostcited Articles in Gestational Diabetes Mellitus Literature (1946-2019), Cureus, Cilt 11, Sayı 2, 2019, s.1-12.
- İHTİYAROĞLU, Uğur:** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Siyasi Partilerin Kapatılmasına İlişkin Yaklaşımı ve Refah Partisi'nin Kapatma Kararı Özelinde Din ve Vicdan Hürriyeti, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 29, Sayı 1, 2021, 331-363.
- İBA, Şeref:**Siyasi Partiler ve Seçim Hukuku, 4. Baskı, Seçkin, Ankara, 2020.
- İYİMAYA, Ahmet:** Siyasi Parti Tüzüklerinin Yargısal Denetimi Türk Pozitif Hukuku Yönünden Siyasi Parti Tüzüklerinin Yargısal Denetimi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 61, 2005, 241-291.
- JANDA, Kenneth:** Political Parties and Democracy in Theoretical and Practical Perspectives, National Democratic Institute For International Affairs, Washington, 2005.
- KANADOĞLU, Korkut:** Siyasi Partiler Kanunu Şerhi Cilt 1 (md.1-35), 1. Baskı, Beta Yayınları, Ankara, 2010.
- KARVONEN, Lauri:** Legislation On Political Parties A Global Comparison, Party Politics, Cilt 13, Sayı 4, 2007, 437-455.
- KOÇAK, Mustafa:** Siyasi Partiler ve Türkiye'de Siyasi Parti Yasakları, 1. Baskı, Turhan Yayınevi, Ankara, 2002.

- LEE, In-Seon/ LEE, Hyangsook/ CHEN Yi-Hung/ CHAE, Younbyoung:** Bibliometric Analysis of Research Assessing the Use of Acupuncture for Pain Treatment Over the Past 20 Years, *Journal of Pain Research*, Sayı 13, 2020, 367-376.
- ÖZCAN, Hüseyin / YANIK, Murat:** *Siyasi Partiler Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2011.
- SAĞLAM, Fazıl:** *Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları*, 1. Baskı, Seçkin, Beta Yayınları, 1999.
- SARIGÜL, Haşmet:** Türkiye’de Finansal Okuryazarlık Alanında Yazılan Lisansüstü Tezlerin İçerik Analizi, *Yükseköğretim ve Bilim Dergisi*, Cilt 10, Sayı 1, 2020, 153-165.
- TOPRAK, Ziya:** Türkiye’de Akademik Yazı: İntihal ve Özgünlük, *Boğaziçi Üniversitesi Eğitim Dergisi*, Cilt 34, Sayı 2, 2017, 1-12.
- TÜRK, Hikmet Sami:** *Siyasi Partiler ve Seçim Hukukunun Temel Sorunları*, 1. Baskı, Yetkin, Ankara, 2019.
- YILMAZ, Murat:** *Kütüphane ve Bilgibilimi Açısından Bibliyometrinin Önemi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dökümantasyon ve Enformasyon Bilim Dalı, 1999.
- YILMAZ, Murat:** *Bibliyometriye Eleştirel Bir Bakış*, *Türk Kütüphaneciliği Dergisi*, Cilt 33, Sayı 1, 2019, 43-49.



## ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİPLERİNİN ŞİRKETE BORÇLANMA YASAĞI (TTK m. 358)

Elif ÖZDOĞAN\*

### Öz

Ticari hayatta pay sahiplerinin şirkete çeşitli sebeplerle borçlanmaları ve şirket kasalarını kendi cüzdanları gibi kullandıkları görülmektedir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile getirilen yeniliklerden birisi şirkete borçlanma yasağıdır. Kanunkoyucu bu yasağı pay sahipleri için 358'inci maddede ve pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyeleri bakımından 395/2'nci maddede düzenlemiştir. Makalenin konusunu 358'inci maddede düzenlenen pay sahiplerinin anonim şirkete borçlanma yasağı oluşturmaktadır. Pay sahiplerinin anonim şirkete borçlanma işlemi Kanun'da yasak olarak düzenlenmiş fakat pay sahiplerinin TTK m. 358'deki şartları sağlamaları durumunda anonim şirkete borçlanabilmeleri mümkün hâle getirilmiştir.

### Anahtar Kelimeler

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu • Anonim Şirket • Pay Sahibi • Borçlanma  
• Şirkete Borçlanma Yasağı

## THE PROHIBITION OF INDEBTEDNESS OF SHARER TO COMPANY IN JOINT-STOCK COMPANY

### Abstract

In business life shareholders of the company can indepted the companies for various reasons and also can shareholders use the treasury of the company like

\* Yüksek Lisans Öğrencisi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Konya, Türkiye • Cand. LL.M., Selçuk University, Institute of Social Sciences, Department of Private Law, Konya, Turkey.

✉ elifozdogan11@gmail.com • ORCID 0000-0001-9363-9935

📄 **Atıf Şekli:** ÖZDOĞAN Elif, "Anonim Şirkette Pay Sahiplerinin Şirkete Borçlanma Yasağı (TTK m. 358)", *SÜAMYOD.*, C. 4, S. 2, 2021, s. 167-221.

their own. One of the new regulations introduced by the Turkish Commercial Code No. 6102 is the prohibition of borrowing the company. The legislator has chosen to formulate this prohibition in separate articles with regard to the shareholders and boardmembers who are not shareholders (article 358 and article 395/2). Prohibition of borrowing to company by shareholders' (article 358) constitutes the subject of this study. Article 358 of the Turkish Commercial Code No. 6102 arrange to ban prohibition of borrowing to joint-stock company by share but if the shareholders meet the conditions in article 358 of the Turkish Commercial Code, shareholders borrow money to joint-stock company.

### Key Words

Turkish Commercial Code No. 6102 • Joint-Stock Company • Shareholder • Borrowing • Prohibition of Borrowing to Company

## GİRİŞ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu<sup>1</sup> yürürlüğe girmeden önce yöneticiler ve pay sahipleri, adeta şirketin kasasını kendi malvarlıkları gibi kullanmışlardır. Bu durumu engellemek için ilk kez bu Kanun ile getirilen anonim şirkete borçlanma yasağı uygulaması, iki farklı maddede yer almaktadır. Sözü edilen maddeler "Pay Sahiplerinin Şirkete Borçlanma Yasağı" başlıklı TTK m. 358 ile "Şirketle İşlem Yapma, Şirkete Borçlanma Yasağı" başlıklı TTK m. 395/2'den ibarettir. Bu maddeler ciddi şekilde eleştirildiği için daha yürürlüğe girmeden değiştirilmiş ve güncel hâli 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun<sup>2</sup> ile 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla<sup>3</sup> birlikte yürürlüğe girmiştir.

TTK m. 358'e göre anonim şirketteki pay sahipleri, sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçlarını ifa etmedikçe ve şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olmadıkça şirkete borçlanamazlar. Hükümden de anlaşıldığı üzere pay sahiplerinin anonim şirkete borçlanma işlemi yasak olarak düzenlenmiş

<sup>1</sup> RG, 14.2.2011, S. 27846.

<sup>2</sup> RG, 30.6.2012, S. 28339.

<sup>3</sup> RG, 14.2.2011, S. 27846.

fakat pay sahiplerinin TTK m. 358'deki şartları sağlamaları durumunda şirkete borçlanabilmelerinin de yolu açılmıştır.

Çalışmamızda ilk olarak borçlanma işlemi ve şirkete borçlanma işlemi kavramlarına değinilmiştir. Ardından TTK m. 358'in 6335 Sayılı Kanun değişikliğinden önceki ve sonraki hâli değerlendirilmiştir. Üçüncü bölümde ise borçlanma yasağının sùjeleri ve pay sahiplerinin şirkete borçlanabilme şartlarından söz edilmiştir. Son olarak şirkete borçlanma yasağına aykırılığın cezaî ve hukukî yönü ele alınarak çalışmamız sonlandırılmıştır.

## I. BORÇLANMA İŞLEMİ ve TÜRK TİCARET KANUNU'NDAKİ ŞİRKETE

### BORÇLANMA İŞLEMİ KAVRAMLARI

#### A. Borçlanma İşlemi Kavramı

Kendisine hukukî sonuç bağlanmış irade beyanı, hukukî işlem olarak ifade edilmektedir. Dolayısıyla bir sosyal ilişkinin hukukî işlem olması için kişinin bir iradesi olmalı, kişi bu iradeyi açıklamalı ve bu beyana hukuk düzeni istenen hukukî sonucu bağlamalıdır<sup>4</sup>. Hukukî işlemler; işleme katılan kişilerin sayısına, işlemin malvarlığına yaptığı etkiye, sebebe bağlı olup olmamalarına ve işlemin sonuçları doğurduğu zamana göre sınıflandırılmaktadır<sup>5</sup>.

Malvarlığına yaptıkları etkilere göre hukukî işlem çeşitleri içinde bulunan "*borçlanma işlemi*", hukukî işlem yapan kişinin malvarlığının pasifini arttıran işlemler olarak tanımlanabilir<sup>6</sup>. Borçlanma işleminde borçlu, alacaklıya karşı belirli bir edimde bulunmayı, ona maddi veya manevi yarar sağlamayı üstlenmektedir. Borçlanma işleminin meydana getirdiği en önemli sonuç ise, asli edim yükümlülüğü içeren bir borç ilişkisidir<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, Ankara 2020, s. 119; OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 12. Baskı, İstanbul 2014, s. 36; ANTALYA, s. 137, 138, N. 431; REİSOĞLU, Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, İstanbul 2012, s. 50; KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2014, s. 41.

<sup>5</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. ANTALYA, s. 157-179; REİSOĞLU, s. 51-54; EREN, s. 164-179; KILIÇOĞLU, s. 40-51.

<sup>6</sup> EREN, s. 21; ANTALYA, s. 169, N. 596.

<sup>7</sup> EREN, s. 27, 28.

## B. TTK m. 358'e Göre Şirkete Borçlanma İşlemi Kavramı

865 sayılı Ticaret Kanunu'nda<sup>8</sup> ve 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nda<sup>9</sup> şirkete borçlanma yasağı ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktaydı. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ise iki maddede yasak düzenlenmiştir. Sözü edilen maddeler "Pay Sahiplerinin Şirkete Borçlanma Yasağı" başlıklı TTK m. 358 ile "Şirketle İşlem Yapma, Şirkete Borçlanma Yasağı" başlıklı TTK m. 395/2'den ibarettir<sup>10</sup>. TTK m. 358'in lafzında ve gerekçesinde şirkete borçlanma ifadesinin ne anlama geldiğine ilişkin bir açıklama yapılmamıştır<sup>11</sup>. Pay sahiplerinin sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçlarını ifa etmeleri ve şirketin de serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olması şartıyla pay sahiplerinin şirketin çıkarlarını korumak için yaptıkları sebebe bağlı olması gerekmeyen borçlanma işlemleri "*şirkete borçlanma*" olarak tanımlanmaktadır<sup>12</sup>. Bu işlemle pay sahibi, alacaklı şirkete belirli bir edimde bulunarak maddi ya da manevi yarar sağlamaktadır<sup>13</sup>. Şirkete borçlanma işlemi, şekle bağlı olmayan işlemlerden birisidir. Ancak bu kuralın istisnasını esas sözleşmedeki belirlemeler ve kanundaki zorunluluklar<sup>14</sup> oluşturmaktadır<sup>15</sup>. Bu işlem yazılı, sözlü ve zımnî<sup>16</sup> olarak gerçekleşebilir<sup>17</sup>.

<sup>8</sup> RG, 26.6.1926, S. 406.

<sup>9</sup> RG, 9.4.1956, S. 9353.

<sup>10</sup> **ÇEKER**, Mustafa, "Şirkete Borçlanma Yasağı", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, 2013, s. 661; **KEÇECİOĞLU**, Burak, Anonim Şirketlerde Borçlanma Yasağı, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2018, s. 7.

<sup>11</sup> **HIZIR**, Serdar, "Anonim Şirkette Pay Sahibinin Şirkete Borçlanma Yasağını Düzenleyen TTK m. 358 Üzerine Bazı Değerlendirmeler", BATİDER, C. XXIX, S. 2, 2013, s. 233.

<sup>12</sup> **HIZIR**, s. 228, 229; **KEÇECİOĞLU**, s. 8.

<sup>13</sup> **KEÇECİOĞLU**, s. 8.

<sup>14</sup> Tek bir pay sahibinin olduğu anonim şirkette, TTK m. 376/1 uyarınca pay sahibiyle şirket arasındaki tüm sözleşmeler için yazılı şekil şartı gerektiğinden, sözü edilen borçlanma işleminin yazılı olması zorunludur (**HIZIR**, s. 237).

<sup>15</sup> TBK m. 583/1 gereğince kefalet sözleşmesi yazılı şekilde yapılması kanunî bir zorunluluktur. Dolayısıyla şirket pay sahibinin borcundan ötürü kefil olursa; borçlanma işleminin yazılı olması gerekir.

<sup>16</sup> Şirket tarafından hesabına ödünç para aktarılan pay sahibinin parayı hesaptan çekerek kullanması hâlinde borçlanma işlemi zımnî gerçekleşmektedir (**HIZIR**, s. 237).

<sup>17</sup> **HIZIR**, s. 237.



TTK m. 358'deki şirkete borçlanma kavramı ile "*dar anlamda borç ilişkisi*"<sup>18</sup> kastedilmiştir<sup>19</sup>. Buna göre borçlu pay sahibi, borçlanmış olduğu değeri şirkete iade etmekle yükümlüdür<sup>20</sup>.

TTK m. 358'e göre şirkete borçlanma yasağı anonim şirketler için geçerlidir<sup>21</sup>. Anonim şirketin halka açık veya kapalı olmasının, büyüklüğünün veya tek ortaklı olmasının şirkete borçlanma yasağına tâbi olması açısından herhangi bir önemi bulunmamaktadır<sup>22</sup>.

<sup>18</sup> Alacaklının borçludan isteyebildiği, borçlunun da yerine getirmek zorunda olduğu edime, yani bir tek alacak veya borcu içeren hukukî ilişkiye "*borç*" veya "*dar anlamda borç ilişkisi*" denir (EREN, s. 21; OĞUZMAN/ÖZ, s. 18; REİSOĞLU, s. 33).

<sup>19</sup> HIZIR, s. 233.

<sup>20</sup> HIZIR, s. 234. TTK m. 358'deki her türlü borçlanmada iade yükümlülüğü bulunmamaktadır. Örneğin şirket pay sahibinin bir borcundan ötürü kefil olsa ve pay sahibi bu borcunu tamamen ödese; şirketin aktifinde herhangi bir azalma gündeme gelmeyecektir. Bu nedenle de pay sahibinin şirkete karşı iade yükümlülüğü olmayacaktır. Dolayısıyla iade yükümlülüğü hususunda hem somut olaya hem de borçlanma işleminin şirketin malvarlığındaki etkiye bakılması yerinde olacaktır (HIZIR, s. 234, 235, dn. 18).

<sup>21</sup> Tasfiye aşamasında olan anonim şirketlerde ve ön anonim şirkette de borçlanma yasağına ilişkin hüküm uygulanacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. KEÇECİOĞLU, s. 34-37.

TTK m. 644/1-b'de TTK m. 358'e atıf yapıldığı için *limited şirketlerde* de borçlanma yasağı uygulanmaktadır. *Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketteki* pay sahipleri de TTK m.565/2 hükmünde yapılan atıf gereğince, borçlanma yasağına tâbidir. *Kollektif ve komandit şirketlerde* şirket borçlarından dolayı kişisel sorumluluk olduğu için sermayenin korunması ilkesi geçerli değildir. Bu nedenle şirkete borçlanma yasağına ilişkin TTK m. 358 kollektif ve komandit şirketler açısından uygulama alanı bulamayacaktır. Adi ortaklık veya şahıs işletmesi olarak ticarî faaliyette bulunanlar açısından da şirkete borçlanma yasağı uygulanmayacaktır (ÇEKER, s. 664).

<sup>22</sup> ÇEKER, s. 664.

## II. ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİPLERİNİN ŞİRKETE BORÇLANMA YASAĞININ AMACI

### A . 6335 sayılı Kanun Değişikliği Öncesi Düzenleme ve Amacı<sup>23</sup>

865 sayılı Ticaret Kanunu'nda ve 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nda, pay sahiplerinin şirkete borçlanmasını yasaklayan bir hüküm bulunmamaktaydı<sup>24</sup>. İlk kez borçlanma yasağını düzenleyen TTK m. 358'in 6335 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önceki hâline göre ise iştirak taahhüdünden doğan borç hâriç, pay sahipleri şirkete

<sup>23</sup> TTK m. 358'in 6335 Sayılı Kanun ile değişmeden önceki hâli ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **KENDİGELEN**, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler-Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2011, s. 208 vd; **ALTAŞ**, Soner, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketler, 9. Baskı, Ankara 2019, s. 957, 958; **KARAHAN**, Sami, "Anonim Şirkete Borçlanma Yasağı ve 6335 Sayılı Kanun ile Getirilen Değişikliklerin Sonuçları", Grand Thornton Haber Bülteni, S.6,2012, ([https://www.granthornton.com.tr/globalassets/1.-memberfirms/turkey/haber-bulteni-pdfvepeg/grant\\_thornton\\_haber\\_bul\\_teni\\_sayi\\_6.pdf](https://www.granthornton.com.tr/globalassets/1.-memberfirms/turkey/haber-bulteni-pdfvepeg/grant_thornton_haber_bul_teni_sayi_6.pdf), E.T. 15.06.2020), s. 7-11; **TORAMAN ÇOLGAR**, Emek, Şirkete Borçlanma Yasağı, İstanbul 2019, s. 113-120; **TAMER**, Ahmet, "Yeni Türk Ticaret Kanunu ile Getirilen Bir Yenilik: Pay Sahiplerinin (Ortakların) Şirkete Borçlanma Yasağı (TTK m. 358)", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 102, 2012, s. 99-101; **HIZIR**, s. 230, 231; **YÜCE**, Aydın Alber, "Anonim ve Limited Şirketlerde Pay Sahiplerinin Şirkete Borçlanma Yasağı", Regesta Ticaret Hukuku Dergisi. C. 2, S. 2, 2012, s. 73-75; **BORA ÇINAR**, Sevda, Şirkete Borçlanma Yasağı, Ankara 2017, s. 50-54, **KALCI**, Selin, Pay Sahibi ve Yöneticilerin Şirkete Borçlanma Yasağı, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018, s. 26-28; **TUGAY**, Fahri, Vergi ve Ticaret Hukuku Açısından Ortakların Şirkete Borçlanması ve Analizi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2014, s. 73-78.

<sup>24</sup> **ÇEKER**, s. 660; **HIZIR**, Serdar/**MERKİ**, Duygu, "Anonim Şirketlerde Borçlanma Yasağına Aykırılık Teşkil Eden Fiillerin Cezaî Sonuçları", AÜHFHD, C. 63, S. 4, 2014, s. 782; **BORA ÇINAR**, s. 42; **KALCI**, s. 25. 6762 sayılı eTTK'de pay sahiplerinin şirkete borçlanmasını yasaklayan bir düzenleme olmamasına rağmen 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 15/son maddesi (RG, 30.7.1981, S. 17416) halka açık anonim şirketlerin ilişkili olduğu diğer teşebbüs/şahısla emsallerine göre bariz şekilde farklı fiyat, ücret ve bedel uygulamak gibi örtülü işlemlerde bulunarak karını ve/veya mal varlığını azaltamayacağını, 47/A-6 maddesi ise söz konusu işlemlerde bulunarak kârı veya malvarlığı azaltılan tüzel kişilerin yetkilileri ve bunların fiillerine iştirak edenlerin hapis ve adli para cezası ile cezalandırılacağını hükme bağlamıştır. Ayrıca 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 13. maddesi de (RG, 21.6.2006, S. 26205) kurumların, ilişkili kişilerle emsallere uygunluk ilkesine aykırı olarak tespit ettikleri bedel veya fiyat üzerinden mal veya hizmet alım ya da satımında bulunmaları durumunda, kazancın transfer fiyatlandırması yoluyla örtülü olarak dağıtılmış sayılacağı öngörülmektedir (**ÇEKER**, s. 660, dn. 1; **BORA ÇINAR**, s. 42, 43).

borçlanmamaktaydı. Meğer ki borç, şirketle, şirketin işletme konusu ve pay sahibinin işletmesi gereği olarak yapılmış bulunan bir işlemde doğmuş olsun ve emsalleriyle aynı veya benzer şartlara tabi tutulsun.

İlgili hükümden de anlaşılacağı üzere, şirkete borçlanma yasağının iki istisnası bulunmaktaydı<sup>25</sup>. İstisnaların ilki, "iştirak taahhüdü"nden<sup>26</sup> meydana gelen borçlardı<sup>27</sup>. İkinci istisna ise, alınan borcun şirketle, şirketin işletme konusu ile ve emsalleriyle aynı ya da benzer şartlarda olmasıydı<sup>28</sup>. Maddenin lafzındaki "ve" kelimesi, şartların kümülatif olarak gerçekleşmesi gerekliliğini ifade etmekteydi. Dolayısıyla hükme göre işletmenin işletme konusu dışında gerçekleştirilen borçlanmaları, borç örnekleriyle aynı ya da benzer şartlara tâbi olsa da yasak kapsamında olacaktı<sup>29</sup>.

