

# EK TASFİYE AMACIYLA ŞİRKETİN YENİDEN TESCİLİNİN TALEP EDİLDİĞİ YARGILAMADA UYGULANACAK OLAN YARGILAMA USULÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

*Evaluation Of The Judicial Procedure To Be Applied In The Trial Where The Re-Registration Of The Company Is Requested For The Purpose Of Additional Liquidation*

Araştırma Görevlisi Merve HAYRAN POLAT\*

**Öz:** Türk hukukunda tüzel kişiliği haiz ticaret şirketleri ticaret siciline tescil edilmekle beraber tüzel kişilik kazanırlar. Faaliyetlerine devam eden şirketler kanunda veya sözleşmede belirtilen sebeplerden birinin gerçekleşmesiyle sona erer ve tasfiye aşamasına girer. Tasfiye aşamasının tamamlanmasından sonra şirket unvanı ticaret sicilinden silinir. Ancak tasfiyenin tamamlanmasından sonra ek tasfiye işlemlerinin yapılmasının zorunlu olduğu anlaşılırsa, son tasfiye memurları, yönetim kurulu üyeleri, pay sahipleri veya alacaklılar, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden, bu ek işlemler sonuçlandırılıncaya kadar, şirketin yeniden tescilini isteyebilecekleri Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiştir. Ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin mahkemenin istenecek olması, medeni usul hukukuna özgü sorunları da beraberinde getirir. Bu nedenle ek tasfiye talebi amacıyla şirketin yeniden tescili talebinin veya uygulamadaki adıyla "ihya davası"nın hukuki niteliği değerlendirilmeye çalışılacaktır. Bu değerlendirmeler sonucu ek tasfiye amacıyla şirketin sicile tekrar tescili talebinin çekişmesiz yargı işi niteliğinde olduğu sonucuna varılmaktadır. Bu nedenle uygulamada yeknesaklığın sağlanması ve daha basit ve kolay yolla şirketin tesciline hükmedilmesi adına çekişmesiz yargı işi niteliğinde olduğuna ilişkin ifadenin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alması gerekmektedir. Ayrıca çekişmesiz yargı işi niteliğinde olması dolayısıyla ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin talep edildiği yargılamada basit yargılama usulü uygulanır ve resen araştırma ilkesi geçerli olacaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Ek tasfiye, ihya davası, çekişmesiz yargı, basit yargılama usulü.

**Abstract:** According to Turkish law, commercial companies gain legal personality when they are registered with the trade registry in Turkish law. Companies that continue their activities are terminated by the realization of one of the reasons specified in the law or the contract and enter the liquidation phase. After the completion of the liquidation phase, the company title is deleted from the trade registry. However, if it is understood that it is compulsory to carry out additional liquidation transactions after its closure, it is under adjustment that the last liquidators, members of the board of directors, shareholders or creditors may request the re-registration of the company from the commercial court of first instance in the place where the company's head office is located, until these additional transactions are concluded. For this reason, the legal nature of the request for the re-registration of the company for the purpose of an additional liquidation request, or the "ihya davası" as it is called in practice, has been tried to be evaluated. As a result of these evaluations, it has been concluded that the request for re-ferment of the company to the registry for the purpose of additional liquidation is in the nature of a Non-contentious proceeding act. In addition, since it is an ex parte proceeding, the simple trial procedure will be applied and the ex officio investigation principle is valid.

**Keywords:** Additional liquidation, ex parte proceeding, the simple trial procedure.

\* Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, hayranmerve@gmail.com, ORCID: 0000-0003-3187-2728

Makale Geliş Tarihi: 02.09.2022, Makale Kabul Tarihi: 28.11.2022

DOI: 10.57083/adaletdergisi.1217844

## GİRİŞ

Türk hukukunda tüzel kişiliği haiz ticaret şirketleri ticaret siciline tescil edilmekle beraber tüzel kişilik kazanırlar. Faaliyetlerine devam eden şirketler kanunda veya sözleşmede belirtilen sebeplerden birinin gerçekleşmesiyle sona erer ve tasfiye aşamasına girer. Tasfiye aşamasının tamamlanmasından sonra şirket unvanı ticaret sicilinden silinir. İşte tasfiyenin tamamlanmasından sonra başkaca tasfiye işlemlerinin yapılmasının zorunlu olduğunun anlaşıldığı hallerde ek tasfiye kurumu karşımıza çıkmaktadır.

Ek tasfiye kurumu, doktrin ve uygulamada kabul edilmekle beraber, ilk defa 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, tasfiyenin kapanmasından sonra ek tasfiye işlemlerinin yapılmasının zorunlu olduğu anlaşılırsa, son tasfiye memurları, yönetim kurulu üyeleri, pay sahipleri veya alacaklılar, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden, bu ek tasfiye işlemleri sonuçlandırılıncaya kadar, şirketin yeniden tescilini isteyebilirler<sup>1</sup>.

Eksik kalan tasfiye işlemlerinin tamamlanması amacıyla sermaye şirketleri ve kooperatiflerin yeniden tescili, şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinden talep edilmektedir. Bu talep uygulamada “*ihya davası*” adıyla anılmaktadır<sup>2</sup>. Ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden

<sup>1</sup> Bu düzenleme anonim şirketlere ilişkin hükümler arasında Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde yer almasına rağmen sermaye şirketleri ve kooperatifler açısından da uygulama alanı bulacaktır (Oruç Hami Şener, Anonim Ortaklıkta Ek Tasfiye (İhya), Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 4-5). Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler için TTK m. 565/2 ve limitet şirketler için TTK m. 643 hükümleri, anonim şirketlerin ek tasfiyesine ilişkin TTK m. 547'nin anılan şirketlere uygulanacağını belirtmektedir. Yine aynı şekilde, Kooperatifler Kanunu m. 98'in anonim şirketlere yaptığı yollama gereği, TTK m. 547 hükmü kooperatifler açısından da uygulama alanı bulacaktır. Buna karşılık, TTK m. 547 hükmünün şahıs şirketlerine uygulanıp uygulanamayacağı hususunda kanunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Bazı yazarlar söz konusu ek tasfiye kurumunun şahıs şirketleri açısından da geçerli olacağını savunmaktadırlar. Her ne kadar TTK'nın 547. maddesinin şahıs şirketlerine uygulanması hususunda bir engel olmasa da tasfiye aşamasında şirket tüzel kişiliğine başvurup alacağını alamayan alacaklılar, ikinci dereceden sınırlı sorumlu ortaklara başvurarak alacaklarını tahsil etme imkanına sahip olduklarından, alacaklıların ek tasfiyeye başvurması için zorunluluk ve son çare şartlarının sağlanamamasından dolayı şahıs şirketlerinde ek tasfiyeye ihtiyaç olmasa gerektir. Ancak şahıs şirketi alacaklılarının ortaklara başvuru imkânı TTK m. 264 gereği üç yıllık süre sınırlandırıldığı göz önüne alındığında, ancak bu üç yıllık sürenin geçmesinden itibaren ek tasfiye yoluna ihtiyaç hasıl olacağı söylenebilir (Şener, 2015, s. 6-7). Yargıtay'ın Eski TTK döneminde şahıs şirketlerinin ek tasfiyeye gidip gitmeyeceği yönünde verdiği kararlarında da istikrar bulunmamaktadır.

<sup>2</sup> Türk Ticaret Kanunu m. 547 gerekçesi. Sözlük anlamıyla diriltme, canlandırma ve uyandırma anlamına gelen ihyanın, doktrinde bugüne kadar birbirinden farklı iki kuruma; ek tasfiye ya da tasfiyeden dönmeye karşılık olarak kullanıldığı görülmektedir. Kanun koyucu da 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nda, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun Kontrolündeki Şirketlerin Tasfiyesine Dair Yönetmelik (RG, 02.09.2006 S. 26277)'de “Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu kurulu tarafından

tesciline mahkemece karar verilmesi, usul hukukuna özgü sorunları da beraberinde getirir.

Ek tasfiyenin geçici bir tedbir olduğu belirtilmesine rağmen, uygulamadaki adıyla “*ihya davasının*” hukuki niteliğine ilişkin ise doktrinde bir netlik bulunmamaktadır. Bu da bu davanın usul hukuku bakımından incelenmesini zorunlu kılmaktadır. Bundan dolayı bu çalışmada şirketin yeniden tescilinin talep edildiği davanın hukuki niteliği incelenecek ve bu davada uygulanması gereken yargılama usulü tespit edilmeye çalışılacaktır.

## I. EK TASFİYE

Şirketler hukukunda ek tasfiyeye ilişkin düzenlemeler, anonim şirketlere ilişkin hükümler arasında Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre, tasfiyenin kapanmasından sonra ek tasfiye işlemlerinin yapılmasının zorunlu olduğu anlaşılırsa, son tasfiye memurları, yönetim kurulu üyeleri, pay sahipleri veya alacaklılar, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden, bu ek işlemler sonuçlandırılıncaya kadar, şirketin yeniden tescilini isteyebilirler. Mahkeme de istemin yerinde olduğuna kanaat getirirse, şirketin ek tasfiye için yeniden tesciline karar verir ve bu işlemlerini yapmaları için son tasfiye memurlarını veya yeni bir veya birkaç kişiyi tasfiye memuru olarak atayarak tescil ve ilan ettirir.

Bu hükümden hareketle ek tasfiye, tasfiyenin tamamlanmasının ardından ticaret sicilinden silinen şirketin, hukuki yarar bulunması halinde, ek tasfiye işlemlerinin yapılmasını zorunlu kılan nedenlere bağlı olarak yeniden ticaret siciline tescil edilmesine yönelik istisnai ve geçici bir tedbirdir<sup>3</sup>. Ek tasfiyenin geçici bir tedbir olması sebebiyle yeni

---

tasfiyesine karar verilen şirketlerin iflas ve ihyası istenemez” şeklinde bir düzenlemeye giderek ek tasfiye terimi yerine uygulamadaki gibi “ihya” kavramı kullanmıştır. Hatta ek tasfiye kavramı yerine “ihya” kavramının tercih edilmesi 6102 Sayılı TTK'nın geçici 7. maddesinde de karşımıza çıkmaktadır (Damla Songur, “Türk Hukukunda Şirketlerin İhyası -Yargıtay Kararları Işığında TTK Geçici 7. Madde Üzerine Değerlendirmeler”, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, Ocak 2019, s. 1012). Yargıtay ihyayı, tasfiyeden dönme anlamında kullandığı istisnai kararları dışında; çoğunlukla ek tasfiyeye karşılık olarak kullanmıştır (Şener, 2015, s. 1). Ayrıca aksi yöndeki düşünce için bkz. Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 2504, Nr. 93-94. Ek tasfiye yerine “ihya” kavramının kullanıldığı kararlar için bkz. Yargıtay 9. HD, E: 2001/10852, K: 2001/10921, T: 25.06.2001 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); 14. HD, E: 2007/2411, K: 2007/3583, T: 02.04.2007 sayılı kararı (Ejder Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, 517-518); 11. HD, E: 2014/12576, K: 2014/13713, T: 15.09.2014 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); 11. HD, E: 2015/14706, K: 2016/30, T: 11.01.2016 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); 11. HD, E: 2016/7363, K: 2016/7302, T: 19.09.2016 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

<sup>3</sup> Fatih Bilgili/ Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, 4. Basım, Dora Yayınevi, Bursa, Şubat 2015, s. 331; Pulaşlı, s. 2498, Nr. 80.

bir hukuki durum meydana getirerek alınmayan tedbirlerin veya yapılmayan işlemlerin yapılması amaçlanmaktadır<sup>4</sup>. Şirket, yapılmamış bu tasfiye işlemlerinin yapılması için yeniden tescil edilir ve işlemlerin yerine getirilmesinden sonra tekrar ticaret sicilinden silinir<sup>5</sup>.

