

LİMİTED ŞİRKET VE ORTAĞI KOMANDİT ŞİRKET (GMBH & CO. KG)

*Yrd. Doç. Dr. Hakan ÇEBİ**

I – Genel Olarak

Limited şirket ve ortağı komandit şirket, Almanya ve Avusturya’da oldukça yaygındır. Bu şirket türü çeşitli nedenlerden dolayı tercih edilmektedir ve sayısı her geçen gün artmaktadır. Bunun nedeni komandit şirket türü tercih edilmesine rağmen, ortak olarak tüm gerçek kişiler için bu şekilde sorumluluk sınırlamasının elde edilmesidir. Gerçi bu şirkette de, komandite ortak (limited şirket) diğer komandit şirketlerde olduğu gibi şirketin borçlarından dolayı sınırsız sorumludur, ancak limited şirket borçlarından dolayı sadece şirket malvarlığıyla sorumlu olduğu için, ortaklarının herhangi bir şahsi sorumluluğu söz konusu değildir.

Bu şirket türü şu an için ülkemizde mümkün değildir. Zira, TK 304/III’e göre, komandite ortakların gerçek kişi olması lazımdır. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı hazırlanmadan önce bu hükmün (ETK 243/III) kaldırılarak tüzel kişilerin de komandite ortak olabilmeleri önerilmiş ve böylelikle limited şirket ve ortağı komandit şirket kurulabilmesinin yolu açılmak istenmiştir¹. Ancak bu şirket tipi yeni Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na, kanunun dolaşmasını ifade eden bir model olduğu gerekçesi ile alınmamıştır². Bununla birlikte ileride kanunda yapılacak bir değişiklikle, ülkemizde de bu türde bir şirket kurulması imkanı getirilebilir.

II – Tanımlanması

Limited şirket ve ortağı komandit şirket, komandite ortağı bir limited şirket olan komandit şirkettir³. Almanya’da bu şirket türü başlangıçta mah-

* Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

1 **Tekinalp, Ünal**; Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Ortaklık, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul 1997, s. 58.

2 Yeni Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Genel Gerekçesi, Nr. 116, s. 39.

3 **Binz, Mark K./Sorg, Martin H.**; Die GmbH & Co. KG, 11. Auflage, München 2010, s. 1; **Grunewald, Barbara**; Gesellschaftsrecht, 5. Auflage, Tübingen 2002, s. 145; **Hueck, Götz/Windbichler, Christine**; Gesellschaftsrecht, 20. Auflage, München 2003, s. 519.

kemeler ve öğreti tarafından şüphyle karşılanmış ve çoğunlukla da böyle bir şirketin caiz olmadığı görüşü savunulmuştur. Bununla birlikte artık, bu şirketin caiz olduğu kabul edilmektedir⁴, zira bu şirketin varlığını kabul eden pek çok yasal düzenleme vardır (HGB 125 a, 129 a, 130 a, b, 172/VI, 172 a, 177 a)⁵.

Limited şirket ve ortağı komandit şirket, şahıs ve sermaye şirketinin bileşimi olarak görülmektedir. Her iki şirket türünün önemli unsurları bir araya getirilmiştir. Komandit şirketin iç ilişkisindeki geniş sözleşme serbestisi ve anonim şirkete kıyasla limited şirketteki şekil verme özgürlüğü, bu şirket türünün tercih edilmesine yol açmıştır. Bu şirket hem şahıs, hem de sermaye şirketlerinin unsurlarını içermektedir. Somut duruma göre biri veya öteki ön planda olabilir⁶.

III - Kuruluşu

Limited şirket ve ortağı komandit şirket, ortaklar arasında bir şirket sözleşmesinin yapılmasıyla kurulur ve bu sözleşme herhangi bir şekle tabi değildir. Bu şirket, bir ticari işletmenin işletilmesine yönelik veya ticaret siciline tescil edilmiş olmalıdır. Almanya'da 1998 yılında yapılan ticaret kanunu reformuyla bu şirketin uygulama alanı genişletilmiştir. Artık, Alman Ticaret Kanunu'nun (HGB) 1/II. maddesinde ticari işletme aktifler üzerinden tanımlanmamakta, işletmenin şekline göre tanımlanmaktadır. Ayrıca, küçük işletme işleten veya sadece kendi malvarlığını yöneten işletmeler de, ticaret siciline tescille kolektif (OHG) veya komandit şirket (KG) olabilirler.