TTK m. 358'in değişikliğe uğramadan önceki hâlinde, pay sahiplerinin şahsi ihtiyaçlarının karşılanması hedeflenmemekte<sup>30</sup> ve sözü edilen

<sup>25</sup> TAMER, s. 99, 100; KALCI, s. 26; TUGAY, s. 73.

<sup>26</sup> "İştirak taahhüdü" kavramı, eTTK 283 vd. bulunan tedrici kuruluş sistemi açısından önem arz etmekteydi. Pay sahibi olmak için iştirak taahhütnamesi aracılığıyla gerçekleştirilen borçlanma işlemi iştirak taahhüdünü ifade etmekteydi. İştirak taahhüdü kavramının iştirak taahhütnamesi ile herhangi bir bağlantısı bulunmamaktadır. İştirak taahhüdü, sermaye taahhüdüyle aynı anlama gelmektedir (HIZIR, s. 243, 244; KEÇECİOĞLU, s. 56, 57).

<sup>27</sup> Hükümde değişiklik yapılmadan önce iştirak taahhüdünden doğan borçlar şirkete borçlanma yasağı olarak değerlendirilmemiştir. Böylece TTK m. 344 ile paralellik sağlanmış ve pay sahibinin (nakdî) sermaye taahhüdünü yerine getirmek için sahip olduğu yirmi dört aylık kanunî süre boyunca ifa etmediği sermaye borcunun borçlanma yasağına girmediği kabul edilmişti (POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, 14. Baskı, İstanbul 2019, s. 356; HIZIR, s. 230).

<sup>28</sup> Örneğin, A şahsı araba lastiği üreten ve satan bir işyerini işletsin. Bu şahsın araba lastikleri için hammadde üreten X AŞ'de de payı olsun. Kanun değişmeden önceki durumda A'nın X AŞ'ye borçlanması, sadece işletmesinin faaliyet gereği ve satın alacağı lastik hammaddelerinin emsalleri nispetinde mümkündü. Değişiklik sonrasındaki TTK m. 358'e göre ise, A'nın şirketten borç alabilmesi için işlemin onun işletmesini ilgilendirmesi ve miktar açısından emsal bulunması, kanunen zorunlu olmaktan çıkarılmıştır (HIZIR, s. 231, 232).

<sup>29</sup> TORAMAN ÇOLGAR, s. 115; TAMER, s. 100; HIZIR, s. 230, 231; KALCI, s. 26, 27; BORA ÇINAR, s. 50-54; YÜCE, s. 76.

<sup>30</sup> Pay sahibinin ticari işletmesi ile ilgili olmayan bir konudan ötürü şirkete borçlanması durumunda borç emsalleriyle aynı veya benzer şartlara tâbi olsa da; pay sahibi şirkete borçlanma yasağına tâbi olacaktı. Örneğin mobilya imalatı yapan şirketteki pay sahibi, bu şirketten piyasa fiyatından mobilyayı alsaydı ve bunu evinde kullansaydı dâhi borçlanma yasağına tâbi olacaktı (TAMER, s. 100).

şartlar dışındaki şirkete borçlanma işlemleri hukuka aykırı olmakta idi<sup>31</sup>. Dolayısıyla pay sahiplerinin şirkete borçlanması yasağı bir "kural" niteliğindedir<sup>32</sup>.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlükte olduğu zamanda, nakit ihtiyacı olan pay sahipleri ve yöneticiler, faturasız mal ve satışları gizleme ve örtülü kâr aktarımı gibi sebeplerden dolayı şirketin malvarlığına başvurup şirket kasasını kendi cüzdanları gibi kullanabilmekteydiler<sup>33</sup>. Yapılan Kanun değişikliği ile yukarıdaki hedeflere hizmet eden "ortaklar cari hesabı" uygulamasının önüne geçmek amaçlanmıştır. İşadamları ve sanayiciler tarafından karşı çıkılan ortaklar cari hesabının kaldırılması uygulaması, uzmanlar tarafından olumlu olarak değerlendirilmiştir<sup>34</sup>.

### B. 6335 sayılı Kanun Değişikliği Sonrası Düzenleme ve Amacı

Pay sahiplerin şirkete borçlanma yasağına ilişkin hükmü olan TTK m. 358 ile beraber bazı tartışmalar başlamıştır<sup>35</sup>. Şirketlerin pay sahiplerinden ve sivil toplum kuruluşlarından gelen eleştiriler neticesinde 6102 sayılı TTK henüz yürürlüğe girmeden önce TTK m. 358'de 6335 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmıştır<sup>36</sup>.

6335 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle yapılan değişiklik sonrasında TTK m. 358'e göre pay sahipleri, sermaye taahhüdünden doğan vadesi

<sup>31</sup> HIZIR, s. 231.

<sup>32</sup> HIZIR, s. 231; BORA ÇINAR, s. 50. Hükmün lafzından, gerekçesinden ve 6102 sayılı TTK'nin genel gerekçesinden borçlanma yasağının kural olduğu anlaşılmaktadır (HIZIR, s. 231, dn. 10). Borçlanma yasağının "sembolik bir düzenleme" olarak kaldığını ifade eden görüş için bkz. KALCI, s. 28.

<sup>33</sup> ÇEKER, s. 660; HIZIR/MERKİ, s. 782; KALCI, s. 25.

<sup>34</sup> ÇEKER, s. 660; BORA ÇINAR, s. 45.

<sup>35</sup> HIZIR/MERKİ, s. 782; KALCI, s. 25, 26; TUGAY, s. 42.

<sup>36</sup> KARAHAN, s. 8; YAVUZ, Mustafa, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Şirketler Hakkında Öngörülen Adli Cezalar", Mali Çözüm Dergisi, S. 114, 2012, s. 152 ([http://archive.ismmmo.org.tr/YAYINLAR/MALI\\_COZUM/MALICOZUM114.pdf#page=28](http://archive.ismmmo.org.tr/YAYINLAR/MALI_COZUM/MALICOZUM114.pdf#page=28), E.T. 1.11.2020); KALCI, s. 28. Eleştiriler ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZKORKUT, Korkut, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Şirkete Borçlanma Yasağı, Finansal Raporlama ve Bağımsız Denetime İlişkin Değişiklikler", BATİDER, C. 28, S. 3, 2012, s. 46, 47; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 355; PULAŞLI, Hasan, "6335 ve 6353 Sayılı Kanunlarla Türk Ticaret Kanununda Yapılan Değişikliklerin Şirketler Hukukuna İlişkin Kısmın Değerlendirilmesi", Regesta Ticaret Hukuku Dergisi, C. 2, S. 2, 2012, s. 10, 11.

gelmiş borçlarını ifa etmedikçe ve şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olmadıkça şirkete borçlanamayacaktır. Hükmün lafzından da anlaşılacağı üzere TTK m. 358’de, pay sahiplerinin şirkete borçlanmasının yasak olması düzenlenmiş ve istisnai olarak belirli şartların birlikte gerçekleştiği durumda ise pay sahiplerinin borçlanmasında izin verilmiştir<sup>37</sup>.

6335 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda metnin lafzı ve içeriği değişmiştir. Değişiklik öncesinde “*iştirak taahhüdünden doğan borç*” şartı, yeni metinde “*sermaye taahhüdünden doğan borç*” şartına dönüşmüştür<sup>38</sup>. “*Hukukî işlemin, emsalleriyle aynı veya benzer şartlarda gerçekleştirilmiş olması kaydıyla, anonim şirketin işletmesi konusu ve pay sahibinin işletmesi gereği olarak gerçekleştirilmiş olması*” şartı ise yeni metinde bulunmamaktadır. Önceden olmayan “*şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılaması*” şartı ise ilave edilmiştir<sup>39</sup>. Önceden tüm pay sahipleri için geçerli olan borçlanma yasağının kapsamı daraltılmış ve yalnızca sermaye borcu olan pay sahiplerinin yasak kapsamında olacağı ifade edilmiştir<sup>40</sup>.

Sözü edilen düzenlemenin amacı, ticarete yaygın olmakla birlikte büyük zararlara sebep olan kötü ve sakat bir uygulamayı önlemektir.

<sup>37</sup> ERİŞ, Gönen, Gerekçeli- Açıklamalı- İctihatlı 6335 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yeni TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, Cilt II, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 2474; PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara 2020, s. 313, N. 1.

Öğretide bir görüş pay sahiplerinin şirkete borçlanabilmesi için TTK m. 358’deki şartları yerine getirmelerinin yeterli olmayacağını ifade etmektedir. Bu görüşe göre esas sözleşmeye hüküm konulmak suretiyle pay sahiplerinin şirkete borçlanabilmeleri için gereken şartların ağırlaştırılması ve hatta yeni şartların getirilebilmesi ihtimal dâhilindedir. Dolayısıyla borçlanılan miktar için üst sınır getirilebileceği gibi vadesi gelmeyenler de dâhil olmak üzere sermaye taahhüdünden doğan tüm borçların ifa edilmesi şartı getirilebilecektir (HIZIR, s. 239, 240).

<sup>38</sup> Hem iştirak taahhüdü hem de sermaye taahhüdü, payı kazanan kişinin malvarlığının pasifini artırmaktadır. Değişiklik öncesindeki metinde bulunan iştirak taahhüdü kavramı, değişiklik sonucunda yerini sermaye taahhüdü kavramına bırakmıştır. Her ne kadar kavramlarda değişiklik yapılmış olsa da hükmün uygulanma şartları açısından bir farklılık bulunmamaktadır. Ancak iştirak taahhüdünün yerine sermaye taahhüdü ifadesinin kullanılması, terminolojik açıdan daha isabetli bir tercih olmuştur (HIZIR, s. 244).

<sup>39</sup> ÖZKORKUT, s. 50, 51; HIZIR, s. 231, 232; KEÇECİOĞLU, s. 46.

<sup>40</sup> ÇEKER, s. 661; HIZIR/MERKİ, s. 780.

Gerçekten de çoğu şirkette pay sahipleri, yaptıkları işlemlerde şirketten para çekmek suretiyle şirketin kasasını kişisel harcamalarını yapmak için kullanmaktaydılar. Bundan ötürü de şirket tüzel kişiliğinin hiçbir anlamı kalmamakta ve hatta şirket alacaklıları da zarara uğramaktaydılar. Yukarıda sözü edilen gerekçelerden dolayı 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda şirketin pay sahiplerinin şirkete borçlanması sınırlandırılmıştır<sup>41</sup>.

Sonuç olarak 6335 sayılı Kanun değişikliği öncesinde borçlanma yasağı kural ve serbesti istisna iken; değişiklik sonrasında serbesti kural, borçlanma yasağı istisna hâlini almıştır<sup>42</sup>. Bunun sonucunda da bir kural olarak düzenlenen borçlanma yasağı, bu değişikliklerle birlikte bu niteliğini önemli ölçüde yitirmiştir<sup>43</sup>. Son düzenlemeye göre pay sahiplerinin şirket borçlanma yasağını aşması çok daha kolaydır. Şirketin esas sermayesinin düşük ve sembolik düzeyde tutulması yoluyla şirketin sürekli kârlı durumda gösterilmesi ve pay sahiplerinin şirkete katılımların düşük gösterilmesi suretiyle sermaye taahhüdünden kaynaklanan borçlarını kolaylıkla ödemeleri durumlarında borçlanma yasağı hükümsüz kalacaktır<sup>44</sup>.

### III. PAY SAHİPLERİNİN ŞİRKETE BORÇLANMA YASAĞI

#### (TTK m. 358)

#### A. Borçlanma Yasağının Søjeleri

##### 1. Pay Sahipleri

TTK m. 329'a göre anonim şirketin sermayesi belirli paylara bölünmüştür ve anonim şirket borçlarından sadece kendi malvarlığıyla sorumludur. Bu açıdan pay sahibi kavramı öne çıkmaktadır. Payın ya da pay

<sup>41</sup> ERİŞ, C. 2, s. 2473; ÇEKER, s. 659; KARAHAN, s. 11; HIZIR, s. 228; TORAMAN ÇOLGAR, s. 122-126.

<sup>42</sup> ÖZKORKUT, s. 50; ÇEKER, s. 666; KARAHAN, s. 9; TORAMAN ÇOLGAR, s. 112; TAMER, s. 99; HIZIR, s. 231, 232; BORA ÇINAR, s. 54; KALCI, s. 28.

<sup>43</sup> HIZIR, s. 233; KALCI, s. 30, BORA ÇINAR, s. 54.

<sup>44</sup> KARAHAN, s. 9; BORA ÇINAR, s. 54, 55. Öğretideki bir görüşe göre, TTK m. 358 büyük şirketlerin kurumsallaşması ve sermaye piyasasının etkin hâle getirilmesi hedefine ulaşma açısından çok önemli bir yere sahipti. TTK 358'in değişiklikten önceki durumu devam etseydi, Türkiye'nin ekonomik açıdan iyi bir yere sahip olmasının ve Avrupa Birliği sürecinin olumlu olarak etkilenmesinin önü açılmış olacaktı (KARAHAN, s. 11).

senedinin sahibi "*pay sahibi*"dir<sup>45</sup>. Anonim şirketlerde pay sahipliği ise pay aracılığıyla anonim şirketle kurulan hukukî ilişkiyi ifade etmektedir<sup>46</sup>.

Şirkete borçlanma yasağının kapsamına pay sahipleri girmektedir. Gerçekten de, TTK m. 358'in başlığından da anlaşılacağı üzere şirkette yönetici olsun olmasın "*bütün anonim şirket pay sahipleri*" yasak kapsamındadır. Bu nedenle borçlanma yasağına tâbi olmak için, anonim şirkette hâkim pay sahibi olmak gerekmediği gibi<sup>47</sup>; payın pay sahibine oy hakkı verip vermediğinin, payın imtiyazlı olup olmamasının ya da payın pay senedine bağlanıp bağlanmadığının da herhangi bir önemi bulunmamaktadır<sup>48</sup>.

Pay sahibinin tüzel kişi olduğu ihtimalde -tüzel kişi ve organlarını oluşturan kişiler birbirinden bağımsız ve ayrı kişilikler olduğu için- anonim şirkete borçlanması yasak olan pay sahibi tüzel kişinin ortakları ve yöneticileri, şirkete borçlanma yasağı kapsamında değildir<sup>49</sup>.

<sup>45</sup> **TEKİNALP/POROY/ÇAMOĞLU**, s. 577 vd.; **BİLGİLİ**, Fatih/**DEMİRKAPI**, Ertan: Ticaret Hukuku Bilgisi, 15. Baskı, Bursa 2019, s. 284; **ÇELİK**, Aytekin, Ticaret Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2017, s. 278; **TORAMAN ÇOLGAR**, s. 127; **BÜBERCİ ÇİFÇİ**, Afet Gülen/**İÇÖZ DEMİREL**, Derya, Anonim ve Limited Şirketlerde Pay, Kâr Payı ve Yedek Akçelerin Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Kapsamında Tasfiyesi, Ankara 2019, s. 30; **KEÇECİOĞLU**, s. 47; **BORA ÇINAR**, s. 46. Pay ve pay sahipliği konusunda ayrıntılı bilgiler için bkz. **ARSLANLI**, Halil, "Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 23, S. 3-4, 1958, s. 250-263; **TEKİNALP**, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2015, s. 81-98; **KIRCA**, İsmail/**ŞEHİRALİ ÇELİK**, Feyzan Hayal/**MANAVGAT**, Çağlar, Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, 8. Baskı, Ankara 2013, s. 97-120; **ERİŞ**, Gönen, Gerekçeli- Açıklamalı- İctihatlı 6335 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yeni TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, Cilt III, 2. Baskı, Ankara 2014, s. 2816-2918; **PULAŞLI**, Şirketler, s. 505-566; **KAYIHAN**, Şaban, Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2019, s. 240-253; **KAYIHAN**, Şaban/**YASAN**, Mustafa, Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2017, s. 166-204; **ALTAŞ**, Anonim Şirket, s. 437-447; **ÇELİK**, s. 268-283; **DİNÇ**, Serhan, Ticaret Hukuku Bilgisi Ticari İşletme - Şirketler Hukuku, Ankara 2017, s. 413-426; **BÜBERCİ ÇİFÇİ/İÇÖZ DEMİREL**, s. 29-36; **ÇETİNER**, Selma/**BOZKURT YÜKSEL**, Armağan Ebru, Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2017 s. 339-345.

<sup>46</sup> **ÇELİK**, s. 278.

<sup>47</sup> **ÇEKER**, s. 664; **HIZIR/MERKİ**, s. 786; **TORAMAN ÇOLGAR**, s. 127. Bin lira sermaye koymuş bir pay sahibinin şirkete yüz bin TL borçlanabilmesinin ve böylelikle şirketi kredi kurumu gibi kullanabilmesinin önünde hiçbir engel bulunmamaktadır (**HIZIR/MERKİ**, s. 786, dn. 14).

<sup>48</sup> **HIZIR**, s. 238, dn. 28; **KALCI**, s. 30.

<sup>49</sup> **BORA ÇINAR**, s. 46, 47, **KALCI**, s. 30.

Anonim şirketin payları için ilmühaber ya da pay senedi çıkarılmamışsa, ilgili paylara çıplak pay hükmündedir. İlmühaberler ise anonim şirketin payı için henüz pay senedi çıkarılmadığı hâllerde pay senetlerinin yerini tutmak üzere düzenlenen senettir (TTK m. 486/2)<sup>50</sup>. İlmühaber sahipleri de pay sahibi olduklarından şirkete borçlanma yasağı kapsamındadır<sup>51</sup>.

TTK m. 358'deki borçlanma yasağının uygulanması için anonim şirketin pay sahibinin pay sahipliği sıfatını bilmesi ve pay sahibinin de kötü niyetli olması şart değildir. Örneğin, pay sahibi, serbest yedek akçelerle birlikte şirketin kârının, geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olmadığını bilmesede dâhi, TTK m. 358'deki yasak kapsamında yer alacaktır. Çünkü TTK m. 358'de pay sahibinin iyi niyetli olmasına dair herhangi bir açıklama yapılmamıştır<sup>52</sup>.

Şirkete borçlanma yasağına ilişkin bir diğer madde olan TTK m. 395/2'deki borçlanma yasağının süjeleri ile TTK m. 358'in birlikte değerlendirilmesinde fayda vardır. TTK m. 358'deki yasağın kapsamına pay sahipleri girmektedir. Pay sahibi yönetim kurulu üyeleri ile TTK m. 393'teki yönetim kurulu üyelerinin pay sahibi olmayan yakınları, pay sahibi olmadıkları için TTK m. 358 kapsamına dâhil değildirler. Fakat TTK m. 395/2'de bahsedilen kişiler aynı zamanda pay sahibiyse TTK m. 358'deki borçlanma yasağına tâbi olacaklardır<sup>53</sup>.

Şirketle ilgisi bulunsa bile pay sahibi olmayan kişiler TTK m. 358'deki yasağın kapsamına girmemektedirler. Dolayısıyla şirkete pay

<sup>50</sup> **TEKİNALP**, Sermaye Ortaklıkları, s. 98, N. 9-16; **ARSLANLI**, s. 274; **ŞENER**, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, Ankara 2019, s. 453; **BAHTİYAR**, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2017, s. 334, 335; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Ticaret Hukuku, s. 292; **ÇETİNER/BOZKURT YÜKSEL**, s. 346. "İlmühaber" kelimesi, hem bir şeyin teslim alındığını hem de bir içeriği kanıtlayan (tespit eden) ve bunu yazılı bir şekilde belirleyen resmi belge anlamına gelir. İlmühaber kıymetli evrak niteliğini haizdir. İlmühaber yerine geçici/muvakkat senet terimi de kullanılır ancak Türk Ticaret Kanunu'ndaki kanunî terim ilmühaberdir (**TEKİNALP**, Sermaye Ortaklıkları, s. 98, N. 9-16).

<sup>51</sup> **KEÇECİOĞLU**, s. 48.

<sup>52</sup> **TORAMAN ÇOLGAR**, s. 131. Şirketin, borç almak isteyen kişinin pay sahibi olduğunu bilmesi şartı (subjektif şart), TTK m. 358'de bulunmamaktadır. Çünkü hükümle bağlı malvarlığı oluşturularak bu bağlı malvarlığının boşa kullanılmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır (**TORAMAN ÇOLGAR**, s. 129, 130).

<sup>53</sup> **TAMER**, s. 96; **HIZIR**, s. 238, 239, dn. 30; **KEÇECİOĞLU**, s. 48.



sahibi olmayan yönetim kurulu üyeleri, murahhaslar ve müdürler TTK m. 358'e tâbi değildirler<sup>54</sup>.

## 2. İntifa Hakkı Sahibi

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun<sup>55</sup> 794 ilâ 822'nci maddeleri arasında düzenlenmiş olan intifa hakkı, sahibine, konusunu oluşturan şeyi kullanma ve ürünlerinden yararlanma yetkisi veren sınırlı aynî hak'tır. Bu nedenle sahibine tanıdığı yetkiler bakımından sınırlı aynî haklar içerisinde en geniş kapsamlı olanıdır. Bir eşya üzerinde intifa hakkı kurulduğu zaman, malike sadece tasarruf işlemlerinde bulunabilme yetkisi kalır. İntifa hakkının kurulması ile malik, eşyanın veya hakkın öz değerini kendisinde tutmakta, buna karşılık bundan elde edilebilecek yararları belirli bir kişiye tahsis etmektedir<sup>56</sup>.

