

KOLLEKTİF ŞİRKETİN VE ORTAKLARININ İFLÂSI

Asistan Dr. Burhan GÜRDOĞAN

I — GİRİŞ :

İflâs yoluyla takip, haciz yolundan farklı olarak borçlunun bütün mevcudunun bütün borçlarına tahsisini temine matuf bir takip yoludur. Başka bir deyişle, iflâs yoluyla borçlunun mameleki cebren tasfiye edilir.

İcra ve İflâs Kanunumuz, yalnız Ticaret Kanunu mucibince iflâsa tâbi olan şahısların bu yolla takip edilebileceğini kabul etmiştir (İİK. m. 43). Bu sebeple kimlerin iflâsa tâbi olduğu Ticaret Kanunu hükümlerine göre tâyin edilecektir.

Mülga Ticaret Kanunumuzda bu mevzuda sarih bir hüküm mevcut olmayıp, küçük tâcirlerin iflâsa tâbi olmadığı yolundaki hükmün mefhumu muhalifinden tacirlerin iflâsa tâbi olduğu neticesi istihraç edilmekte idi. Yeni Ticaret Kanunu m. 20 fl'de «tacirlerin her türlü borçlarından dolayı iflâsa tâbi oldukları» zikredilmek suretiyle bu mevzudaki tereddütler izale olunmuştur (1).

Kollektif şirket ise, ticarî bir işletmeyi bir ticaret unvanı altında işletmek maksadiyle hakikî şahıslar arasında kurulan ve ortaklarından hiçbirisinin mesuliyeti şirket alacaklılarına karşı tahdit edilmemiş olan şirkettir (TK. m. 153). Ticaret Kanunumuz, İsviç-

(1) Karayalçın, Yaşar - Ticaret Hukuku Dersleri I - Giriş Ticarî İşletme, 2. bası, Ankara 1960, s. 142. TK. Hükümet Gerekçesi, s. 16

re hukukundan ayrılarak, kolektif şirkete hükmi şahsiyet de tanımıştır (TK. m. 174 - Karş. İsviçre Borçlar Kanunu m. 562).

Bir ticaret şirketi olarak TK. m. 18 mucibince tacir sıfatını haiz bulunan kolektif şirket de, her türlü borçlarından dolayı (2) iflâsa tâbidir.

Kolektif şirket ortaklarının tacir sıfatını haiz olup olmadıkları meselesi münakaşalıdır (3). Ancak Ticaret Kanunumuz kolektif şirket ortaklarının iflâs yoluyla takip edilebileceğine dair hususî hükümler vaz'ettiğinden (TK. m. 180, 182) tetkik edeceğimiz mevzu bakımından, bu münakaşa neticesinin fazla bir ehemmiyeti yoktur.

Kolektif şirket ortaklarının şirket borçlarından mesuliyeti şirkete karşı ikinci derecede, yekdiğerlerine karşı ise müteselsil mesuliyet olarak tezahür etmektedir. Kanun, bu sebeple şirket alacaklılarını himaye için, sıfatları ne olursa olsun, kolektif şirket ortaklarını iflâsa tâbi tutmuş ve bu suretle şirket alacaklılarının müsavi şartlarla tatmin edilmelerini temin etmiştir (4).

Yazımızda ortakları iflâs etmeksizin kolektif şirketin iflâsı, şirket iflâs etmeksizin ortaklarının iflâsı ve kolektif şirketle ortaklarının birlikte iflâsı hallerini ayrı ayrı inceliyerek şirket alacaklılarının her üç halde nasıl tatmin edileceklerine dair Ticaret Kanunumuzda ve İcra İflâs Kanunumuzda mevcut hükümlerin izahına çalışacağız.