IV – Tercih Nedenleri

Limited şirket ve ortağı komandit şirket, gerçek kişi ortaklı komandit şirkete göre daha avantajlıdır. Zira, komandit şirkette yönetim ve temsil yetkisi komandite ortağa aittir, ancak çoğunlukla komandite ortak şirketi yönetme kabiliyetine sahip değildir. Bu durum, yeni bir yönetici bulunması ve komandit şirketin sözleşmesinin değiştirilmesini ve tüm ortakların onayını zorunlu kılan bir şekilde yeniden yapılandırılmasını gerektirdiği için, uygulama açısından elverişli değildir. Ayrıca, yöneticinin bütün ortaklar tarafın-

⁴ Grunewald, s. 145; Hueck/Windbichler, s. 520.

⁵ Esasen Almanya'da limited şirket ve ortağı komandit şirket gibi, başka bileşimler de mümkündür. Kurulan şirket kolektif veya komandit şirket olabileceği gibi, katılan ortaklar da limited veya anonim şirket olabilir. Kolektif şirket türüne fazla rastlanmamaktadır, fakat anonim şirket ve ortağı komandit şirkete (AG & Co. KG) rastlanmaktadır.

⁶ Hueck/Windbichler, s. 521.

dan istenip istenmediği şüpheli olabileceği gibi, ortak çevresindeki bazı şahıslara karşı şüpheler de olabilir. Yönetim ve temsil limited şirkette olduğunda, durum daha basittir. Limited şirketin yönetici pozisyonundaki her değişiklik aynı zamanda komandit şirketin işlemlerini yürütecek kişinin değişmesine de yol açar, zira limited şirket komandite ortaktır. Şirketin yönetiminin ortaklık sıfatına bağlı olmasına gerek yoktur. Bu şekilde içten organ ilkesine şekli olarak bağlı kalınmasına rağmen, yabancı organın avantajları şahıs şirketi için de elde edilmektedir⁷.

Almanya’da limited şirket karşısında bu şirket türü, vergi bakımından da avantajlar sunmaktadır⁸. Buna ilaveten, tüzel kişiler için geçerli olan sermayenin getirilmesi ve elde edilmesi için sıkı kurallar, şahıs şirketi olarak bu şirket bakımından geçerli değildir⁹. Limited Şirketler Kanunu’nun (GmbHG) 30. maddesi de komandit şirketin malvarlığına uygulanmaz, dolayısıyla ortaklara ödeme mümkündür.

Limited şirket ve ortağı komandit şirket, farklı amaçlar için kullanılmaktadır. Bu şirket türü, hem aile şirketlerinde, hem de geniş ortak çevresi olan şirketlerde görülmektedir. Bunun yanında komanditer bir ortak ve tek ortaklı limited şirket şekli de vardır (Einmann- GmbH & Co. KG). Almanya’da halka açık pek çok şirket, bu şirket şeklindedir. Kurucu ortaklar, şirket üzerindeki etkilerini, kendileri yönetici olmak veya limited şirketin ortağı olarak yönetici seçmek ve etkide bulunmak suretiyle garantiye almaktadırlar¹⁰.

V – Komandite Limited Şirketin Durumu

Komandit şirkette iç ilişkide (Innenverhaeltnis) öncelikle şirket sözleşmesi hükümleri geçerlidir (HGB 109, 161, 163). Sözleşmede bir düzenleme yapılmamışsa, o zaman yasal düzenlemeler uygulanır. Buna göre ortaklar, sözleşme serbestisi ilkesine uygun olarak başta veya daha sonra şirket sözleşmesini değiştirerek, emredici hükümlere aykırı olmamak şartıyla, arala-

⁷ **Grunewald**, s. 146; **Hueck/Windbichler**, s. 523; **Raiser, Thomas/Veil, Rüdiger**; *Recht der Kapital-gesellschaften*, 4. Auflage, München 2006, s. 627.

⁸ **Grunewald**, s. 146; **Hueck/Windbichler**, s. 522.

⁹ Alman, İsviçre ve Avusturya hukukunda kolektif ve komandit şirketlerin tüzel kişiliği yoktur. Bu ülkelerde kolektif ve komandit şirket ortakları arasında, iştirak halinde mülkiyet ilişkisinin varlığı kabul edilir. Ancak dış ilişkide ortaklığın, ortakların kişiliklerinden ayrı bir birlik arzettiği, ticaret unvanı altında hak iktisap edip, borç altına gireceği, davalı veya davacı olacağı, iflas edeceği görüşü benimsenmiştir. Ayrıca ortaklığın özel bir malvarlığına sahip olduğu da kabul edilir. Bkz. **Poroy, Reha/ Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin**; *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*, 9. Bası, İstanbul 2003, s. 149.