Anonim şirketler hukukundaki çıplak payların ve pay senetlerinin üzerinde kurulan intifa hakkı sahibinin, şirkete borçlanma yasağına tâbi olup olmadığı hususu öğretilerde tartışmalıdır. Pay senetleri üzerinde kurulan intifa hakkı; kâr payını (TTK m.519), hazırlık dönemi faizini (TTK m. 609), tesislerden yararlanma hakkını, oy hakkını, genel kurula katılma hakkını, bilgi alma hakkını, iptal davası açma hakkını da beraberinde getirdiği için<sup>57</sup>; bizim de katıldığımız öğretilerdeki birinci görüşe göre<sup>58</sup> Türk Ticaret Kanunu'ndaki pay sahipliğinden kaynaklanan bazı yasaklara da tâbi olmalı ve şirkete borçlanma yasağının süjesi olmalıdır.

İkinci görüşe göre ise<sup>59</sup> TTK m. 358'in lafzından ve madde başlığından şirkete borçlanma yasağının tek süjesinin pay sahibi olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu görüşe göre TTK m. 358 hükmü açıkça pay sahiplerine yönelik olduğundan istisnai nitelik taşımaktadır. İstisnai hükümlerin ise dar yorumlanması gerekmektedir. Bu görüşe göre intifa hakkı

<sup>54</sup> HIZIR, s. 238, 238.

<sup>55</sup> RG, 8.12.2001, S. 24607.

<sup>56</sup> AYAN, Mehmet, Eşya Hukuku III Sınırlı Ayni Haklar, 8. Baskı, Ankara 2017, s. 68. Ayrıntılı bilgi için bkz. HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPAÇI, Abdulkadir, Eşya Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1991, s. 343-347; ERTAŞ, Şeref, Eşya Hukuku, 10. Baskı, İzmir 2012, s. 494-504.

<sup>57</sup> BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI, Ertan, Şirketler Hukuku, 9. Basım, Bursa 2013, s. 541.

<sup>58</sup> TORAMAN ÇOLGAR, s. 139, 140; YÜCE, s. 67, 68; KEÇEÇİOĞLU, s. 50; KALCI, s. 32.

<sup>59</sup> HIZIR, s. 238-239; ÇEKER, s. 664; YÜCE, s. 66.

sahibinin oy hakkına sahip olması, TTK m. 358'deki borçlanma yasağının kapsamına dâhil olması için yeterli bir sebep değildir. Çünkü TTK m. 358'de oy hakkıyla ilgili herhangi bir belirleme yapılmamış üstelik madde metninde "oy hakkına sahip olmak" değil "pay sahibi" sıfatını taşımak ifadesi geçmektedir<sup>60</sup>.

## B. Şirkete Borçlanma Yasağına Tâbi Olmayan Søjeler

### 1. İntifa Senedi Sahipleri

Kurucu, adi ve katılma senetleri şeklinde ayrıma tâbi tutulan intifa senetleri; payı temsil etmeyen ve pay sahibi sıfatından kaynaklanan hakları sağlamayan kıymetli evrak niteliğine sahip senetlerdir. İntifa senetleri, TTK m. 503 uyarınca, sahiplerine sadece net kâra ve tasfiye sonucunda kalan tutara katılma veya yeni çıkarılacak payları alma hakları tanımaktadır. Dolayısıyla intifa senedi sahiplerinin yönetim hakları hususunda herhangi bir yetkisi yoktur<sup>61</sup>.

Yukarıda da açıklandığı üzere intifa senedi, sahiplerine yalnızca sınırlı malî haklar tanımakta olup pay sahipliğinden kaynaklanan hakları tanımadığı için; intifa senedi sahipleri TTK m. 358'deki şirkete borçlanma yasağı kapsamına girmemektedir<sup>62</sup>.

### 2. Çeşitli Türdeki Kıymetli Evrak Niteliğini Haiz Senet Sahipleri

Kıymetli evrak niteliğinde senetler başta Türk Ticaret Kanunu olmak üzere çeşitli kanunlarda düzenlenmiştir. Örneğin bir alacak hakkı veya çeşitli emtia üzerinde aynı hak türünden (mülkiyet veya rehin hakkı) bir hakkı içeren alacak ve emtia senetleri (TTK m. 834 ve 835), tahviller (TTK m. 504 vd.), emre yazılı havaleler (TTK m. 826), emre yazılı ödeme vaatleri (TTK m. 830) ve konişmento (TTK m. 1228 vd.), kupon ve talon (TTK m. 660), tahvil, finansman bonoları ve varlığa dayalı senetler Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen kıymetli evraklar iken menkul kıymetler, ipotekli borç senedi (TMK m. 898 vd.), irat senedi (TMK m. 903

<sup>60</sup> HIZIR, s. 238, dn. 29. Aynı yönde bkz. BORA ÇINAR, s. 48.

<sup>61</sup> ARSLANLI, s. 265; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 117; BAHTİYAR, s. 335. İntifa senetleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. İMREGÜN, Oğuz, "Anonim Ortaklıklarda Kurucu Senetler", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 45, S. 1-4, 1981, s. 477-489; ERİŞ, C. 3, s. 2998-3003; KAYIHAN, s. 260; BİLGİLİ/DEMİR-KAPI, Ticaret Hukuku, s. 293, 294; ALTAŞ, Anonim Şirket, s. 509-528.

<sup>62</sup> HIZIR, s. 238; YÜCE, s. 68, 69; BORA ÇINAR, s. 72; KEÇECİOĞLU, s. 51.

vd.), rehinli tahvil (TMK m. 930 vd. ve 970 vd.) ve rehin makbuzu Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen kıymetli evraklardır.

Pay senedi dışındaki kıymetli evrak özelliğine sahip senetler, pay sahipliği sıfatını kazandırmadıklarından ve yalnızca bazı haklar konusunda sahibine güvence vermek üzerine çıkarıldıklarından, bu senetlerin sahipleri TTK m. 358'de düzenlenen şirkete borçlanma yasağının kapsamına girmemektedirler<sup>63</sup>.

### 3. Rehın ve Hapıs Hakkı Sahipleri

Rehin hakkı, bir alacak yerine getirilmediğinde hak sahibine rehin konusu malı sattırarak paraya çevrilmesini ve elde edilen meblağdan öncelikle alacağını alma yetkisi tanıyan fer'i nitelikte sınırlı aynı haktır<sup>64</sup>. Anonim şirketler hukukundaki hamiline yazılı anonim şirket pay senetlerinin rehni, bu senetlerin rehin alana teslimi ile; nama yazılı pay senetlerinin rehni ise senedin rehin alana cirosu ile beraber teslimi ile mümkündür (TMK m. 956)<sup>65</sup>.

TMK m. 950-953 arasında düzenlenen genel hapis hakkı alacaklıya, nezdinde bulunan borçluya ait bir malı iadeden kaçınma ve alacağını tahsil için paraya çevirtme yetkisini veren bir sınırlı aynı haktır<sup>66</sup>. Şirketler hukukundaki hapis hakkı ise; borçlu pay senedi sahibinin rızasına, muaccel bir alacağın varlığına, alacaklının zilyetliğindeki pay senedi ile alacak arasında bağlantıya ve hapis hakkının kullanılmasının bertaraf edilmiş olmasına bağlıdır. Hamiline yazılı pay senedinin rehni için TMK m. 956/1 gereğince, bir yazılı rehin sözleşmesi gerekli olmayıp senedin rehin alana rehin kurma amacıyla teslimi yeterlidir. Nama yazılı pay

<sup>63</sup> KEÇEÇİOĞLU, s. 52.

<sup>64</sup> ERTAŞ, s. 523, N. 2517; OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 22. Baskı, İstanbul 2020, s. 1011, N. 3606; HATEMİ/SERÖZAN/ARPAÇI, s. 348; AYAN, s. 155.

<sup>65</sup> ERİŞ, C. 3, s. 2920; KAYIHAN, s. 255, 256; KAYIHAN/YASAN, s. 206; ALTAŞ, Anonim Şirket, s. 477, 478; ÇELİK, s. 269, 270; KEÇEÇİOĞLU, s. 52; YÜCE, s. 56.

<sup>66</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 1049, 1050, N. 3791; ERTAŞ, s. 584, N. 2815. TMK m. 950-953 arasında düzenlenen genel hapis hakkından başka kanunlarımızda düzenlenen başka özel hapis hakları da vardır. Taşıma işleri komisyoncusunun (TTK m. 923, 924), acentenin (TTK m. 119), taşıyıcının (TTK m. 891, 892, 903), iyiniyetli haksız zilyedin iade borcundaki hapis hakkı, özel hapis haklarına örnektir (OĞUZMAN/SELİÇİ / OKTAY ÖZDEMİR, s. 1049, 1050, dn. 213; ERTAŞ, s. 584, N. 2815).

senetleri üzerinde rehin kurmak için ise TMK m. 956/2 gereğince, rehin amacıyla temlik beyanı ve senedin rehin alana teslimi gereklidir<sup>67</sup>.

Gerek rehin gerekse de hapis hakkı, hak sahibine pay senedi üzerinde bazı istisnai durumlarda tasarruf yetkisi vermektedir. Rehin ya da hapis hakkı sahipleri, anonim şirkette pay sahibi değildirler. Bu nedenle pay sahiplerinin haklarına ve yasaklarına da sahip değildirler<sup>68</sup>. Sonuç olarak anonim şirketteki pay üzerinde rehin veya hapis hakkına sahip olan kişiler, TTK m. 358'deki borçlanma yasağının kapsamına girmemektedirler<sup>69</sup>.

#### 4. Pay Sahibinin İradî veya Kanunî Temsilcisi

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun<sup>70</sup> 40 ilâ 48'inci maddelerinde düzenlenen temsil kurumu, bir kimsenin hüküm ve sonuçları başka bir kişinin hukuk alanında doğmak üzere o kişinin hak ve hesabına hukukî işlem yapması olarak tanımlanmaktadır<sup>71</sup>. Temsilcinin TTK m. 358'deki borçlanma yasağına tâbi olma durumu ise temsilcinin pay sahibi olup olmayacağına göre değişiklik arz etmektedir. Eğer temsilci pay sahipliği sıfatına sahip değilse TTK m. 358 kapsamında olmayacaktır<sup>72</sup>.

Fiil ehliyetine sahip olmayan pay sahipleri, TMK m. 16 gereğince kanunî temsilcileri aracılığıyla pay edinip bu payları temsilcileri aracılığıyla yönetebilirler<sup>73</sup>. Ancak bu kanunî temsilciler anonim şirkette pay sahibiyse kendileri şirkete borçlanma yasağına tâbidirler<sup>74</sup>.

#### C. Pay Sahiplerinin Şirkete Borçlanabilmesinin Şartları

##### 1. Genel Olarak

Anonim şirkette borçlanma yasağına ilişkin kuralın katı şekilde uygulanması, hayatın olağan akışına, pratik ihtiyaçlara ve ekonomik gerçekliklere uymayacağından, TTK m. 358'de istisnalara da yer verilmiştir<sup>75</sup>.

<sup>67</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 1053, N. 3805-3812.

<sup>68</sup> KEÇECİOĞLU, s. 53; KALCI, s. 31, 32.

<sup>69</sup> HIZIR, s. 238; BORA ÇINAR, s. 73; YÜCE, s. 69, 70; KEÇECİOĞLU, s. 53; KALCI, s. 31, 32.

<sup>70</sup> RG, 11.1.2011, S. 27836.

<sup>71</sup> ANTALYA, s. 580, N. 2620.

<sup>72</sup> KEÇECİOĞLU, s. 53; YÜCE, s. 70.

<sup>73</sup> TEKİNALP/POROY/ÇAMOĞLU, s. 577; KEÇECİOĞLU, s. 54.

<sup>74</sup> BORA ÇINAR, s. 49, 50; YÜCE, s. 70; KEÇECİOĞLU, s. 53.

<sup>75</sup> ERİŞ, C. 2, s 2473; YÜCE, s. 63.

TTK m. 358'e göre pay sahiplerinin anonim şirkete borçlanabilmesi için, pay sahiplerinin sermaye taahhütlerinden vadesi gelmiş borçlarını ifa etmeleri ve anonim şirketin de serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olması gerekir. Hükmün lafzında "ve" ifadesi geçtiği için her iki şartın da birlikte gerçekleşmesi kanunî bir zorunluluktur<sup>76</sup>. Bu şartların gerçekleşmesi de tek başına yeterli olmayıp, şirketten borç talep eden pay sahibinin, bu talebini yönetim kuruluna bildirmesi ve ardından yönetim kurulunun olumlu yönde karar vermesi gerekir<sup>77</sup>.

TTK m. 358 sözleşme özgürlüğü ilkesi kapsamında şirketin pay sahibine borç verebilme şartlarını açıklamaktadır. Dolayısıyla şirkete borçlanmanın tamamen yasaklanması da imkân dâhilindedir. Ancak TTK m. 358'de emredici olan borçlanma şartlarının hafifletilmesi ya da ortadan kaldırılması TTK m. 340 uyarınca mümkün değildir<sup>78</sup>.

## 2. Sermaye Taahhüdünden Doğan Vadesi Gelmiş Borçların İfa Edilmiş Olması

### a. Sermaye Taahhüdü Kavramı

TTK m. 358'de, 458/3'te, 459/3'te, 480/4'te ve 550/2' de "sermaye taahhüdü" kavramı geçmesine rağmen bu kavram tanımlanmamıştır. Pay karşılığında ifa edilmesi zorunlu olan borçlanma işlemi, *sermaye taahhüdünü* ifade etmektedir<sup>79</sup>.

Sermaye taahhüdü iki durumda mümkündür. Bunlardan birincisi anonim şirketin kuruluş aşamasında, ikincisi ise anonim şirkette sermayenin arttırılmasıdır. Sermaye taahhüdünün muhatapları, irade açıklamasının gerçekleştiği an itibariyle diğer kuruculardır. Sermaye

<sup>76</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 323; TAMER, s. 109; ÖZKORKUT, s. 50; HIZIR, s. 231; KEÇECİOĞLU, s. 54; YÜCE, s. 76, 77; BORA ÇINAR, s. 54; ÜNLÜ, Ufuk, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Şirkete Karşı Borçlanması", Mali Hukuk Dergisi, C. 13, S. 156, 2017, s. 3067.

<sup>77</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 323; KEÇECİOĞLU, s. 54, 55.

<sup>78</sup> HIZIR, s. 240.

<sup>79</sup> SEVİ, Ali Murat, Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Ankara 2013, s. 126; HIZIR, s. 243; KEÇECİOĞLU, s. 55. Sermaye taahhüdü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENER, s. 109-320; SEVİ, 125-310.

artırımında muhatabıysa anonim ortaklık tüzel kişiliğidir<sup>80</sup>. TTK m. 339 uyarınca pay sahibi tarafından yapılan irade açıklamasının diğer kurucular tarafından kabul edilmesi gerekir<sup>81</sup>.

TTK m. 480/1 gereğince Türk Ticaret Kanunu'nda öngörülen istisnalar dışında esas sözleşmeyle pay sahibine pay bedelini veya payın itibari değerini aşan priminin ifası dışında herhangi bir borç yükletilemeyecektir. Bu durum "*tek borç ilkesi*" olarak ifade edilmektedir. Pay sahibinin tek ve asli borcu, sermaye taahhüdünü ifa etmesidir<sup>82</sup>.

Pay sahibinin şirkete borçlanabilmesi için, borçlanmayı talep eden pay sahibinin sermaye taahhüdünü yerine getirmiş olması gerekir; öteki pay sahiplerinin sermaye taahhüdü borçlarını ifa edip etmediklerinin hiçbir önemi bulunmamaktadır<sup>83</sup>.

Şirkete borçlanma yasağında, sermaye taahhüdüne ilişkin tüm borçların değil sadece vadesi gelmiş sermaye borçların ifa edilmesi gerektiği madde hükmünde belirtilmiştir. Dolayısıyla vadesi henüz gelmeyen sermaye taahhütlerinin ifa edilmesine gerek yoktur<sup>84</sup>. Sermaye

<sup>80</sup> **TEKİNALP**, Sermaye Ortaklıkları, s. 79; **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 319 vd.; **BAHTİYAR**, s. 345; **SEVİ**, s. 201.

<sup>81</sup> **SEVİ**, s. 135; **KEÇECİOĞLU**, s. 56.

<sup>82</sup> **ŞENER**, s. 109; **PULAŞLI**, Şirketler, s. 549, N. 1; **ALTAŞ**, Anonim Şirket, s. 448; **SEVİ**, s. 117; **KAYIHAN/YASAN**, s. 167; **KAYIHAN**, s. 243; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Ticaret Hukuku, s. 284; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Şirketler Hukuku, s. 486; **HIZIR**, s. 241; **ÇETİNER/BOZKURT YÜKSEL**, s. 343. Tek borç ilkesi kural olup Türk Ticaret Kanununun çeşitli düzenlemelerinde tek borç ilkesinin istisnaları bulunmaktadır. Tek borç ilkesinin istisnaları ise şunlardır: Çıkarma primli (agiolu) paylarda prim borcu (TTK m. 480/2), kuruluşta halka arz edilen payların bedelleri (TTK m. 346), ek yükümlülükler (TTK m. 480/4), temerrüt faizi, cezai şart ve tazminat (TTK m. 129, 482/1). Tek borç ilkesi ve bu ilkenin istisnaları hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. **ERİŞ**, C. 3, s. 2866-2868; **PULAŞLI**, Şirketler, s. 549-551; **KAYIHAN**, s. 243-245; **KAYIHAN/YASAN**, s. 167-169; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Ticaret Hukuku, s. 284, 285; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Şirketler Hukuku, s. 486-489; **SEVİ**, s. 118-120; **ALTAŞ**, Anonim Şirket, s. 448-450; **ÇELİK**, s. 299-303; **DİNÇ**, s. 444, 445; **ÇETİNER/BOZKURT YÜKSEL**, s. 343-344.

<sup>83</sup> **HIZIR**, s. 263; **BORA ÇINAR**, s. 56.

<sup>84</sup> **HIZIR**, s. 255; **TAMER**, s. 110; **KEÇECİOĞLU**, s. 58; **BORA ÇINAR**, s. 56; **TUGAY**, s. 79; **KALCI**, s. 37. Vadesi gelen sermaye taahhüdünün ödenmesi şartı bazı hâllerde kötüye kullanılabilir. Örneğin düşük sermaye taahhüdünün vadesi yakın tarihte, daha yüksek sermaye taahhüdünün vadesinin ise daha ileri bir tarihte olmasının kararlaştırıldığı durumda; aradaki uzun süre içerisinde şirkete borçlanarak şirketin malvarlığının tehlikeye sokulması ihtimali gündeme gelebilecektir. Bu nedenle

taahhütlerinin hangisinin vadesinin geldiğini tespit edebilmek için ise, şirkete borçlanılan tarihin dikkate alınması gerekmektedir<sup>85</sup>.

## **b. Sermaye Taahhüdünden Doğan Vadesi Gelmiş Borçların İfa Edilmesiyle İlgili Bazı Hususlar**

### **aa. Birden Fazla Sermaye Koyma Borcuna Sahip Pay Sahibinin Şirkete Borçlanması**

TTK m. 358 kapsamında pay sahibinin anonim şirkete borçlanabilmesinin ilk şartı borcu talep eden pay sahibi tarafından "*sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçların*" ifa edilmesidir. Pay sahibinin birden fazla vadeli sermaye koyma borcunun olduğu durumda pay sahibinin sadece vadesi gelmiş borçlarını ifa etmesi, pay sahibinin şirkete borçlanabilmesi açısından yeterlidir. Zira Türk Ticaret Kanunu'nda pay sahibinin farklı türlerde sermaye koyabilmesini engelleyen bir düzenleme bulunmadığı için; pay sahibinin aynı ve nakdi sermaye taahhüdünde bulunması mümkündür. Örneğin pay sahibi aynı sermaye taahhüdünü ifa etse ancak nakdi sermaye taahhüdünün vadesi henüz gelmese; bu pay sahibinin TTK m. 358 kapsamında anonim şirkete borçlanabilmesinin önünde hiçbir engel bulunmamaktadır<sup>86</sup>.

### **bb. Aynı Paya Malik Olan Birden Fazla Pay Sahibinin Şirkete Borçlanması**

TTK m. 358'deki şirkete borçlanma yasağı pay sahipleri için getirilmiş olduğundan, müşterek maliklerin her birinin anonim şirkete borçlanması durumunda TTK m. 358 hükmü bunlar hakkında da

---

sermaye taahhüdünün yerine getirildiği kısım dikkate alınarak borçlanılacak tutara ilişkin miktar ve süre olarak limitlerin Türk Ticaret Kanun'unda belirlenmesinin isabetli olacağı öğretilmektedir (TAMER, s. 110, TUGAY, s. 79; BORA ÇINAR, s. 56).

<sup>85</sup> HIZIR, s. 255; TAMER, s. 110; KEÇEÇİOĞLU, s. 58.