- (2) Ticaret şirketlerinin haiz oldukları istifade ve istimal ehliyeti iktisadî konularıyla mahdut olduğundan bu şirketlerin hiç bir adî faaliyet sahası yoktur. Bu sebeple ticaret şirketlerinin bilûmum borçları «ticarî borç» karakterindedir (TK. Gereçesi s. 16).
- (3) Bu mevzudaki muhtelif fikirler için bak. Arar, Kemal - Kara Ticareti, Şirketler Hukuku. Ankara 1952, s. 28 - 29, Arslanlı, Halil - Kolektif ve Komandit Şirketler I. Kısım, İstanbul 1946, s. 110, Berkin, Necmeddin - Kolektif Şirketler ve gayrimandut mesuliyetli şeriklerin iflâsı «makale». İleri Hukuk Dergisi Ocak 1950, s. 55, s. 869, Hirş. E. - Ticaret Hukuku Dersleri 3. bası, İstanbul 1948, s. 122, Karayalçın age., s. 126.
- (4) Berkin, agm., s. 869.

II — ORTAKLARI İFLÂS ETMEKSİZİN KOLLEKTİF ŞİRKETİN İFLÂSI :

1 — Şekli iflâs hukuku :

Şekli bakımdan kollektif şirketin iflâsı hakiki şahıs tacirlerin iflâsına nazaran bir hususiyet arzetmez. Kollektif şirketin de İcra ve İflâs Kanunu'nun 154 ve müteakip maddeleri gereğince adı iflâs, doğrudan doğruya iflâs ve ticarî senetlere mahsus iflâs yollarıyla iflâsı istenebilir ve tasfiye de gene bu kanunun tâyin ettiği şekiller dairesinde ve bu kanunda gösterilen organlar tarafından yapılır.

İİK. 179 uncu maddesiyle, sermaye şirketleri için hususî bir hüküm vaz'etmiş ve bu şirketlerin borçları mevcut ve alacaklarından ziyade olduğu idare meclisi veya tasfiye memurları tarafından beyan ve alacaklı tarafından isbat edilirse önceden takibe hacet kalmaksızın iflâslarına karar verileceğini beyan etmiştir. Ancak aynı kanunun 178 inci maddesi mucibince aciz halinde bulunan borçlu da iflâsını bizzat isteyebileceği ve muayyen şartların tahakkuku halinde buna mecbur da tutulduğu cihetle 179 uncu maddede kollektif şirketlerin zikredilmemiş olmasının pratik bir ehemmiyeti yoktur (5).

2 — Selâhiyet :

Kollektif şirketin iflâsı, statüsünde merkezi olarak gösterilen mahalde açılır (TK. m. 155 No. 3). İflâs takibine esas olan borç şirketin başka bir yerdeki şubesinin muamelâtından doğsa dahi hüküm, aynıdır. Zira İİK. nun 154 üncü maddesi mucibince iflâs borçlunun merkezî muamelâtının tedvir edildiği yerde açılır. HUMK. nun 17 nci maddesi de aynı esası teyid etmektedir.

3 — Masanın teşkili :

Kollektif şirketin iflâsında mühim olan ve şirketler hukuku bakımından hususiyet arzeden cihet şirket masasına hangi alacakların ve borçların gireceği keyfiyettir.

(5) Arar, Kemal - İcra ve İflâs Hükümleri. c. 2; İflâs. Ankara 1945, s. 40

Meseleyi masanın aktifi ve pasifi bakımından iki şıkta inceliyeceğiz :

a) *Masanın aktifi :*

Şirket masasının aktifini, şirketin aynı ve nakdî mevcut sermayesi ve alacakları teşkil eder. Ortakların tahakkuk etmiş ve fakat kendileri tarafından henüz alınmamış kâr payları da şirketin mevcuduna girer. Zira kâr payları için ortakların alacaklı sıfatıyla şirket masasına müracaatları aşağıda göreceğimiz üzere kabul edilmemiştir.

Şirketin alacakları, şirketi temsil selâhiyetini haiz olan kişiler tarafından açık veya zımnî olarak şirket namına yapılmış olan muamelelerden doğan alacaklardır (TK. m. 177). Şirkete borçlu olan kimse, şirket ortaklarından alacaklı bulunsa dahi borcunun tamamını şirket masasına ödemeğe mecburdur. Zira bu borç ve alacakların takası kanunen kabul edilmemiştir (TK. m. 184).