¹⁰ **Tekinalp**, s. 58.

rındaki iç ilişkiyi düzenleyebilirler¹¹. Bu nedenle sınırsız sorumlu olan limited şirketin hukuki durumuna ilişkin sözleşme düzenlemesi, yasadan çok farklı olabilir.

1. Yönetim ve Temsil

Komandite olarak limited şirket, tek başına yönetim ve temsil yetkisine sahiptir (HGB 164, 170). Komandite limited şirket yetkisini organları, yani müdür veya vekilleri (ticari temsilci, ticari vekil, genel yetkili vekil) aracılığıyla kullanır¹². Bunlar doğrudan limited şirket için işlem yaparlar, fakat işlemin hukuki sonuçları komandit şirket için gerçekleşir. Buna göre limited şirketin müdürü çoğunlukla, limited şirket ortaklı komandit şirketin de dolaylı yöneticisi olarak kabul edilir¹³.

Şirket sözleşmesinde, komandite limited şirketin yönetim yetkisini kullanırken tüm veya bazı işlemlerde, komanditer ortağın onayını alması gerektiğine dair bir düzenleme de yapılabilir¹⁴. Şirkette limited şirketin yanında başka komandite ortaklar da varsa, şirket sözleşmesinde limited şirketin yönetim ve temsil yetkisine sahip olmadığı kararlaştırılabilir¹⁵.

Limited şirket, şirketin tek sınırsız sorumlu ortağı ise, dış ilişkide geri alınmaz ve sınırlandırılmaz şekilde, şirketi tek başına temsil etme hakkına sahiptir¹⁶. Bunun yanında şirket için, ticari temsilci veya vekil gibi temsilci de atanabilir¹⁷.

¹¹ **Domanıç, Hayri**; *Adi-Kollektif ve Komandit Şirketler*, Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 1988, s. 456; **Karahan, Sami/Çeliktaş, İlyas**; *Şirketler Hukuku*, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 308; **Klauss, Herbert/Mittelbach, Rolf**; *Die GmbH & Co. KG*, 3. Auflage, Ludwigshafen 1973, s. 59.

¹² **Hesselmann, Malte**; *Handbuch der GmbH & Co.*, 15. Auflage, Köln 1976, s. 73.

¹³ **Binz/Sorg**, s. 53; **Raiser/Veil**, s. 635.

¹⁴ BGHZ 45, 209.

¹⁵ **Binz/Sorg**, s. 55.

¹⁶ Buna göre, limited şirketin tek komandite olarak şirketin temsili için, ticari temsilcinin iştirakine ihtiyaç duymasına ilişkin bir düzenleme de caiz olmayacaktır. Böyle bir toplu temsil sadece iki komandite ortağın bulunması halinde sözkonusu olabilir.

¹⁷ TK 318/II'ye göre de komanditer ortaklar şirket sözleşmesinde aksine hüküm bulunmaması şartıyla, ticari temsilci, ticari vekil veya seyyar tacir memuru (pazarlamacı) olarak atanabilirler.

2. Sermaye ve Kara İştirak

Alman hukukunda komandit şirketin tüzel kişiliği olmadığı için şirketin malvarlığı, iştirak halinde tüm ortaklara aittir, yani oransal bir katılım söz-konusu değildir. Şirket malvarlığında bir ortağın belirli bir payından sözedildiği zaman, bu sadece sonuca iştirak anlamına gelir.

Şirketin tüm ortakları amacın gerçekleştirilmesi için şirkete katılım payı getirmekle yükümlüdürler. Bu katılım payları mutlaka para veya aynı sermaye olmak zorunda değildir. Bunların yerine hizmet gibi diğer edimler de kararlaştırılabilir¹⁸⁻¹⁹.

Şirket sözleşmesinde farklı bir düzenleme yapılmamışsa, kar ve zarara iştirak HGB 168'e göre yapılır. Buna göre her ortak kardan, önce katılım payının % 4'ünü alır. Sermayenin % 4'ünü aşan miktar, zararda olduğu gibi, sözleşmede farklı bir düzenleme yapılmamışsa, halin icabına uygun bir paylaşımına göre dağıtılır²⁰.

3. Oy Hakkı

Limited şirket ortaklı komandit şirket için oy birliği ilkesi (Einstimmigkeitsprinzip) geçerlidir, yani karar için tüm ortakların onayı şarttır (HGB 161/II, 119). Ancak oy birliği ilkesi emredici nitelikte değildir, sözleşmeyle çoğunluk ilkesi kabul edilebilir. Yasa koyucu belirli haller için ortağın oy hakkını kullanamayacağını da öngörmüştür (HGB 113/II, 117, 127, 140/I)²¹.