<sup>86</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 324; KEÇEÇİOĞLU, s. 75. Pay sahibinin henüz vadesi gelmeyen yüksek nakdi sermayeyle birlikte vadesi gelmiş değeri düşük taşınmazı birlikte sermaye olarak taahhüt ettiği varsayımında; bu pay sahibinin anonim şirkete borçlanabilmesi diğer pay sahiplerine göre daha da kolay olacaktır. Bu durum ise hem eşit işlem ilkesine hem de sermayenin korunması ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Bu problemin bertaraf edilebilmesi için ilgili hükmün, pay sahiplerinin sermaye taahhütlerin tamamıyla ifa edilmesi şartının madde metnine işlenmesi gerekmektedir (KEÇEÇİOĞLU, s. 76). Aynı yönde bkz. TAMER, s. 110, 111.

uygulanmalıdır<sup>87</sup>. Pay sahiplerinin borçlanmayı talep ettikleri miktar, şirketin yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyi aşabilecektir. Pay sahiplerinin istedikleri borçların niteliklerine ve eşit işlem ilkesine dikkat edilmek suretiyle pay sahipleri arasında borçlanma sırası yapılabilecektir<sup>88</sup>. Aksi takdirde borçlanma işlemi, TTK m. 391/1-a uyarınca, butlan yaptırımına tâbi olacaktır. Pay sahiplerinin şirkete borçlanmak için talep ettikleri miktarların, borçlanılabilecek değere ayrı ayrı oranlanması ise, öğretide alternatif yol olarak kabul edilmektedir<sup>89</sup>.

### cc. Sermayeyi Taahhüt Etmiş veya Ödenmiş Gibi Gösterenlerin Durumu

TTK m. 550/1'e göre sermaye tamamıyla taahhüt olunmamış veya karşılığı kanun veya esas sözleşme hükümleri gereğince ödenmemişken, taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösterenler ile kusurlu olmaları şartıyla, şirket yetkilileri, bu payları üstlenmiş kabul edilir ve payların karşılıkları ile zararı faiziyle birlikte müteselsilen öderler. TTK m. 550/1'in TTK m. 358 açısından önemi ise TTK m. 550/1'deki yaptırımdır<sup>90</sup>.

TTK m. 550/1'deki "üstlenmiş kabul edilir" ifadesi, ilgili payların sorumlu kişiler<sup>91</sup> tarafından "taahhüt edilmiş sayılması" anlamına gelmektedir. Dolayısıyla taahhüt edilmeyen ya da bedeli ödenmeyen payları taahhüt edilmiş veya bedeli ödenmiş gibi gösteren kişiler, bu payların bedelini ödemeyi taahhüt altına girmiş olacaklardır<sup>92</sup>.

TTK m. 358 uyarınca bir pay sahibi, sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borcunu ifa etmişse ancak TTK m. 550/1 gereğince sorumluluk altına girmişse bu kişinin şirkete borçlanabilmesi mümkün değildir. Zira kanun koyucu, sermaye taahhüdüne ilişkin olarak iradi ve kanunî olmak üzere bir ayırım yapmamıştır. Bu nedenle TTK m. 550/1'deki kişiler

<sup>87</sup> HIZIR, s. 262; KEÇECİOĞLU, s. 77.

<sup>88</sup> HIZIR, s. 262; KEÇECİOĞLU, s. 77.

<sup>89</sup> HIZIR, s. 262, 263.

<sup>90</sup> HIZIR, s. 260; KEÇECİOĞLU, s. 77; BORA ÇINAR, s. 57.

<sup>91</sup> TTK m. 550/1 gereğince kusursuz olarak sorumluluğu doğuran fiili bizzat gerçekleştirenler ile kusurlu şirket yetkilileri, sorumluluğa tâbi olan kişilerdir (HIZIR, s. 260, dn. 79).

<sup>92</sup> PULAŞLI, Şirketler, s. 625; ÇAMOĞLU/POROY/TEKİNALP, s. 392; HIZIR, s. 260; KEÇECİOĞLU, s. 78.



-sermaye taahhütlerini yerine getirmiş olsalar bile- TTK m. 550'deki fiili işlemişlerse, anılan hüküm gereğince bu payların bedeli ifa edilinceye kadar şirkete borçlanamayacaklardır<sup>93</sup>.

TTK m. 550/2'de<sup>94</sup> ise sermaye taahhüdünde bulunanların ödeme yeterliliğinin bulunmadığını bilen ve buna onay verenlerin, bu borcun ödenmemesinden doğan zarardan sorumlu olacakları ifade edilmiştir. Borcun ödenmemesinden doğan zararlar ise ancak dava yoluyla talep edilebilir<sup>95</sup>. Sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borç, zararın kapsamındadır. Buna göre sermaye taahhüdünde bulunanların ödeme yeterliliğinin bulunmadığını bilen ve buna onay verenler, bütün zararlarından TTK m. 553 gereğince pay sahiplerine, şirket alacaklarına ve şirkete karşı sorumludur<sup>96</sup>.

### 3. Serbest Yedek Akçelerle Birlikte Şirketin Kârının, Geçmiş Yıl Zararlarını Karşılacak Düzeyde Olması

TTK m. 358'de pay sahibinin şirkete borçlanabilmesi için gereken ikinci şart, "*serbest yedek akçelerle birlikte şirketin kârının, geçmiş yıl zararlarını*

<sup>93</sup> HIZIR, s. 260; KEÇECİOĞLU, s. 78.

<sup>94</sup> TTK m. 550'nin birinci ve ikinci fıkraları arasında yaptırım bakımından farklılık vardır. TTK m. 550/1'de sorumlu olanların payları üstlenmiş oldukları ve payların karşılıkları ile zararları faiziyle birlikte müteselsilen ödeyecekleri ifade edilmiştir. Ancak TTK m. 550/2'deki yaptırım ise sadece borcun ödenmemesinden doğan zararların ödenmesidir (HIZIR, s. 261).

<sup>95</sup> HIZIR, s. 261; KEÇECİOĞLU, s. 79. Mahkeme TTK m. 550/2'deki şartların gerçekleştiği sonucuna ulaşırsa kurucuların nakdi veya aynî sermaye taahhütleri için bu taahhüdün yerine getirilmesine; aynı sermaye taahhütleri için aynı aynen yerine getirilemiyorsa, bunun parasal değerinin şirkete ödenmesine karar verilecektir. TTK m. 550/2'de yaptırım olarak sadece "zararlardan sorumlu olunacağı" ifadesi kullanılmış olsa da tazminatın içerisinde "sermaye taahhüdünden doğan borcun ödenmeyen kısmı" da bulunur. Dolayısıyla madde hükmünden farklı anlamlar çıkması mümkündür. Bu nedenle TTK m. 550/2'de de sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçların ifa edilmesi hususunun dikkate alınması gerekmektedir. Ancak TTK m. 550/1'den farklı olarak TTK m. 550/2'de payların üstlenilmesi yönünde bir yaptırımdan söz edilmediği için, eğer TTK m. 550/2'ye göre zararları tazmin etmekle yükümlü olan kişi aynı zamanda pay sahibi değilse (TTK m. 358 hükmünün yalnızca pay sahiplerine uygulanması nedeniyle) borçlanma yasağına tâbi olmayacaktır. TTK m. 550/1 ve 2'deki düzenlemeler arasında TTK m. 358 hükmünün uygulanması açısından ortaya çıkan bu farkı haklı gösterecek geçerli bir neden bulunmamaktadır (HIZIR, s. 261, 262).

<sup>96</sup> KEÇECİOĞLU, s. 79.

*karşılıyacak düzeyde olması*"dır. Anonim şirketin pay sahiplerine hükümde bahsedilen düzeyi aşan borç vermesi, sermaye payının iadesi anlamına gelecektir. Hükümde kullanılan kavramlar farklı yorumlara açık olduğundan, şartın hangi kapsamda ve nasıl uygulanacağı hususunun Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nca çıkarılacak bir tebliğle düzenlenmesinin uygun olacağı öğretilde ifade edilmektedir<sup>97</sup>.

### a. Yedek Akçe Kavramı ve TTK m. 358 Kapsamında Serbest

#### Yedek Akçenin Anlamı

##### aa. Yedek Akçe Kavramı

Yedek akçe, anonim şirketin esas sermayesini aşan saf malvarlığıdır<sup>98</sup>. Yedek akçe kanunî ve isteğe bağlı yedek akçe olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kanunî yedek akçeler, anonim şirketin yıllık kârlarından yedek akçeye konu olan miktarların varlığı ile başka hiçbir işleme gerek olmadan ayrılan akçelerdir. Öğretilde kanunî yedek akçeler "1. Kanunî Yedek Akçe" ve "2. Kanunî Yedek Akçe" şeklinde ayrıma tâbi tutulmaktadır. TTK m. 519/1 gereğince yıllık kârın %5'i, ödenmiş sermayenin %20'sine ulaşıncaya kadar genel kanunî yedek akçe kanunî yedek akçenin birinci ayrımını oluştururken; TTK m. 519/1-c uyarınca pay sahiplerine %5 oranında kâr payı ödendikten sonra, kârdan pay alacak kişilere dağıtılacak toplam tutarın %10'unun genel kanunî yedek akçeye eklenmesi ise ikinci kanunî yedek akçe olarak ifade edilmektedir<sup>99</sup>. İsteğe bağlı yedek akçeler, anonim şirketin kendi isteği ile ayırdığı kanunî zorunluluğu bulunmayan yedeklerdir. İsteğe bağlı olarak ayrılan yedek akçeler

<sup>97</sup> ÖZKORKUT, s. 53; HIZIR, s. 264; KEÇECİOĞLU, s. 79, 80; BORA ÇINAR, s. 60, 61. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın bu yönde bir çalışması yoktur. Bu nedenle ilgili şartın, mevcut hüküm ve kurallar doğrultusunda değerlendirilmesi gerekecektir (HIZIR, s. 264, dn. 88; KEÇECİOĞLU, s. 80, dn. 273; BORA ÇINAR, s. 61; KALCI, s. 40).

<sup>98</sup> TEKİNALP, Ünal, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, 2, Baskı, İstanbul 1979, s. 803; ERİŞ, C. 3, s. 3039; KAYIHAN, s. 269; BAHTİYAR, s. 295; HIZIR, s. 264; ALTAŞ, Anonim Şirket, s. 812; KEÇECİOĞLU, s. 80; KALCI, s. 41; ÜNLÜ, s. 3066. Muhasebe tekniği açısından yedek akçe, şirketin vergi sonrası kalan kısmının pay sahiplerine dağıtılmayarak şirkette bırakılmasıdır (KAYIHAN, s. 270).

<sup>99</sup> TEKİNALP, Bilanço ve Yedek Akçe, s. 503-505; BAHTİYAR, s. 205; KAYIHAN, s. 271, 272; ERİŞ, C. 3, s. 3039, 3040; ALTAŞ, Anonim Şirket, s. 812-815; BÜBERCİ ÇİFCİ/İÇÖZ DEMİREL, s. 51-54.

kendi içerisinde esas sözleşme ve genel kurul kararı ile ayrılan yedekler şeklinde ikiye ayrılmaktadır (TTK m. 521 ve 523)<sup>100</sup>.

Yedek akçenin kabul edilmesinin temel amacı, pay sahiplerinin sorumluluğunun şirkete getirmeyi taahhüt ettiği sermaye miktarıyla sınırlı olan anonim şirketlerde, şirketten alacaklı olan üçüncü kişilerin çıkarlarını korumaktır. Ayrıca yedek akçeler istikrarlı kâr dağıtımına da hizmet etmektedir<sup>101</sup>.

### bb. TTK m. 358 Kapsamında Serbest Yedek Akçenin Anlamı

Türk Ticaret Kanunu'nun çeşitli maddelerinde geçmesine rağmen<sup>102</sup> tanımı yapılmayan serbest yedek akçe, "Kâr Payı Avansı Dağıtımı Hakkında Tebliğ'in" <sup>103</sup> 4. maddesinde "*genel kanûnî yedek akçelerin sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yarısını aşan kısmı ile Kanun ve sözleşme gereği ayrılanlar dışında genel kurulca ayrılmasına karar verilen yedek akçeleri*" şeklinde tanımlanmıştır.

Pay sahiplerine borç verilebilmesi için sermaye miktarı ile genel kanunî yedek akçenin, sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yarısına kadar olan miktarından meydana gelen kanunen bağlı öz kaynak tutarını aşan bir malvarlığının olması gerekir. Bu nedenle hem Tebliğ hükmü hem de TTK m. 519/3 gereğince esas veya çıkarılmış sermaye miktarının yarısını aşan değerdeki genel kanunî yedek akçe, TTK m. 358'deki serbest yedek akçenin kapsamına girmektedir<sup>104</sup>.

TTK m. 521'deki esas sözleşmeyle öngörülen serbest yedek akçeler de TTK m. 358 kapsamında değerlendirilmektedir<sup>105</sup>. Hükümde geçen "serbest" ifadesinin geniş yorumlanması gerekmekte ve kâr dağıtımı, borçlanma gibi alanlara tahsis edilen yedek akçeler serbest yedek akçe

<sup>100</sup> TEKİNALP, Bilanço ve Yedek Akçe, s. 505-508; BAHTİYAR, s. 206; KAYIHAN, s. 272, 273; ERİŞ, C. 3, s. 3053, 3054; ALTAŞ, Anonim Şirket, s.818-821; BÜBERCİ ÇİFCİ/İÇÖZ DEMİREL, s. 55-57.

<sup>101</sup> KAYIHAN, s. 269, 270; ALTAŞ, Anonim Şirket, s. 812; CANÖZÜ, s. 66; KEÇECİOĞLU, s. 80.

<sup>102</sup> TTK m. 358, TTK m. 462/1, TTK m. 509/1 ve TTK m. 605'te "*serbest yedek akçe*" kavramı geçmektedir.

<sup>103</sup> RG, 9.8.2012, S. 28379.

<sup>104</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 324; HIZIR, s.266; KEÇECİOĞLU, s. 84; KALCI, s. 42.

<sup>105</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 324; HIZIR, s. 84; KEÇECİOĞLU, s. 84.

kapsamında olmalıdır. Anonim şirket, pay sahiplerinin şirkete borçlanabilmesi için yedek akçe ayırdığı durumda, bu yedek akçeler de serbest yedek akçe niteliğinde olacaktır<sup>106</sup>.

TTK m. 523/2'de düzenlenen genel kurul kararı ile ayrılan serbest yedek akçelerin TTK m. 358 kapsamında "serbest yedek akçe" kavramı içerisinde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu öğretilerde tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>107</sup>, genel kurul kararı ile ayrılan serbest yedek akçeler TTK m. 358 kapsamında olmalıdır. İkinci görüşe göre<sup>108</sup>, TTK m. 523 / 2, 3 düzenlemelerine göre ayrılması mümkün olan serbest yedek akçeler TTK m. 358 kapsamında değerlendirilmeyecektir. Zira "Kâr Payı Avansı Dağıtım Hakkında Tebliğ"deki genel kanunî yedek akçelerin sermayenin veya çıkarılmış sermayenin yarısını aşan kısmı ile TTK ve esas sözleşme gereği ayrılanlar dışında genel kurulca ayrılmasına karar verileceği hükmü TTK m. 521'e aykırı şekilde düzenlenmiştir.

Sonuç olarak serbest yedek akçeler, TTK m. 519/3 uyarınca harcanması serbest olan genel kanuni yedek akçeler ile esas sözleşme ve -tartışmalı olmakla birlikte- genel kurul kararı ile ayrılan isteğe bağlı yedek akçeleri ifade etmektedir<sup>109</sup>.

### **b. TTK m. 358 Kapsamında Kârın Anlamı**

TTK m. 358'deki şirketin kârı ifadesinden ne anlaşılması gerektiği hususu Türk Ticaret Kanunu'nda açıklanmamıştır. TTK m. 358'in doğru şekilde değerlendirilebilmesi için, hükümde geçen "şirketin kârı" ifadesinin hangi kâr anlamına geldiğinin açıklanması gerekmektedir<sup>110</sup>.

Ticaret hukukuna göre "kâr", yıllık hesap devresinde şirketin gerçekleştirdiği faaliyetler sonucunda, o yıl şirketin kâr etmesi ile şirket bilançosunun pasif tablosuna yazılan; ilgili şirketin büyümesine ve pay

<sup>106</sup> HIZIR, s. 269; KEÇECİOĞLU, s. 84, 85.

<sup>107</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 324; HIZIR, s. 266, 267; KEÇECİOĞLU, s. 84; KALCI, s. 42.

<sup>108</sup> HIZIR, s. 268, 269.

<sup>109</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 324; KIRCA/ŞEHİRALİ ÇELİK/MANAVGAT, s. 680; HIZIR, s. 266, 267; KEÇECİOĞLU, s. 84; KALCI, s. 42.

<sup>110</sup> HIZIR, s. 271; BORA ÇINAR, s. 60; KALCI, s. 43; KEÇECİOĞLU, s. 87. Şirketin kâr etmesinin TTK m. 358 açısından bağımsız bir şart olduğu görüşü için bkz. YÜCE, s. 77.

sahiplerine dağıtılmasına ayrılan kalem olarak tanımlanmaktadır<sup>111</sup>. Türk Ticaret Kanunu'nda "kâr" kavramı, dörde ayrılmaktadır. Bunlar; yıllık kâr, net dönem kârı, dağıtılabilir net dönem kârı ve bilanço kârıdır.

"Yıllık kâr" şirketin ilgili faaliyet yılında gelir ve gider hesaplaması sonucunda geriye kalan tutarı ifade etmektedir<sup>112</sup>. Yıllık kârdan vergisel yükümlülüklerin çıkarılmasıyla "net dönem kârı" ortaya çıkmaktadır<sup>113</sup>. Net dönem kârından geçmiş yıl zararlarının düşülmesi ve TTK m. 591/1'e uyarınca ayrılması gereken kanunî yedek akçelerin eklenmesiyle de "dağıtılabilir net dönem kârı" elde edilir<sup>114</sup>. Yıllık kar ve geçmiş yıllardan aktarılan kârın ve çözülen yedek akçelerin toplamı ise "bilanço kârı"nı oluşturmaktadır<sup>115</sup>.

TTK m. 358'deki kâr, "yıllık kâr" anlamında değildir. Zira yıllık kâr olarak kabul edildiği durumda, kâr hesabının içinde anonim şirket tarafından kullanılmayacak değerler de bulunmaktadır. Ancak anonim şirketin bunlar üzerinde serbestçe tasarruf etme imkânı olmadığı için bu değerlerin hesaplanan kârdan düşülmesi gerekmektedir<sup>116</sup>.

Türk Ticaret Kanunu uyarınca ayrılması zorunlu olan TTK m. 519/1'deki genel kanunî yedek akçe miktarı, kârdan düşülmeden şirkete borçlanma yasağına ilişkin bir hesaplama yapılamamaktadır. Ayrıca TTK m. 358'de belirtilen serbest yedek akçeler, net kârın hesabına dâhil edilmemektedir. Dolayısıyla "net dönem kâr"ı da, TTK m. 358'deki kâr anlamına gelmemektedir<sup>117</sup>.

<sup>111</sup> TEKİNALP, Bilanço ve Yedek Akçe, s. 294; HIZIR, s. 271; KEÇECİOĞLU, s. 87; CANÖZÜ, s. 54. Şirketler hukukunda "kâr", şirketin belirli bir hesap devresindeki giderleri ile gelirleri arasındaki fark olarak ifade edilmektedir. TTK m. 519'da ise hesap devresinin bir yıl olacağı açıklanmıştır. Dolayısıyla, şirketin o yılın hesap devresindeki geliri giderinden fazlaysa, aradaki fark kârı oluşturur. Bu kâr da, yıllık kârdir (HIZIR, s. 271).

<sup>112</sup> KARAYALÇIN, Yaşar, Bilanço Hukuku, Kavramlar-İlkeler-Başlıca Sorunlar-Yeni Gelişmeler, 2. Baskı, Ankara 1979, s. 294; TEKİNALP, Bilanço ve Yedek Akçe, s. 296; BORA ÇINAR, s. 60; KALCI, s. 43; KEÇECİOĞLU, s. 91.

<sup>113</sup> KARAYALÇIN, s. 62; HIZIR, s. 272; BORA ÇINAR, s. 60; KALCI, s. 44.

<sup>114</sup> KARAYALÇIN, s. 63; HIZIR, s. 273; BORA ÇINAR, s. 60; KALCI, s. 44.

<sup>115</sup> KARAYALÇIN, s. 66; HIZIR, s. 276; BORA ÇINAR, s. 60.

<sup>116</sup> HIZIR, s. 276; KEÇECİOĞLU, s. 91; KALCI, s. 45.

<sup>117</sup> HIZIR, s. 276; KEÇECİOĞLU, s. 91, 92; KALCI, s. 45.

TTK m. 358'deki şirketin kârının "dağıtılabilir net dönem kârı" olarak kabul edildiği durumda, geçmiş yıllardan aktarılan zararın şirketin kârından ikinci kere düşülmesi sonucu çıkmaktadır ki bu sonuç, ticari hayatın olağan akışına uygun değildir. Bu nedenle dağıtılabilir net kârı TTK m. 358'deki kâr anlamına gelmemektedir<sup>118</sup>.