Bundan başka, ortakların sermaye borçları, şirketten ödünç aldıkları veya şirket hesabına bir yerden tahsil ettikleri paralar ve bu paraların kanunî faizleri de şirket masasının aktifine dahil olmaktadır (TK. m. 166).

Buna mukabil ortakların şahsî malları şirket masasına dahil olmaz. Zira şirket alacaklıları ancak şirketten alacaklarını alamadıkları takdirde ortakların şahsî mallarına müracaat edebilirler.

b) *Masanın pasifi :*

Masanın pasifini kolektif şirketin borçları teşkil eder. Bu borçlar gene şirketi temsil selâhiyetini haiz olan kişiler tarafından açık veya zımnî olarak şirket namına yapılan muamelelerden doğan borçlardır. Ayrıca bir ortağın şirkete ait vazifelerini ifa dolayısıyla işlediği haksız fiillerden doğan borçlar da şirket masasına kaydedilir. (TK. m. 177 f. 2).

Bundan başka haksız iktisap, başkası hesabına tasarruf (6) münasebetlerinden doğan borçlarla âmme kanunlarının hükmî şahıslara tahmil ettiği borçlar (7) da keza şirket masasına girerler.

(6) Arslanlı age., K. I, s. 266, Tandoğan, Halûk : İsviçre Borçlar Kanunu Kısım III - V ve Haksız Rekabete Dair Federal Kanun (tercüme). Ankara 1958, s. 4, n. 8

(7) Arslanlı, age., K. I, s. 266

Şirket ortakları koydukları sermaye ve işlemekte olan faizler için masaya giremezler. Ancak işlemiş faizlerle ücretler ve şirket lehine yaptıkları masraflar için herhangi bir alacaklı gibi masaya girebilirler (TK. m. 183). Maddede ortakların tahakkuk etmiş olan kâr paylarından dolayı masaya girip giremeyecekleri hususu mes-kût bırakılmıştır. Ancak bu madde şirket alacaklılarını himaye için tahdidî esaslar vazettiği cihetle, ortakların maddede sayılanlar dışında alacaklar için masaya giremeyeceklerini kabul etmek doğru olur. Nitekim mülga Ticaret Kanunu m. 179 da ortakların sermaye dışındaki bütün alacakları için masaya girebilecekleri yazılı olduğu halde, bu hüküm suistimale sebebiyet verdiği ve alacaklıları izrar için şerikler şirket sermayesini küçük göstererek şirket işlerini şirkete ödünç olarak verdikleri paralarla tedvir edip şirketin iflâsı halinde bu paralar için masaya girmek yolunu ihtiyar ettikleri cihetle İsviçre Borçlar Kanununun 570 nci maddesine uygun olarak tādil edilmiştir (8).

Bizce bu tahdit de kâfi değildir. Şirket alacaklılarının, ortakların her türlü alacaklarına karşı imtiyazlı durumda olmaları temin edilmeliydi (9). Çünkü zaten şirket alacaklıları alacaklarını şirketten alamadıkları takdirde ortaklara müracaat edeceklerdir Binaenaleyh, şirketin iflâs yoluyla tasfiyesinde şirket alacakları ile ortakların aynı durumda olmaları doğru değildir.

Ortakların şahsî alacaklıları masaya giremezler (TK. 181). Her ne kadar bu alacaklılar alacaklarını ortakların tasfiye payından alabilirlerse de alacaklarını masaya kaydettiremezler (10). Zira bu halde iflâs alacaklısı olarak bir takım hak ve salâhiyetlere sahip ve böylece masanın tasfiye tarzı üzerinde müessir olacaklardır ki bu da şirket alacaklılarını zarara sokabilir. Ancak TK. m. 145 gereğince muhtemel tasfiye payı üzerine ihtiyatî haciz vazettirebilirler. Bu takdirde masanın tasfiyesi neticesinde bir şey artarsa bu, ortaklara verilmez ve ihtiyatî hacze müstenid icra takibinde veya dâvada haklı çıktıkları takdirde ortakların şahsî alacaklılarının alacaklarına tahsis edilir.