Ek tasfiye, 6762 sayılı (eski) Türk Ticaret Kanunu'nda yer almayan, ancak doktrinde ve Yargıtay kararlarında "ihya" kavramı ile ifade edilmekteydi. Yargıtay'ın içtihatlarla oluşturduğu "ihya", ticaret şirketlerinin hukuka aykırı şekilde sona erme, tasfiye veya (varsa) ilgili sicilden silinmenin söz konusu olduğu durumlarda, dava yoluyla hukuka aykırılığın ileri sürülmesine ve bu hukuka aykırılığın giderilmesine yöneliktir<sup>6</sup>. İlk kez 6102 sayılı (yeni) Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde düzenlemeye kavuşturulan ek tasfiye, sermaye şirketleri ve kooperatifler açısından uygulama alanı bulacaktır.

Alman hukukunda ek tasfiye, AktG (Alman Anonim Şirketler Kanunu) § 273/4'deki düzenlemeye göre, "Daha sonra başka tasfiye tedbirlerinin gerekli olduğunun ortaya çıkması halinde, mahkeme ilgili taraflardan birinin talebi üzerine, eski tasfiye memurlarının veya yeni tasfiye memurlarının görevlendirilmesine karar verir."

İsviçre hukukunda ek tasfiyeye ilişkin düzenleme kanunda yer almamaktadır. Ancak doktrin ve uygulamada yer almaktadır. OR (İsviçre Borçlar Kanunu) § 941 esas alınarak düzenlenen Handelsregisterverordnung'un (İsviçre Ticaret Sicil Yönetmeliği) 164. maddesinde, düzenlemede belirtilen sebeplerden birinin varlığının kanıtlanması durumunda mahkemeden ticaret sicilinden terkin edilen tüzel kişinin yeniden tescilinin talep edilebileceği belirtilmiştir<sup>7</sup>.

## A. EK TASFİYE GEREKTİREN DURUMLAR

Ek tasfiye talep edebilmek için, Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinin gerekçesinde belirtilen ek tasfiye yapılması zorunluluğu doğuran işlemlerin ortaya çıkması gerekir. Bu durumların şunlar olabileceği belirtilmiştir<sup>8</sup>:

<sup>4</sup> Mehmet Emin Bilge, "Anonim Şirketin Sona Ermesi ve Tasfiyesi", C. 16, S. 3-4, 2012, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 289.

<sup>5</sup> Damla Songur, "Türk Hukukunda Şirketlerin İhyası -Yargıtay Kararları Işığında TTK Geçici 7. Madde Üzerine Değerlendirmeler", Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, Ocak 2019, s. 1013.

<sup>6</sup> Songur, s. 1011.

<sup>7</sup> Türk Ticaret Kanunu m. 547 gerekçesinde belirtilen ek tasfiyeye gidilebilecek durumlar ve ayrıca Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 89. maddesindeki düzenleme dikkate alındığında, HRegV m. 164'ün Türk hukukunda ek tasfiye kurumunun düzenlenmesine kaynaklık ettiği sonucuna ulaşılabilir. Söz konusu düzenlemede belirtildiği şekilde, tüzel kişinin ek tasfiyesine mahkeme tarafından karar verilmektedir.

<sup>8</sup> Türk Ticaret Kanunu m. 547 gerekçesinde ek tasfiyeye başvurulabilecek haller sınırlı sayıda olmayıp, örnek kabildinden sayılmış hususlardır. Zira madde gerekçesinde "özellikle" demek suretiyle de bu husus vurgulanmıştır (Gönen Eriş, Ticari İşletme ve

Şirkete ait bazı malvarlığı değerleri, tasfiye sırasında dikkate alınmamaları nedeniyle, dağıtım dışında kalmışlarsa;

Uyuşmazlık konusu olan ve bu nedenle tasfiyeye ilişkin özel hüküm gereği tevdi edilmiş veya teminat altına alınmış bir borç, şirket lehine çözülmüşse ve söz konusu borçların karşılıkları boşa kalmışsa;

Organlara karşı sorumluluk davası açılacaksa;

Şirket lehine sonuç doğuracak bir davanın açılması gerekiyor ya da şirket aleyhine bir dava açılması veya takip başlatılması söz konusu ise;

Pay sahiplerince haksız olarak alınmış olan tasfiye payları için geri verme davasının açılması gerekiyorsa;

Malvarlığının dağıtım sırasında ilgili kanun hükümlerine uyulmamışsa;

Şirket tarafından yapılması ve internet sitesine konulması gerekli açıklamalar veya şirket tarafından kabul edilmesi zorunluluğu bulunan işlemler varsa<sup>9</sup>.

---

Şirketler, C. III, ' . Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014, s. 3552; Rümeyza Erdoğan, "Anonim Şirketlerde Ek Tasfiye", S. 43, Yıl 11, Temmuz 2020, Türkiye Adalet Akademisi, s. 123). İsviçre hukukunda HRegV § 164'de düzenlenen ek tasfiye nedenleri de sınırlı sayıda değildir. Söz konusu sebepler dışında da tasfiye önlemlerinin alınması gereken hallerde ek tasfiye talep edilebileceği belirtilmektedir (Mehmet Ali Aksoy, Sermaye Şirketlerinde ve Kooperatiflerde Ek Tasfiye, Gazi Kitabevi, Ankara, 2019, s. 65).

- <sup>9</sup> Türk Ticaret Kanunu m. 547'nin gerekçesinde malvarlığı ile ilgili olmayan işlemler bakımından ek tasfiye yoluna gidilebileceği belirtilmiştir. Ancak doktrinde şirketin malvarlığı ile ilgili olmayan işlemleri için ek tasfiyeye gidilip gidilemeyeceği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, şirket tarafından yapılması gereken açıklamalar veya şirket tarafından kabul edilmesi gereken işlemler bulunuyorsa malvarlığı ile ilgili olmasa bile ek tasfiyeye gidilebilmelidir (Bilge, s. 290; Asuman Yılmaz, "Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim ve Limited Şirketlerde Ek Tasfiye", C. 32, S. 2, 2016, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, s. 157-158). Alman hukukunda da anonim şirketin tasfiyesinden sonra ilave tasfiye önlemleri alınması gereken durumlarda ek tasfiyeye gidilebileceği noktasında görüş birliği mevcuttur. Anonim şirket adına yapılması gereken açıklamaların ek tasfiye yoluyla yapılması gerektiği belirtilmektedir. Ancak Alman hukukunda azınlıkta kalan bir görüş ise bu durumda kayyım atanmasının daha orantılı olacağını belirtmektedir (Wulf Goette/ Mathias Habersack/ Susanne Kalss, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1 §§ 1-75, 5. Auflage, 2019, AktG § 273, Rn. 35; Aksoy, s. 42). Yargıtay da malvarlığı ile ilgili olmayan ilave tasfiye işlemleri için ek tasfiyeye gidilebileceği görüşündedir. Bu hususta, şirketin tasfiye edilerek ticaret sicilinden terkin edilmesinden sonra açılmış olsa da ipoteğin kaldırılması davası açılması nedeniyle ek tasfiyeye gidilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir. Karar için bkz. "Anonim şirketin tüzel kişiliği ticaret sicilinden silinmesi (terkini) ile sona erer. Tüzel kişiliğin sona ermesi için tasfiye işlemlerinin eksiksiz yapılmış olması gerekir. Şayet, tasfiye işlemleri gerektiği gibi tamamlanmamış ve tasfiyesi gereken hususlar eksik bırakılmışsa, tüzel kişilik ticaret sicilinden silinse bile, anonim şirketin tüzel kişiliğinin sona erdiğinin kabulü olanaksızdır. Bir tüzel kişiliğin son bulmasını ifade eden iflas işlemi, hukuki bir işlem olup, bu karar ve işlemin hataya dayanması karşısında gerçek anlamda bir tasfiye işleminden söz edilemez. Hataya veya kasta dayalı, şeklen gerçekleşmiş bir tasfiyenin kaldırılmasının gerek o işlemi gerçekleştirenlerce, gerekse bundan zarar görenlerce istenebilmesi Borçlar Hukukunun

## B. EK TASFİYEYE BAŞVURU KOŞULLARI

Ek tasfiye yoluna gidebilmek için öncelikle şirketin tasfiyesi yapılmış ve tamamlanmış olması gerekir. Tasfiyenin tamamlanmasından söz edilebilmesi için, Türk Ticaret Kanunu m. 540-543 arasında düzenlenen tasfiye işlemlerinin gerçekleştirilmiş olması gerekir. Yani alacakların ödenmesi ya da tevdi edilmesi veya teminat altına alınması, bir yıllık bekleme süresinin geçirilmesi ve geriye kalan malvarlığının pay sahipleri arasında dağıtılmış olması gerekir. Tasfiyeye tabi aktif ve pasif kalmadığı anlaşıldığı takdirde, Türk Ticaret Kanunu m.