4. Sınırsız Sorumluluk

Şirketin borçlarından dolayı limited şirket sınırsız sorumludur (HGB 128, 161). Sorumluluk bakımından komandite ortağın gerçek kişi olmasının

18 Türk hukukunda komandite ortakların her türlü mal ve hakları sermaye olarak koyabilmelerine karşın, komanditer ortaklar, kişisel emek ve ticari itibarlarını şirkete sermaye olarak koyamazlar (TK. 307/II).

19 **Hesselmann**, s. 72.

20 Bu bakımdan limited şirketin sorumluluğu, şirket için faaliyeti, onun için geçerli olan rekabet yasağı, diğer taraftan komanditerin sınırlı sorumluluğu, yönetim yükümlülüğünün ve rekabet yasağının olmaması dikkate alınır.

21 Komandite limited şirketin, şirkete katılım payı getirmediği ve kara ve zarara iştirak etmediği zaman, sınırsız sorumlu ortak olarak yasadaki oy yasaklarının dışında sözleşmeyle oy hakkından mahrum edilip edilemeyeceği meselesine ilişkin olarak Alman Federal Mahkemesi (BGH), ortakları aynı olan yani, komanditerlerin aynı zamanda limited şirketin ortağı olan limited şirket ve ortağı komandit şirket için, oy hakkından mahrumiyeti onaylamıştır. Bkz. BGH, NJW 1993, s. 2100 vd.

dan farklı bir durum söz konusu değildir. Tüzel kişi olarak limited şirket, gerçek bir kişi gibi tüm malvarlığıyla sorumludur.

Dış ilişkide komandite limited şirket ancak, şirketin alacaklılarıyla yapılan bir anlaşmayla ilgili alacaklar için sınırsız sorumluluktan kurtarılabilir. Ortaklar kendi aralarında yapacakları anlaşma ile bunu sağlayamazlar (HGB 161, 128). Buna karşın iç ilişkide sınırsız sorumlu limited şirketin komanditerler veya şirket tarafından sorumluluğundan kurtarılması imkanı vardır. Bu durumda şirket alacaklılarına karşı limited şirket yine sınırsız sorumludur, fakat alacaklıların talepte bulunması halinde komanditerlere veya şirkete karşı denkleştirme talebinde bulunabilir²².

5. Rekabet Yasağı

Komandit şirketin her sınırsız sorumlu ortağı gibi, komandite limited şirket de, ortak olduğu süre boyunca rekabet yasağına (Wettbewerbsverbot) tabidir (HGB 161/II, 112)²³. Bu nedenle limited şirket, komanditerlerin rızası olmadan ne şirketin ticaret dalında kendi adına işlem yapabilir, ne de benzer diğer bir şirkete sınırsız sorumlu ortak olarak iştirak edebilir. Komandite limited şirketin bu rekabet yasağı, şirket sözleşmesiyle veya diğer ortakların rızasıyla kaldırılabilir (HGB 161/II, 112).

Yine, HGB 112'ye göre, ortaklığın kuruluşunda, ortağın başka bir şirkette, sorumluluğu sınırlanmamış ortak olduğu diğer ortaklar tarafından bilinmekteyse ve buna rağmen bu iştirake açık olarak son verilmesi istenmemişse, başka bir şirkete katılmak için muvafakat verilmiş kabul olunur.

VI - Komanditer Ortakların Durumu

1. Yönetim ve Temsil

Komandit şirkette komanditer ortakların yönetim ve temsil yetkileri bulunmamaktadır (HGB 170, 164)²⁴. Sadece, şirketin mutad ticari işlerinin dışına çıkan işlemler, komanditerlerin itirazına rağmen yapılamazlar (HGB

²² Binz/Sorg, s. 65.

²³ Baumbach, Adolf/Hopt, Klaus J.; Handlungsgesetzbuch, 34. Auflage, München 2010, Anh. 177a, Rn. 23; Hesselmann, s. 94; Klauss/Mittelbach, s. 68.

²⁴ Yasadaki emredici hüküm nedeniyle (HGB 170) komanditerler şirketin organsal temsilcisi olamazlar, bununla birlikte ticari temsilci veya ticari vekil olabilirler. Bkz. Schmidt, Karsten; Gesellschaftsrecht, 4. Auflage, Köln-Berlin-Bonn-München 2002, s. 1649.