(8) Hırş, age., s. 233, TK. Gerekçesi, s. 30

(9) Arslanlı, age., K. I. s. 284

(10) Berkin agm. s. 870

4 — Kollektif şirketin iflâsının neticeleri :

Kollektif şirketin iflâsının en mühim neticesi şirketin infisahıdır. Şirket hakkında Ticaret Mahkemesince iflâs kararı verilince şirket münfesi ve infisah keyfiyeti iflâs memuru tarafından ticaret siciline tescil ve ilân ettirilir (TK. m. 192).

Tasfiye sırasında şirketle alacaklılar arasında konkordato akdedilmiş olması şirketin infisahına mani değildir (TK. m. 185 No. 1) (11). İflâsın konkordatodan başka sebeplerle kaldırılması halinde infisahın önlenip önlenmeyeceği hususunda Ticaret Kanununda sarahat yoktur. Filhakika İcra ve İflâs Kanununun 182 nci maddesi mucibince borçlu, bütün alacaklıların taleplerini geri aldıklarına dair bir beyanname veya tekmil alacakların itfa olunduğu hakkında bir vesika gösterirse bu halde de mahkemece iflâsın kalkmasına karar verilecektir. Bizce bu ihtimalde iflâs sebebiyle şirketin infisahu keyfiyeti iflâs memuru tarafından ticaret siciline tescil ettirilmeden evvel mahkemece iflâsın kalkmasına karar verilmiş ise şirketin infisah etmemesi icabeder. Zira bu halde şirketin müflis sıfatı kalkmış ve iflâs memuru ile bütün ilişkisi kesilmiş olmaktadır.

Şayet iflâs konkordato ile neticelenmişse mahkemece gene iflâsın kalkmasına karar verilecek, fakat arzettiğimiz gibi bu keyfiyet şirketin infisahına mani olmadığından tasfiye devam edecektir. Ancak iflâs kalkmış olduğu cihetle tasfiyeyi artık iflâs organları değil, Ticaret Kanunu mucibince tasfiye memurları yapacaklardır (12).

(11) Fakat iflâsa hüküm edilmeden konkordato teklif ve kabul edilmiş, yahut şirket re'sen konkordato talebinde bulunmuşsa, infisah vaki olmaz, age., K. II (İst. 1957), s. 376

(12) Arslanlı (age. K. II, s. 376 da) konkordatonun tasdiki dolayısıyla mahkemece iflâs kaldırıldıktan sonra, şeriklerin alacaklıların muvafakatini istihsal ederek şirketi idame etmelerine bir mani olmaması gerektiği kanaatinde. Buradaki alacaklılar tâbirini konkordatoya muvafakat etmiş olan veya olmayan bilumum alacaklılar manasına anlamak kaydıyla biz de bu kanaate iştirak ederiz. Zira, konkordatonun alacaklılardan herhangi biri tarafından hile sebebiyle tamamen iptal ettirilmesi veya şartlara riayetsizlik sebebiyle ilgili alacaklı bakımından feshi daima mümkündür ve bu haller gene şirketin iflâsına ve binnetice infisahına müncer olabilecektir (Bu hususta bak.

Kollektif şirketin iflâsı ortakların da iflâsını gerektirmez (TK. m. 182 cümle 1). Ancak iflâs kanunî bir infisah sebebi olduğu ve TK. nun 179 uncu maddesi mucibince «Şirket herhangi bir sebeple sona erdiği takdirde» şirket alacaklılarının ortaklara müracaat hakkı doğduğu cihetle, şirketin iflâsı halinde ortaklar şirket borcundan dolayı gerek dâva yoluyla gerek haciz veya iflâs yoluyla takip edilebilirler. Şirket borcu müeccel olsa dahi, iflâs halinde İİK. m. 195 mucibince bu müeccellik kalkacağından, şirket alacaklıları ortakları derhal takip edebilirler (13). Şirket alacaklılarının şirket masasının tasfiye neticesini beklemek mecburiyetleri de yoktur (14).