---

*temel kurallarından biridir. Buna yönelik düzenlemeye TTK hükümlerinde yer verilmemiş ise de 6102 sayılı TTK'nun 1. maddesi yollaması ile Borçlar Kanunu hükümleri çerçevesinde, hataya dayalı bir hukuki işlemin düzeltilmesine olanak tanınması kaçınılmazdır ( Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 27.01.1999 günlü ve 1999/10-1-1 sayılı Kararı ). Bu durumda, tüzel kişiliğin yeniden ihyasına gidilerek yargılamanın anonim şirket tüzel kişiliğine karşı devamının sağlanması gerekmektedir. ... Her ne kadar, ipoteğin kaldırılması davası davalı şirketin tasfiyesinden sonra açılmış ise de, tasfiye memuru şirketin tüm alacak ve borçlarını araştırmakla yükümlü olması nedeniyle eksik işlemler neticesinde tasfiyenin hukuken sonuçlandığı kabul olunamaz. Bu nedenle tüzel kişiliği sona eren şirketin ihyası için tasfiye memuru ile Ticaret Siciline husumet yöneltilerek ayrı bir dava açılması için davacı tarafa 6100 sayılı HMK'nun 32 ve 33. maddeleri hükümleri uyarınca uygun bir süre verilmelidir. Dava açıldığı, takdirde ve alınacak sonuca göre eldeki davaya devam edebilme olanağı bulunduğu belirlendiğinde, tüzel kişiliğe tebligat yapılarak davanın esası incelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddi doğru değildir. Kararın açıklanan nedenle bozulması gerekmiştir.” şeklinde 14. HD, E: 2013/762, K: 2013/2807, T: 27.02.2013 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Ancak anonim şirketin ek tasfiyesine sadece malvarlığı ile ilgili olan hususlar söz konusu olduğunda başvurulabileceği de diğer bir görüş olarak belirtilmiştir. Bu sonuç, her şeyden önce ek tasfiye görevlilerinin atanmasının, dağıtılabilecek malvarlığı olmadığında gereksiz masraflara yol açacağı pratik düşüncesi ile desteklenmektedir. Ayrıca bir tasfiye şirketinin söz konusu olabilmesi için ortada malvarlığı da bulunması gerekir. Bu nedenle anonim şirketin dağıtılabılır malvarlığının bulunması, ek tasfiyenin bir unsuru olması yanında uzun süre boyunca ek tasfiyenin ön koşulu olarak değerlendirilmiştir. Şener'e göre, ticaret sicilinden terkin edilen şirket lehine tesis edilmiş ipoteğin, borç ödenmesine rağmen tapu sicilinden silinmemiş olması durumunda olduğu gibi, malvarlığı ile ilgili olmayan diğer tasfiye işlemleri için ek tasfiye yoluna başvurulmasına gerek yoktur. Bu tür talepler, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi tarafından çekişmesiz yargı işi olarak kolaylıkla incelenip, mahkeme şirketin yerine geçerek gerekli beyanda bulunabilir (Şener, s. 68 vd.). Şirket defter ve belgelerin sulh hukuk mahkemesi tarafından saklandığı hesaba katıldığında, defter ve belgelere ulaşma ve bunların incelenerek durumun kavranması gereği karşısında, mahkemelerin iş yükünün oldukça artacağı ve istenen sonuca ulaşmayı yavaşlatacağı ve bu açıdan pek pratik olmayacağı gerekçesiyle, mahkemenin olaya dahil olmaması gerektiğini, Alman hukukunda bazı yazarlarca savunulduğu gibi, görev alanı belirli işlemlerle sınırlı bir tasfiye memurunun atanmasının yerinde olacağını belirtmektedir (Karsten Schmidt, Aktiengesetz, Grosskommentar, Band 7/II, 4. Auflage, Berlin, 2012, § 273, Rn. 14-18; Emrullah Kervankıran, Anonim Şirketlerin Tasfiyesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 295). Türk Ticaret Kanunu m. 547, ek tasfiye önlemlerinin alınması gerektiği her durumda ek tasfiyeye gidilebileceğini belirten geniş bir düzenleme alanına sahip görünmektedir. Bu nedenle düzenlemede yer alan “tasfiye işlemi” terimi sadece şirketin dağıtılabılır malvarlığı bulunması durumunu içermekle kalmaz, şirketin taraf olduğu sonuçlanmamış her türlü hukuki ilişkiyi de içerir.*

545'e göre, tasfiye memurları Ticaret Sicil Müdürlüğü'ne başvurarak şirket unvanının sicilden silinmesini talep etmeleri gerekir. Dolayısıyla ek tasfiyeye başvurabilmek için şirketin sicilden silinmiş olması gereklidir.

Ek tasfiye davasına başvurabilmek için, Türk Ticaret Kanunu m. 547'de sayılan kimselerden olmak gereklidir. Buna göre son tasfiye memurları, yönetim kurulu üyeleri, pay sahipleri ve şirket alacaklıları<sup>10</sup> ek tasfiyeye başvurma hakkında sahiptir<sup>11</sup>. Dolayısıyla ek tasfiye davasında davacı sıfatına sadece maddede sayılan kimseler sahip olacaktır. Kanun koyucu bu kimseler dışındakilerin bu davayı açmakta hukuki yararlarının olmadığına hükmetmiştir. Türk hukukundaki bu düzenleme, İsviçre hukukundaki uygulamaya oldukça benzemektedir<sup>12</sup>. Tek fark, İsviçre hukukunda yönetim kurulu üyeleri değil, yönetim kuruluna ek tasfiyeyi talep etme yetkisi tanınmıştır. Alman hukukunda ise, ilgisi olan herkesin ek tasfiyeye başvurabileceği hüküm altına alınmıştır<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> Ek tasfiye talebi açısından “alacaklılar” kavramının geniş yorumlanması, şirketten talepte bulunan herkesin alacaklı kavramı içinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ek tasfiye tedbirleri açısından ek tasfiyeye başvurulabileceğinin kabulü karşısında “alacaklı” kavramının beyanın muhatabı olarak değerlendirilmesi gerekir. Bu sebeple ister parasal nedenlerle ister diğer nedenlerle ek tasfiye talebinde bulunulsun, menfaati olan herkes bu kavram çerçevesinde değerlendirilmelidir (Aksoy, s. 154).

<sup>11</sup> Ticaret sicil müdürünün ek tasfiye talebinde bulunma yetkisi yoktur. Ancak gerekçede belirtildiği gibi sicil memuru maddede sayılan ilgilileri talepte bulunmaya zorlayabilir (TTK m. 547 gerekçesi).

<sup>12</sup> İsviçre'de ise önceki düzenleme, yeniden tescil (*reinscription/Wiedereintragung*) terimiyle anılan farklı bir uygulama idi. İsviçre Ticaret Siciline tescili gereken tüzel kişilerde, tüzel kişiliğin hukuka aykırı olarak tasfiye ve terkin edilmiş olması durumunda, hukuki yarara sahip olanların, tüzel kişiliğin yeniden tescil edilmesi için ticaret siciline başvurabileceği, sicilin bu başvuruyu reddetmesi halinde de ret kararına karşı yargı yoluna gidebileceği kabul edilmiştir. Federal Mahkeme'nin bu başvurulara ilişkin olarak verdiği kararlarla, ispat, hukuki yarar, yeniden tescil ölçütleri gibi hususlarda istikrarlı bir içtihat oluşmuştu. İsviçre'de, içtihat yoluyla yaratılmış ayrı kurum söz konusu olmayıp ticaret siciline ilişkin düzenlemelerle gelişmiş bir uygulama gerçekleşmişti. Ancak 17 Ekim 2007 tarihli Ticaret Sicili Tüzüğüyle birlikte, m. 164 düzenlemesiyle ticaret siciline yeniden tescil başvurusu yapma yolu kapanmış, gelişen içtihatlarla ortaya çıkan ilkelerden hareketle somut bir düzenleme getirilmiş ve bu konudaki başvuru ve karar mercii münhasıran mahkemeler olarak belirlenmiştir. Doktrinde tüzük düzenlemesinin yasal dayanağı olmadığı ve ticaret sicili nezdinde işleyen uygulamanın daha doğru olduğu belirtilmiştir (Barış Demirsatan, “Hukuka Aykırı Tasfiyenin Tüzel Kişiliğe Etkisi”, C. LXXIV, S. 2, 2016, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, s. 700; Kervankıran, s. 296).

<sup>13</sup> Aktiengesetz § 273/4; Schmidt, Aktiengesetz, § 273, Nr. 16.

Yukarıda belirtilen kişilerden herhangi bir talep olmaksızın mahkeme kendiliğinden ek tasfiye kararı alamaz<sup>14</sup>. Ki bu durum, medeni usul hukukundaki taleple bağlılık ilkesinin bir gereğidir.

Ayrıca ek tasfiyeye başvurulabilmesi için, korunmaya değer bir menfaatinin bulunması da şarttır<sup>15</sup>. Ki zaten ek tasfiye talebi mahkemeye

<sup>14</sup> Pulaşlı, s. 2508, Nr. 106. Alman hukukunda da ek tasfiye ve ek tasfiye memurlarının atanmasının ancak ilgililerden birinin talebi üzerine gerçekleşebileceği, resen atanması için bir sebep olmadığı belirtilmektedir (MüKoAktG/J. Koch AktG § 273, Rn. 37).

<sup>15</sup> TTK m. 547 gerekçesi; Şener, s. 77; Pulaşlı, s. 2509, Nr. 107. Kervankıran, s. 283; Tasfiyenin hukuka aykırılığının ileri sürülmesinde tek başına bir hukuki yarar kural olarak bulunmaz (Demirsatan, s. 698). İsviçre hukukunda da ek tasfiye talebinde bulunan kimsenin öncelikle bu noktada korunmaya değer bir hukuki yararının bulunduğunu kanıtlaması zorunludur. HRegV § 164/2'ye göre, terkin edilen tüzel kişiliğin yeniden temsil edilmesinde korunmaya değer hukuki yararı bulunan hak sahibi ek tasfiye talebinde bulunabilecektir.