164). Yine, şirket sözleşmesinin değiştirilmesi gibi, olağanüstü işlemler için komanditerlerin de onayı alınmalıdır²⁵.

Komanditerlerin yönetim yetkisi bulunmamakla birlikte şirket sözleşmesiyle bunlara, komandite limited şirketin her işlemine veya belirli işlemlerine onay verme veya onların talimatlarına göre yapılması suretiyle hakim bir etki tanınması imkanı vardır. HGB 164 emredici nitelikte olmadığından şirket sözleşmesi komanditere, komandite limited şirketin yanında veya onun yerine iç ilişkide şirketin işlerini yürütmesini de öngörebilir²⁶.

2. Sınırlı Sorumluluk

Komanditerler şirketin borçları için alacaklılara karşı sermaye paylarına kadar doğrudan sorumludurlar. Bunlar sermaye paylarını ödedikleri takdirde, şahsi sorumlulukları söz konusu değildir²⁷. Komanditerlerin ek sermaye koyma yükümlülükleri de (Nachschusspflicht) bulunmamaktadır.

Komanditer ortaklar sınırlı sorumlu olmakla birlikte bazı hallerde sınırsız sorumlu olmakta, bazı hallerde ise sorumlulukları genişlemektedir. HGB 176'ya göre, şirket, merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin ticaret siciline tescil edilmeden önce faaliyete geçmişse, faaliyetin başlamasına rıza gösteren her komanditer ortak, şirketin tesciline kadar yapılan taahhütlerden, komandite ortak gibi sorumlu olur, meğer ki, komanditer ortak olarak katıldığı, alacaklı tarafından bilinsin. HGB 172/IV'e göre de, bir komanditer ortağın yatırdığı miktardan geri ödenen kısım, alacaklılar için, ifa edilmemiş sayılır. Aynı hüküm bir komanditer ortağın sermaye payı, zarar sebebiyle ifa edilmiş olan miktarın altına düşmüş olmasına rağmen kar payı alması ya da çekme sonucu sermaye payının söz konusu miktarın altına düşmesi halinde de uygulanır.

²⁵ TK 309/III'e göre de, komanditerler olağanüstü iş ve işlemlerde, şirket sözleşmesinin değiştirilmesi, tür değiştirme, birleşme ve bölünme gibi yapısal değişikliklerde; şirkete ortak alınması, çıkarılması ve payın devri türünden temel işlemlerde oy hakkını haizdirler. 6102 sayılı yeni Kanunda açıkça komanditer ortakların olağanüstü iş ve işlemler için oy kullanabilecekleri belirtilerek, eski Kanundaki (6762 sayılı TTK) eksiklik nedeniyle doktrinadaki tartışmalar ortadan kaldırılmıştır. Bkz. **Pulaşlı, Hasan**; Yeni Şirketler Hukuku, Genel Esaslar, Ankara 2012, s. 291-292.

²⁶ **Binz/Sorg**, s. 68; **Hesselmann**, s. 83; **Klauss/Mittelbach**, s. 43.

²⁷ Dış ilişkide komanditerlerin sorumluluk sınırlamaları, sözleşme tarafıyla yapılacak bir anlaşmayla kaldırılabilir. Gerçi, komandit şirketin varlığı için en azından şirkette sorumluluğu sınırlı bir ortağın bulunması şarttır. Fakat kanun sadece kurumsal olarak şirketteki sorumluluk durumunu düzenlemiştir, şirket alacaklılarıyla yapılacak bir sözleşme ile komanditerlerin sorumluluğu yasal düzenlemenin kapsamı dışına genişletilebilir. Bkz. **Binz/Sorg**, s. 89.

3. Sermaye ve Kara İştirak

Komandite limited şirketten farklı olarak komanditerler için, bir malvarlığı değerinin şirkete sermaye olarak getirilmesi öngörülmüştür (HGB 161). Bu değer para veya aynı sermaye olabileceği gibi, kullanım yetkisinin devri veya hizmet ifası da olabilir. Yalnız kullanım yetkisinin devrinde veya hizmet ifasında bunun para ile değerlendirilebilir olması şarttır²⁸.

Şirket sözleşmesinde farklı bir düzenleme yapılmamışsa, kar ve zarara iştirak HGB 168'e göre yapılır. Buna göre her ortak kardan, önce katılım payının % 4'ünü alır. Sermayenin % 4'ünü aşan miktar, zararda olduğu gibi, sözleşmede farklı bir düzenleme yapılmamışsa, halin icabına uygun bir paylaşımına göre dağıtılır.