III — KOLLEKTİF ŞİRKET İFLÂS ETMEKSİZİN ORTAKLARININ İFLÂSI :

1. — Şirket borcundan dolayı ortağın iflâsının istenebileceği haller :

Kollektif şirket ortağı gerek şahsî borcu ve gerekse şirket borcundan dolayı iflâs etmiş olabilir (15). Şirket borcundan dolayı ortağın iflâsının istenebilmesi için aşağıdaki hallerin tahakkuk etmesi şarttır :

a) Şirkete karşı yapılan icra takibinin semeresiz kalması :

TK. m. 179 gereğince şirkete karşı yapılan icra takibi semeresiz kalmış ise alacaklı ortağı takip edebilir. Şirkete karşı yapılan icra takibinde alacağı karşılayacak miktarda mal bulunmazsa icra takibi semeresiz kalmış demektir (16). İcra ve İflâs Kanunumuzda göre bu halde alacaklıya «borç ödemedi aciz vesikası» verilir (İİK.

İİK. m. 309, 307, 308, 177 No. 1). Bu sebeple alacaklılardan bir tanesi dahi muvafakat etmezse şerikler konkordatoya rağmen şirketi idame hakkına sahip değillerdir.

(13) Arslanlı age., K. I, s. 271

(14) Temyiz Tevhidi İçtihat Kararı, Hirş., age., s. 232

(15) Kollektif şirket ortağının şahsî borcundan dolayı iflâsının istenebilmesi için tabiatıyla tacir sıfatını haiz bulunması gerekmektedir (yuk. n. 3'e bak).

(16) Temyiz Mahkemesi kararı, Arslanlı age., K. I, s. 275 n. 32

m. 143). Ancak aciz vesikası verildiği takdirde alacak için faiz işlemeyeceğinden (İİK. m. 143 f. 4) şirket alacaklısı aciz vesikası almaksızın oratğı takip etmeği daha istifadeli bulabilir. Şirketin aczinin tahakkuk veya isbatı için aciz vesikasının alınması şart değildir (17). Ancak kanaatimize göre diğer bir alacaklının şirket hakkındaki icra takibinin semeresiz kalması kâfi olmayıp, bizzat ortağı takip etmek isteyen alacaklının şirket hakkındaki takibinin semeresiz kalmış olması şarttır (18). Zira kanun umumî olarak şirketin ödeyemeyecek durumda olmasını değil, icra takibinin semeresiz kalmış olması halini hükme bağlamaktadır. Kaldı ki diğer bir alacaklının icra takibinin semeresiz kalması o alacaklının kusurundan ileri gelebileceği gibi, bu semeresiz takibi müteakip şirketin durumu düzelmiş olabilir.

Borç ödemededen aciz vesikası gerek borcun ikranını mutazammın olduğu (İİK. m. 143 f. 2) ve gerekse şirket hakkındaki icra takibinin semeresiz kaldığını resmen tevsik eylediği cihetle alacaklı aciz vesikası aldığı takdirde faiz bakımından zarar etmesine mukabil, müracaat edeceği ortağın muhtemel defilerini önler.

Şirket aleyhine rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılmış ve İİK. m. 152 mucibince rehin alacağı karşılamadığı için alacaklıya rehnin yetmemesi vesikası verilmiş ise bu keyfiyet alacaklıya ortağa müracaat hakkı bahşetmez (19). Alacaklının hasıl olan açıktan dolayı şirketi haciz yoluyla takip etmesi ve bu takip semeresiz kalırsa ancak o zaman ortağa müracaat etmesi şarttır.

b) Şirketin herhangi bir sebeple sona ermiş olması :

Kollektif şirket TK. 185 ve müteakip maddelerinde yazılı sebep ve şekillerle infisah eder. Ortaklara müracaat için infisahın tescilini (20) veya tasfiyenin neticesini (21) beklemeğe hacet yoktur.