11. HD, 07.12.2009 tarihli, E. 7980, K. 12584 sayılı kararı: *"...Somut olayda; ihyası istenen anonim şirketin ticaret sicilinden terkin edilmesinin ilan edildiği tarihten önce şirket aleyhine başlatılmış bir icra takibi mevcut olduğuna göre, şirketin sorumlu tutulmasını gerektirebilecek bu durum nedeniyle ticaret e-sicilindeki terkin kaydının kaldırılması isteminde bulunulabilir. Buna göre, davacı tarafın alacaklı olduğunu iddia ettiği ticaret sicilinden terkin edilmiş anonim şirketin yeniden ihyasını istemesinde hukuki yararı mevcut olup, bu davayı açma hakkının bulunduğu kabulü gerekmektedir."* (Eriş, s. 3101); 11. HD, E: 2004/13191, K: 2005/1074, T: 09.11.2005 kararı için bkz. *"Dava, kooperatif tüzel kişiliğinin ihyası istemine ilişkindir. Kooperatif tüzel kişiliği ticaret sicilinden terkin ile sona erer. Tüzel kişiliğin sona ermesi için de, tasfiye işlemlerinin eksiksiz tamamlanması gerekir. Şayet, tasfiye işlemleri gerektiği gibi tamamlanmamış ve tasfiyesi gereken hususlar eksik bırakılmışsa, tüzel kişilik ticaret sicilinden silinse bile, kooperatifin tüzel kişiliğinin sona erdiğinin kabulü olanaksızdır. İşte bu gibi durumlarda, kooperatif tüzel kişiliğinin ihyası için dava açılabilir. İhya davası açmakta hukuki yarar bulunmalı, bunun için tam olmasa da, kanaat uyandırıcı bazı delillerin varlığı aranmalıdır. Hiçbir neden ve açıklama gösterilmeden, bir kanıt sunulmadan, soyut, içi boş nedenlere dayalı ya da terkinden uzunca bir süre geçtikten sonra, kötü niyetle, salt kooperatifi zarara uğratmak amacıyla ihya isteminde bulunulması halinde hukuki yararın bulunmadığının kabulüne gerek. Masraf ve zaman gerektiren ihyanın, gerçek amacına uygun, inandırıcı nedenlere dayanmalıdır. Bu noktada sınır, MK'nun 2. maddesinde yazılı dürüstlük kuralları ile çizilmelidir. Somut olayda, mümeyyiz davalılar vekili, davacının ihracının kesinleştiğini, bundan çok sonra başlayan tasfiye sırasında çıkma payını da çekincesiz tahsil ettiğini, ihya sisteminin kötünüyete dayandığını, tasfiyenin eksiksiz yerine getirildiğini, bu davanın çok sonra açıldığını savunmuştur. Dosya kapsamına göre, 10.2.1996 tarihli genel kurulda davacının ihracı onaylanmış, 15.8.2000 tarihinde tasfiye sona ermiş ve terkin yapılmış, bu dava ise 14.3.2003 tarihinde açılmıştır. Davacı, 11.7.1995 tarihinde açtığı, kabul ile sonuçlanıp kesinleşen ve dava tarihi itibarıyla borçlu olmadığına ilişkin menfi tespit ilamı nedeniyle üyeliğinin devam ettiğini, ihracının haksız olduğunu, haksız ihraç nedeniyle haklarını talep edebilmek için ihya kararı verilmesini isteyerek bu davayı açmıştır. Mümeyyiz davalıları vekili, ilhamın kesinleşmesinden sonraki borçlar nedeniyle ihraç edildiğini savunmuştur. Mahkemece, iddia ve savunma üzerinde yeterince durulmadan, tarafların delilleri toplanmadan, açıklama istenmeden, yukarıda açıklanan ilkeler değerlendirilmeden, davacının ihraç kararının iptal davası açabilmesi için kooperatifin ihyasına karar verilmiş olup, açıklanan yönlerden eksik incelemeye dayalı hükmün bozulması gerekmektedir."* (Ejder Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 518). Tasfiyenin üzerinden uzun bir zaman geçmiş olmasının, tek başına ek tasfiyede hukuki yarar bulunmadığı anlamına gelmeyeceği yönünde bkz. Şener, s. 78. Tasfiye memurlarının ek tasfiye talebiyle açtıkları davada hukuki yararın bulunması için, tasfiye memurlarının sorumluluğunu



müracaat ile ileri sürülebildiğinden, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 114/1-h uyarınca davadaki dava şartlarından biri de hukuki korunma talep eden kimsenin hukuki yararının bulunmasıdır<sup>16</sup>.

Ayrıca amaca ulaşmanın ek tasfiye amacıyla şirketin tescili talebi dışında başka bir yolu bulunuyorsa bu yola başvurulamaz<sup>17</sup>. Öte yandan ek tasfiye talebinde bulunan kimsenin korunmaya değer menfaatlerinin

---

doğuracak hallerin olması gerektiği belirtilmiştir. Sorumluluklarının söz konusu olmaması halinde ise, ek tasfiye işlemlerinin yapılması zorunlu olsa bile, hukuki yararları bulunmadığından tasfiye memurlarının dava açamayacakları belirtilmiştir (Özlem Karaman Coşgun, Anonim Şirketin Tasfiyesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 281).

<sup>16</sup> Dava şartları aynı zamanda dava dışındaki diğer yargılamalarda da bu yargılamaların özelliği de dikkate alınarak birer yargılama şartı olarak göz önünde bulundurulmalıdır (Hakan Pekcanıtez, Pekcanıtez Medeni Usul Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 927). Ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tesciline ilişkin talebin çekişmesiz yargı işi niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılsa da, maddede yer alan dava şartları bu talep için de geçerli olacaktır.

<sup>17</sup> Kervankıran, s. 284; Pulaşlı, s. 2509, Nr. 109; F. Von. Steiger, İsviçre’de Anonim Şirketler Hukuku, Çev. Tahir Çağa, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1968, s. 40.0 Ancak Şener bu görüşe şu sebeple katılmamaktadır; belli bir amaca ulaşmak için birden fazla kanuni olanak sunulmuşsa, hak talep eden kişinin mutlaka bu yollardan birini seçmesi kendisinden beklenemez. Örneğin, alacaklı doğrudan zararının tazmini için hem sorumluluk davası açma yoluna gidebilmeli hem de ek tasfiye yoluna başvurabilmelidir (Şener, s. 63-64). Alman hukukunda da söz konusu kişilere karşı talep hakkının devam ettiği durumda, ek tasfiye hükümlerinin hakların yarışını engeller nitelikte bir düzenleme olmadığı belirtilmektedir (Gerald Spindler/ Eberhard Stilz, Kommentar zur Aktiengesetz, Band 1 §§ 150-410, 4. Auflage 2019, AktG § 273, Rn. 28). Ek tasfiyenin tali niteliği, hakların yarışması durumunda ek tasfiye hükümlerine gidilemeyeceği sonucuna ulaştırmaz (Aksoy, s. 135). Yargıtay da kooperatifin ihyasının talep edildiği bir davada, bu davayı açmakta hukuki yararın bulunması ve tam olmasa da kanaat uyandırıcı bazı delillerin varlığının aranması gerektiğini, hiçbir neden gösterilmeden ve açıklamada bulunulmadan, kanıt sunulmadan, soyut, içi boş nedenlere dayalı ya da terkinden uzunca bir süre geçtikten sonra kötüniyetle, salt kooperatifi zarara uğratmak amacıyla ihya talep edilmesi halinde hukuki yararın bulunmadığına hükmetmiştir. Bu noktada sınırın Türk Medeni Kanunu’nun 2. maddesinin sınır olması gerektiğini belirtmiştir. Karar için bkz. 11. HD, E: 2009/5255, K: 2011/4799, T: 21.04.2011 (Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi).

Yargıtay başka bir kararında ise, işçi alacağını talep etmek amacıyla ek tasfiye davası açan davacının alacak iddiasının şirketin ticaret sicilinden terkin edilmesinden önceki döneme ilişkin olduğunu belirtmiş, davacının dava açmakta hukuki yararı olduğunu kabul eden ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Karar için bkz. “*Mahkemeye, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre tüzel kişiliğin sona erdirilebilmesi için tasfiye işlemlerinin eksiksiz tamamlanmasının gerektiği, tasfiye işlemleri gerektiği gibi tamamlanmamışsa tüzel kişilik sicilden silinse bile tüzel kişiliğin sona erdiğinin kabul edilemeyeceği, davacının alacak iddiasının ihyası istenen şirketin ticaret sicilinden terkininden önceki döneme ilişkin olduğu, davacının dava açmakta hukuki yararının bulunduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, anılan şirketin ihyası ile ticaret siciline kaydedilmesine karar verilmiştir.*” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

inandırıcı delillerle açıklamalarının yeterli olduğu kabul edilmekte, bu noktada ispat zorunluluğu aranmamaktadır<sup>18</sup>.

### C. EK TASFİYENİN SONUÇLARI

Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 89. maddesinin ilk fıkrasına göre, daha önce kaydı silinmiş bir şirketin, mahkemece Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesine göre ek tasfiyesine karar verilmesi halinde, şirketin ek tasfiyeye girmesine ilişkin kararı veren mahkeme ile kararın tarihi ve sayısı; şirketin ek tasfiye halinde olduğu; şirketin unvanına "tasfiye halinde" ibaresi eklenmek suretiyle yeniden tescil edilmiş bulunduğu; ek tasfiye ile görevlendirilen tasfiye memurlarının adı ve soyadı, kimlik numarası ve yerleşim yeri; ek tasfiye işlemlerinin yürütüldüğü adres tescil edilir. Aynı maddenin 2. fıkrasına göre, ek tasfiyenin tescili üzerine şirket, tüzel kişiliğini yeniden kazanacağı ve organların kendiliğinden çalışmaya başlayacağı; bu durumun ayrıca tescil edilmesine gerek olmadığı belirtilmiştir<sup>19</sup>. Ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden ticaret siciline tescili, eksik fakat sözde tamamlanmış olan tasfiyeyi tamamlayıcı nitelikte bir tasfiye yöntemidir<sup>20</sup>.

Ek tasfiye halinde şirketin tüzel kişiliği ile birlikte tacir sıfatı da devam etmektedir. Ticaret unvanını da "tasfiye halinde" ibaresi ile birlikte kullanmaya devam etmektedir<sup>21</sup>. Belirtildiği gibi ek tasfiye aşamasında şirketin organları varlığını sürdürmeye devam eder<sup>22</sup>. Ek tasfiyede sadece tasfiye sürecindeki eksik kalan işler tamamlanacağından genel kurulun ve yönetim kurulunun yetkileri de bu kapsamda sınırlandırılmış olur. Artık yönetim kurulunun şirketin malvarlığı üzerinde herhangi bir tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Ancak yönetim kurulu, tasfiye dışı işlemlerden dolayı şirketi her zaman temsil edebilir.

<sup>18</sup> TTK m. 547 gerekçesi; Şener, s. 80-81; Kervankıran, s. 283; Erdoğan, s. 122; Aksoy, s. 157; Bilgili/Demirkapı, s. 583; Pulaşlı, s. 2509, Nr. 110. Anonim şirkete taraf ehliyetini kazandıran şey, şirketin malvarlığının bulunması olduğu için bunun tam ispatı gerekmemeyle birlikte, başvuru sahibinin terkin edilen şirketin halen malvarlığı olduğunu veya talep edilen iddianın gerçekleşebileceğini güvenilir hale getiren bilgileri en azından tatmin edici şekilde ispatlanması gerekir (MüKoAktG/J. Koch AktG §273, Rn. 46). Ek tasfiye talebini haklı kılan sebeplerin tam ispatı bu aşamada makul olarak aranmaz (MüKoAktG/J. Koch AktG § 273, Rn. 38).

<sup>19</sup> Aksoy'a göre, tüzel kişiliğin yeniden kazanılacağı ve organlarının kendiliğinden çalışmaya başlayacağını düzenlenmesi maddi hukuka ilişkindir ve bu düzenlemenin kanunla yapılması tercih edilmelidir (Aksoy, s. 4).

<sup>20</sup> Pulaşlı, s. 2510, Nr. 111.

<sup>21</sup> TTK m. 533/2; Ticaret Sicil Yönetmeliği m. 89/1-c.