4. Kontrol ve Bilgi Alma Hakları

Komanditer ortaklara HGB 166 uyarınca sınırlı bir bilgi alma hakkı tanınmıştır. Komanditer aynı zamanda limited şirketin de ortağıysa, GmbHG 51 a uyarınca hem limited şirket hem de komandit şirket hakkında geniş bir bilgi alma imkanına sahip olur. Ancak, aynı zamanda limited şirketin ortağı olmayan komanditerler için HGB 166 geçerli olmaya devam eder.

HGB 166'ya göre, komanditer ortak, yıllık bilançonun bir kopyasının verilmesini istemeye ve doğruluğunu ticari defter ve evraklarla karşılaştırarak tetkik etmeye yetkilidir. 118. paragraftaki, işleri idare yetkisi olmayan ortağa tanınan diğer haklara komanditer ortak sahip değildir. Komanditer ortağın isteği üzerine, haklı sebepler varsa, mahkeme her zaman bilançonun ibrazına veya diğer açıklamaların yapılmasına ve ticari defterler ve evrakın ibrazına karar verebilir.

5. Rekabet Yasağı

Komanditer ortaklar için rekabet yasağı söz konusu değildir. Bu durum, aynı zamanda limited şirkette müdür olan komanditerler için de geçerlidir²⁹. Komanditer ortaklara sözleşmeyle rekabet yasağının getirilmesi ise, genel olarak kabul edilmemektedir³⁰.

28 **Baumbach/Hopt**, HGB 172, Rn. 4

29 **Baumbach/Hopt**, HGB Anh 177, Rn. 23.

30 **Binz/Sorg**, s. 109-110.

VII – Oluşumu ve Yapısı

Bu şirket çeşitli şekillerde oluşabilir. Bir limited şirket ve ortağı komandit şirketin kurulması, komandit şirketin bir limited şirket ve komanditerler tarafından kurulması suretiyle veya bir limited şirketin mevcut bir komandit şirkete, bir veya daha fazla gerçek kişinin yerine komandite olarak katılması suretiyle gerçekleşebilir³¹.

Limited şirket ve ortağı komandit şirkette bir komandit şirkettir. Dolayısıyla bu şirkete öncelikle komandit şirkete ilişkin hükümler uygulanır. Buna göre, yönetim ve temsil komandite ortağı aittir (HGB 164, 170). Limited şirket bunları müdürü veya müdürleri aracılığıyla yerine getirir. Temsil bakımından bu durum emredici niteliktedir, zira HGB 170 ve GmbHG 35 farklı bir düzenlemeye izin vermemektedir. Buna karşı iç ilişkide, şekil verme serbestisi geçerlidir. Şirket içi irade oluşumu ve yönetim geniş ölçüde sözleşmeyle düzenlenebilir. Şirket sözleşmesi diğer komandit şirketlerde olduğu gibi komanditerlere önemli etkide bulunma hakları verebileceği gibi, sermaye şirketlerine benzer bir yapı da oluşturulabilir^{32,33}. Tam tersi bir durum da söz konusu olabilir. Yani, şirket sözleşmesiyle yasa da komandite ortağı tanıyan üstünlük korunabileceği gibi, daha da güçlendirilebilir.

Ortaklar toplantısında, iradesi limited ve komandit şirketlere ilişkin düzenlemelere göre oluşması gerekirken iki şirketin sözkonusu olduğu hususu önemlidir. Bu bakımdan da meydana getirilen şekille zorluklar azaltılabilir. Bununla ilgili olarak, ortaklıkların ve oy haklarının eşitliğinin teminat altına alınması, yetki düzenlemeleri örnek verilebilir.

VIII – Şirketin Borçlarından Sorumluluk

Şirketin borçlarından dolayı komandit şirket malvarlığıyla sorumludur, komandite olarak limited şirket sınırsız sorumludur³⁴. Limited şirketin ortak-

³¹ Bu durumda komandite gerçek kişiler komanditer olurlar veya şirketten ayrılırlar. **Klauss/Mittelbach**, s. 25 vd.

³² Gözetim kurulu (Aufsichtsrat) MitbestG (Mitbestimmungsgesetz) m. 4'ün şartları mevcut olduğu zaman zorunludur.

³³ Şirket sözleşmesiyle başka ihtiyari organlar da oluşturulabilir. Bunlar gözetim kurulu, danışma kurulu, ortak-lar veya komanditerler kurulu olabilir.