(17) Aynı fikir; Arslanlı age., K. I., 274

(18) Karş. Arslanlı age., K. I, s. 275

(19) Guhl, Theo et Kummer, Max - Société en nom collectif Fiches Juridiques Suisses No. 727, s. 3

(20) Guhl, FJS .No. 727, s. 2

(21) Arar, Kemal - Şirketler Hukuku Notları (teksir) Ankara 157, s. 131, C. Jäger, Commentaire de la loi poursuite por dettes et la faillite, édition française par Robert Petitmermet et Henry Bovay - Tome II. Art 218, No. 2 Yuk. n. 12

Bu haller tahakkuk etmedikçe şirket alacaklılarının ortakları takip etmeleri mümkün değildir. Ancak şirket alacaklıları, bu haller tahakkuk etmeden evvel, ortakların şahsî mallarına ihtiyatî haciz vaz'ettirebilirler. İcra ve İflâs Kanununun 264 ncü maddesine göre, ihtiyatî haciz zabıt varakasının alacaklıya tebliğinden itibaren bir hafta içinde alacaklının esas hakkında takibe geçmesi veya borçlu hakkında dâva açması icabetmektedir. İcra takibine geçildiği takdirde, borçlu borca itiraz etmişse alacaklı itirazının kendisine tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde ya itirazın ref'ini istemeğe veya dâva açmağa mecburdur. Tetkik mercii itirazın ref'ine karar vermişse keza yedi gün içinde alacaklının borcu aleyhinde umumî hükümler dairesinde dâva açması şarttır. Bu müddetlere riayet olunmadığı takdirde ihtiyatî haciz hükümden düşer.

Ancak henüz ortağa müracaat hakkı doğmamış ise, ortağın şahsî mallarına ihtiyatî haciz vazettirmiş olan alacaklının bu müddetlere riayet edebilmesi maddeten mümkün değildir. Bu sebeple alacaklının İİK. m. 264 de yazılı müddetler zarfında sadece şirket hakkında takibe başlaması veya dâva açması kâfi görülmüştür (TK. m. 179). Buna mukabil ortağa karşı dâva veya takip salâhiyeti doğduğu andan itibaren mezkûr müddetler zarfında ortak aleyhine dâva açılmadığı veta takip yapılmadığı takdirde ihtiyatî haczin hükümden düşeceği de gene aynı maddede kabul edilmiştir.

Şirket hakkındaki takibin semeresiz kalması veya şirketin sona ermesi hali, TK. m. 180 f. 1 mucibince şirket aleyhinde alınmış olan bir ilâmın şirket ortakları hakkında da kesin hüküm teşkil etmesini intaç edecektir. Burada kesin hükmün ancak taraflarına müessir olacağı yolundaki HUMK. m. 237 hükmünden inhiraf edilmektedir (22).

2) Kollektif şirket ortağının iflâs masasının tesbiti :

Kollektif şirket ortağı, ister şahsî borcundan, isterse şirket borcundan dolayı iflâs etmiş bulunsun, iflâsı kendi merkezi muamelâ-tının bulunduğu yerde açılacaktır.

Şimdi kollektif şirket ortağının iflâs masasının aktif ve pasifinin nelerden teşekkül edeceğini görelim :

(22) TK. Adliye Encümeni mazbatası m. 180; Gürdoğan Burhan Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı. Ankara 1960, s. 82 vd.

a) Masanın aktifi :

Ortağın şahsî malları ile şirketteki alacakları iflâs masasının aktifine girecektir. TK. m. 196 daki istisna mahfuz kalmak üzere ortağın iflâsı şirketin de infisahını gerektireceğinden, şirketteki tasfiye payını ortağın iflâs masası alacaktır. M. 196 mucibince diğer ortaklar iflâs eden ortağın payını iflâs masasına ödemek suretiyle şirketin infisahını önleyebileceklerinden, bu halde diğer ortaklar tarafından verilen bu pay masanın aktifine girer.

b) Masanın pasifi :