<sup>22</sup> Ek tasfiye kararı anonim şirketin ehliyetinde herhangi bir değişiklik meydana getirmez. Ek tasfiye kararında, tasfiye memurlarının görev kapsamının kararda belirtilmesi veya yetkilerinin sınırlandırılması da söz konusu hususu etkilemez. Çünkü, ek tasfiye memuru atanmasıyla, kayımlıkta olduğu gibi kısmi ve özel bir koruma amacı ile kanuni temsilcinin atanması değil, şirketin iradesinin yansıdığı bir organ teşekkül etmesinin söz konusu olduğu bir haldir.

Örneğin, şirketin ek tasfiye memurları aleyhine sorumluluk davası açması veya ek tasfiye memurlarının genel kurul kararları aleyhine iptal davası açması hallerinde, yargılamada şirket yine yönetim kurulu tarafından temsil edilecektir<sup>23</sup>.

Ek tasfiye süreci tamamlandıktan sonra şirket ticaret sicilinden terkin edilmektedir<sup>24</sup>. Ticaret sicilinden terkin için Ticaret Sicil Müdürlüğü'ne başvuru ek tasfiye memurları tarafından gerçekleştirilmektedir.

## II. EK TASFİYE -“İHYA”- DAVASININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Bir kurumun hukuki niteliğini belirlemeden, ona uygulanacak olan usul kurallarını belirlemek doğru olmayacaktır. Bu nedenle ek tasfiyenin talep edildiği davanın hukuki niteliğinin belirlenmesi gerekir. Öncelikle çalışmanın bu kısmına kadar “dava” olarak adlandırdığımız ek tasfiye veya uygulamadaki adıyla ihya davasının hukuki niteliğinin bir dava olup olmadığı tespit edilmelidir.

Medeni usul hukukunda çekişmeli yargının temelini oluşturan dava, başkaları tarafından hakkı ihlal edilen veya tehlikeye sokulan kimsenin, tekrar uyumsuzluk konusu yapılamayacak şekilde geleceğe yönelik olarak bu tehlikenin veya ihlalin ortadan kaldırılması için mahkemeden hukuki koruma talep edilmesi şeklinde tanımlanmaktadır<sup>25</sup>. Davalar talep edilen hukuki korumaya göre tespit davası, eda davası ve inşai dava olarak üçe ayrılırlar.

Uygulamada en fazla yer alan dava türü olarak eda davaları Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105. maddesinde düzenlenmektedir. Bu düzenlemeye göre eda davası, davacının, davalının bir şeyi vermeye veya yapmaya ya da yapmamaya mahkûm edilmesini talep ettiği dava türüdür. Ancak şirketin tekrar sicile tescilinin talep edildiği ek tasfiye davasında bir şeyi vermeye veya yapmaya ya da yapmamaya mahkûm edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir. Bu nedenle bu talebin eda davası olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 106. maddesinde düzenlenen tespit davası ise, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesinin talep edildiği dava türüdür. Yani bir hukuki ilişkinin varlığı konusunda taraflar arasında uyumsuzluk mevcutsa bu uyumsuzluk tespit davası yoluyla ortadan kaldırılır<sup>26</sup>. Bunun haricinde maddi vakıalar tek başına tespit davasının konusunu oluşturmamaktadır. Kanunda da açıkça

<sup>23</sup> Kervankıran, s. 343.

<sup>24</sup> TTK m. 545 kıyasen.

<sup>25</sup> Pekcanitez, s. 923; Yılmaz, s. 731; İlhan E. Postacıoğlu/ Sümer Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 181.

<sup>26</sup> Pekcanitez, s. 972.

maddi vakıaların tek başına tespit davasına konu olamayacağı belirtilmiştir. Örneğin bir şeyin durumunun tespiti, genel olarak davalının bir yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı tespit davasının konusunu oluşturmaz. Gerçek veya tüzel kişinin var olup olmadığı da tespit davasının konusunu oluşturmamaktadır<sup>27</sup>. Dolayısıyla şirketin tüzel kişiliğinin devam ettiğine dair tespitin yer aldığı ek tasfiye talebi tespit davası olarak da nitelendirilemez.

Eda ve tespit davasına oranla uygulamada daha az karşılaşılan dava türü insai dava, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, davacının inşai hakkını kullanarak bir hukuki durumun kurulması, kaldırılması veya değiştirilmesini talep ettiği dava türüdür. Bu nedenle inşai davalar ancak kanunda belirtilen durumlarda açılabilir<sup>28</sup>. Yani maddi hukukta inşai hak olarak nitelendirilen hak söz konusu olduğunda inşai dava olarak ileri sürülebilecektir. Şirketin tasfiyesinin hukuka uygun gerçekleştirilmediğinden bahisle şirket tüzel kişiliğinin sicile tekrar tescil edilmesinin talep edilmesinde, bir inşai hakkın kullanılması söz konusu değildir. Bu nedenle ek tasfiye talebinin inşai dava olarak nitelendirilmesi de mümkün değildir.

Ek tasfiye davasının bahsedilen üç dava türünden herhangi birine girmediği belirlendiğinden, ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin talep edildiği davanın çekişmeli yargı kapsamında olmadığı açıktır.

Türk uygulamasında, mahkemeye yapılan başvuruların neredeyse hepsini davaya benzetme itiyatı mevcuttur<sup>29</sup>. Bu yönelim de yanlış hukuki nitelendirmeler sonucu yanlış yargılamalar ve yanlış sonuçlara götürmektedir.

Bu durumda çekişmeli yargıya ilişkin bir dava türü olarak nitelendirilemeyen ek tasfiye talebinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 389 vd. maddelerinde yer alan geçici hukuki koruma olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğinin belirlenmesi gerekir. Ek tasfiye talebinin geçici bir tedbir niteliğinde olması belirtilmesine rağmen, geçici hukuki koruma olmadığı da açıktır. Çünkü geçici hukuki koruma olarak karşımıza çıkan ihtiyati tedbir, kesin hükme kadar devam eden yargılama boyunca, tarafların her ikisinin de hukuki durumunda meydana gelebilecek zararlara karşı öngörülmüş, geçici nitelikte hukuki koruma olarak tanımlanmıştır<sup>30</sup>.

Geçici hukuki koruma tedbiri niteliğinde de olmayan ek tasfiye talebi ancak çekişmesiz yargı işi olarak değerlendirilip

<sup>27</sup> Demirsatan, s. 702, dn. 68'den naklen, Leo Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts, Münih ve Bertin, 1960, s. 405.

<sup>28</sup> Pekcantez, s. 984;

<sup>29</sup> Pekcantez, s. 924.

<sup>30</sup> Özkes, s. 2461.

değerlendirilemeyeceği tespit edilmelidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 382. maddesine göre, çekişmesi yargı, ilgililer arasında çekişme bulunmaması, ilgililerin ileri sürebileceği herhangi bir hakkının bulunmaması yahut hâkimin resen harekete geçmesi ölçütlerinden biri veya birkaçına göre bu alana giren işlere hukukun mahkeme tarafından uygulanmasıdır<sup>31</sup>.

Kayım atanması çekişmesiz yargıya tabi işlerden olması sebebiyle (HMK m. 382/2/a/19), ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin talep edildiği yargılamada belirli faaliyet için atanan ek tasfiye görevlisinin atanması da çekişmesiz yargıya dahil işlerden olabileceği düşünülebilir. Kolektif şirketlere ilişkin olarak ek tasfiye görevlisinin atanmasının çekişmesiz yargıya ilişkin işlerden olduğu açıkça belirtilmiştir (HMK m. 382/2/e/3). Ayrıca gerçek kişinin sağ veya vefat etmiş olmasının Türk Medeni Kanunu m. 44/2 uyarınca tespiti çekişmesiz yargı kapsamında kalması, ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin talep edildiği yargılama uygulamasının da çekişmesiz yargı işi olarak sayılacağına işaret edebileceği belirtilmiştir. Ancak ek tasfiye talebinin çekişmesiz yargıya dahil işlerden olduğuna ilişkin olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda özel bir hüküm yer almamaktadır.

Şirketin ticaret siciline tekrar tescilinin talep edildiği yargılamanın, çekişmesiz yargı işi olup olmadığına ilişkin tespiti yapabilmek için yukarıda belirtilen üç kriterden bir veya birkaçına sahip olması gerekmektedir. Öncelikle ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tesciline karar verilen yargılamada talep olmaksızın hâkimin resen harekete geçtiğinden bahsedilemez. Diğer kriterlerin incelemesine geçildiğinde, *"ilgililerin ileri sürebileceği herhangi bir hakkının bulunmadığı haller"* çekişmesiz yargı işi kapsamında karşımıza çıkmaktadır. Aslında ek tasfiye talebinde bulunan tarafın, menfaat ilkesi gereği ilgili olduğunu kanıtlamak için alacağı bulunduğunu veya şirketin dağıtılmamış malvarlığı bulunduğunu ileri sürmesi ve bunu inandırıcı şekilde kanıtlamak zorunda olduğu belirtilmiştir. Ancak bu taleplerin aslında ek tasfiye talebinin değil asıl davadaki uyuşmazlığın konusu olduğu ve bu nedenle de ek tasfiye talebinde gerçek anlamda bir hakkın ileri sürüldüğünden söz edilemeyeceği söylenmiştir<sup>32</sup>.

Son kriterin değerlendirilmesine gelindiğinde ise, ilgililer arasında çekişme bulunup bulunmadığı tespit edilmelidir. Hukuki ilişki çerçevesinde mahkemeden bir karar alınmasına ihtiyaç duyulmakla birlikte, bu konu hakkında hukuki ilişkinin tarafları yahut mahkemeye başvuranların arasında herhangi bir çekişme mevcut değilse çekişmesiz yargı işi olduğu söylenir. Bu durumda mahkemeye müracaat eden kişi, bir başka kişiyle arasında olan uyuşmazlık sebebiyle ve ona karşı

<sup>31</sup> Atalı, s. 2107-2108; Postacıoğlu/ Altay, s. 27.

<sup>32</sup> Aksoy, s. 205.

Devletten hukuki koruma talebinde bulunarak mahkemeye müracaat etmemekte, aksine ilgili hukuki ilişki bağlamında bir yargısal karara ihtiyaç duyduğu için mahkemeye müracaat etme gereği duymaktadır<sup>33</sup>.

Kanaatimizce şirketin ticaret siciline tekrar tescilinin talep edildiği yargılamada ilgililerin ileri sürebileceği herhangi bir hakkının bulunduğu ve ilgililer arasında bir çekişme olduğu söylemez. Burada ek tasfiye talebinde bulunan kimse madde hükmünün somut olaya uygulanmasını talep etmektedir. Dolayısıyla ek tasfiye yargılamasının ve uygulamadaki adıyla ihya davasının çekişmesiz yargı işine dahil olduğu söylenebilir<sup>34</sup>.