³⁴ Sorumluluk bakımından bazı özel durumlar kuruluş aşamasında söz konusu olur. Burada ön şirket hukukunun gelişmesi birçok hususu açıklamaktadır. Zira, bu gelişme, ön limited şirket ve ortağı komandit şirketin durumuyla da önemli ölçüde ilişkilidir. Sorumlulukla ilgili meseleler özellikle ticaret siciline tescilden önceki işlemlerin kabulünde ortaya çıkmaktadır. Ön limited şirket komandit şirketin komandite ortağı olabilir ve böylece HGB 128'e göre sorumludur. Bu suretle eksik bilanço (Unterbilanz) oluşursa, ortaklar iç

larının herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Komanditer ortaklar da şirketin borçlarından dolayı taahhüt ettikleri sermaye payları oranında sınırlı sorumludurlar (HGB 171). Bu sermaye payı ödendiği ve geri alınmadığı takdirde, komanditerler kural olarak şahsen sorumlu değildirler.

IX – Sermayenin Getirilmesi ve Korunması

Limited şirket ve ortağı komandit şirkette, sınırsız sorumlu bir gerçek kişi olmadığı için sermayenin getirilmesi ve korunması, alacaklılar açısından oldukça önemlidir. Bu hususta Alman yasa koyucusu tarafından özel düzenlemeler yapılmıştır. Bununla ilgili olarak, limited şirketler hukukunun sermayenin getirilmesi ve elde edilmesine ilişkin hükümleri (GmbHG 30 vd.) ön planda bulunmaktadır³⁵:

1. Sermayenin Getirilmesi

Komandit ve limited şirkete ilgili hükümlere göre sermaye getirilmelidir. Limited şirketin payları sermaye olarak komandit şirkete getirilebileceği için, aynı malvarlığının hem limited hem de komandit şirketin malvarlığı olması tehlikesi vardır. Bu nedenle HGB 172/VI, limited şirket ve ortağı komandit şirkette, sermaye, komandite limited şirketin paylarından oluşursa, komanditerin sermayesini getirilmemiş olarak kabul etmektedir.

2. Sermayenin Korunması

HGB 172 a'ya göre, sermayeye eklenen ödünce ilişkin GmbHG 32 a, b sınırsız sorumlu ortağı gerçek kişi olmayan komandit şirketler için de kıyasen geçerlidir. Böylece limited şirket ve ortağı komandit şirkette de, şirkete bir komanditer veya limited şirket ortağı tarafından, şirketin öz sermayesine

ilişkide sınırsız sorumlu olurlar. Diğer taraftan limited şirket müdürü de GmbHG 11/II'ye göre sorumlu olur. Müdürün sorumluluğu limited şirketin ticaret siciline tescili ile sona erer ve böylece ön limited şirket tüm borçlardan sorumlu olur. Kurucu ortaklar limited şirkete karşı ana sermayenin azalmasının denkleştirilmesi için sorumlu olurlar. Komandit şirket tescilden önceki işlemleri kabul ederse, limited şirket ve ortağı komandit şirkette komanditerlerin sorumluluğu bakımından yukarıda yapılan açıklamalar geçerli olur. Alacaklılara sadece komanditer olarak iştirak edildiği bildirilmişse, komanditerlerin sınırsız sorumluluğu söz konusu olmaz. Şirketin limited şirket ve ortağı komandit şirket olduğu belirtilerek işlem yapılmışsa, bundan üçüncü şahıslar kolayca iştirak eden gerçek kişilerin komanditer sıfatını anlayabileceklerinden, bu durumda yine komanditerler sınırsız sorumlu olmazlar. Bkz. **Baumbach/Hopt**, HGB Anh 177 a, Rn. 19; **Hueck/Windbichler**, s. 529.

³⁵ Buna göre, limited şirketin malvarlığından ortaklara yapılan ödemelerin, GmbHG 30'un şartları altında geriye ödenmesi lazımdır.

eklenmek için verilen veya yüklenilen kredilere, bu tarihte limited şirkete verilen krediler gibi muamele edileceği hükme bağlanmıştır.

Yine, komanditer ortağa sermaye payı tamamen veya kısmen iade edildiği zaman, aynı oranda şahsi sorumluluğu söz konusu olur (HGB 172/IV, 171/I). Sermayenin geriye iadesi, limited şirketin sermayesine yük getiren caiz olmayan bir ödemeyle aynıdır³⁶.

X – Şirketten Ayrılma

Ortakların şirketten ayrılması çeşitli şekillerde gerçekleşebilir. Ayrılma en çok payın devri şeklinde gerçekleşir. Diğer ayrılma nedenleri ortağın ölümü, çıkma veya çıkarılma olabilir.