Anonim şirketin yıllık kârın bilanço kârının bir parçası olduğundan ve bilanço kârının, yıllık kârdan daha geniş bir kâr anlam ifade etmesinden ötürü "bilanço kârı" da TTK m. 358'deki kâr anlamına gelmemektedir<sup>119</sup>.

Sonuç olarak, yukarıda açıklanan hiçbir kâr türü, TTK m. 358'deki şirket kârı ifadesini karşılamamaktadır. Bu nedenle TTK m. 358'deki şirket kârı, sui generis niteliktedir<sup>120</sup>.

Malvarlığının korunması ilkesi uyarınca anonim şirketin kârından, serbestçe tasarrufta bulunabileceği kısma ulaşıncaya kadar gerekli kesintilerin yapılması ve giderlerin çıkarılması gerekmektedir. Geçmiş yıllardan aktarılan kâr ise serbest yedek akçelerin içerisinde hesaplanacağı için TTK m. 358'deki kâr kavramı içerisinde değerlendirilmemelidir. Ayrıca net dönem kârının da Türk Ticaret Kanunu veya esas sözleşme uyarınca ayrılması gereken kanunî yedek akçeler ile esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla ayrılan serbest yedek akçelerin toplamından çıkarılması gerekmektedir<sup>121</sup>.

Bu açıklamalar ışığında TTK m. 358 kapsamında kârın formülü şöyledir: TTK m. 358 Anlamında Kâr= Net Dönem Kârı- (Türk Ticaret Kanunu Veya Esas Sözleşme Uyarınca Ayrılması Gereken Kanunî Yedek Akçeler + Esas sözleşmeyle Veya Genel Kurul Kararıyla Öngörülmesi Olan Yedek Akçelerin Borçlanmadan Önce Gelenleri)<sup>122</sup>.

<sup>118</sup> HIZIR, s. 277; BORA ÇINAR, s. 61; KALCI, s. 45; KEÇECİOĞLU, s. 92.

<sup>119</sup> HIZIR, s. 277; KEÇECİOĞLU, s. 92.

<sup>120</sup> KEÇECİOĞLU, s. 92.

<sup>121</sup> HIZIR, s. 277, 278; KEÇECİOĞLU, s. 92, 93.

<sup>122</sup> HIZIR, s. 277, 278; KEÇECİOĞLU, s. 92, 93; KALCI, s. 45.

## b. TTK m. 358 Kapsamında Şirketin Geçmiş Yıl Zararlarını Karşılıyacak Düzeyde Olduğunun Tespit Edilmesi

TTK m. 358’de geçen “şirketin geçmiş yıl zararları” kavramı anılan hükümde tanımlanmamıştır. Şirket zararı, şirket aktiflerindeki fiili bir azalma veya umulan kârdan eksilme olarak tanımlanabilir. Şirketin önceki yıllardan aktarılan zararları ile faaliyet dönemi içindeki zararlar, TTK m. 358’deki geçmiş yıl zararı içinde değerlendirilmektedir. Dolayısıyla “geçmiş yıl zararları” kavramı, son yıllık bilânçoda görünen ve bu yıla aktarılan zararlara ek olarak borçlanma anına kadar söz konusu faaliyet yılı içerisinde meydana gelen zararları da içerecek şekilde değerlendirilmelidir<sup>123</sup>. Şirketin geçmiş yıl zararlarının olmadığı durumda, şirketin kârına bakılmadan pay sahibinin anonim şirkete borçlanabileceği öğretide<sup>124</sup> ileri sürülmektedir. Ancak şirket dönemi zararlar kapatmasına rağmen şirketin serbest yedek akçeleri geçmiş yıl zararlarını kapatacak düzeyde olduğu durumda, şirketin kâr etmesi olgusunun gizli üçüncü şart gibi değerlendirilmesi ve anonim şirkete borçlanmanın mümkün olması gerekmektedir<sup>125</sup>.

Geçmiş yıl zararları, “gerçek zarar” ve “gerçek olmayan zarar” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Gerçek zarar, anonim şirketin esas sermayesini azaltan zarardır. Gerçek olmayan zarar ise yeterli kanunî ya da serbest yedek akçe olmasına rağmen, gelecek yıla aktarılan zarardır<sup>126</sup>. Anonim şirketten menfaatleri olanların korunması sebebiyle TTK m. 358’deki “geçmiş yıl zararları” ifadesinin gerçek ve gerçek olmayan zarar niteliğinde olacak kadar geniş yorumlanması gerekmektedir<sup>127</sup>.

<sup>123</sup> TAMER, s. 112; HIZIR, s. 279; KEÇECİOĞLU, s. 93; YÜCE, s. 77; BORA ÇINAR, s. 59, 60.

<sup>124</sup> ÖZKORKUT, s. 50; TUGAY, s. 45; BORA ÇINAR, s. 60.

<sup>125</sup> YÜCE, s. 77; BORA ÇINAR, s. 60.

<sup>126</sup> TEKİNALP, Bilanço ve Yedek Akçe, s. 298-300; CANÖZÜ, s. 61, 62; KEÇECİOĞLU, s. 94; KALCI, s. 46, 47.

<sup>127</sup> HIZIR, s. 279; KEÇECİOĞLU, s. 94. Geçmiş yıl zararları kavramının gerçek veya gerçek olmayan zarar olduğunun tespiti somut olaya göre belirlenmelidir (HIZIR, s. 279; KEÇECİOĞLU, s. 94).

### c. Serbest Yedek Akçelerle Birlikte Kârın Geçmiş Yıl Zararlarını Karşılacak Düzeyde Olduğunun Tespit Edilmesi

Pay sahibinin anonim şirkete borçlanabilmesi için, şirketin kâr elde etmesi gerekmemektedir. Şirket zarar etse veya geçmiş yıldan aktarılan zararlar, kârdan yüksek olsa dâhi serbest yedek akçelerin toplamı, geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olduğu müddetçe pay sahibinin şirkete borçlanması imkân dâhilindedir<sup>128</sup>.

Serbest yedek akçelerle birlikte kârın, geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olduğunun tespit edilmesi açısından anonim şirketin mali tabloları ile bilançosu önemli bir yere sahiptir. Şirketin mali durumunun tespitinde şirketin kurulduğu andan itibaren tüm mali durumu bütün olarak değerlendirilmeli ve sadece son yılın bilançosu dikkate alınmamalıdır<sup>129</sup>. Son yıllık bilânçonun, bir önceki faaliyet yılı ile ilgili bilgi vermesi ve mevcut bilânçonun faaliyet yılının sonunda oluşturulması sebeplerinden ötürü TTK m. 358 kapsamında değerlendirilmesi sağlıklı olmayacaktır<sup>130</sup>. Örneğin yıllık bilançoda şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılıyor olması şartını sağlarken, borçlanma işleminin gerçekleştiği dönemde bu şart karşılanmıyor olabilir. Bu şekildeki karışıklıkların önüne geçebilmek için öğretilerde önerilen durum;

<sup>128</sup> ÖZKORKUT, s. 50, 51; HIZIR, s. 270; KEÇECİOĞLU, s. 94; KALCI, s. 45, 46. Aksi yönde görüş için bkz. YÜCE, s. 77. Buna göre anonim şirketin kârıyla serbest yedek akçelerinin toplamı, şirketin geçmiş yıl zararlarına eşit veya daha fazla olmalıdır. Dolayısıyla TTK m. 358 kapsamında pay sahibinin şirkete borçlanması için şu eşitliğin gerçekleşmesi gerekir: TTK m. 358 Anlamında Kâr + Hiçbir amaca özgülenmemiş olan esas sözleşme gereğince ve/veya genel kurul kararıyla yapılan (olağanüstü) ayrılan akçeleri (TTK m. 523/3 hariç) ve TTK m. 519/3'e göre harcanması serbest yedek akçeleri  $\geq$  Geçmiş Yıl Zararları (KEÇECİOĞLU, s. 94, 95).

<sup>129</sup> TAMER, s. 111, 112; YÜCE, s. 77; TUGAY, s. 79, 80.

<sup>130</sup> HIZIR, s. 280; TAMER, s. 111, 112; YÜCE, s. 77; KEÇECİOĞLU, s. 95; KALCI, s. 47, 48. Örneğin bir anonim şirkette pay sahibinin 2015 yılının Eylül ayında şirketten bir miktar ödünç para alması durumunda, TTK m. 358'deki hesap için son bilânço (2014 yılı bilânçosu) temel alındığında, şirketin 2014 yılının Aralık ayı ile borçlanma işleminin gerçekleştiği 2015 yılının Eylül ayı arasında meydana gelen şirketin faaliyetleri hesaba katılmamış olacaktır. Oysa anonim şirketin finansal durumu, 2014 yılı bilânçosuna göre TTK m. 358'de hükmedilen "*şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olması*" şartını karşılarken, borçlanma işleminin gerçekleştiği 2015 yılının Eylül ayı itibarıyla söz konusu şartın karşılanmıyor olması muhtemeldir (HIZIR, s. 280; KEÇECİOĞLU, s. 95, 96).



borçlanma işlemi gerçekleşmeden hemen önce bir ara bilanço çıkarılması ve mevcut durumun bu şekilde tespit edilmesi şeklindedir<sup>131</sup>.

Pay sahibinin anonim şirkete borçlanabileceği miktar, TTK m. 358’de düzenlenmemiştir. 6335 sayılı Kanun’un 15. maddesinin gerekçesinde ise bu konuyla bağlantılı olarak soyut nitelikte bazı kurallara yer verilmiştir. Gerekçeye göre pay sahipleri ile yöneticilerinin acil ihtiyaçlarının şirkete zarar vermeyecek şekilde karşılanmasının mümkün olduğu açıklandıktan sonra anonim şirketin malvarlığının uzun süreli ve yüksek oranlarda kullandırılmayacağı ifade edilmiştir. TTK m. 358’de düzenlenmeyen sınırın yaklaşık 56 yıldır şirkete borçlanma yasağının uygulanmadığı Türk şirketler hukukunda nasıl tespit edileceği önümüzdeki yıllarda sorunlar teşkil edeceği için bu düzenleme öğretilerde<sup>132</sup> eleştirilmektedir. Öğretilerdeki<sup>133</sup> bir görüşe göre, TTK m. 358’de düzenlenen kâr ile serbest yedek akçelerin geçmiş yıl zararlarından fazla olması şartı, anonim şirkete borçlanılacak miktar açısından doğal bir sınır oluşturacaktır.

Şirket faaliyet yılı içinde kâr payı avansı dağıtılabilir. Şirkete borçlanma talebinin avans kâr dağıtımından sonra ancak faaliyet yılı sonundaki mahsup işleminden önce gerçekleşmesi durumunda, avans olarak dağıtılan kârın TTK m. 358 anlamındaki kârdan düşülmesi gerekmektedir. Çünkü TTK m. 358’deki kâr ve serbest yedek akçeler, zararın karşılanabilmesi için bir kaynaktır<sup>134</sup>.

Şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârının, geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olup olmadığının "*şirkete karşı borçlanma tarihi*" göz önüne alınarak belirlenmesi gerekmektedir<sup>135</sup>. Aynı şartın borçlanma işleminin meydana gelmesinden sonra da aranıp aranmayacağı hususunun da değerlendirilmesi gerekmektedir. TTK m. 358’deki serbest yedek akçelerin geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olması şartı bir sınır

<sup>131</sup> HIZIR, s. 280; KEÇECİOĞLU, s. 95, 96; KALCI, s. 48.

<sup>132</sup> ÖZKORKUT, s. 52; HIZIR, s. 281; KEÇECİOĞLU, s. 96.

<sup>133</sup> HIZIR, s. 281; HIZIR/MERKİ, s. 786; KEÇECİOĞLU, s. 96. TTK m. 358 kapsamında olmayan borçlanmalar için de aynı esasın kabul edilmesi yönünde bir görüş öğretilerde mevcuttur. Çünkü bu sınırı aşan bir borçlanma işlemi şirketin malvarlığına zarar verme riskini de içermektedir (HIZIR/MERKİ, s. 786).

<sup>134</sup> HIZIR, s. 281, 282.

<sup>135</sup> TAMER, s. 111-112; BORA ÇINAR, s. 61.

belirtmektedir. Bu sınırın da yalnızca borçlanma anında değil borçlanma-  
dan sonra da aranması, TTK m. 358'in amacına uygundur<sup>136</sup>.

Yeni kurulan bir şirketin ise geçmiş yıl zararları söz konusu olma-  
dığından; vadesi gelen sermaye taahhüdü borcunu ifa eden pay sahipleri,  
ödemiş oldukları miktardan daha fazlası şirkete borçlanabileceklerdir<sup>137</sup>.

#### 4. Pay Sahibinin Talebi

TTK m. 358'deki sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borç-  
larını ifa etmiş ve anonim şirket de serbest yedek akçelerle birlikte kârı  
geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde ise pay sahibi, yönetim kuru-  
lundan şirkete borçlanmak için talepte bulunacaktır. Pay sahibi, bizzat ta-  
lepte bulunabileceği gibi varsa iradi/kanunî temsilcisi de şirkete borçlan-  
maya ilişkin talepte bulunabilir<sup>138</sup>.

Pay sahibinin yönetim kurulundan borcu nasıl talep edebileceğine  
ilişkin bir belirleme TTK m. 358'de bulunmamaktadır. Pay sahibi veya  
temsilcisi, borçlanma talebini sözlü ya da yazılı olarak yapabilmesi müm-  
kündür. Yönetim kurulunun, borçlanılacak miktar, faiz ve vade konula-  
rını içeren "*Borçlanma Talebi Formu*"nu da tasarlaması mümkündür<sup>139</sup>.

TTK m. 358'de borçlanma talebinin ne zaman yapılabileceği de dü-  
zenlenmemiştir. 6335 sayılı Kanun'un 15. maddesinin gerekçesinde bah-  
sedilen acil ihtiyacın doğması her zaman mümkün olduğundan; pay sa-  
hibinin şirketten borç talep edebilmesi de her zaman imkân dâhilindedir.

<sup>136</sup> HIZIR, s. 281; KEÇECİOĞLU, s. 97.

<sup>137</sup> BORA ÇINAR, s. 61; KALCI, s. 47.

<sup>138</sup> KEÇECİOĞLU, s. 97.

<sup>139</sup> Keçecioglu, s. 98.

Pay Sahibinin Şirkete Borçlanma Talebi Formu Örneği:

1. Pay Sahibinin Adı ve Soyadı

2. Pay Sahibinin Varsa Temsilcisinin Adı ve Soyadı

3. Talep Ettiği Borç (Ayni veya Nakdî)

4. Talep Nedeni

5. Şirkete Taahhüt Ettiği Sermayeden Doğan Vadesi Gelmiş Borçları İfa Edip Etme-  
diği

6. Talep Ettiği Borcu İçin Kefili

7. Borcun Vade Tarihi

8. Borca Uygulanacak Faiz Miktarı. Örnek form için bkz. KEÇECİOĞLU, s. 98, dn.  
338.

Bu talebinin esas sözleşmeyle belirli bir zamanla sınırlandırılması ise hem TTK m. 340'ın hem de TTK m. 358'in özüne aykırı olacaktır<sup>140</sup>.

### 5. Şirketin Borç Verilmesi Yönündeki Kararı

Anonim şirketin pay sahiplerine borç verilebilmesi için yönetim kurulu kararının olması da gerekmektedir<sup>141</sup>. Yönetim kurulu, TTK m. 390/2 gereğince, esas sözleşmede aksine ağırlaştırıcı bir hüküm bulunmadığı takdirde üye tam sayısı ile toplanıp pay sahibine borç verilmesi ile ilgili kararını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile alır. TTK m. 390/3'e göre, kararda oylar eşit olduğu durumda borçlanma konusu gelecek toplantıya bırakılır ve ikinci toplantıda da eşitlik olursa pay sahibinin borçlanma talebi reddedilmiş sayılır. Yönetim kurulu, pay sahibinin borçlanma talebini incelerken öncelikle TTK m. 358'de düzenlenen pay sahibinin vadesi gelmiş sermaye taahhüdünden doğan borçlarını ifa edip etmediğini ve borçlanma talebi tarihinde şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olup olmadığını inceleyecektir. Şartların sağlandığı anlaşıldıktan sonra yönetim kurulu, eğer varsa "*Borçlanma Talebi Formu*"ndaki bilgileri<sup>142</sup> kontrol edecektir<sup>143</sup>.

<sup>140</sup> KEÇECİOĞLU, s. 98.

<sup>141</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 355; ÖZKORKUT, s. 53; ÇEKER, s. 664, 665; HIZIR, s. 239; KEÇECİOĞLU, s. 99; YÜCE, s. 70, 71. Pay sahiplerine borç verilmesi için yönetim kurulu kararına ihtiyaç olmadığı ve genel kurul kararı ile de borç verilmesinin mümkün olduğu yönündeki görüş için bkz. KIRCA/ŞEHİRALİ/MANAVGAT, s. 681, 682. TTK m. 408/1 ve 2 uyarınca genel kurulun yetkileri sınırlı olduğundan ve bu sınırlı yetkileri içinde borç verme yetkisinin öngörülmemesi sebebiyle bu görüşe katılmamaktayız (KEÇECİOĞLU, s. 99).

<sup>142</sup> Yönetim kurulunun yalnızca formdaki bilgilere göre borçlanmaya karar vermemesi gerekir. Pay sahibinin aslında ifa etmediği sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçlarını ifa ettiğini belirtmesi hâlinde, yönetim kurulu şirketin zararlarını yönetim kurulu üyeleri TTK m. 553 uyarınca tazmin etmekle yükümlüdür. Bu nedenle borçlanma talebi incelenirken ara bilançonun çıkarılması ve pay sahibinin sermaye taahhüdü borcunu ifa edip etmediğini kontrol edebilecek yetkili birinin de olması gerekmektedir (KEÇECİOĞLU, s. 100, 101).

<sup>143</sup> KEÇECİOĞLU, s. 100. Yönetim kurulunun bu formda bir eksiklikle karşılaştığında pay sahibinin borçlanma talebini reddedebilme durumu, formdaki eksiklikler sebebiyle borçlanma kararı verilip verilemeyeceğine göre değişmektedir. Örneğin, pay sahibi formda şirkete borçlanmak istediği miktarı belirtmemiş ise veya formda sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş ödenmemiş bir borcu belirtmiş ise yönetim kurulu, borçlanma talebini reddedecektir. Fakat pay sahibi, formu doldururken adını ya da soyadını yanlış yazmış olmasına rağmen pay sahibinin kim olduğu

Borçlanma Talebi Formu da eksiksiz olarak doldurulmuşsa sıra, borçlanma talebinin esasının incelenmesine gelecektir. Bu incelemede borcun niteliği, miktarı, faiz oranı ve vade hususları malvarlığının korunması ilkesi ve eşit işlem ilkesine göre değerlendirilecektir. Ayrıca yönetim kurulu, TTK m. 369 gereğince, borç verilmesi işleminde şirket aleyhine hileli bir anlaşmanın olup olmadığını da araştırmakla yükümlüdür<sup>144</sup>.

#### D. Şirkete Borçlanma Araçları ve Verilecek Borçta Bulunması Gereken Nitelikler

##### 1. Genel Olarak

TTK m. 358'de pay sahiplerinin şirkete borçlanabilmesinin şartları açıklanmıştır. Ancak bu şartların sağlanması durumunda anonim şirketin pay sahibine hangi araçlarla borç vereceğini düzenlememiştir. Şirkete borçlanma yasağının bir diğer maddesi olan TTK m. 395/2'de hangi borçlanma araçlarının şirkete borçlanma yasağını meydana getirdiği açıklanmışken TTK m. 358'de borçlanma araçlarının sayılmamış olmaması yerinde değildir<sup>145</sup>.

##### 2. Şirkete Borçlanma Araçları

TTK m. 358'deki şartlar sağlandıktan sonra, pay sahibinin şirkete nakdi<sup>146</sup> ve aynı borçlanılması mümkündür<sup>147</sup>. Bu noktada tüketim ödücü (karz) sözleşmesi önem kazanmaktadır. TBK m. 386'ya göre ödünç verenin bir miktar paranın veya tüketilebilen şeyi ödünç alana devretmeyi, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği sözleşme, tüketim ödücü sözleşmesidir. Para, misli mallar, kıymetli evrak veya ticari mallar tüketim ödücü sözleşmesinin konusunu oluşturabilir<sup>148</sup>. Tüketim ödücü sözleşmesi, misli mal veya paranın

---

şirketin bilgi sisteminden anlaşılabilirdiği hâllerde yönetim kurulunun, borçlanma talebini reddetmesi doğru değildir (KEÇECİOĞLU, s. 100).

<sup>144</sup> KIRCA/ŞEHİRALİ/MANAVGAT, s. 681; KEÇECİOĞLU, s. 101.

<sup>145</sup> KEÇECİOĞLU, s. 101.

<sup>146</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 323; KIRCA/ŞEHİRALİ ÇELİK/MANAVGAT, s. 679; ÇEKER, s. 663; HIZIR, s. 235-236; TAMER, s. 104; KEÇECİOĞLU, s. 102; TUGAY, s. 51.