Kabul etmek gerekir ki, bir işin bu üç ölçütten en az biri sebebiyle çekişmesiz yargı kapsamında olup olmadığının belirlenmesi güç bir değerlendirmedir<sup>35</sup>. Bu nedenle hukuki değerlendirmede öne çıkarılan veya dikkate alınan ölçütler itibarıyla farklı sonuçlara ulaşılması muhtemeldir. Hatta farklı değerlendirmelerle ulaşılan sonuçlar tamamen zıt olabilir. Yapılan bir değerlendirmeye göre çekişmesiz yargı kapsamında sayılan bir durum, başka bir değerlendirme sonucu çekişmeli yargının kapsamına dahil olabilir. Bundan dolayı kanun koyucu hukuki belirlilik ve kolaylık adına özel hukuka ilişkin mevzuat çerçevesinde, çekişmesiz yargı işi kapsamında olan hukuki ilişki ve kurumları tespit ederek, Kanun'da açıkça belirtmiştir. Ancak, bazı hukuki ilişki ve kurumların çekişmesiz yargı kapsamında olacağına farkına varılamamış olabilir ya da yeni ortaya çıkacak hukuki ilişki ve kurumlar da söz konusu olabilir. Keza ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescil talebi de Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 382. maddesinde açıkça yer almaması bu anlamda bir ihmalden kaynaklanıyor olabilir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'nun hazırlanma süreçlerinin aynı döneme denk gelmesi bu düşüncemizi daha da güçlendirmektedir. Bu noktada önerimiz ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden ticaret siciline tescili talebinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 382. maddesinin 2. fıkrasının e bendine eklenmesine ilişkin değişikliğin yapılmasıdır.

Ek tasfiyenin çekişmesiz yargı işi olduğunun kabulü halinde, bu talep için "dava" teriminin kullanılmaması gerekir. Ayrıca çekişmesiz yargıda "davacı-davalı" veya "karşı taraf" terimlerinin ve "husumet" terimlerinin yeri yoktur<sup>36</sup>. Ancak ek tasfiye talebi amacıyla şirketin

<sup>33</sup> Atalı, s. 2114.

<sup>34</sup> Nesibe Kurt Konca, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Asliye Ticaret Mahkemeleri, S. 15, Ekim 2013, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, s. 112.

<sup>35</sup> Atalı, s. 2109.

<sup>36</sup> "Çekişmeli yargı ile çekişmesiz yargı arasındaki farkı belirten en önemli ölçü, (ihtilaf çekişme yokluğu kıstası)dır. Buna göre çekişmeli yargı, bir ihtilaf (çekişme), uyuşmazlık, iddia ve karşı iddia hakkında karar verilmesi talebi ile açılan davalarla meşgul olmasına karşın; çekişmesiz yargı ya tabi işlerde ilgililer arasında kural olarak bir ihtilaf (çekişme, uyuşmazlık) yoktur."

yeniden tescili talebinin hukuki niteliği tespit edilmeden davalı olarak kimin gösterileceği veya husumetin kime yöneltileceğine ilişkin sorunlar Yargıtay'ın pek çok kararına konu olmuştur<sup>37</sup>. Çekişmesiz yargıda dolayısıyla ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescili talebinde davalı sıfatının kime ait olacağı tartışılması gereksizdir. Ancak Yargıtay kararlarında kanuni hasım olarak Ticaret Sicili Müdürlüğü'nün ve tasfiye memurlarının gösterilmesi gerektiği belirtilmektedir<sup>38</sup>. Esası itibariyle

---

şeklindeki kararı için bkz. YHGK, E: 2005/2-693, K: 2005/726, T: 14.12.2005 (Postacıoğlu/ Altay, s. 24, dn. 17).

<sup>37</sup> Yargıtay ek tasfiye davasında Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün davalı sıfatına sahip olması gerektiğini belirtmektedir. Yargıtay 11. HD, 11.02.2014 tarihli, E. 2013/18632, K. 2014/2337 sayılı kararı için bkz. "...*Dava, dava dışı şirket tüzel kişiliğinin ihyası istemine ilişkindir. Bu tür davalarda, davalılardan ticaret sicil müdürlüğü yasal hasım konumundadır. Bu nedenle ticaret sicil müdürlüğü aleyhine harç, yargılama gideri ve vekalet ücretine hükmedilmemesi gerekirken, yazılı şekilde aksine hüküm doğru olmadığı gibi...*" (Kervankıran, s. 292); 11. HD, 27.11.2013 tarihli, E. 16285/K. 21487 sayılı kararı için bkz.: "...*Dava; A. Ölçen ve E. Kaçar limited şirketin ihyasına ilişkin bulunduğu ve bu davada da hasımın ticaret sicil memurluğu ve tasfiye memuru olması gerekçesine rağmen, şirket ortaklarına husumet yöneltildiği doğru görülmemiş ve davalılar yararına bozulması gerekmiştir.*" (Eriş, s. 3142-3143). Anonim şirketin son yönetim kurulu üyelerinin pasif husumet ehliyetleri olmadığından, aleyhlerine ek tasfiye davasının açılmayacağına ilişkin Yargıtay kararı için bkz. 11. H.D. 05.02.2018 tarihli, E. 2018/35, K. 2018/776 sayılı kararı (Abuzer Kendigelen/ İsmail Cem Soykan/ Yasemin Aydınalp vd., Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2019, s. 292). Ek tasfiye davasında davalı taraf olarak Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün yanında, Ticaret ve Sanayi İl Müdürlüğü'nün gösterilemeyeceğine ilişkin bkz. 11. HD, 16.11.2009 tarihli, E. 12852, K. 11915 sayılı kararı (Eriş, s. 3541-3542) ve 11. HD, 27.05.2002 tarihli, E. 1581, K. 5265 sayılı kararı (Eriş, s. 3113-3114). Bir başka Yargıtay kararında ticaret sicilinden terkin işleminin iptali için davalı taraf olarak sadece Ticaret Sicil Müdürlüğü belirlendiğine ilişkin bkz. 11. HD, 12.12.1996 tarihli, E. 6046/ K. 8702 sayılı kararı (Gönen Eriş, Uygulamalı Kooperatifler Hukuku, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001, s. 1156). Bu kararın eleştirisi için bkz. Şener, s. 50-51. Ayrıca başka kararlar için bkz. "...*şirket tüzel kişiliğinin ihyası davası olup, bu davada husumet, tasfiyeyi sağlayan memur ile Ticaret Sicil Müdürlüğüne düşer.*" (11.HD, 08.10.2019 tarihli, E. 2019/3602, K. 2019/6319 sayılı kararı; Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); 11. HD, 22.10.2018 tarihli, E. 2018/4386, K. 2018/6581 sayılı kararı (Kendigelen, Soykan, Aydınalp vd., s. 281-283).

<sup>38</sup> "*Dava, ihyaya davası olup davada, tasfiye memuru ile Ticaret Sicil Memurluğuna karşı husumet yöneltilmesi gerekirken davalı sıfatı olmayan tasfiye halindeki şirket ve davalılar arasında gösterilmiştir. Davalı olarak gösterilen şirketin tasfiyesi tamamlanmış ve tüzel kişiliği ortadan kalkmıştır. Taraf ve dava ehliyetini yitirmiş olan şirket vekilinin ise bu tarih itibariyle vekalet görevi sona ermiştir. Bu durumda ticaret sicil kaydı silinen şirketin vekili sıfatıyla yapılan temyiz başvurusunda sıfat yokluğundan dilekçenin reddine karar vermek gerekmiştir.*" şeklindeki karar için bkz. 11. HD, 20.11.2019 tarihli, E. 2019/4609, K. 2019/7376 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Yargıtay yerleşmiş içtihatlarına göre, ek tasfiye davasında davalı olarak şirketin eski ortaklarının ya da şirketin gösterilemeyeceğini, şirketi haksız şekilde ticaret sicilinden terkinini talep eden tasfiye memurlarının ve Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün davalı olarak gösterilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu yöndeki Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, 30.01.2006 tarihli, E. 758, K. 646 sayılı kararı (Yılmaz, Şerh, s. 519). Doktrindeki bir görüş, tasfiye memurlarının bu davada davalı olarak gösterilebileceklerini, bu durumda tasfiye memurlarının davacı olamayacağını, bu nedenle tasfiye dışı mallar bakımından kayyım tayin edilerek davanın kayyımına

çekişmesiz yargıya tabi işlerde maddi olarak hasım sayılamayacak olan bir makam veya şahsın şeklen taraf gösterilmeye çalışılması çekişmesiz yargıyı çekişmeli hale getirmemektedir. Kanuni hasım yoluna başvurmadaki amaç, kanuni hasım olacakların muhtemel menfaatlerinin korunması ise, bu amaç ilgilinin talebinin bu kimselere resen bildirileceğine dair bir tebliğ mecburiyeti koymak yoluyla da elde edilebilir<sup>39</sup>. Bu nedenle ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin

---

karşı açılması gerektiğini belirtmiştir (Aksoy, s. 201; Eriş, s. 3552; Erdoğan, s. 132). Yargıtay'ın bu yaklaşımına yönelik eleştirisi için bkz. Karaman Coşgun, s. 278-279. Yargıtay 11. HD, 02.05.2017 tarihli, E. 2017/1611, K. 2017/2582 sayılı kararında yer alan ek tasfiye davasının bir çok yönden değerlendirildiği karşı oy yazısı için bkz.; “*Dava, şirketin ihyası istemine ilişkindir. Davacı vekili cevap dilekçesinde, 2000 yılında ticaret sicilinden terkin edilen ve müvekkilinin eski işçisi olduğu ...Ltd. aleyhine 2014 yılında ... İş Mahkemesinde işçilik alacakları için dava açıldığını ve şirketin davada temsili için ihyasını sağlamak üzere kendisine yetki verildiğini beyanla şirketin ihyasına karar verilmesini talep etmiş, davalı tasfiye memuru ise, kendisinin şirketin tasfiye işlemlerini TTK'ya uygun yaptığı gerekçeyle davanın reddini talep etmiştir. İlk derece mahkemesinde şirketin ek tasfiye amacıyla ihyasına karar verilmiş, karar davalı tasfiye memurunca ... Bölge Adliye Mahkemesi nezdinde istinaf olunmuş ise de istinaf isteminin esastan reddine karar verilmiştir. Davalı tasfiye memuru hem istinaf, hem de temyiz isteminde, kendisinin tasfiye prosedürünü hukuka uygun olarak yerine getirdiğini, davacının şirket kayıt ve defterleri ile ... kayıtlarında şirket çalışanı olarak görünmediğini, alacaklı olarak görünmediğini, tasfiye ve terkin tarihlerinde böyle bir dava ve alacak isteminin de bulunmadığını, anılan nedenlerle kendisinin dava masraflarından ve vekalet ücretinden sorumlu tutulmaması gerektiğini beyan etmektedir. Dairemiz yerleşik içtihatlarında da zikredildiği üzere, ek tasfiye davalarının yasal hasım olan Ticaret Sicil Müdürlüğü ile tasfiyede kusuru ve hatası bulunan tasfiye memurlarına yöneltilmesi gerekir (HGK 24.09.1997 T. 1997/441-649, 11. HD 04.11.2004 T. 1698-10818, 27.11.2013 T. 16285-21487). Yargılama giderlerine ilişkin HMK m. 326 uyarınca, yargılama giderleri aleyhine hüküm verilen taraftan alınmalıdır. Yasal hasımların dava harç ve masraflarından sorumlu tutulmayacağı izahtan varestedir. Nitekim yerel mahkemece Ticaret Sicili Müdürlüğü masraflardan muaf tutulmuştur. Tasfiye memurlarının ek tasfiye amacıyla ihya davalarında hasım gösterilmesi zorunluluğu yoktur. Ancak kendilerine sorumluluk isnat ediliyorsa o takdirde hasım gösterilmeleri gerekir. Hasım gösterildiklerinde ise mahkemece, tasfiye memurlarının tasfiye işlemlerini gerçekleştirmede bir kusurlarının bulunup bulunmadığına bakılarak yargılama giderlerinden sorumlu tutulmalarına karar verilmelidir. İhya davaları, tasfiye memurlarının veya ticaret sicil memurlarının kabulüne bağlı olmayıp, ihya koşullarının bulunup bulunmadığının mahkemece re'sen gözetilmeleri, şayet ihya koşulları oluşmamışsa veya hukuki yarar gibi dava şartlarının bulunmadığı anlaşılırsa mahkemenin davayı reddetmesi gerekir. Söz gelimi, tasfiye eksi bakiye ile kapatılan bir şirketin, aktifinin varlığı iddia edilmeksizin ihyasının istenilmesi hukuki yarardan yoksun sayılmalıdır. Somut olayda, davadan 14 yıl önce tasfiyesi tamamlanan ve terkin işlemleri gerçekleşen şirketin ihyası davasında, davacı tarafça davalı tasfiye memuruna tasfiye işlemleriyle ilgili herhangi bir kusur ve sorumluluk isnat edilmediği gibi, ilk derece ve bölge adliye mahkemelerince de tasfiye memuruna bu yönde kusur izafe edilmeksizin davalı tasfiye memurunun yargılama giderleri ile vekalet ücretinden sorumlu tutulması HMK'daki temel ilkelerle ve hakkaniyetle bağdaşmamaktadır. Davacı tarafın ihya isteminde haklı olması, davalının tasfiye ve terkinde haksız ve hukuka aykırı işlem yaptığı anlamına gelmez. Tam tersine, davalı savunmasında, tasfiye ve terkinde kusurunun bulunmadığını savunmuş olup, mahkemece de davalıya bir kusur izafe edilmediğine göre, davalı davadaki savunmasında haklı çıkmış ve yargılama gideri ile vekalet ücreti talep etmeye hak kazanmıştır.” (Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi).*

<sup>39</sup> Baki Kuru, Nizasız Kaza, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1961, s. 22-24.



talep edildiği yargılamada davalı olarak kanuni hasım tespiti yersizdir. Bu yargılamada “*ilgili*” kavramının kullanılması tercih edilmelidir. Bu kavram mahkemeye yapılan talep üzerine, talebin kabulü halinde verilen karardan hukuki durumları etkilenecek olanları ifade eder<sup>40</sup>.

### III. EK TASFİYE YARGILAMASINDA UYGULANACAK YARGILAMA USULÜ

Çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkeme Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 383. maddesine göre aksine düzenleme bulunmadığı sürece sulh hukuk mahkemesidir. Ancak Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde ek tasfiye amacıyla şirketin ticaret siciline yeniden tescili talebinin şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden isteneceği açıkça belirtilmiştir. Bu açık hüküm karşısında çekişmesiz yargı işi niteliğinde olan ek tasfiye talebinin sulh hukuk mahkemesinden istenemeyeceği ortadadır. Bu açık hüküm düzenlenmemiş olsa dahi Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Maddesi uyarınca ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine asliye ticaret mahkemesince bakılacağı belirtilmiştir. Kanun koyucu görevli mahkemesi ihdas etmekle kalmayıp, kesin yetki kuralına da yer vermiştir.

Ek tasfiye talebine ilişkin yargılamada hangi yargılama usulünün uygulanacağı Türk Ticaret Kanunu'nda özel olarak belirtilmemiştir. Yargıtay kararları, özel bir düzenleme öngörülmediğinden temel yargılama usulü olan yazılı yargılama usulünün uygulanacağı yönündeydi<sup>41</sup>. Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu yakın tarihli bir

<sup>40</sup> Atalı, s. 2121. Çekişmesiz yargı işi kapsamındaki talebin kabul edilmesi halinde verilecek karardan hukuki durumu etkilenecek olanlar maddi anlamda ilgili olup, talepte bulunan bu kişileri dilekçesinde ilgili kısmında göstermesi gerekir. Eğer talepte bulunan ilgilileri dilekçesinde göstermişse bu kişiler şekli anlamda da ilgili olma sıfatını kazanmış olurlar ve çekişmesiz yargı faaliyetinin bir süjesi olarak yargılamaya fiilen katılır ve usul işlemlerini kendi adlarına yaparlar. Ancak söz konusu kişilerin talepte bulunan kişi tarafından dilekçede gösterilmemesi halinde, bu kişiler maddi anlamda ilgili sıfatını haiz olmakla birlikte somut yargılama faaliyetine usul işlemi yaparak dahil olamazlar. Bunun istisnası, bu kişilerin ilk derece mahkemesi tarafından verilen karara karşı kanun yoluna başvurabilecek olmalarıdır (HMK m. 387). Ek tasfiye talebine ilişkin yargılamada da dilekçede gösterilmemiş olsalar dahi hukuki yararı bulunan ilgililer, ek tasfiye talebinin kabulü halinde, bu karara karşı kanun yoluna başvurabileceklerdir.

<sup>41</sup> Yargıtay 11. HD, 25.09.2013 tarihli, E. 2013/13652, K. 2013/16500 sayılı kararı için bkz.: “...Ayrıca, ihya davalarının yargılanmasının 6100 sayılı HMK'nın 316. maddesinde sayılan işlerden olmaması ve 6102 sayılı TTK'da bu konuda basit yargılamaya tabi olduğuna ilişkin hüküm bulunmaması karşısında, yazılı yargılama usulüne tabi olmasına rağmen, tensiben yargılamanın basit yargılama usulüyle yapılmasına da karar verilerek, basit yargılama usulü ile yargılama yapılması ve sonuca varılması doğru görülmemiş, davalı tasfiye memuru vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle hükmün bozulmasına karar vermiştir...” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); aynı yönde başka kararlar için bkz. 11. HD, 14.02.2013 tarihli, E. 2013/426, K. 2013/2561 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bankası; Çakı, s. 213, dn. 1057); 11. HD, 22.10.2014 tarihli, E. 2014/15266, K. 2014/16165 sayılı kararı için bkz.: “...Dava, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde düzenlenen ek tasfiye ve şirketin yeniden tescil istemine dair olup mahkemece, taraflar çağrılmaksızın, dosya üzerinden, dava basit

kararında, ek tasfiye talebine ilişkin yargılamada isabetli olarak basit yargılama usulünün uygulanacağını belirtmiştir<sup>42</sup>.

yargılama usulüne uygun olarak görülmek suretiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde gösterilen dava çekişmesiz yargıya tabi olmayıp, 6100 Sayılı HMK'nın 316. maddesinde gösterilen basit yargılama usulüne tabi dava ve işler arasında da sayılmamıştır. Kural olarak, hakim, davanın taraflarını yasaya uygun bir şekilde davet edip onları dinlemeden kararını veremez (HUMK'nın 73. Maddesi, HMK'nın 27. Maddesi). Bu kapsamda, yazılı yargılama usulüne tabi bulunan işbu dava yönünden, dava ve karar tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan HMK hükümlerine aykırı olarak, taraflar çağrılmadan ve dinlenmeden, dosya üzerinden hüküm kurulmuş olması doğru olmamış, kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir." (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).11. HD, 08.05.2018 tarihli, E. 1552, K. 3339 sayılı kararı (Kendigelen, Soykan, Aydınalp vd., s. 286-287).

<sup>42</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 13.12.2018 tarihli, E. 2017/2924, K. 2018/1935 sayılı kararı için bkz.: "... TTK'nın 1521. maddesinde ise "Şirket davalarında yargılama usulü" düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, ticaret şirketlerinde, ortakların veya pay sahiplerinin şirketle veya birbirleriyle şirket ortaklığından veya pay sahipliğinden kaynaklanan davalarda veya şirketin yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, müdürleri, tasfiye memurları ya da denetçilerine karşı açılacak davalarda basit yargılama usulü uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Yukarıda yapılan açıklamalar karşısında somut uyuşmazlığa gelindiğinde; eldeki dava TTK'nın 547. maddesine dayalı ve uygulamada isimlendirildiği üzere bir "ihya" davası niteliğinde olup, davanın tasfiye memuruna yöneltilmiş bulunması, diğer davalının hasım olması ve aynı Kanun'un 1521. maddesi gözetildiğinde davanın niteliği uyarınca HMK'nın 316. maddesi uyarınca basit yargılama usulüne tabi bulunduğu kabul edilmiştir. Bu nitelikteki davaların yazılı yargılama usulüne tabi olduğunu kabul etmenin yasal dayanağı bulunmadığı gibi, TTK'nın 1521. maddesine göre ana tasfiye davası basit yargılama usulde görülürken ek tasfiye davasının yazılı yargılama usulüne tabi bulunduğunu kabul etmek için neden de bulunmamaktadır. TTK'nın 547. maddesinden düzenlenen ek tasfiyenin HMK'nın 382. maddesinin ikinci bendinde sayılmamış olsa da, maddede sayılanların sınırlı olmadığı, örnek olarak bir kısım çekişmesiz yargı işlerinin gösterildiği, HMK'nın 382. maddesinde bir işin çekişmesiz yargı işi olup olmadığının tespiti için belirtilen ölçütlerden "İlgililer arasında uyuşmazlık olmayan haller" ve "İlgililerin, ileri sürebileceği herhangi bir hakkının bulunmadığı haller" şeklinde belirtilen ölçütler dikkate alındığında, ek tasfiyenin çekişmesiz yargı işi olduğu anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca, yerel mahkemenin yazılı şekilde karar vermesinde bir isabetsizlik görülmediğinden usul ve yasaya uygun diyenme kararının onanması gerekir...Karşı oy:...Ticaret sicil kaydına göre, limited şirketin ortaklar kurulu kararı ile 04.03.2014 tarihinde tasfiye ve terkin edildiği anlaşılmaktadır. TTK 547. maddesinde şirketin ihyası düzenlenmiş olup, bu halde yargılamada basit yargılama usulü uygulanacağına dair açık bir hüküm yoktur. HMK 316. maddesinde, kanunlarda açıkça belirtilenler dışında, basit yargılamaya tabi dava ve işler sayılmış, son bendinde diğer kanunlarda yer alan ve yazılı yargılama usulü dışındaki yargılama usullerinin uygulanacağı belirtilen dava ve işler de basit yargılama usulüne tabi dava ve işler arasında belirtilmiştir. TTK'da iki maddede basit yargılama usulü uygulanacak uyuşmazlık yer almıştır. TTK 546. maddede, pay sahipleri ile tasfiye memuru veya memurları arasında çıkacak uyuşmazlık halinde basit yargılama usulü uygulanacağı açıkça belirtilmiştir. Eldeki davada pay sahibi değil, 3. kişi alacaklının açtığı bir dava söz konusudur, bu maddenin uygulanması söz konusu değildir. Bir diğer madde, TTK'nın 1521. maddesidir. Bu maddeye göre, ticaret ortaklıklarında ortakların veya pay sahiplerinin şirketle veya birbirleriyle şirket ortaklığından veya pay sahipliğinden kaynaklanan davalarda veya şirket yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, müdürleri, tasfiye memuru ya da denetçilerine karşı açılacak davalarda basit yargılama usulü uygulanır. Eldeki dava ortak sıfatına sahip olmayan alacaklı tarafından ve tasfiye memuru ile ticaret sicil memurluğuna karşı açılmış olup; bu maddede belirtilen uyuşmazlıklardan ve davanın taraflarından değildir. HMK 382. maddede çekişmesiz yargı işleri madde gerekçesinde belirtildiği gibi mümkün olduğunca sayılarak belirtilmiştir. Ticaret hukukundaki çekişmesiz yargı işleri HMK m. 382/2-e maddesinde sayılmış, şirket tüzel