Bir ortağın şirketten ayrılması bir taraftan tazminat hakkını doğurur, diğer taraftan ortağın şirketten ayrıldıktan sonraki sorumluluğu (Nachhaftung) söz konusu olur. Yine, ortağın ayrılmasından sonra sadece bir ortak kaldığı zaman farklı bir durum geçerlidir. Zira, tüm ortakların ayrılmasıyla şirket malvarlığı külli halefiyet ilkesi uyarınca kalan ortağa intikal eder³⁷.

XI – Limited Şirket Ortağının Şahsi Sorumluluğu

Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi (Durchgriffshaftung) komandite limited şirket için de geçerlidir³⁸. Bu teoriye ilişkin şartlar gerçekleşmişse, şirketin borcundan dolayı limited şirket ortağına başvurulabilir. Limited şirket ortağı yanında bu teoriye göre, komanditerlere başvuru da sözkonusu olabilir.

XII - Şirketin Sona Ermesi

Limited şirketin sona erme nedenleri için Limited şirket hukuku, komandit şirketin sona erme nedenleri için komandit şirket hukuku geçerlidir³⁹.

³⁶ Komanditere kredi verilmesinin sermayenin geriye iadesi olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışmalıdır. Aynı sorun şirketin kendisinin kredi vermeyip, şirket malvarlığından üçüncü bir şahsa aynı teminatlar verilmesi veya ortağın kredi borcu için kefil olunması halinde de söz konusu olur. Bkz. **Schmidt, Karsten**; Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Band 3, 2. Auflage, München 2007, 171, 172, Rn. 72.

³⁷ **Binz/Sorg**, s. 114.

³⁸ Bu teoriyle ilgili olarak bkz. **Kervankıran, Emrullah**; Sermaye Ortaklıklarında Sınırlı Sorumluluk İlkesine Karşı Önemli Bir İstisna : Tüzel Kişilik Perdesi'nin Kaldırılması, EÜHFD, C. XI, S. 3-4 (2007), s. 453 vd.

³⁹ **Baumbach/Hopt**, HGB Anh 177 a, Rn. 45; **Hueck/Windbichler**, s. 528.

Limited şirket ve ortağı komandit şirketin sona ermesine, kollektif şirkete ilişkin hükümler uygulanır (HGB 161/II). Buna göre şirket;

- kararlaştırılan sürenin dolmasıyla,
- ortakların kararıyla,
- ortaklık malvarlığı hakkında iflasın açılmasıyla,
- mahkeme kararıyla,
- malvarlığı kaybı nedeniyle terkinle,

sona erer. Bu sayım sınırlayıcı nitelikte değildir, şirket sözleşmesiyle başka sona erme nedenleri de kararlaştırılabilir.

KAYNAKÇA

- Baumbach, Adolf/Hopt, Klaus J.;** Handelsgesetzbuch, 34. Auflage, München 2010.
- Binz, Mark K./Sorg, Martin H.;** Die GmbH & Co. KG, 11. Auflage, München 2010.
- Domaniç, Hayri;** Adi-Kollektif ve Komandit Şirketler, Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 1988.
- Grunewald, Barbara;** Gesellschaftsrecht, 5. Auflage, Tübingen 2002.
- Hesselmann, Malte;** Handbuch der GmbH & Co., 15. Auflage, Köln 1976.
- Hueck, Götz/Windbichler, Christine;** Gesellschaftsrecht, 20. Auflage, München 2003.
- Karahan, Sami (Editör);** Şirketler Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2012.
- Kervankıran, Emrullah;** Sermaye Ortaklıklarında Sınırlı Sorumluluk İlkesine Karşı Önemli Bir İstisna: Tüzel Kişilik Perdesi'nin Kaldırılması, EÜHFD, C. XI, S. 3-4 (2007), s. 453 vd.
- Klauss, Herbert/ Mittelbach, Rolf;** Die GmbH & Co. KG, 3. Auflage, Ludwigshafen 1973.
- Poroy, Reha/ Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin;** Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2003.
- Pulaşlı, Hasan;** Yeni Şirketler Hukuku, Genel Esaslar, Ankara 2012.
- Raiser, Thomas/Veil, Rüdiger;** Recht der Kapitalgesellschaften, 4. Auflage, München 2006.
- Schmidt, Karsten;** Gesellschaftsrecht, 4. Auflage, Köln-Berlin-Bonn-München 2002.
- Schmidt, Karsten;** Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Band 3, 2. Auflage, München 2007.
- Tekinalp, Ünal;** Komandit ve Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Ortaklık, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul 1997, s. 58 vd.