<sup>147</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 323; ÇEKER, s. 663; HIZIR, s. 235-236; TAMER, s. 104; KEÇECİOĞLU, s. 102; BORA ÇINAR, s. 62; TUGAY, s. 51, 52.

<sup>148</sup> GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. 1, 3. Baskı, İstanbul 2013, s. 365, 366. Tüketim ödücü sözleşmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz ARAL,

değerinin kullanımının ödünç alana bırakılması ile gerçekleşen bir kredi verme faaliyeti oluşturur<sup>149</sup>. Tüketim ödünç sözleşmesinin kurulması için özel bir geçerlilik şartı aranmamıştır<sup>150</sup>. Konuya anonim şirket açısından bakıldığında; anonim şirket parayı veya tüketilen misli bir şeyi pay sahibine devretmeyi ve pay sahibi de makul bir vade içerisinde aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlenmektedir<sup>151</sup>.

TTK m. 395/2'de sayılan borçlanma yasaklarının TTK m. 358'e uygulanabilirliği hususunda öğretilerde görüş birliği bulunmamaktadır. Birinci görüşe göre<sup>152</sup>, TTK m. 395/2'de sayılan borçlanma yasağı araçlarının TTK m. 358 kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir. Zira 26 milyon derdest icra takibinin olduğu Türkiye'de optimist bir bakış açısıyla TTK m. 358'deki yasağın geniş yorumlanmaması ve TTK m. 395/2'de sayılan borçlanma yasağının süjelerinin pay sahibi olmaması sebebiyle TTK m. 358'e kıyasen uygulanmamalıdır. Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre<sup>153</sup> ise malvarlığının korunması ilkesine uygun olarak TTK m. 358'deki yasağın geniş bir şekilde yorumlanması gerekmektedir. Nitekim TTK m. 358'in dar yorumlanması, anonim şirketin kasasının borçlanma yasağı araçlarıyla hızlıca boşaltılması tehlikesini de beraberinde getirmektedir<sup>154</sup>.

---

Fahrettin/**AYRANCI**, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Baskı, Ankara 2015, s. 345-358; **ZEVKLİLER**, Aydın/**GÖKYAYLA**, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Baskı, Ankara 2014, s. 393-417; **YAVUZ**, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 8. Baskı, İstanbul 2010, s. 248-266; **GÜMÜŞ**, s. 365-377.

<sup>149</sup> **GÜMÜŞ**, s. 366.

<sup>150</sup> **YAVUZ**, Cevdet, s. 250. Tüketim ödünç sözleşmesinin geçerliliği istisnaen şekle tabidir. Örneğin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (RG, 28.11.2013, S. 28835) m. 22/3 hükmünde, bir tüketim ödünç sözleşmesi niteliğindeki tüketici kredisi sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapılması gereklidir (**TORAMAN ÇOLGAR**, s. 167, dn. 583).

<sup>151</sup> **KIRCA/ŞEHİRALİ/MANAVGAT**, s. 681; **TORAMAN ÇOLGAR**, s. 167; **KEÇECİ-OĞLU**, s. 102. Para dışında misli bir şeyin sözleşmeye konu olamayacağı konusunda görüş için bkz. **KIRCA/ŞEHİRALİ ÇELİK/MANAVGAT**, s. 679. Paranın birimi önem taşımamakta olup "*kripto paralar*"ın da borçlanma kapsamında olması gerektiği yönündeki görüş için bkz. **KEÇECİOĞLU**, s. 102, dn. 346.

<sup>152</sup> **TAMER**, s. 106.

<sup>153</sup> **ÇEKER**, s. 663; **HIZIR**, s. 236; **KEÇECİOĞLU**, s. 103.

<sup>154</sup> **KEÇECİOĞLU**, s. 103.

### 3. Verilecek Borçta Bulunması Gereken Nitelikler ve Borçlanmanın Kapsamı

6335 Sayılı Kanun'un 15. maddesinin gerekçesinde, pay sahibinin şirkete nakdî veya aynı borçlanması durumunda, bu borçlanmanın ancak sermayenin korunması ilkesine uygun olarak acil ihtiyaçlar doğrultusunda, makul bir vade olacak şekilde, karşılıklı ve yüksek olmayan miktarda mümkün olabileceği, aksi takdirde güveni kötüye kullanma veya hileli iflâs suçunun oluşacağı ifade edilmiştir. Gerekçede borcun miktarı veya şeyin niteliğini de düzenlemediğinden pay sahibinin şirkete 1 milyon TL veya 1000 TL borçlanabilmesi ihtimal dâhilindedir<sup>155</sup>.

TTK m. 395/2'de yasaklanmış olan kefalet, garanti ve teminat verme, sorumluluk yüklenme ve borçlarını üstlenme işlemleri, TTK m. 358'de açıkça yer almamaktadır. Öğretideki genel tutum, bunun kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olmadığı yönündedir<sup>156</sup>. Bu sebeple pay sahiplerinin borcundan dolayı şirketin üçüncü kişilere kefalet, garanti, teminat vermesi, sorumluluk yüklenmesi, pay sahiplerinin borçlarını devralması, pay sahipleri lehine aval, ciro, kabul gibi taahhütlerde bulunması da TTK m. 358 kapsamında borçlanma kabul edilmelidir<sup>157</sup>.

Anonim şirketten yalnızca nakit para çekilmesi değil; şirketten vadedeli, konsinye veya benzeri bir yolla mal almak da yasak kapsamındadır<sup>158</sup>. Bu noktada şirketin ödünç verdiği taşınır veya taşınmazın büyüklüğü de herhangi bir öneme sahip değildir. Esas alınan kıstas, anonim şirketin borçlanma sonucu kâr edemeyecek hâle gelip gelmediğidir<sup>159</sup>.

Anonim şirketten alınan borcun en geç hangi sürede şirkete ifa edilmesi gerektiği hususu da önem taşımaktadır. Hükmün gerekçesinde vade

<sup>155</sup> HIZIR, s. 237; TAMER, s. 104,105; KEÇECİOĞLU, s. 105; TUGAY, s. 75.

<sup>156</sup> KIRCA/ŞEHİRALİ/MANAVGAT, s. s. 683; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, Şirketler Hukuku, s. 491, 492; BORA ÇINAR, s. 88; KALCI, s. 50; HIZIR, s. 235. TTK m. 358'de sınırlayıcı ifade bulunmadığından; ilgili düzenleme geniş yorumlanmalıdır. Nitekim Alman hukuk öğretisinde, APOK § 89 açısından da aynı sonuca varılmaktadır. Bu düzenlemede kredinin kapsamı açısından açık bir hüküm bulunmamakta ancak öğretide kredinin kapsamının geniş yorumlanması ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. HIZIR, s. 236, dn. 22.

<sup>157</sup> ÇEKER, s. 663; TAMER, s. 104; HIZIR, s. 235; BORA ÇINAR, s. 62.

<sup>158</sup> KARAHAN, s. 8; ERİŞ, C. 2, s. 2473; TORAMAN ÇOLGAR, s. 114; KALCI, s. 27.

<sup>159</sup> KEÇECİOĞLU, s. 105.

olarak “makul süre”<sup>160</sup> belirlemesi yapılmıştır. Ancak aynı miktarda verilen nakdi borç için belirlenen makul süre, A Anonim Şirketi için makul süre iken B Anonim Şirketi için makul olmayabilir. “Makul süre” kavramı muğlâk olduğundan<sup>161</sup>, somut olaydaki borçlanma aracına ve bilânçolarına göre bu kavramın değerlendirilmesi gerekmektedir<sup>162</sup>. Ayrıca borcun miktarı ve şirketin borç verilen malvarlığından zarara uğramadan ne kadar süreyle mahrum kalabileceği gibi hususlar da dikkate alınmalıdır<sup>163</sup>. Borcun ifası için vadenin çok uzun süreli belirlenmesi bazı hâllerde şirketin alacağına kavuşamaması ile aynı anlama gelmektedir<sup>164</sup>. Borcun ifasının süresi ve şartları, anonim şirketin esas sözleşmesine hüküm konulmak suretiyle açıklığa kavuşturulabilecektir<sup>165</sup>. Ancak anonim şirketin esas sözleşmesinde bu yönde bir belirlemenin yapılmadığı durumlarda ifanın zamanı hususunda bir belirleme TTK m. 358’de yapılmamıştır<sup>166</sup>. Borçlanılan miktarın sermayeye ya da öz kaynaklara oranı ve borçlanılan miktar ve borçlu kalınan süreler göz önüne alınarak detaylı düzenlemeler yapılmasının faydalı olacağı öğretilerinde ifade edilmiştir<sup>167</sup>.

Pay sahibinin anonim şirkete karşılıksız borçlanması, şirketler hukukunun temel ilkelerine aykırı olduğu için, TTK m. 358’in gerekçesinde

<sup>160</sup> Gerekçedeki makul süre kavramıyla ilgili acil ihtiyaç sebebiyle verilen değer için makul süre içinde şirkete iadesinin sağlanması ifade edilmiştir. Gerekçedeki şirket varlıklarının karşılıksız kullanılması durumunda Türk Ceza Kanunu’ndaki hükümlerin uygulanacağına ilişkin ifadeler de bu durumu desteklemektedir (**HIZIR**, s. 234; **HIZIR/MERKİ**, s. 785, 786, dn. 11).

<sup>161</sup> Makul süre ifadesi soyut ve belirsiz olduğu için, hangi sürenin makul olduğu uygulamada problem çıkarabilecektir. Bu nedenle madde metninde hangi sürenin makul olacağına ilişkin bir açıklama yapılması yerinde olacaktır (**HIZIR**, s. 237, 238. Aynı yönde bkz. **PULAŞLI**, Şirketler, s. 314, N. 4).

<sup>162</sup> **KEÇECİOĞLU**, s. 106.

<sup>163</sup> **HIZIR/MERKİ**, s. 786, 787.

<sup>164</sup> **HIZIR**, s. 237; **KEÇECİOĞLU**, s. 106.

<sup>165</sup> **HIZIR**, s. 237. Örneğin pay sahibinin şirkete borçlanmasından sonra iadenin gerçekleşmesi için belli bir süre belirlenebilecektir. Örneğin iadenin mevcut ya da sonraki faaliyet yılı içinde yapılabileceği kararlaştırılabilir (**HIZIR**, s. 237, dn. 26).

<sup>166</sup> **HIZIR**, s. 237. Alman anonim şirketler hukukunda (APOK §89/1 c.3) yönetim kurulu üyelerinin şirketten kredi almalarına denetim organı karar vermektedir. Denetim organı ise bu kararında temerrüt faizini ve verilen borcun şirkete iadesi hususunu da belirlemek zorundadır (**HIZIR**, s. 237, dn. 27). Kanaatimizce, TTK m. 358’e bu yönde bir açıklama yapılması yerinde bir yaklaşım olacaktır.

<sup>167</sup> **ÖZKORKUT**, s. 52; **TORAMAN ÇOLGAR**, s. 168; **HIZIR**, s. 281, 282; **YÜCE**, s. 79; **BORA ÇINAR**, s. 64; **KALCI**, s. 48, 49; **TUGAY**, s. 109.

anonim şirketten alınacak borcun mutlaka karşılığının olması gerektiği belirtilmiştir. Karşılık kelimesi geniş yorumlanmalı ve "şirkete nakdî veya aynı borca karşılık olan her türlü bedel ve menfaat" şeklinde anlaşılmalıdır<sup>168</sup>. Dolayısıyla bu karşılığın kapsamına "faiz" de girmektedir<sup>169</sup>. Anonim şirketin pay sahibine borç vermesi TTK m. 3 gereğince ticari iş sayıldığı için pay sahibine verilen borcun faizi, TTK m. 8 uyarınca, anonim şirket tarafından piyasa şartları göz önünde bulundurularak serbestçe belirlenecektir. TTK m. 8/2 gereğince her iki taraf bakımından da ticari iş niteliğinde olan tüketim ödöncü sözleşmelerine bileşik faiz uygulanacağından; anonim şirketin pay sahibinden bileşik faiz talep etmesi, TTK m. 533 uyarınca sorumluluğun meydana gelmemesi açısından önem arz etmektedir<sup>170</sup>. Ayrıca kararlaştırılan faiz, emsallerine uygun olmalıdır<sup>171</sup>.

Pay sahibine borç yükleyen fakat şirketin malvarlığına yük getirmeyen işlemler, TTK m. 358'deki borçlanma yasağının kapsamına girmektedirler. Örneğin anonim şirkete para bağışlamayı üstlenen pay sahibinin bu borcu ifa etmemesi, şirkete borçlanma kapsamında olmayacaktır. Yine anonim şirketin alacağı olduğu üçüncü kişinin borcunu pay sahibinin üstlenmesi örneğinde de aynı durum mevcuttur<sup>172</sup>.

TTK m. 358'de pay sahiplerinin yalnızca şirkete borçlanmalarından söz edilmektedir. Dolayısıyla pay sahiplerinin şirketten alacaklı olduğu durumlarda şirkete borçlanma olmadığından, bu yasak söz konusu olmayacaktır. Ancak TTK m. 358'in gerekçesinde bahsedilen risklerin, pay sahibinin şirketten alacaklı olduğu hâllerde de ortaya çıkması muhtemeldir. Bu nedenle hükmün kapsamının, pay sahibinin şirketten alacaklı olma

<sup>168</sup> ÇEKER, s. 663; KEÇECİOĞLU, s. 107. Borçlandırıcı işlem, paranın ya da eşyanın mülkiyetinin pay sahibine devri niteliğinde olabileceği gibi bir eşyanın kullanılmasına ilişkin sözleşme niteliğinde de olabilir (HIZIR/MERKİ, s. 786).

<sup>169</sup> KEÇECİOĞLU, s. 107. Anonim şirketin pay sahibine faizsiz borç vermesi, şirketin menfaatlerine aykırıdır. Oluşan zarar sebebiyle yönetim kurulu üyelerinin hukukî sorumluluğu ve vergi hukuku bakımından ise örtülü kazanç dağıtımı gündeme gelecektir (KEÇECİOĞLU, s. 107).

<sup>170</sup> KIRCA/ŞEHİRALİ ÇELİK/MANAVGAT, s. 680; KEÇECİOĞLU, s. 109.

<sup>171</sup> ÇEKER, s. 664; KEÇECİOĞLU, s. 109. Örneğin borcun faizi piyasada %10 ise anonim şirket de en az %10 üzerinden faizi belirlemelidir. Aksi hâlde borçlanmalar pay sahipleri açısından kazanç anlamına gelecektir (TAMER, s. 107; KEÇECİOĞLU, s. 109).

<sup>172</sup> HIZIR, s. 236; TAMER, s. 104,105; KEÇECİOĞLU, s. 104.



hâlini de kapsayacak biçimde genişletilmesinin uygun olacağı öğretilerde haklı olarak ifade edilmektedir<sup>173</sup>.

TBK m. 195-197’de düzenlenen borcun nakli (üstlenilmesi) durumunda da TTK m. 358’deki şirkete borçlanma yasağının uygulanması gerekmektedir. Çünkü bu yasağın, şirkete borçlandırıcı işlemin ilk olarak pay sahiplerinin başlatmasının engellenmesinin hedeflenerek getirilmiştir. Bu açıdan yaklaşıldığında, pay sahibi olmayan kişi, anonim şirketten borç aldıktan sonra şirketin de rızasını almak suretiyle borcunu pay sahiplerinden birine devrederse, bu işlem borçlanma yasağına tâbi olmayacaktır. Çünkü borçlandırıcı işlemin kaynağı, borcu devralan pay sahibi değil, borcu devreden pay sahibi olmayan kişidir. Ayrıca anonim şirket, pay sahibinin başkasına olan borcunu devralamaz. Nitekim anonim şirketin pay sahibinden alacaklı olan kişiye borcu ödemesiyle, pay sahibinin şirkete borçlu olması durumu ortaya çıkacaktır<sup>174</sup>.

Şirket malvarlığının azalması riskinin olmadığı işlemler hususunda dikkatli olunması ve bu işlemlerin dar yorumlanması gerekmektedir. Örneğin pay sahibinin piyasadaki faiz oranından yüksek bir faiz oranı ile şirketten borç para çekmesi hâlinde dâhi şirkete borçlanma yasağının uygulanması gerekmektedir. Çünkü şirkete karşı borçlanan pay sahibinin, borcunu anonim şirkete vadesinde ödeyip ödemeyeceği hususu belli değildir. Anonim şirket daha sonra menfaat elde edecek olsa dâhi, borç ödene kadar şirketin malvarlığında azalma meydana gelecektir<sup>175</sup>.

Pay sahipleri, ticari faaliyetlerini bir anonim şirkette pay sahipliği sıfatını kullanarak yapabilecekleri gibi, malvarlıkları ölçüsünde ticari faaliyetlerde de bulunabilirler. Pay sahipleri, ticari faaliyetleri esnasında ekonomik olarak zor durumda kaldıklarında şirketten “*ticari iş sahası kapsamındaki acil ihtiyaçlar*”ını temin etmek için şirkete borçlanabileceklerdir. Ancak “*kişisel nitelikteki adi iş sahasından doğan acil ihtiyaçlar*” sebebiyle pay sahiplerinin anonim şirkete borçlanmaları mümkün değildir<sup>176</sup>.

<sup>173</sup> TAMER, s. 107, 108.

<sup>174</sup> TAMER, s. 107.

<sup>175</sup> TAMER, s. 107.

<sup>176</sup> ÇEKER, s. 663; KEÇECİOĞLU, s. 105, 106; YÜCE, s. 79. Aksi yönde görüş için bkz. HIZIR, s. 235. Yazara göre pay sahibinin kişisel harcamaları için şirketten ödünç para alması, TTK m. 358 kapsamındadır. Kişisel harcamaların TTK m. 358 kapsamında

Pay sahibinin, TTK m. 358'deki şartlara uygun olarak borçlanmasından sonra borçlandığı tutarı henüz ifa etmeden ikinci kez borçlanmasının mümkün olup olmadığı hususunda öğretide bir tartışma bulunmaktadır. Birinci görüşe göre<sup>177</sup>, hâlihazırda şirkete borçlu olan kişinin bu borcu ödemediği takdirde tekrar borçlanması hâlinde hükmün esnetilme amacına aykırı hareket edilmiş olur. Bu nedenle pay sahibinin borcunu ifa etmeden tekrar borçlanması mümkün değildir. Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre<sup>178</sup> pay sahibi borcunu ifa etmeden şirkete tekrar borçlanabilecektir. Çünkü TTK m. 358'de borçlanma açısından böyle bir sınırlama getirilmemiştir<sup>179</sup>.

#### IV. BORÇLANMA YASAĞINA AYKIRILIĞIN SONUÇLARI

##### A. Borçlanma İşlemi Üzerindeki Etkisi

TTK m. 358'de belli şartlar sağlanmadan pay sahiplerinin şirkete borçlanmaları yasaklanmış ancak pay sahiplerinin bu yasağa aykırı borçlanması durumunda borçlanma işleminin sonucuyla ilgili bir düzenleme yapılmamıştır. Borçlanma yasağının bir diğer maddesi olan TTK m. 395/1-2'de yasağa aykırı borçlanması durumunda işlemin geçersizliğe ilişkin açıklama yapıldığı göz önüne alındığında, TTK m. 358'deki yasağa aykırı işlemlerin geçerliliğine ilişkin bir etkisinin olmayacağını düşündürmektedir<sup>180</sup>.

TTK m. 358'deki şartlar sağlanmadan alınan yönetim kurulu kararı, sermayenin korunması ilkesine aykırı olacaktır (TTK m. 391/1-b)<sup>181</sup>. Ayrıca şartlar sağlanmadan yapılan borç verme işlemi kanuna ve emredici hükümlere aykırılık sebebiyle geçersiz kabul edilerek iade yükümlülüğü söz konusu olacaktır<sup>182</sup>. Bu durumda pay sahipleri, TTK m. 358'e aykırı

---

değerlendirilmemesi, ilgili hükmün uygulama alanının daraltılması anlamına gelir (HIZIR, s. 235).

<sup>177</sup> BORA ÇINAR, s. 56, 57.

<sup>178</sup> HIZIR, s. 238; KEÇECİOĞLU, s. 106.

<sup>179</sup> HIZIR, s. 238.

<sup>180</sup> BORA ÇINAR, s. 65; KALCI, s. 49.

<sup>181</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 357; TAMER, s. 112; BORA ÇINAR, s. 65-67; KALCI, s. 50.

<sup>182</sup> POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 357; TAMER, s. 95; BORA ÇINAR, s. 65; KEÇECİOĞLU, s. 128; KALCI, s. 50. Emredici hükümler ilkesine aykırılık durumunda, borçlanma işleminin butlanla batıl olması; yatırımcıların, alacaklıların ve şirketle ilişki içinde bulunan tüm menfaat gruplarının korunması amacına hizmet edecektir

olarak elde ettikleri değeri, Türk Borçlar Kanunu'ndaki sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca şirkete iade etmekle yükümlüdürler<sup>183</sup>. Ayrıca TTK m. 1530/1 hükmü gereğince de ticari bir hüküm olan TTK m. 358'e aykırı olarak gerçekleştirilen borçlanma işlemi hükümsüz olacaktır<sup>184</sup>. Bu kararların batıl olduğunun tespiti, TTK m. 391 gereğince, mahkemeden istenebilecektir<sup>185</sup>.