Ayrıca doktrinde Şener'e göre, ek tasfiye talebiyle açılan yargılamada çift unsur öğretisi uyarınca tüzel kişiliği devam eden şirkete karşı dava açılacağı gerekçesiyle, hangi yargılama usulünün uygulanması gerektiğini Türk Ticaret Kanunu'nun 1521. maddesine<sup>43</sup> göre karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda ek tasfiye pay sahibi sıfatına sahip biri tarafından talep edilmekteyse basit yargılama usulü uygulanmalıdır. Ancak ek tasfiye pay sahibi sıfatına sahip olmayan üçüncü kişiler, özellikle alacaklı tarafından talep edilmekteyse bu halde yazılı yargılama usulü uygulanmalıdır<sup>44</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 385. maddesi uyarınca, çekişmesiz yargı kapsamındaki işlerde niteliğine uygun düştüğü ölçüde basit yargılama usulü uygulanır ve aksine bir hüküm bulunmadıkça resen araştırma ilkesi geçerlidir. Bu durumda hangi mahkemenin görevli olduğuna bakılmaksızın çekişmesiz yargı işlerinde basit yargılama usulünün uygulanması gerektiği genel kural haline getirilmiştir. Dolayısıyla ek tasfiye talebine ilişkin yargılamada kanaatimizce basit yargılama usulünün ve resen araştırma ilkesinin uygulanması gerekir<sup>45</sup>.

Bu noktada ayrıca belirtilmesi gerekir ki, bir dava veya iş hakkında ilk derece mahkemesinde basit yargılama usulünün uygulanması gerektiği halde yazılı yargılama usulünün uygulanmış olmasının yaptırımını Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda açıkça yer

---

*kişiliğinin ihyası davası maddede sayılanlar arasında yer almamıştır. Maddede önce çekişmesiz yargı işlerinin neler olduğu genel çerçevesi belirlenmiştir. Bunlar ilgililer arasında uyumsuzluk olmayan haller ve hakim in resen harekete geçtiği haller, ilgililerin ileri sürebileceği herhangi bir hakkının bulunmadığı hallerdir. Davadaki uyumsuzluk bu hallerden olmayıp, HMK 385. maddede çekişmesiz yargı işlerinde, niteliğine uygun düştüğü ölçüde, basit yargılama usulü uygulanacağı belirtilmiş olup, yukarıda açıklandığı üzere, ticaret sicil memurluğunun da davalı olduğu ve davacısı şirket ortağı dahi olmayan eldeki ihya davasında basit yargılama usulünün uygulanması uyumsuzluğun niteliğine de uygun değildir. Bu davada resen harekete geçilecek bir durum da yoktur. Çekişmesiz yargı kararları HMK 388 uyarınca, kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmezler. İşbu davada bu hal de söz konusu değildir. Açıklanan gerekçelerle direnme kararının bozulması görüşünde olduğumdan, çoğunluğun basit yargılama usulü uygulanacağına dair aksi görüşüme katılmıyorum.”* Yargıtay HGK 21.02.2019 tarihli, E. 2017/2624, K. 2019/199 sayılı kararı ise; “...Dava, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde düzenlenen ek tasfiye ve şirketin yeniden tescili istemine ilişkin olup mahkemece dava basit yargılama usulüne tabi olarak görülme suretiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 547. maddesinde gösterilen dava çekişmesiz yargıya tabi olmayıp, 6100 Sayılı HMK'nın 316. maddesinde gösterilen basit yargılama usulüne tabi dava ve işler arasında sayılmamıştır...” şeklindedir (Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi).

<sup>43</sup> TTK m. 1521: “Ticaret şirketlerinde, ortakların veya pay sahiplerinin şirketle veya birbirleriyle şirket ortaklığından veya pay sahipliğinden kaynaklanan davalarda veya şirketin yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, müdürleri, tasfiye memurları ya da denetçilerine karşı açılacak davalarda basit yargılama usulü uygulanır.”

<sup>44</sup> Şener, s. 92-93.

<sup>45</sup> Alman hukukunda da ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescil talebi de FamFG § 26 uyarınca resen araştırma ilkesine tabidir.

almamaktadır. Bu durumun özellikle mutlak temyiz sebepleri arasında sayılmaması, nisbi bir bozma sebebi teşkil edeceğini düşündürmektedir<sup>46</sup>. Bu anlamda bir dava veya işe doğru yargılama usulünün uygulanmamış olması somut durum bakımından “*karara etki eden bir yargılama hatası*” şeklinde nitelendirilebiliyorsa kararın bozulması gerekir<sup>47</sup>. Fakat sadece bu sebeple kararın bozulmaması gerekir. Bunun değerlendirilmesi ise her somut olay bakımından ayrıca yapılmalıdır.

## SONUÇ

Şirketin sona ermesi ve tasfiyesinin tamamlanmasından sonra bazı ek tasfiyeyi zorunlu kılan durumların ortaya çıkması halinde, kanunda belirtilen kişiler mahkemeden ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilini mahkemeden talep edeceklerdir. Bahsedildiği gibi mahkemeden istenecek bu talebe ilişkin yargılamanın hukuki niteliğine ilişkin doktrinde bir netlik bulunmaması bizi bu çalışmayı yapmaya sevk etmiştir.

Ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescil talebine ilişkin yargılamanın hukuki niteliğinden netlik bulunmaması sebebiyle, yargılamada hangi usul hükümlerinin uygulanacağı da belirlenememektedir. Ancak çekişmesiz yargıya ilişkin kriterlerin değerlendirilmesi neticesinde, bu talebin çekişmesiz yargı işi kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Çekişmesiz yargı işi kapsamında yer alması sebebiyle de ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin talep edildiği yargılamada, çekişmesiz yargı işlerinde uygulanacak olan usul hükümleri uygulanması gerekir. Buna göre uygulanacak olan yargılama usulü de basit yargılama usulüdür. Çalışmamızda ek tasfiye amacıyla şirketin yeniden tescilinin talebinin hukuki niteliği ve uygulanacak olan yargılama usulünün tespiti ile beraber mevzuatta ve dolayısıyla uygulamada yeknesaklığın sağlanması hedeflenmiştir.

---

<sup>46</sup> Atalı, s. 2019.

<sup>47</sup> Atalı, s. 2019.

## KAYNAKÇA

- Aksoy M A, Sermaye Şirketlerinde ve Kooperatiflerde Ek Tasfiye, Gazi Kitabevi, Ankara, 2019.
- Bilge, M E, “Anonim Şirketin Sona Ermesi ve Tasfiyesi”, C. 16, S. 3-4, 2012, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 261-294.
- Bilgili F/ Demirkapı E, Şirketler Hukuku Dersleri, 4. Basım, Dora Yayınevi, Bursa, Şubat 2015.
- Demirsatan B, “Hukuka Aykırı Tasfiyenin Tüzel Kişiliğe Etkisi”, C. LXXIV, S. 2, 2016, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, ss. 685-703.
- Erdoğan R, “Anonim Şirketlerde Ek Tasfiye”, S. 43, Temmuz 2020, Türkiye Adalet Akademisi, ss. 115-143.
- Eriş G, Ticari İşletme ve Şirketler, C. III, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014.
- Eriş G, Uygulamalı Kooperatifler Hukuku, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001.
- Goette W/ Habersack M/ Kalss S, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1 §§ 1-75, 5. Auflage, 2019.
- Karaman Coşgun Ö, Anonim Şirketin Tasfiyesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.
- Kendigelen A/ Soykan İ C/ Aydınalp Y vd., Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2019.
- Kervankıran E, Anonim Şirketlerin Tasfiyesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 295.
- Kurt Konca N, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Asliye Ticaret Mahkemeleri, S. 15, Ekim 2013, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, ss. 79-125.
- Kuru B, Nizasız Kaza, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1961.
- Pekanitez H/ Özokes M/ Akkan M vd., Pekcanitez Medeni Usul Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017.
- Postacıoğlu İ E/ Altay S, Medeni Usul Hukuku Dersleri, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.
- Pulaşlı H, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.
- Rosenberg L, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts, Münih ve Bertin, 1960.
- Schmidt K, Aktiengesetz, Grosskommentar, Band 7/II, 4. Auflage, Berlin, 2012.
- Songur D, “Türk Hukukunda Şirketlerin İhyası -Yargıtay Kararları Işığında TTK Geçici 7. Madde Üzerine Değerlendirmeler”, Prof. Dr. Sabih Arkan’a Armağan, Ocak 2019, ss. 995-1023.

Spindler G/ Stilz E, Kommentar zur Aktiengesetz, Band 1 §§ 150-410, 4. Auflage 2019.

Steiger F V, İsviçre’de Anonim Şirketler Hukuku, Çev. Tahir Çağa, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1968.

Şener O H, Anonim Ortaklıkta Ek Tasfiye (İhya), Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Yılmaz E, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Yılmaz A, “Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim ve Limited Şirketlerde Ek Tasfiye”, C. 32, S. 2, 2016, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, ss. 149-173.

Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.