Ortak, ister şahsî borcundan dolayı, ister şirket borcundan dolayı iflâs etmiş olsun, gerek ortağın şahsî alacaklıları ve gerekse bilumum şirket alacaklıları alacaklarının tamamıyla masaya kabul edilirlir (23). Şirket alacaklılarının masaya kaydedilebilmeleri için ortağı şahsen takip haklarının doğmuş olması şart değildir. Ancak bu halde ortağın iflâs masası şirket alacaklılarının şirkete karşı hâiz olduğu haklara halef olur (24). Şayet şirket borcu müeccel ise, şirket ortağının iflâsı ile bu şirkete veya diğer ortaklara karşı dermeyan edilemez (25). Müflis ortağın şirkete intisabından evvelki şirket borçları da masasına kaydedilir (TK. m. 178, f. 2).

Yukarıda şirket alacaklılarının şirket ortaklarını takip edebilmeleri için şirket hakkındaki icra takibinin semeresiz kalmış veya şirketin herhangi bir sebeple sona ermiş olmasının şart olduğunu söylemiştik. İcra ve İflâs Kanunu 205 inci maddesiyle bu prensibe bir istisna vazetmekte ve bu hallere ortağın iflâsını da ilâve etmektedir (26).

Müflis ortak, şirket alacağından dolayı kendisini takip eden şahıstan alacaklı ise bu borcuyla alacağı takas edebilecektir (TK. m. 184).

Ortağın şahsî alacakları ile şirket alacaklıları arasındaki herhangi bir imtiyaz veya takaddüm mevcut değildir (TK. m. f. 2).

(23) İİK. m. 205, Jäger Art. 218 No. 7

(24) İİK. m. 202, BK. m. 496.

(25) Guhl, FJS. 727, s. 3, Ansay Sabri Şakir - Hukuk İcra ve İflâs Usulleri. 5. bası, Ankara 1960, s. 231

(26) Arar, İflâs, s. 111

Ancak şahsî alacaklılar arasında kanunen imtiyaz hakkına sahip olanların bu hakları mahfuzdur.

Müteaddit ortaklar birlikte iflâs etmişlerse, ortakların mesuliyeti müteselsil olduğundan şirket alacaklıları her ortağın masasına alacaklarının tamamıyla kabul olunurlar (27). Bu takdirde toplanan hisseler alacak yekûnundan fazla olursa, bu fazla, hissesinden ziyade ödemiş olan ortağın masasına intikal eder. Ödedikleri hisselerin mecmuu alacak miktarını geçmedikçe masaların yekdiğerine rücu hakkı yoktur (TK. m. 203).

3) Kollektif şirket ortağının iflâsının neticeleri :

Kollektif şirket ortağının iflâsı şirketin de iflâsını gerektirmez. Ancak TK. m. 185 No. 5 mucibince ortaklardan birisinin iflâsı şirketin infisahını muciptir. Şu kadar ki TK. 196 maddesi hükmünce diğer ortaklar müflis şerikin hissesini masaya ödeyerek infisahına mani olabilirler (28). Bu takdirde şirket diğer ortaklar arasında devam eder. Ancak ortakların bu hakları mukavele ile kaldırılabilir.

Ortak iflâs etmekle şirketi idare ve temsil salâhiyeti sona erer (29) ve Borçlar Kanununun 537 inci maddesi hükmüne göre şirket diğer ortaklar tarafından muvakkaten idare ve temsil olunurlar (TK. m. 194).

IV — KOLLEKTİF ŞİRKETLE ORTAKLARININ BİRLİKTE İFLÂSİ :

Kollektif şirketle ortaklarının iflâsının aynı zamana tesadüf etmesi muhtelif sebeplerle olabilir.

Bir defa gerek şirket gerekse ortakları yekdiğerinden tamamen müstakil sebeplerle, yani ortaklar şahsî borçlarından dolayı, şirketse şirket borçlarından dolayı iflâs etmiş olabilirler.

Bundan başka Ticaret Kanunu hükümlerine tevfikan da şirketle ortaklar birlikte iflâs etmiş olabilirler. Bu da iki şekilde olur :

(27) Berkin agm., s. 870

(28) Arslanlı age., K. II, s. 324 vd.