## B. Cezaî Sorumluluk

### 1. TTK Kapsamında Cezaî Sorumluluk

#### a. Yaptırım ve Muhatabı

##### aa. 6335 sayılı Kanun Öncesindeki Yaptırım ve Muhatabı

6335 sayılı Kanun öncesindeki tasarıda, yasağa aykırı işlemin geçerliliği etkilenmemesine rağmen bu işlemi yapanlar açısından olarak "üç yüz günden beş yüz güne kadar adli para cezası" yaptırımını öngörülmüştü. Adalet Komisyonu tarafından kabul edilen metinde ise üç yüz gün alt sınırı korunmuş ancak beş yüz gün üst sınırı kaldırılmıştır<sup>186</sup>. Değişiklik öncesi düzenleme büyük oranda eleştirilmiş ve kanun koyucu, menfaat temin eden pay sahiplerinin cezalandırılması yerine pay sahibine menfaat temin ettirerek zarara uğrayan şirketin cezalandırılması yönünde düzenlemeyi değiştirmiştir. Şirketin içinin boşaltılmasının ekonomik değil yüz kızartıcı bir suç olarak kabul edilmesi gerektiği de öğretilmiş ve ileri sürülmüştür<sup>187</sup>. Ancak Kanun değişikliğiyle birlikte pay sahiplerinin TTK kapsamında cezai sorumlulukları kaldırılmıştır. Değişikliğin gerekçesi ise suçta ve cezada orantılılık ilkesidir<sup>188</sup>. Ancak şirket kaynaklarını kanuna

---

(KIRCA/ŞEHİRALİ ÇELİK/MANAVGAT, s. 173 vd.; BORA ÇINAR, s. 65, 66; KEÇECİOĞLU, s. 127).

<sup>183</sup> HIZIR, s. 284, 285; TAMER, s. 112.

<sup>184</sup> HIZIR, s. 284; BORA ÇINAR, s. 66.

<sup>185</sup> HIZIR, s. 263; BORA ÇINAR, s. 66; KEÇECİOĞLU, s. 127, 128.

<sup>186</sup> BORA ÇINAR, s. 67. Kanun koyucunu alt sınırı muhafaza etmiş ve borçlanma yasağının ihlali sonucunda medyana gelen zararın gerektiriyorsa hükümde bir üst sınır bulunmadığından gerekli cezanın verilebilmesini hedeflemiştir (BORA ÇINAR, s. 67).

<sup>187</sup> BORA ÇINAR, s. 67.

<sup>188</sup> 6335 sayılı Kanun, m. 29 gerekçesi.

aykırı kullanan pay sahiplerinin cezalandırılmasının daha adil olacağı öğretide<sup>189</sup> ifade edilmiştir.

### bb. 6335 sayılı Kanun Sonrasındaki Yaptırım ve Muhatabı

Maddenin ilk şeklinde kanuna aykırı olarak şirkete "*borçlanan pay sahipleri*"ne cezaî yaptırım uygulanması kabul edilmiş iken, 6335 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucunda "*kanuna aykırı şekilde pay sahiplerine borç verenler*" sorumlu tutulacaklardır<sup>190</sup>.

Değişiklik sonrasında, TTK m. 358'e aykırı olarak pay sahiplerine borç verenler, üç yüz günden az olmamak üzere adli para cezası yaptırımıyla karşılaşacaklardır. Hükümden de anlaşıldığı üzere borçlanma yasasının muhatabı "*pay sahibi*" olurken, hükmün ihlâli halinde cezai yaptırımın muhatabı ise "*pay sahibine borç verenler*"dir<sup>191</sup>. Borç verenlerin kapsamına kimlerin gireceğine ilişkin bir açıklama hükümde yer almamaktadır<sup>192</sup>. Borç verme işleminde imzaları olan yönetim kurulu üyeleri ile borç vermeye yetkili olan tüm ilgililer borç verenler kapsamındadır<sup>193</sup>.

Suçun varlığı için failin belirli bir hukukî veya fiili durumda bulunması şartının kanunî olarak arandığı suçlara "*özgü suç*" adı verilmektedir<sup>194</sup>. TTK m. 562/5-b' de, yalnızca borç verme yetkisine sahip kişilerin suçun faili olacağına işaret edilmek suretiyle bir özgü suç oluşturulmuştur<sup>195</sup>.

Adli para cezasının ödenmediği durumda hapis cezasına çevrileceğine ilişkin hükmün tüzel kişi yönetim kurulu üyeleri için uygulanıp uygulanmayacağına da incelenme konusu yapılması gerekmektedir. 5237

<sup>189</sup> BORA ÇINAR, s. 67, 68.

<sup>190</sup> ÇEKER, s. 666, 667; HIZIR, s. 282, 283; YAVUZ, Mustafa, s. 152; TUGAY, s. 44.

<sup>191</sup> Yaptırımın ve yasak hükmünün uyumlu olması için TTK m. 358'in şöyle düzenlenmesi gerekirdi: "*Şirket, pay sahipleri sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçlarını ifa etmedikçe ve şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olmadıkça, pay sahiplerine borç veremez.*" (BORA ÇINAR, s. 68).

<sup>192</sup> BORA ÇINAR, s. 68; YÜCE, s. 71.

<sup>193</sup> ÖZKORKUT, s. 53; HIZIR, s. 283; HIZIR/MERKİ, s. 784; KALCI, s. 52; BORA ÇINAR, s. 68. Örneğin borcu yönetim kurulu başkanı, şirket müdürü veya şirketin muhasebecisi vermişse bu kişiler para cezasını ödemekle yükümlü olacaklardır (BORA ÇINAR, s. 68, dn. 281).

<sup>194</sup> ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara 2020, s. 212, 213.

<sup>195</sup> HIZIR/MERKİ, s. 784; KALCI, s. 52.

sayıli Türk Ceza Kanunu'nun<sup>196</sup> 20. maddesine göre tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanmamaktadır. Tüzel kişiler hakkında kanunda öngörülmesi hâlinde güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Bu sebeple tüzel kişi hakkında adli para cezasına hükmedilmesi ve ödenmemesi üzerine adli para cezasının hapis cezasına çevrilmesi, suç ve cezanın şahsiliği ilkesi sebebiyle mümkün değildir<sup>197</sup>. Bu sebeple TTK m. 562'deki borçlanma yasağına aykırılık nedeniyle verilecek cezanın muhatabının tüzel kişi olması hâlinde, öngörülen ceza bu kişiler hakkında uygulanmayacaktır<sup>198</sup>. Öğretilde bu durumu çözecek üç farklı yoldan söz edilmiştir. Birincisi adli para cezası yaptırımı yerine idari para cezası verilmesi, ikincisi Kanun'un tüzel kişilerin yetkililerini de kapsayacak şekilde tekrar düzenlenmesi ve üçüncü olarak ise ayrı bir hükümle TTK'nin cezaya ilişkin hükümlerinin uygulanması yönünde sorumluluğun tüzel kişilerin yetkililerine ait olacağına ilişkin çerçeve bir hükmün Kanun'a eklenmesidir<sup>199</sup>.

TTK m. 562/5'te bulunan cezaî hüküm, borçlanma yasağına her türlü aykırılığa değil; TTK m. 358'e aykırı borç verilmesine yönelik olacak şekilde düzenlenmiştir. Bu nedenle, borçlanma işlemi şirketin malvarlığına zarar verse dâhi TTK m. 358'e uygunsuz, TTK m. 562/5-b'de yer alan adli para cezası uygulanmayacaktır<sup>200</sup>.

### **b. Yaptırımın Uygulanması**

TTK m. 358'deki borçlanma yasağına aykırı olarak pay sahibine borç verenler üç yüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılacaktır. TCK m. 52/1'e göre adli para cezası ez az beş gün ve kanunda aksine hüküm yoksa en fazla yedi yüz otuz gündür. TCK m. 52/2'ye göre, gün hesabı olarak bir gün için en az yirmi en çok yüz TL olarak, kişinin ekonomik ve sosyal durumuna göre tespit edilen miktarın, gün sayısına çarpılmasıyla elde edilen tutar devletin hazinesine ödenecektir. Bu hesaba göre somut olayın özellikleri dikkate alınmak suretiyle, hâkimin hükmedebileceği adli para cezası tutarı en az 6.000TL iken, en

<sup>196</sup> RG, 12.10.2004, S. 25611.

<sup>197</sup> ÖZGENÇ, s. 213; BORA ÇINAR, s. 69; KALCI, s. 52. Suç sebebiyle tüzel kişilerin sorumluluğu için bkz. ÖZGENÇ, s. 213-219.

<sup>198</sup> BORA ÇINAR, s. 69.

<sup>199</sup> BORA ÇINAR, s. 69, 70.

<sup>200</sup> HIZIR/MERKİ, s. 784.

yüksek 73.000 TL'dir<sup>201</sup>. TTK m 358'e aykırı olarak birden fazla borç verme işlemi gerçekleşmişse, her işlem için ayrı ayrı adli para cezasına hükmedilmesi durumunda cezanın üst sınırı açısından bir problem oluşacağı öğretide ifade edilmiştir. Önerilen çözüm ise cezaya takvim yılı bazında bir azami had getirilmesi yönündedir<sup>202</sup>.

TCK m. 52/4 uyarınca hâkim, anonim şirkete borçlanma yasağına aykırı olacak şekilde pay sahibine borç verenlerin ekonomik ve kişisel durumlarını dikkate alarak, adlî para cezasının ödenmesi için hükmün kesinleşme tarihinden itibaren bir yıldan fazla olmamak üzere mehil verebileceği gibi, bu cezanın belirli taksitler halinde ödenmesine de karar verebilecektir. Ancak durumda bile taksit süresi iki yılı geçemez ve taksit miktarı dörtten az olamaz. Kararda, taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi halinde geri kalan kısmın tamamının tahsil edileceği ve ödenmeyen adlî para cezasının hapse çevrileceği de belirtilecektir.

### c. Geçiş Hükümleri

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte kanun değişikliği öncesinde anonim şirkete borcu olan pay sahipleri için borçlanma uygulamasının yaygınlığı göz önüne alınarak, 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 24. maddesinde bir geçiş hükmü düzenlenmişti. Buna göre Kanun yürürlüğe girdiği andan itibaren üç yıl içinde, nakdî ödeme yaparak tamamen tasfiye etmek zorundadır. Borcun bir kısmının ya da tamamının başkası tarafından üstlenilmesi, borç için kambiyo senedi verilmesi, ödeme planı yapılması veya benzeri yollara başvurulması ilgili maddeye göre tasfiye anlamına gelmeyecektir. Tasfiye süresinin geçmesinden sonra şirketin alacaklıları, alacakları için şirkete borçlu olan pay sahibini takip edebileceklerdir. Ancak 6335 sayılı Kanun m. 47 ile 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun m. 24 yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle Kanun yürürlüğe girmeden önce pay

<sup>201</sup> TTK m. 358'e aykırı olarak borç verenlere 6.000 TL'den (300günX20TL=6.000) 73.000 TL'ye kadar (730günX100TL=73.000 TL) adli para cezası verilebilecektir.

<sup>202</sup> BORA ÇINAR, s. 70.

sahiplerine verilmiş borçlara ilişkin cezai yükümlülük söz konusu olmayacaktır<sup>203</sup>.

## 2. TCK Kapsamında Cezaî Sorumluluk

TTK m. 358'deki şartları sağlanması durumunda pay sahibinin şirkete borçlanması mümkün olmasına rağmen bu borçlanma sınırsız değildir. Şirketin malvarlığının korunması hedeflenerek borçlanmaların kısa vadeli ve düşük miktarlarda olması gerekmektedir<sup>204</sup>. Aksi takdirde anonim şirketteki pay sahipleri, şirkete borçlanma yolunu kullanmak suretiyle şirketin içini boşaltacaklardır. Bu durumlarda pay sahiplerine borç verenler hakkında TCK m. 155'e göre güveni kötüye kullanma suçu ve TCK m. 161'e göre hileli iflas suçu işlenmiş olacaktır<sup>205</sup>.

### a. Güveni Kötüye Kullanma Suçunun Oluşması

TCK m. 155/1'de güveni kötüye kullanma suçunun temel hâli düzenlenmiştir. Hükme göre, başkasına ait olup da muhafaza etmek veya belirli bir şekilde kullanmak üzere zilyetliği kendisine devredilmiş olan mal üzerinde, kendisinin veya başkasının yararına olarak, zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufta bulunan veya bu devir olgusunu inkâr eden kişi, şikâyet üzerine, altı aydan iki yıla kadar hapis ve adlî para cezası ile cezalandırılacaktır<sup>206</sup>.

TCK m. 155/2'de ise ilgili suçun nitelikli hâli açıklanmıştır. Anılan hükme göre, suçun meslek ve sanat, ticaret veya hizmet ilişkisinin ya da hangi nedenden doğmuş olursa olsun, başkasının mallarını idare etmek

<sup>203</sup> ÖZKORKUT, s. 51; PULAŞLI, Şirketler, s. 314, 315, N. 6; PULAŞLI, Değişiklikler, s. 14; ÇEKER, s. 677; HIZIR, s. 282; TAMER, s. 113; BORA ÇINAR, s. 72; KALCI, s. 27, 28; ALTAŞ, Soner, Anonim Şirket Ortaklarının Şirkete Borçlanma Yasağı ([https://vergialgi.net/anonim-sirket-ortaklarinin-borclanma-yasagi\\_E.T.10.10.2020](https://vergialgi.net/anonim-sirket-ortaklarinin-borclanma-yasagi_E.T.10.10.2020)).

<sup>204</sup> ERİŞ, C. 2, s. 2473; BORA ÇINAR, s. 72; KEÇECİOĞLU, s. 149.

<sup>205</sup> 6335 sayılı Kanun, m. 15 gerekçesi.

<sup>206</sup> Güveni kötüye kullanma suçu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2019, s. 670-686; CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide/ÇAKMUT, Özlem: Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C. 1, 4. Baskı, İstanbul 2017, s. 415-439; ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2019, s. 696-706; Zafer, Hamide, "Güveni Kötüye Kullanma Suçu (TCK m. 257)", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Baysal Armağanı, 2019, s. 1557-1585; ARTUÇ, Mustafa, Malvarlığına Karşı Suçlar, 3. Baskı, Ankara 2018, s. 696-743.

yetkisinin gereği olarak tevdi ve teslim edilmiş eşya hakkında işlenmesi durumunda, bir yıldan yedi yıla kadar hapis ve üç bin güne kadar adlî para cezasına hükmolunacaktır. Anonim şirketin pay sahibine borç verenler hakkında, TCK m. 155/2 hükmü uygulanabilecektir. Çünkü fail kendisine teslim olunan anonim şirketin malvarlığı üzerinde teslim amacına aykırı şekilde işlem yapmaktadır<sup>207</sup>. Suçun nitelikli hâlinin işlenmesi durumunda şikayet şartı aranmadığından suçun soruşturulması ve kovuşturulması resen yapılacaktır (TTK m. 155/2).

Güveni kötüye kullanma suçu özgü suç olduğundan<sup>208</sup>, özel faillik şartını sağlamayan borç alan kişiler, bu suçların faili olamayacaklardır<sup>209</sup>. Yönetim kurulu üyeleri, anonim şirket mallarında hukuka aykırı olarak borç verirse TCK m. 155 uyarınca güveni kötüye kullanma suçunu işlemiş olurlar<sup>210</sup>. Güveni kötüye kullanma suçunun mağduru, malın zilyedinden ya da malikinden malın zilyetliğini devralan ve bu malı muhafaza etmesi veya kullanması amacıyla bir başkasına zilyetliği devretmiş olan<sup>211</sup> anonim şirkettir<sup>212</sup>.

Güveni kötüye kullanma suçu kasten işlenebilen bir suçlardan birisidir<sup>213</sup>. Bu nedenle yönetim kurulunun gereken dikkat ve özeni göstermeyerek borçlanmanın şartlarına ve sınırlarına aykırı olarak borç vermesi, güveni kötüye kullanma suçunu oluşturmayacaktır<sup>214</sup>.

<sup>207</sup> BORA ÇINAR, s. 73. İdare eden kavramına; vekil, mümessil, şirket genel müdürü gibi yönetim yetkisi verilen kişilerin girebilecektir (CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 424; BORA ÇINAR, s. 73, dn. 296).

<sup>208</sup> CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 420; ZAFER, s. 1561.

<sup>209</sup> HIZIR/MERKİ, s. 803; KEÇECİOĞLU, s. 150. Güveni kötüye kullanma suçunda fail ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 671, 672; ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, s. 698; ZAFER, s. 1561; ARTUÇ, s. 698.

<sup>210</sup> HIZIR/MERKİ, s. 803; KEÇECİOĞLU, s. 151.

<sup>211</sup> KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 671; CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 420; ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, s. 698; ZAFER, s. 1561; ARTUÇ, s. 701.

<sup>212</sup> HIZIR/MERKİ, s. 797; KEÇECİOĞLU, s. 150, 151. Pay sahipleri ve alacaklılarının neden suçun mağduru olamayacakları konusunda detaylı bilgi için bkz. HIZIR/MERKİ, s. 797.

<sup>213</sup> CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 431; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 680; ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, s. 703; ZAFER, s. 1580.

<sup>214</sup> KEÇECİOĞLU, s. 152.



Suçun maddi unsuru olan mal kavramına şirket malvarlığını oluşturan tüm değerler girmektedir<sup>215</sup>. Yönetim kurulu üyeleri ile şirket tüzel kişiliği arasındaki ilişki hizmet ve/veya vekâlet sözleşmesine dayanmaktadır. Yönetim kurulu üyelerinin, anonim şirketle aralarındaki sözleşmeye aykırı olarak şirketin menfaatini tehlikeye düşürecek şekilde şirket malvarlığından anonim şirket pay sahiplerine borç vermeleri, güveni kötüye kullanma suçunu oluşturmaktadır. Bu suç sırf hareket suçudur ve eldeki mal üzerinde devir amacına aykırı tasarrufta bulunulmasıyla birlikte suç tamamlanır<sup>216</sup>. Pay sahibinin aldıklarını geri vermesiyle birlikte şirketin malvarlığında zarar oluşmaması veya pay sahibine borç verenlerin menfaat elde edememiş olmaları güveni kötüye kullanma suçunun oluşmasını engellemeyecektir. Suç ile korunan hukukî yarar şirketle yönetim kurulu arasındaki güven ilişkisini korumak olarak ifade edilmektedir<sup>217</sup>. Bu sebeple zarar görülme dâhi zarar tehlikesinin bulunması güveni kötüye kullanma suçunun oluşması açısından yeterlidir<sup>218</sup>.

Yönetim kurulu üyelerinin hem TTK m. 358'deki şartlar sağlanmadan hem de pay sahibine karşılıksız olarak uzun vadeli ve yüksek miktarlarda borç vermesi hâlinde; TTK m. 358 ile birlikte TCK m. 155 de ihlâl edilmiş olacaktır. Bu durumda TCK m. 44'te bulunan fikri içtima hükmü uygulanacaktır. TCK m. 44'e göre, tek fiille birden fazla kanun hükmünün ihlali hakkında en ağır cezayı öngören hükmün uygulanması gerekir<sup>219</sup>.

TCK m. 167/1'de suçun belli derecede akrabalık bağı olanlar arasında işlenmesi şahsi cezasızlık sebebi olarak düzenlenmiş ve aynı

<sup>215</sup> BORA ÇINAR, s. 73. Yargıtay, paranın da suçun maddi unsurunda yer alan mal kapsamında olabileceğini kabul etmektedir: "... eylemin sanığın gördüğü hizmet nedeni ile kendisine başkaları tarafından teslim edilen parayı menfaatine sarfetmekten ibaret inancı kötüye kullanma olarak kabulü gerekirken..." Y. 5. CD, T. 30.12.1980, E. 1980/4026, K. 2980/4370 (BORA ÇINAR, s. 73, dn. 299). Güveni kötüye kullanma suçunda mal kavramı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 422-424; ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ, s. 687-699; ARTUÇ, s. 701, 702.

<sup>216</sup> CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 419; BORA ÇINAR, s. 73, 74.

<sup>217</sup> HIZIR/MERKİ, s. 796; BORA ÇINAR, s. 74.

<sup>218</sup> CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 419; BORA ÇINAR, s. 74. Anonim şirketten alınan paranın aynı günde ödenmesi ihtimalinde şirketin herhangi bir zarara uğramamaktadır. Bu gibi özel durumları da kapsayacak düzenlemelerin yapılması gerektiği öğretide ifade edilmektedir (YÜCE, s. 71; BORA ÇINAR, s. 74; KALCI, s. 55).

<sup>219</sup> HIZIR/MERKİ, s. 801; BORA ÇINAR, s. 74, 75.

maddenin ikinci fıkrasında belli derecede akrabalık ilişkisi cezada indirim sebebi olarak öngörülmüştür. Ancak anonim şirketin, yöneticilerden ve pay sahiplerinden ayrı bir kişiliği bulunmaktadır. Suçun mağdurunun anonim şirket olduğu ve akrabalık ilişkisinin sadece gerçek kişilere ait bir durum olduğu göz önüne alındığında şahsi cezasızlık ve indirim nedenleri söz konusu olmayacaktır<sup>220</sup>.