(29) Guhl, JFS. No. 728 s. 2

a) Şirket aleyhinde alınmış olan bir ilâma müsteniden şirkete icra emri tebliğ edilmiş ve şirket beş gün içinde (İİK. m. 32) borcu ödememişse alacaklı şirketle birlikte ortakların veya içlerinden bazısının da doğrudan doğruya iflâsını isteyebilir (TK. m. 180, İİK. m. 177 No. 4).

b) Ticaret Mahkemesinden şirketin iflâsı istenmiş ve mahkemece alacağın mevcudiyetine kanaat getirerek İİK. m. 158 mucibince borcun ifa veya o miktar meblâğın mahkeme veznesine depo edilmesine karar verilmişse alacaklı bu depo kararının ortaklara veya içlerinden bazılarına da tebliğini ve muktezasını yerine getirmediği takdirde şirketle birlikte iflâslarına karar verilmesini mahkemeden isteyebilirler (TK. m. 182).

Kollektif şirketle ortağın iflâsı aynı anda açılabileceği gibi kollektif şirket evvelce iflâs etmiş iken tasfiyenin devamı sırasında ortak iflâs edebilir. Aynı şekilde ortak evvelce iflâs etmiş ve tasfiye sırasında şirket iflâs etmiş olabilir. Kollektif şirketle ortakların birlikte iflâsına ait kaidelerin tatbik edilebilmesi için, şirket veya ortaklar daha evvel iflâs etmişlerse tasfiyenin paralar paylaşımını suretiyle sona ermiş olmaması şarttır (30).

Kollektif şirketle ortakların birlikte iflâsı halinde İİK. m. 205'e göre muamele edilecektir. Bu madde hükmüne, bir kollektif şirketle ortakların iflâsı aynı zamana tesadüf ederse şirketin alacaklıları bütün alacaklarını ortakların da masasına kaydettirebilirler. Ancak şirketin masasından alamadıkları miktarı ortakların masasından isteyebilirler. Bu miktar müteaddit ortaklarca ödendiği takdirde İİK. m. 203 ve 204'e göre muamele edilecektir. Yani toplanan hisseler alacak yekûnunu aşarsa, hasıl olan fazlalık hissesinden ziyade ödeyen masaya intikal edecektir.

Şirket masası ortakların masasından evvel hisseleri tesbit ve tevzi etmişse, şirket alacaklıları ancak bu tevziden alamadıkları miktarı ortakların masasından isteyebilirler.

Buna mukabil ortakların masası paylaşmayı daha evvel yapmış ise şirket alacaklısının hissesine düşen miktar kendisine ödenmiyerek şirket masasının tevzii neticesine kadar bekletilir ve oradan alınacak neticeye göre muamele edilir. Burada şarta bağlı alacak-

(30) Jäger Art. 218, No. 8

ların iflâs masasına kaydına benzer bir durum mevcuttur (İİK. m. 107, f. 1). (31).

Alacaklı alacağını şirket masasına kaydettirmemiş dahi olsa ortağın masası, şayet kaydedilmiş olsa idi ne miktar ödeyecek idiyse o miktarı öder (32).

Bundan başka ortakların masaları alacak miktarı hakkında şirket masasının kararı ile bağlı değildirler. Şirket masasının kabul ettiği bir alacağı tamamen veya kısmen reddedebilirler ve şirket masasının ihmali ettiği zamanasını ve diğer müdafaa sebeplerini ileri sürebilirler (33). Ancak yukarıda zikrettiğimiz ve şirket hakkındaki kesin hükmün ortakları da bağliacağı yolundaki TK. m. 180 de mevcut hüküm tabiatıyla muhfuздur.

(31) Bak. Ansay, age., s. 232, Arar - İflâs, s. 111, Jäger Art. 218 No. 5

(32) Belgesay (Ord. Prof. Mustafa Reşit) - İcra ve İflâs Hukuku I. Sentetik Bölüm. İkinci cild, ikinci bası, İstanbul 1953, s. 102

(33) Belgesay, age., s. 103