TCK m. 168 hükmüne göre; kovuşturma başlamadan önce şirketin zararı tamamen tazmin edilirse verilecek cezadan üçte ikiye kadarı; kovuşturma başladıktan sonra ve hükümden önce zarar tazmin edildiğinde ise yarıya kadarında indirime gidilecektir. Sonuç olarak güveni kötüye kullanma suçunun nitelikli hâlinin yaptırımı olarak, şirketin malvarlığını kullanarak pay sahibine borç veren ilgili şirket yetkilisi hakkında bir yıldan yedi yıla kadar hapis ve üç bin güne kadar adli para cezası verilecektir (TCK m. 155/2).

### **b. Hileli İflas Suçunun Oluşması**

TCK m. 161'de düzenlenen hileli iflas suçunun varlığı için, alacaklıların alacaklarının teminatı niteliğinde olan malların kaçırılması, gizlenmesi, değerinin azalmasına neden olunması veya malvarlığını kaçırmaya yönelik tasarruflarının ortaya çıkmasını önlemek için ticari defter, kayıt, belgelerin gizlenmesi veya gerçekte bir alacak ve borç ilişkisi olmadığı hâlde sanki böyle bir ilişki mevcutmuş gibi borçların artmasına neden olacak şekilde belge düzenlenmesi veya gerçeğe aykırı muhasebe kayıtlarıyla veya sahte bilanço tanzimiyle aktifin olduğundan az gösterilmesi gerekmektedir<sup>221</sup>. Bu suçta korunan hukukî değer ticari hayattaki güven ilişkisi, ülke ekonomisi ve alacaklıların menfaatidir<sup>222</sup>.

<sup>220</sup> BORA ÇINAR, s. 75.

<sup>221</sup> Hileli iflas suçu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. İŞİKA, Sertaç, "Hileli İflas Suçu", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 71, S. 1, 2013, s.607-624; ARTUÇ, s. 1049-1078.

<sup>222</sup> İŞİKA, s. 608; ARTUÇ, s. 1053; BORA ÇINAR, s. 76.

Özgü suç niteliğinde olan hileli iflâs suçunda fail, gerekçede de belirtildiği gibi<sup>223</sup> sadece tacirdir<sup>224</sup>. TTK m. 358 bakımından fail, anonim şirketin yönetim kurulu üyeleridir<sup>225</sup>. Suçun mağduru, anonim şirketin malvarlığı üzerindeki hileli tasarrufları sebebiyle, alacağını tahsil edemeyen veya tahsil edememe tehlikesiyle karşı karşıya kalmış kişilerdir<sup>226</sup>. TTK m. 358 bakımından hileli iflâs suçunun hukukî konusu iflâs kararı öncesinde veya sonrasında TTK m. 358'e aykırı yapılan hileli tasarruflara konu olan malvarlığıdır<sup>227</sup>.

Hileli iflâs suçu, kasten işlenebilen bir suçtur. Suç tipinde dört bent hâlinde düzenlenen seçimlik hareketlerin fail yönetim kurulu tarafından bilerek ve isteyerek yapılması gerekmektedir<sup>228</sup>.

TCK m. 167/1'de bu suçun belli derecede akrabalık bağı olanlar arasında işlenmesi şahsi cezasızlık nedeni olarak düzenlenmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrasında da belli derecede akrabalık ilişkisi cezada indirim nedeni olarak öngörülmüştür. Ancak anonim şirketin, yöneticilerden ve pay sahiplerinden ayrı bir kişiliği bulunmaktadır. Suçun mağdurunun anonim şirket olduğu ve akrabalık ilişkisinin sadece gerçek kişilere ait bir durum olduğu göz önüne alındığında şahsi cezasızlık ve indirim nedenleri söz konusu olmayacaktır<sup>229</sup>.

TCK m. 168 hükmüne göre; kovuşturma başlamadan önce şirketin zararı tamamen tazmin edilirse verilecek cezadan üçte ikiye kadarı; kovuşturma başladıktan sonra ve hükümden önce zarar tazmin edildiğinde

<sup>223</sup> "...Bu suçun faili, iflâsa tâbi bir borçlu yani, tacir olabilir. Ancak, bir tüzel kişinin tacir olması durumunda, tüzel kişiliğin organ veya temsilcisi olan, tüzel kişi adına tasarrufta bulunan gerçek kişiler de suç faili olabileceklerdir..." (TCK m. 161'in gerekçesi).

<sup>224</sup> TTK m. 12/2 ve ile TTK m. 14/1 uyarınca tacir sayılma ve tacir gibi sorumlu olma hükümleri dikkate alındığında hileli iflâs suçu tacirlere mahsus değildir. Tacir gibi sorumlu olanlar ve tacir sayılanlar için de hileli iflas suçuna ilişkin hüküm uygulama alanı bulacaktır (IŞİKA, s. 615; KEÇECİOĞLU, s. 153, dn. 504).

<sup>225</sup> KEÇECİOĞLU, s. 153. "...Anonim şirketlerde kural olarak yönetim yetkisi tüm yönetim kuruluna ait ise de, TTK gereğince yetkilerin üyeler arasında paylaşılmasının mümkün olduğu, bu yetkinin paylaşılması halinde ise, yetkiye sahip olup da suç teşkil eden eylemi gerçekleştiren yönetim kurulu üyesinin sorumlu olacağı aşikar olup..." 23. CD, 6.10.2016, E. 11899, K. 8597 (KEÇECİOĞLU, s. 153, dn. 505).

<sup>226</sup> IŞİKA, s. 617; ARTUÇ, s. 106; KEÇECİOĞLU, s. 153.

<sup>227</sup> KEÇECİOĞLU, s. 153.

<sup>228</sup> IŞİKA, s. 618; ARTUÇ, s. 1074; KEÇECİOĞLU, s. 155.

<sup>229</sup> BORA ÇINAR, s. 77.

ise yarıya kadarında indirimle gidilecektir. Sonuç olarak hileli iflas sürecunda hileli tasarruflarıyla şirketin iflasına sebebiyet veren kişiler hakkında üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilecektir (TCK m. 161).

### C. Hukukî Sorumluluk

TTK m. 358 hükmüne aykırı şekilde pay sahiplerine borç verilmesinin hukukî sonuçları maddede düzenlenmemesine rağmen; bir diğer borçlanma yasağına ilişkin hüküm olan TTK m. 395/2'de yönetim kurulu ve üyelerinin yasağına aykırı şekilde şirkete borçlanması hâlinde, hukukî sonuçlar düzenlenmiştir. Hükme göre borçlanılan tutar için anonim şirketin alacaklılarının bu kişileri şirketin yükümlendirdiği tutarda şirket borçları için doğrudan takip edebilme imkânı bulunmaktadır.

Bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>230</sup>, TTK m. 358 ve TTK m. 395 hükümleri birbirinin tamamlayıcısı nitelikte olduğundan; aynı imkân anonim şirketteki pay sahiplerinin yasağına aykırı şekilde borçlanması hâli için de uygulanmalıdır. Öğretideki diğer görüşe göre<sup>231</sup> ise, 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un mülga 24. maddesinde Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe girmeden önceki borçlanmaların tasfiyesine ilişkin olarak şirkete borçlu olan pay sahiplerinin şirket alacaklılarınca doğrudan takip edilebileceklerine ilişkin geçiş maddesi bu yorumu destekleyen durumdaydı. TTK m. 395/2 hükmünde açıkça düzenlenmiş hukukî bir sonucun TTK m. 358 hükmünde yer alması ise kanun koyucunun aynı sonucu anonim şirketteki pay sahibinin borçlanmalarına ilişkin olarak gerçekleşmesini istemediği şeklinde yorumlanmalıdır.

TTK m. 358 hükmüne aykırı şekilde pay sahibine borç vererek anonim şirketi zarara uğratan yönetim kurulu üyelerinin hukukî sorumluluğuna gidilmesi de mümkündür<sup>232</sup>. Sorumluluk hükümlerine göre zarar

<sup>230</sup> PULAŞLI, Hasan, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu", BATİDER, C. XXV, S. 1, 2009, s. 281, N. 7; ÇEKER, s. 666; YÜCE, s. 73; KALCI, s. 56.

<sup>231</sup> BORA ÇINAR, s. 78

<sup>232</sup> Anonim şirkette yönetim kurulu üyelerinin hukukî sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. BAHTİYAR, s. 233-245; PULAŞLI, Hasan, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu", BATİDER, C. XXV, S. 1, 2009, s. 27-63; KAYIHAN, s. 226-230; PULAŞLI, Şirketler, s. 430-440.

karşılanamıyorsa, zarara yol açan kişilerin haksız fiil sorumluluğuna gidilebilecektir<sup>233</sup>.

## SONUÇ

Pay sahipleri açısından anonim şirkete borçlanma yasası TTK m. 358’de düzenlenmiştir. Söz konusu yasağın muhatapları anonim şirketteki tüm pay sahipleri ve -öğretide tartışmalı olmakla birlikte- anonim şirkette geniş yetkilere sahip olan intifa hakkı sahipleridir. İntifa senedi sahipleri, çeşitli türlerdeki kıymetli evrak niteliğine sahip senetlerinin sahipleri, rehin ve hapis hakkı sahipleri ve pay sahibi olmayan pay sahibinin iradi veya yasal temsilcileri, TTK m. 358’deki şirkete borçlanma yasası kapsamına girmemektedir.

TTK m. 358’e göre pay sahiplerinin anonim şirkete borçlanabilmesi, pay sahiplerinin sermaye taahhütlerinden vadesi gelmiş borçlarını ifa etmelerine, anonim şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olmasına, pay sahibinin bu yöndeki talebine ve şirketin borç verilmesi yönündeki kararına bağlıdır. Öncelikle pay sahipleri sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçlarını ifa etmek zorundadırlar. Buna göre pay sahibi tek borç ilkesi kapsamında taahhüt ettiği nakdi, aynı veya alacak hakkını Türk Ticaret Kanunu’na belirlenen usul ve esaslara göre ifa etmekle yükümlüdür.

TTK m. 358 uyarınca pay sahiplerinin şirkete borçlanabilmesi için ikinci şart, serbest yedek akçelerle birlikte şirketin kârının, geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde olmasıdır. Hükmün lafzında ve gerekçesinde şirketin kârından, geçmiş yıl zararlarından ne anlaşılması gerektiğini açıklanmamış ve hangi serbest yedek akçelerin madde kapsamına girdiğinden bahsetmemiştir. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı’nın TTK m. 358’deki söz konusu kavramlara ilişkin bir tebliğ çıkarması öğretide ifade edilmektedir.

Pay sahipleri, sermaye taahhüdünden doğan vadesi gelmiş borçlarını ifa etmeden veya şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılamayacak düzeyde olunmasına rağmen şirkete

<sup>233</sup> ÖZKORKUT, s. 53-55; HIZIR, s. 284; BORA ÇINAR, s. 78.

borçlanmışlarsa bu borçlanma işlemi; TBK m. 27 ve TTK m. 391/1 ve 1530/1 uyarınca kesin hükümsüzlük yaptırımına tâbi tutulacaktır.

TTK m. 358'e aykırı olarak pay sahiplerine borç verenler TTK m. 562 uyarınca üç yüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılır. Ayrıca borç verenler Türk Ceza Kanunu açısından güveni kötüye kullanma veya hileli iflas suçlarının faili de olabilecektir.

## KAYNAKLAR

- ALTAŞ**, Soner: Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketler, 9. Baskı, Ankara 2019 (Anılış: **ALTAŞ**, Anonim Şirket).
- ALTAŞ**, Soner, Anonim Şirket Ortaklarının Şirkete Borçlanma Yasağı (<https://vergiyalgi.net/anonim-sirket-ortaklarinin-borclanma-yasagi>\_E.T.10.10.2020, Anılış: **ALTAŞ**, Borçlanma Yasağı).
- ANTALYA**, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,1, 2. Baskı, Ankara 2019.
- ARAL**, Fahrettin/**Ayrancı**, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Baskı, Ankara 2015.
- ARSLANLI**, Halil: "Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 23, S. 3-4, 1958, s. 248-290.
- ARTUÇ**, Mustafa: Malvarlığına Karşı Suçlar, 3. Baskı, Ankara 2018.
- AYAN**, Mehmet: Eşya Hukuku III Sınırlı Ayni Haklar, 8. Baskı, Ankara 2017.
- BAHTİYAR**, Mehmet: Ortaklıklar Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2017.
- BİLGİLİ**, Fatih/**DEMİRKAPI**, Ertan: Şirketler Hukuku, 9. Basım, Bursa 2013 (Anılış: **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Şirketler Hukuku).
- BİLGİLİ**, Fatih/**DEMİRKAPI**, Ertan: Ticaret Hukuku Bilgisi, 15. Baskı, Bursa 2019 (Anılış: **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, Ticaret Hukuku).
- BORA ÇINAR**, Sevda: Şirkete Borçlanma Yasağı, Ankara 2017.
- BÜBERCİ ÇİFÇİ**, Afet Gülen/**İÇÖZ DEMİREL**, Derya: Anonim ve Limited Şirketlerde Pay, Kâr Payı ve Yedek Akçelerin Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Kapsamında Tasfiyesi, Ankara 2019.
- CANÖZÜ**, Salih: Anonim Şirketlerde Kâr Payının Tespiti ve Dağıtılması, 2. Baskı, Ankara 2016.
- CENTEL**, Nur/**ZAFER**, Hamide/**ÇAKMUT**, Özlem: Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, Cilt I, 4. Baskı, İstanbul 2017.
- ÇEKER**, Mustafa: "Şirkete Borçlanma Yasağı", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, 2013, s. 659-670.

- ÇELİK**, Aytekin: Ticaret Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2017.
- ÇETİNER**, Selma/**Bozkurt Yüksel**, Armağan Ebru: Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2017.
- DİNÇ**, Serhan: Ticaret Hukuku Bilgisi Ticari İşletme - Şirketler Hukuku, Ankara 2017.
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, Ankara 2020.
- ERİŞ**, Gönen: Gerekçeli- Açıklamalı- İctihatlı 6335 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yeni TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, Cilt II, 2. Baskı, Ankara 2012 (Anılış: **ERİŞ**, C. 2).
- ERİŞ**, Gönen: Gerekçeli- Açıklamalı- İctihatlı 6335 Sayılı Kanunla Güncellenmiş Yeni TTK Hükümlerine Göre Ticari İşletme ve Şirketler, Cilt III, 2. Baskı, Ankara 2014 (Anılış: **ERİŞ**, C. 3).
- ERTAŞ**, Şeref: Eşya Hukuku, 10. Baskı, İzmir 2012.
- GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt 1, 3. Bası, İstanbul 2013.
- HATEMİ**, Hüseyin/**SEROZAN**, Rona/**ARPACI**, Abdulkadir: Eşya Hukuku, İstanbul 1991.
- HIZIR**, Serdar: "Anonim Şirkette Pay Sahibinin Şirkete Borçlanma Yasasının Düzenleyen TTK m. 358 Üzerine Bazı Değerlendirmeler", **BATİDER**, C. XXIX, S. 2, 2013, s. 227-289.
- HIZIR**, Serdar/**BERKİ**, Duygu: "Anonim Şirketlerde Borçlanma Yasasına Aykırılık Teşkil Eden Fiillerin Cezaî Sonuçları", **AÜHFD**, C. 63, S. 4, 2014, s. 779-812.
- IŞİKA**, Sertaç: "Hileli İflas Suçu", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 71, S. 1, 2013, s. 607-624.
- İMREGÜN**, Oğuz: "Anonim Ortaklıklarda Kurucu Senetleri", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 45, S. 1-4, 1981, s. 477-491.
- KALCI**, Selin: Pay Sahibi ve Yöneticilerin Şirkete Borçlanma Yasası, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018.
- KARAHAN**, Sami: "Anonim Şirkete Borçlanma Yasası ve 6335 Sayılı Kanun ile Getirilen Değişikliklerin Sonuçları", Grand Thornton



Haber Bülteni, Ekim-Kasım-Aralık Sayısı, S. 6, 2012, s. 7-11 ([https://www.grantthornton.com.tr/globalassets/1.-member-firms/turkey/haber-bulteni-pdf-ve-jpeg/grant\\_thornton\\_haber\\_bulteni\\_sayi\\_6.pdf](https://www.grantthornton.com.tr/globalassets/1.-member-firms/turkey/haber-bulteni-pdf-ve-jpeg/grant_thornton_haber_bulteni_sayi_6.pdf), E.T. 15.06.2020).

**KARAYALÇIN**, Yaşar: Bilânço Hukuku, Kavramlar-İlkeler-Başlıca Sorunlar-Yeni Gelişmeler, 2. Baskı, Ankara 1979.

**KAYIHAN**, Şaban: Şirketler Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2019.

**KAYIHAN**, Şaban/**YASAN**, Mustafa: Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2017.

**KEÇECİOĞLU**, Burak: Anonim Şirketlerde Borçlanma Yasağı, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2018.

**KENDİGELEN**, Abuzer: Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler-Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2011.

**KILIÇOĞLU**, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Bası, Ankara 2014.

**KIRCA**, İsmail/**ŞEHİRALİ ÇELİK**, Feyzan Hayal/**MANAVGAT**, Çağlar: Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, 8. Baskı, Ankara 2013.

**KOCA**, Mahmut/**ÜZÜLMEZ**, İlhan: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2019.

**OĞUZMAN**, Kemal/**ÖZ**, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, 12. Bası, İstanbul 2014.

**OĞUZMAN**, Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe: Eşya Hukuku, 22. Baskı, İstanbul 2020.

**ÖZGENÇ**, İzzet: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, Ankara 2020.

**ÖZKORKUT**, Korkut: "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Şirkete Borçlanma Yasağı, Finansal Raporlama ve Bağımsız Denetime İlişkin Değişiklikler", **BATİDER**, C. 28, S. 3, 2012, s. 45-71.

**ÖZBEK**, Veli Özer/**DOĞAN**, Koray/**BACAKSIZ**, Pınar: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2019.

**POROY**, Reha/**TEKİNALP**, Ünal/**ÇAMOĞLU**, Ersin: Ortaklıklar Hukuku I, 14. Bası, İstanbul 2019.

- PULAŞLI**, Hasan: Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara 2020 (Anılış: **PULAŞLI**, Şirketler).
- PULAŞLI**, Hasan: "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu", *BATİDER*, C. XXV, S. 1, 2009, s. 27-63 (Anılış: **PULAŞLI**, Tasarı).
- PULAŞLI**, Hasan: "6335 ve 6353 Sayılı Kanunlarla Türk Ticaret Kanununda Yapılan Değişikliklerin Şirketler Hukukuna İlişkin Kısmın Değerlendirilmesi", *Regesta Ticaret Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 2, 2012, s. 9-34 (Anılış: **PULAŞLI**, Değişiklikler).
- REİSOĞLU**, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Bası, İstanbul 2012.
- SEVİ**, Ali Murat: Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Ankara 2013.
- ŞENER**, Oruç Hami: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, Ankara 2019.
- TAMER**, Ahmet: "Yeni Türk Ticaret Kanunu ile Getirilen Bir Yenilik: Pay Sahiplerinin (Ortakların) Şirkete Borçlanma Yasağı (TTK. m. 358)", *TBB Dergisi*, S. 102, 2012, s. 93-114.
- TEKİNALP**, Ünal: Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, 2. Bası, İstanbul 1979 (Anılış: **TEKİNALP**, Bilanço ve Yedek Akçe).
- TEKİNALP**, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2015 (Anılış: **TEKİNALP**, Sermaye Ortaklıkları).
- TORAMAN ÇOLGAR**, Emek: Şirkete Borçlanma Yasağı, İstanbul 2019.
- TUGAY**, Fahri: Vergi ve Ticaret Hukuku Açısından Ortakların Şirkete Borçlanması ve Analizi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2014.
- ÜNLÜ**, Ufuk: "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Şirkete Karşı Borçlanması", *Mali Hukuk Dergisi*, C. 13, S. 156, 2017, s. 3059-3068.
- YAVUZ**, Cevdet: Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 8. Baskı, İstanbul 2010 (Anılış: **YAVUZ**, Cevdet).
- YAVUZ**, Mustafa: Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Şirketler Hakkında Öngörülen Adli Cezalar, *Mali Çözüm Dergisi*, S. 114, 2012, s. 149-

158 ([http://archive.ismmmo.org.tr/YAYINLAR/MALI\\_COZUM/MALIC\\_OZUM114.pdf#page=28](http://archive.ismmmo.org.tr/YAYINLAR/MALI_COZUM/MALIC_OZUM114.pdf#page=28), E.T. 25.05.2020) (Anılış: **YAVUZ**, Mustafa).

**YÜCE**, Aydın Alber: "Anonim ve Limited Şirketlerde Pay Sahiplerinin Şirkete Borçlanma Yasası", Regesta Ticaret Hukuku Dergisi. C. 2, S. 2, 2012, s. 61-81.

**ZAFER**, Hamide: "Güveni Kötüye Kullanma Suçu (TCK m. 257)", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Baysal Armağanı, 2019, s. 1557-1587.

**ZEVKLİLER**, Aydın/**GÖKYAYLA**, Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Ankara 2014.